

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Maximo Morales *Respondent*

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General for Alberta, the Association des avocats de la défense de Montréal and the Criminal Lawyers' Association *Intervenors*

INDEXED AS: R. v. MORALES

File No.: 22404.

1992: May 28; 1992: November 19.

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

ON APPEAL FROM THE SUPERIOR COURT FOR QUEBEC

Constitutional law — Charter of Rights — Right to bail — Reverse onus provision — Order of detention — Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Criminal Code to show cause why detention pending trial not justified — Whether ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) infringe s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d).

Constitutional law — Charter of Rights — Right to bail — Justification for detention in custody — Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public — Whether criteria of public interest and public safety in s. 515(10)(b) infringe s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — If so, whether infringement justifiable under s. 1 of Charter — Vagueness — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(10)(b).

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

^a **Maximo Morales** *Intimé*

et

^b **Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario, le procureur général du Manitoba, le procureur général de l'Alberta, l'Association des avocats de la défense de Montréal et la Criminal Lawyers' Association** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: R. c. MORALES

^d Nº du greffe: 22404.

1992: 28 mai; 1992: 19 novembre.

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

EN APPEL DE LA COUR SUPÉRIEURE DU QUÉBEC

^f *Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à la mise en liberté sous caution — Inversion du fardeau de la preuve — Ordonnance de détention — Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code criminel de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès — Les articles 515(6)a) et 515(6)d) violent-ils l'art. 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d).*

^h

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à la mise en liberté sous caution — Justification de la détention sous garde — Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public — Les critères de l'intérêt public et de la sécurité du public prévus à l'art. 515(10)b) violent-ils l'art. 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Dans l'affirmative, cette violation peut-elle se justifier en vertu de l'article premier de la Charte? — Imprécision — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(10)b).

ⁱ

^j

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Presumption of innocence — Right to bail — Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public — Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified — Whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 7 of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).

Constitutional law — Charter of Rights — Presumption of innocence — Reverse onus — Bail — Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public — Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified — Whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 11(d) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).

Constitutional law — Charter of Rights — Arbitrary detention — Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public — Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified — Whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 9 of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).

Criminal law — Judicial interim release — Order of detention — Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Criminal Code to show cause why detention pending trial not justified — Whether ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d).

Criminal law — Judicial interim release — Justification for detention in custody — Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or

Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Présomption d'innocence — Droit à la mise en liberté sous caution — Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public — Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès — Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Présumption d'innocence — Inversion du fardeau de la preuve — Mise en liberté sous caution — Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public — Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès — Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Détention arbitraire — Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public — Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès — Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 9 de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).

Droit criminel — Mise en liberté provisoire — Ordonnance de détention — Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code criminel de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès — Les articles 515(6)a) et 515(6)d) violent-ils les art. 7, 9, 11d) ou 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d).

Droit criminel — Mise en liberté provisoire — Justification de la détention sous garde — Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la

safety of the public — Whether criteria of public interest and public safety in s. 515(10)(b) infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(10)(b).

The accused was charged with narcotics offences under ss. 4 and 5 of the *Narcotic Control Act* and s. 465(1)(c) of the *Criminal Code*. He is alleged to have participated in a major network to import cocaine into Canada. At the time of his arrest, he was awaiting trial for assault with a weapon, an indictable offence. The accused was denied bail and was ordered detained in custody until trial. Under the bail provisions of the *Criminal Code*, an accused is normally granted bail but pre-trial detention is justified when the “detention is necessary in the public interest or for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence or interfere with the administration of justice” (s. 515(10)(b)). Under s. 515(6), the onus is on the accused to show cause why the detention is not justified when he is charged with an indictable offence “that is alleged to have been committed while he was at large after being released in respect of another indictable offence” (s. 515(6)(a)), or charged with having committed a drug offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* or with conspiracy to commit any of these offences (s. 515(6)(d)). The accused’s application for a review of the detention order, made to a superior court judge pursuant to s. 520 of the *Code*, was granted and he was released subject to a number of conditions. The judge held that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. The Crown appealed to this Court. This appeal is to determine whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) of the *Criminal Code* infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*; and, if so, whether the infringement is justified under s. 1 of the *Charter*.

Held: The appeal should be allowed.

Per Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, McLachlin and Iacobucci JJ.: For the reasons given in *Pearson*, the “public safety” component of s. 515(10)(b) is constitutionally valid. Section 11(d) of the *Charter* creates a procedural and evidentiary rule which operates at the

protection ou la sécurité du public — Les critères de l’intérêt public et de la sécurité du public prévus à l’art. 515(10)b violent-ils les art. 7, 9, 11d ou 11e de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(10)b.

Le prévenu a été inculpé d’infractions relatives aux stupéfiants en vertu des art. 4 et 5 de la *Loi sur les stupéfiants* et de l’al. 465(1)c du *Code criminel*. Selon les allégations, il a participé à un important réseau d’importation de cocaïne au Canada. Au moment de son arrestation, il attendait son procès relativement à une agression armée, qui est un acte criminel. La cour a refusé de mettre le prévenu en liberté et a ordonné sa détention en attendant son procès. En vertu des dispositions du *Code criminel* applicables à la mise en liberté sous caution, le prévenu est normalement mis en liberté sous caution mais il peut y avoir détention du prévenu avant le procès dans le cas où la «détention est nécessaire dans l’intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s’il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle ou nuira à l’administration de la justice» (al. 515(10)b). En vertu du par. 515(6), il appartient au prévenu de faire valoir l’absence de fondement de la détention s’il est inculpé d’un acte criminel «qui est présumé avoir été commis alors qu’il était en liberté après avoir été libéré à l’égard d’un autre acte criminel» (al. 515(6)a) ou s’il est inculpé d’une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* ou de complot en vue de commettre l’une de ces infractions de complot (al. 515(6)d). La demande de révision de l’ordonnance de détention présentée par le prévenu à un juge d’une cour supérieure conformément à l’art. 520 du *Code* a été accueillie et le prévenu a été mis en liberté, à certaines conditions. Le juge a conclu que la détention dans l’attente d’un procès n’est justifiée que lorsqu’il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s’il est mis en liberté, qu’il représentera un danger pour la sécurité du public. Le ministère public a interjeté appel devant notre Cour. Le présent pourvoi vise à déterminer si les al. 515(6)a et d) et l’al. 515(10)b du *Code criminel* violent les art. 7 et 9, ou les al. 11d ou 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et dans l’affirmative, si cette violation se justifie en vertu de l’article premier de la *Charte*.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, McLachlin et Iacobucci: Pour les motifs énoncés dans l’arrêt *Pearson*, l’élément «sécurité du public» de l’al. 515(10)b est constitutionnel. L’alinéa 11d) de la *Charte* crée une règle de procédure et de

trial requiring the prosecution to prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. It has no application at the bail stage where guilt or innocence is not determined and where punishment is not imposed. The "public safety" component of s. 515(10)(b) therefore does not infringe s. 11(d). With respect to s. 7 of the *Charter*, the accused's challenge should be determined under s. 11(e) of the *Charter* because that section offers a highly specific guarantee which covers precisely his claim. The presumption of innocence is a principle of fundamental justice which applies at all stages of the criminal process, but its procedural requirements at the bail stage are satisfied whenever the requirements of s. 11(e) are satisfied. This section creates a basic entitlement to be granted reasonable bail unless there is "just cause" to do otherwise. There is just cause to deny bail under s. 11(e) if two criteria are met: the denial of bail must occur only in a narrow set of circumstances, and the denial of bail must be necessary to promote the proper functioning of the bail system and must not be undertaken for any purpose extraneous to the bail system. The "public safety" component of s. 515(10)(b) meets these criteria. First, bail is denied only for those who pose a "substantial likelihood" of committing an offence or interfering with the administration of justice, and only where this "substantial likelihood" endangers "the protection or safety of the public". Moreover, detention is justified only when it is "necessary" for public safety. Second, the bail system does not function properly if an accused interferes with the administration of justice or commits crimes while on bail. While it is impossible to make exact predictions about recidivism and future dangerousness, exact predictability of future dangerousness is not constitutionally mandated. It is sufficient that the bail system establish a likelihood of dangerousness. The bail provisions of the *Code* also provide for substantial procedural safeguards against the inefficacy of predictions about dangerousness. Finally, with respect to s. 9 of the *Charter*, while the "public safety" component of s. 515(10)(b) provides for persons to be "detained" within the meaning of s. 9, those persons are not detained "arbitrarily". Detention under the "public safety" component of s. 515(10)(b) is not governed by unstructured discretion. The "public safety" component sets out a process with fixed standards and sets specific conditions for bail. Furthermore, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees. It follows

preuve applicable au procès: le ministère public doit prouver la culpabilité hors de tout doute raisonnable. Il n'est pas applicable à l'enquête pour cautionnement, étape à laquelle la culpabilité ou l'innocence du prévenu n'est pas déterminée et où aucune peine n'est infligée. Par conséquent, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b ne viole pas l'al. 11d). En ce qui concerne l'art. 7 de la *Charte*, il faut examiner la contestation du prévenu au regard de l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il offre une garantie très précise qui vise justement la plainte en question. La présomption d'innocence est un principe de justice fondamentale qui s'applique à toutes les étapes du processus pénal, mais les exigences qu'il comporte sur le plan de la procédure à l'étape de la mise en liberté sous caution sont remplies chaque fois que les exigences de l'al. 11e) le sont. Cette disposition crée un droit fondamental à une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable sauf s'il existe une «juste cause» justifiant le refus de l'accorder. Le refus de la mise en liberté sous caution repose sur une juste cause en vertu de l'al. 11e) si deux facteurs sont présents: la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis; et le refus doit être nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. L'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b satisfait à ces critères. Premièrement, la mise en liberté sous caution n'est refusée que s'il y a une «probabilité marquée» que le prévenu commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice et seulement si cette «probabilité marquée» compromet «la protection ou la sécurité du public». Au surplus, la détention n'est justifiée que si elle est «nécessaire» pour la sécurité du public. Deuxièmement, le système de mise en liberté sous caution ne fonctionne pas bien si un prévenu nuit à l'administration de la justice ou commet des crimes après avoir été mis en liberté sous caution. Certes il est impossible de faire des prédictions exactes au sujet de la récidive et de la dangerosité future, mais la prévisibilité exacte de la dangerosité future n'est pas une exigence constitutionnelle. Il suffit que le système de mise en liberté sous caution établisse la probabilité de la dangerosité. Les dispositions sur la mise en liberté sous caution du *Code* renferment également des garanties importantes sur le plan de la procédure contre l'inefficacité des prédictions sur la dangerosité. Enfin, en ce qui concerne l'art. 9 de la *Charte*, bien que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b prévoie la «détention» de personnes au sens de l'art. 9 de la *Charte*, ces personnes ne sont pas détenues de façon «arbitraire». La détention prévue par l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b n'est pas régie par un pouvoir discrétion-

that the "public safety" component of s. 515(10)(b) does not violate s. 9.

The "public interest" component as a basis for pre-trial detention under s. 515(10)(b) violates s. 11(e) of the *Charter*, however, because it authorizes detention in terms which are vague and imprecise and thus authorizes a denial of bail without just cause. The term "public interest", as currently defined by the courts, is incapable of framing the legal debate in any meaningful manner or structuring discretion in any way. Nor would it be possible to give that term a constant or settled meaning. The term gives the courts unrestricted latitude to define any circumstances as sufficient to justify pre-trial detention but creates no criteria for defining these circumstances. No amount of judicial interpretation of the term "public interest" would be capable of rendering it a provision which gives any guidance for legal debate. Such unfettered discretion violates the doctrine of vagueness. This doctrine applies to all types of enactments and is not restricted to provisions which define an offence or prohibit certain conduct. The principles of fundamental justice preclude a standardless sweep in any provision which authorizes imprisonment. A standardless sweep does not become acceptable simply because it results from the discretion of judges and justices of the peace rather than the discretion of law enforcement officials.

The violation of s. 11(e) is not justified under s. 1 of the *Charter*. Even if the term "public interest" is not too vague to constitute a limit "prescribed by law", it cannot be justified under the *Oakes* test. While the objectives of preventing crime and preventing interference with the administration of justice by those who are on bail are of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right, the "public interest" component of s. 515(10)(b) does not meet the proportionality test. There is no rational connection between the measure and the objectives. The provision is so vague that it does not provide any means to determine which accused are most likely to commit offences or interfere with the administration of justice while on bail. It accordingly authorizes pre-trial detention in many cases which are not related to the objectives of the measure. Further, the measure does not impair rights as little as possible. The

naire non structuré. Cet élément établit un processus soumis à des normes fixes et il énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. Au surplus, le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure. Il s'ensuit que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(6)b) ne viole pas l'art. 9.

Toutefois, l'élément «intérêt public» comme motif de détention avant le procès en vertu de l'al. 515(10)b) viole l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il autorise la détention dans des termes vagues et imprécis et autorise ainsi le refus de mise en liberté sous caution sans juste cause. Selon la définition que lui donnent présentement les tribunaux, le terme «intérêt public» ne saurait orienter véritablement le débat judiciaire ni structurer le pouvoir discrétionnaire de quelque façon que ce soit. Il ne serait pas possible non plus de donner au terme «intérêt public» un sens constant ou établi. Ce terme donne aux tribunaux toute latitude pour conclure qu'une situation donnée peut justifier la détention avant le procès, mais il n'énonce pas de critères permettant de circonscrire ces situations. Aucune interprétation judiciaire du terme «intérêt public» ne pourrait faire en sorte que cette disposition donne des indications susceptibles d'éclairer le débat judiciaire. Une telle latitude va à l'encontre de la théorie de l'imprécision. Cette théorie s'applique à tous les types de textes législatifs et n'est pas limitée aux dispositions qui définissent une infraction ou interdisent une certaine conduite. Les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération laisse une large place à l'arbitraire. Laisser une large place à l'arbitraire ne devient pas acceptable simplement parce qu'il s'agit du pouvoir discrétionnaire des juges et des juges de paix plutôt que de celui des responsables de l'application de la loi.

La violation de l'al. 11e) n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Même si le terme «intérêt public» était assez précis pour constituer une limite prescrite «par une règle de droit», il ne peut pas être justifié selon le critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Bien que les objectifs de prévention du crime et de prévention d'activités nuisibles à l'administration de la justice de la part de ceux qui sont mis en liberté sous caution soient suffisamment importants pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution, l'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b) ne satisfait pas au critère de la proportionnalité. Il n'y a pas de lien rationnel entre la mesure et les objectifs. La disposition est tellement imprécise qu'elle ne fournit aucun moyen de déterminer quels sont les prévenus les plus susceptibles de commettre des infractions ou de nuire à l'administration de la justice s'ils sont mis en liberté. Elle

vague and overbroad concept of public interest permits far more pre-trial detention than is required to meet the objectives. Finally, there is no proportionality between the effects of the measure and its objectives. By authorizing excessive pre-trial detention, the effects of the limit far exceed the objectives of the measure. The "public interest" component of s. 515(10)(b) is thus unconstitutional. The offending words, specifically "in the public interest or", are severable and should be struck down pursuant to s. 52 of the *Constitution Act*, 1982. The criteria of "public interest" and "public safety" in s. 515(10)(b) are disjunctive and striking down the specific offending provision does not defeat the unitary scheme envisaged by Parliament. The balance of the provision can stand as a functioning whole.

a autorise donc la détention avant le procès dans bien des cas qui n'ont aucun rapport avec les objectifs de la mesure. En outre, la mesure ne porte pas atteinte le moins possible à des droits. À cause de son imprécision et de sa portée excessive, la notion d'intérêt public permet la détention avant le procès bien plus qu'il n'est nécessaire pour atteindre les objectifs. Enfin, il n'y a pas de proportionnalité entre les effets de la mesure et ses objectifs. En autorisant le recours excessif à la détention préventive, les effets de la disposition restrictive dépassent de loin les objectifs de la mesure. L'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b est en conséquence inconstitutionnel. Les mots fautifs, soit «dans l'intérêt public ou», peuvent être retranchés et doivent être invalidés conformément à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Les critères de l'«intérêt public» et de la «sécurité du public» énoncés à l'al. 515(10)b sont disjonctifs, et n'en retrancher qu'un ne va pas à l'encontre d'un ensemble de dispositions indissociables envisagé par le législateur. Le reste de la disposition peut constituer un ensemble fonctionnel.

In light of *Pearson*, s. 515(6)(d) of the *Code*, to the extent that it requires the accused to show cause why detention is not justified, does not violate ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Charter*.

e Vu l'arrêt *Pearson*, dans la mesure où il oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention, l'al. 515(6)d ne va pas à l'encontre des art. 7 et 9 et des al. 11d et 11e de la *Charte*.

This conclusion is also applicable to s. 515(6)(a) of the *Code*. Since s. 11(d) of the *Charter* is not applicable at the bail stage, s. 515(6)(a) therefore does not infringe s. 11(d). With respect to s. 7 of the *Charter*, the accused's case should be analysed under s. 11(e) rather than the more general provisions of s. 7. While s. 515(6)(a) requires the accused to demonstrate that detention is not justified, thereby denying the basic entitlement under s. 11(e) to be granted bail unless pre-trial detention is justified by the prosecution, s. 515(6)(a) provides just cause to deny bail. First, the denial of bail occurs only in a narrow set of circumstances. Section 515(6)(a) applies only to indictable offences and denies bail only when the persons who have been charged with an indictable offence while on bail for another indictable offence do not show cause why detention is not justified. Second, the denial of bail is necessary to promote the proper functioning of the bail system. The special bail rules in s. 515(6)(a) do not have any purpose extraneous to the bail system, but rather merely establish an effective bail system in circumstances where there are reasonable grounds to believe that the normal bail system is permitting continuing criminal behaviour. By requiring the accused to justify bail, s. 515(6)(a) seeks to ensure that the objective of stopping criminal behaviour will be achieved. The scope of these special rules is thus carefully tailored to achieve a properly function-

f g h i j Cette conclusion s'applique également à l'al. 515(6)a du *Code*. Puisque l'al. 11d de la *Charte* ne s'applique pas à l'étape de la mise en liberté sous caution, l'al. 515(6)a ne viole pas l'al. 11d. En ce qui concerne l'art. 7 de la *Charte*, il convient d'analyser l'espèce au regard de l'al. 11e) plutôt que des dispositions plus générales de l'art. 7. Bien que l'al. 515(6)a oblige le prévenu à faire valoir que sa détention n'est pas justifiée, le privant ainsi du droit fondamental garanti à l'al. 11e) de se voir mis en liberté sous caution sauf si le poursuivant fait valoir que la détention avant le procès est justifiée, il représente une cause juste de privation de mise en liberté sous caution. Premièrement, la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis. L'alinéa 515(6)a ne s'applique qu'aux actes criminels et prive de liberté sous caution seulement les personnes inculpées d'un acte criminel alors qu'elles étaient en liberté sous caution à l'égard d'un autre acte criminel qui ne font pas valoir l'absence de fondement de la détention. Deuxièmement, le refus est nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution. Les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution énoncées à l'al. 515(6)a n'ont pas de fins qui sont extérieures au système de mise en liberté sous caution, mais elles ne font qu'établir un système efficace dans les situations où il y a des motifs raisonnables de croire que

ing bail system. With respect to s. 9 of the *Charter*, s. 515(6)(a) does not provide for "arbitrary" detention. Like s. 515(6)(d), s. 515(6)(a) sets out a process which is not discretionary and which is subject to fixed standards. Section 515(6)(a) contains highly structured criteria and sets out specific conditions for bail. In addition, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees and subject to review by a superior court.

a le système normal permet la poursuite de l'activité criminelle. En obligeant le prévenu à faire valoir que la mise en liberté sous caution est justifiée, l'al. 515(6)a vise à faire en sorte que soit atteint l'objectif de répression de la criminalité. La portée de ces règles spéciales est donc soigneusement conçue pour mettre en place un système efficace de mise en liberté sous caution. En ce qui concerne l'art. 9 de la *Charte*, la détention prévue à l'al. 515(6)a n'est pas «arbitraire». Comme l'al. 515(6)d, l'al. 515(6)a établit un processus qui n'est pas discrétionnaire et qui est soumis à des normes fixes. L'alinéa 515(6)a contient des critères hautement structurés et il énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. En outre, le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure et il est sujet à révision par une cour supérieure.

The Superior Court did not err in holding that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. These two grounds are the only grounds specified in s. 515(10) which survive *Charter* challenge. However, the Superior Court did err in refusing to apply the procedure mandated by ss. 515(6)(a) and 515(6)(d), both of which are constitutionally valid. As a result, the matter must be remitted to the Superior Court for a new bail review under s. 520 in which ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) are applied and s. 515(10)(b) is applied after severance of the words "in the public interest or".

b La Cour supérieure n'a pas commis d'erreur en décident que la détention avant le procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s'il est mis en liberté, qu'il représentera un danger pour la sécurité du public. Ces deux motifs sont les seuls énoncés au par. 515(10) qui résistent à l'examen fondé sur la *Charte*. Toutefois, la Cour supérieure a commis une erreur en refusant d'appliquer la procédure prévue aux al. 515(6)a et 515(6)d, qui sont tous deux valides sur le plan constitutionnel. En conséquence, le tout doit être renvoyé à la Cour supérieure pour une nouvelle révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520, au cours de laquelle doivent être appliqués les al. 515(6)a et 515(6)d, ainsi que l'al. 515(10)b amputé des mots «dans l'intérêt public ou».

Per L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ.: The reasons of Lamer C.J. were agreed with, except for his finding that the criterion of "public interest" in s. 515(10)(b) of the *Code* is unconstitutional on grounds of vagueness. Public interest, as referred to in s. 515(10)(b), falls within the purview of the concept of "just cause" in s. 11(e) of the *Charter* and is intended to be one particularization of just cause. It is thus in terms of the entire concept that the meaning of public interest must be understood. The evaluation and elaboration of a "public interest" criterion must also proceed with reference to the particular context in which it is to operate. The identification of a measure of discretion conferred by means of a legislative provision cannot alone provide the basis for a constitutional evaluation of that provision.

The general sense of the phrase "public interest" refers to the special set of values which are best understood from the point of view of the aggregate good and

g Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier: Les motifs du juge en chef Lamer sont acceptés, sauf en ce qui concerne sa conclusion que le critère de l'intérêt public à l'al. 515(10)b du *Code* est inconstitutionnel pour raison d'imprécision. L'intérêt public mentionné à l'al. 515(10)b entre dans les limites de la juste cause visée à l'al. 11e) de la *Charte* et est destiné à être une particularisation de celle-ci. C'est donc de façon globale qu'il faut comprendre le sens d'intérêt public. L'évaluation et l'élaboration de l'*«intérêt public»* doivent également se faire en fonction du contexte particulier dans lequel il doit s'appliquer. Le seul fait qu'il existe un pouvoir discrétionnaire conféré par une disposition législative ne peut en soi servir de base à une évaluation constitutionnelle de cette disposition.

i h Le sens général du terme *«intérêt public»* renvoie à l'ensemble particulier de valeurs qui sont le mieux comprises sous l'aspect du bien collectif et se rapportent aux

are of relevance to matters relating to the well-being of society. Public interest is at the heart of our legal system and inspires all legislation as well as the administration of justice. The breadth of the concept is a necessary aspect of a notion which accommodates a host of important considerations which permit the law to serve a necessarily wide variety of public goals. At the same time, the notion of public interest operates as a reference for the rules of law which bear upon legal determinations of when the interest of the public will be specially considered, the relationship which those interests will have to other interests which fall to be considered, and the extent to which the public interest is to be protected by the law.

A bail application does not involve a finding of guilt as to past conduct. It is rather concerned with governing future conduct during the interim period awaiting trial. What is at issue are the reasons for detention. The criterion set by the *Charter* is that of just cause. This implies (1) a cause or reason and (2) a proportionality between the reason and the deprivation of liberty that makes the cause "just". Public interest, as used in s. 515(10), must be understood in this context and considered in relation to two main elements: the element of necessity, which involves a causal link between the public interest and the detention such as to make the detention necessary and not merely convenient or desirable and which is also an element of importance, weight or seriousness of the public interest such as to outweigh the accused's right to personal liberty; and the element of seriousness of the public interest, which serves to qualify the other element, namely the content of the considerations that may be included within the public interest criterion. The considerations to be weighed in determining the public interest are those which are consistent with the safeguarding of the fundamental values of the rule of law and the *Charter*, including the maintenance of order and security and a respect for the fundamental individual and collective rights of others. Also important is the consideration that the criterion of necessity is capable of encompassing circumstances which have not been foreseen, or are unforeseeable, but which undoubtedly provide just cause for denying bail within the meaning of s. 11(e) of the *Charter*. Public interest, as used in s. 515(10), thus provides for flexibility, not vagueness. Its dual requirements of public interest and necessity, which itself predicates a public interest of a serious nature, have meaning, give rise to legal debate and, though broad, are not vague but provide an adequate framework and limit for the exercise of judicial discretion and a means for controlling such exercise while at the same time allowing for the flexibility required for an

questions touchant le bien-être de la société. L'intérêt public est au centre de notre système juridique et inspire toutes les lois ainsi que l'administration de la justice. La large portée du concept de l'intérêt public est un aspect nécessaire d'une notion qui recouvre des considérations multiples et importantes qui permettent au droit de servir une gamme nécessairement vaste de fins publiques. Par ailleurs, la notion d'intérêt public est évoquée par les règles de droit qui régissent les décisions judiciaires visant à déterminer quand l'intérêt du public sera tout particulièrement pris en considération, les rapports que ces intérêts auront avec d'autres qui doivent être pris en considération et la mesure dans laquelle l'intérêt public doit être protégé par la loi.

Une demande de mise en liberté sous caution ne comporte pas de déclaration de culpabilité relativement au comportement passé. Elle vise plutôt la conduite future durant la période transitoire en attendant le procès. Ce qui est en cause, ce sont les motifs de détention. Le critère énoncé par la *Charte* est celui de la juste cause. Il comporte deux éléments: (1) une cause ou un motif et (2) une proportionnalité entre le motif et la privation de liberté qui rend la cause «juste». Le terme intérêt public, au sens du par. 515(10), doit être compris dans ce contexte et être examiné par rapport à deux éléments principaux: l'élément de nécessité, qui implique un lien de causalité entre l'intérêt public et la détention tel que la détention soit nécessaire et non simplement commode ou souhaitable ainsi qu'un intérêt public d'une importance, d'un poids, d'une gravité tels qu'il l'emporte sur le droit de l'inculpé à sa liberté personnelle; et l'élément de l'importance de l'intérêt public, qui sert à qualifier l'autre élément, à savoir la teneur des considérations admissibles. Les considérations qu'il faut soupeser pour déterminer où est l'intérêt public sont celles qui sont conformes à la sauvegarde des valeurs fondamentales de la primauté du droit et de la *Charte*, qui incluent le maintien de l'ordre et de la sécurité et le respect des droits individuels et collectifs fondamentaux d'autrui. Il est également important que le critère de nécessité est susceptible d'englober des situations non prévues, ou imprévisibles, mais qui comportent sans aucun doute une juste cause au sens de l'al. 11e) de la *Charte* pour refuser la mise en liberté sous caution. Le terme intérêt public, au sens du par. 515(10), permet donc la souplesse et n'est pas imprécis. La double exigence de l'intérêt public et de la nécessité de la détention, qui suppose elle-même un intérêt public de nature sérieuse est significative, donne lieu à un débat juridique et, bien que de large portée, n'est pas imprécise mais fournit un cadre et une limite adéquats à l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux et un moyen de contrôler cet

effective administration of justice and implementation of the rule of law. It must be underlined that the bail process is subject to very exacting procedural guarantees which both structure and guide the exercise of judicial discretion.

exerce tout en permettant, par ailleurs, la souplesse requise pour une bonne administration de la justice et une application efficace de la primauté du droit. Il faut souligner que le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties procédurales très astreignantes qui à la fois structurent et guident l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux.

Cases Cited

By Lamer C.J.

Applied: *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621; **considered:** *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606; **referred to:** *R. v. Perron* (1989), 51 C.C.C. (3d) 518, [1990] R.J.Q. 1774; *R. v. Lamothe* (1990), 58 C.C.C. (3d) 530, [1990] R.J.Q. 973; *R. v. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325; *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139; *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452; *Re Powers and the Queen* (1972), 9 C.C.C. (2d) 533; *R. v. Demyen* (1975), 26 C.C.C. (2d) 324; *R. v. Kingwatsiak* (1976), 31 C.C.C. (2d) 213; *R. v. Morenstein* (1977), 40 C.C.C. (2d) 131; *R. v. Dakin*, [1989] O.J. No. 1348 (QL Systems); *R. v. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110; *R. v. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186; *R. v. Garcia*, [1984] C.S. 162; *Adam v. La Reine*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-005960-804, May 7, 1980; *R. v. Mendelsohn*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-009188-824, March 15, 1982; *Procureur général du Canada v. Fuoco*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-034260-820, November 11, 1982; *Procureur général du Canada v. Zelman*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000349-871, June 19, 1987; *R. v. Caruana*, J.E. 85-918; *Procureur général du Canada v. Solitiero*, R.J.P.Q. 88-181; *R. v. St-Cyr*, Sup. Ct. Hull, No. 550-36-000021-863, August 5, 1986; *R. v. Sarvghadi*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000348-873, June 17, 1987; *R. v. Seaboyer*, [1991] 2 S.C.R. 577; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257; *R. v. Wilson*, [1990] 1 S.C.R. 1291; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; *R. v. Bradley* (1977), 38 C.C.C. (2d) 283; *R. v. Lebel* (1989), 70 C.R. (3d) 83; *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232.

Jurisprudence

b Citée par le juge en chef Lamer

Arrêts appliqués: *R. c. Pearson*, [1992] 3 R.C.S. 665; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621; **arrêt examiné:** *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; **arrêts mentionnés:** *Perron c. La Reine*, [1990] R.J.Q. 1774; *Lamothe c. La Reine*, [1990] R.J.Q. 973; *R. c. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *Re Powers and the Queen* (1972), 9 C.C.C. (2d) 533; *R. c. Demyen* (1975), 26 C.C.C. (2d) 324; *R. c. Kingwatsiak* (1976), 31 C.C.C. (2d) 213; *R. c. Morenstein* (1977), 40 C.C.C. (2d) 131; *R. c. Dakin*, [1989] O.J. No. 1348 (QL Systems); *R. c. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110; *R. c. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186; *R. c. Garcia*, [1984] C.S. 162; *Adam c. La Reine*, C.S. Montréal, no 500-27-005960-804, le 7 mai 1980; *R. c. Mendelsohn*, C.S. Montréal, no 500-27-009188-824, le 15 mars 1982; *Procureur général du Canada c. Fuoco*, C.S. Montréal, no 500-27-034260-820, le 11 novembre 1982; *Procureur général du Canada c. Zelman*, C.S. Montréal, no 500-36-000349-871, le 19 juin 1987; *R. c. Caruana*, J.E. 85-918; *Procureur général du Canada c. Solitiero*, R.J.P.Q. 88-181; *R. c. St-Cyr*, C.S. Hull, no 550-36-000021-863, le 5 août 1986; *R. c. Sarvghadi*, C.S. Montréal, no 500-36-000348-873, le 17 juin 1987; *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257; *R. c. Wilson*, [1990] 1 R.C.S. 1291; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; *R. c. Bradley* (1977), 38 C.C.C. (2d) 283; *R. c. Lebel* (1989), 70 C.R. (3d) 83; *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232.

By Gonthier J.

Referred to: *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665; *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606; *R. v. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186; *R. v. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110; *Attorney-General v. Times Newspapers Ltd.*, [1973] 3 All E.R. 54; *Hilton v. Braunschwill*, 481 U.S. 770 (1987).

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 8, 9, 10, 11(b), 11(d), 11(e).

Constitution Act, 1982, s. 52(1).

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 465(1)(c), 504, 515(6)(a) [rep. & sub. c. 27 (1st Supp.), s. 83(3)], 515(6)(d), 515(10)(a), 515(10)(b), 516, 518 [am. *idem*, ss. 84 and 185], 520 [am. *idem*, s. 86], 521 [am. *idem*, s. 87], 523(2) [rep. & sub. *idem*, s. 89], 525 [am. *idem*, s. 90], 526 [rep. & sub. *idem*, s. 91].

Narcotic Control Act, R.S.C., 1985, c. N-1, ss. 4, 5.

Authors Cited

Canada. Committee on Corrections. *Report of the Canadian Committee on Corrections*. Ottawa: Queen's Printer, 1969.

Jacob, I. H. "The Inherent Jurisdiction of the Court" (1970), 23 *C.L.P.* 23.

Kiselbach, Daniel. "Pre-trial Criminal Procedure: Preventive Detention and the Presumption of Innocence" (1988-89), 31 *Crim. L.Q.* 168.

Landreville, Pierre, et Danielle Laberge. *Détention sous garde et dangerosité*, 1991.

Morris of Borth-Y-Gest, Lord. "The Interaction of Public Interest, Public Policy and Public Opinion in Relation to the Law" (1979), 10 *Cambrian L. Rev.* 29.

APPEAL from a judgment of the Quebec Superior Court* ordering the release of the accused under certain conditions. Appeal allowed.

Pierre Sauvé, for the appellant.

Christian Desrosiers, for the respondent.

Bernard Laprade, for the intervenor the Attorney General of Canada.

*Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000036-917, February 1, 1991.

Citée par le juge Gonthier

Arrêts mentionnés: *R. c. Pearson*, [1992] 3 R.C.S. 665; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; *R. c. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186; *R. c. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110; *Attorney-General c. Times Newspapers Ltd.*, [1973] 3 All E.R. 54; *Hilton c. Braunschwill*, 481 U.S. 770 (1987).

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 8, 9, 10, 11b), 11d), 11e).

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 465(1)c), 504, 515(6)a) [abr. & rempl. ch. 27 (1^{er} suppl.), art. 83(3)], 515(6)d), 515(10)a), 515(10)b), 516, 518 [mod. *idem*, art. 84 et 185], 520 [mod. *idem*, art. 86], 521 [mod. *idem*, art. 87], 523(2) [abr. & rempl. *idem*, art. 89], 525 [mod. *idem*, art. 90], 526 [abr. & rempl. *idem*, art. 91].

Loi constitutionnelle de 1982, art. 52(1).

Loi sur les stupéfiants, L.R.C. (1985), ch. N-1, art. 4, 5.

Doctrine citée

Canada. Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle. *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle*. Ottawa: Imprimeur de la Reine, 1969.

Jacob, I. H. «The Inherent Jurisdiction of the Court» (1970), 23 *C.L.P.* 23.

Kiselbach, Daniel. «Pre-trial Criminal Procedure: Preventive Detention and the Presumption of Innocence» (1988-89), 31 *Crim. L.Q.* 168.

Landreville, Pierre, et Danielle Laberge. *Détention sous garde et dangerosité*, 1991.

Morris of Borth-Y-Gest, Lord. «The Interaction of Public Interest, Public Policy and Public Opinion in Relation to the Law» (1979), 10 *Cambrian L. Rev.* 29.

POURVOI contre un jugement de la Cour supérieure du Québec* qui a ordonné la mise en liberté du prévenu à certaines conditions. Pourvoi accueilli.

Pierre Sauvé, pour l'appelante.

Christian Desrosiers, pour l'intimé.

Bernard Laprade, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*C.S. Montréal, n° 500-36-000036-917, le 1^{er} février 1991.

J. A. Ramsay, for the intervener the Attorney General for Ontario.

Brian G. Wilford, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

Goran Tomljanovic, for the intervener the Attorney General for Alberta.

Francis Brabant, for the intervener the Association des avocats de la défense de Montréal.

Bruce Duncan and *Aimée Gauthier*, for the intervener the Criminal Lawyers' Association.

The judgment of Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, McLachlin and Iacobucci JJ. was delivered by

LAMER C.J.—This appeal was argued along with *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665. Both cases involve the constitutionality of the bail provisions of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, and for the first time require this Court to examine the scope of the right to bail under s. 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

I — Facts

The respondent Maximo Morales was arrested in December 1990. He was charged with trafficking in narcotics, possession of narcotics for the purpose of trafficking, importing narcotics and conspiracy to import narcotics, contrary to ss. 4 and 5 of the *Narcotic Control Act*, R.S.C., 1985, c. N-1, and s. 465(1)(c) of the *Criminal Code*. He is alleged to have participated in a major network to import cocaine into Canada. At the time of his arrest, Morales was awaiting trial for assault with a weapon, an indictable offence. He has subsequently been convicted of that offence.

A bail hearing was held shortly after Morales was arrested. Bail was denied and Morales was ordered detained in custody until trial. Morales

J. A. Ramsay, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Brian G. Wilford, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

Goran Tomljanovic, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Francis Brabant, pour l'intervenante l'Association des avocats de la défense de Montréal.

Bruce Duncan et *Aimée Gauthier*, pour l'intervenante la Criminal Lawyers' Association.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges La Forest, Sopinka, McLachlin et Iacobucci rendu par

LE JUGE EN CHEF LAMER—Le présent pourvoi a été débattu en même temps que le pourvoi *R. c. Pearson*, [1992] 3 R.C.S. 665. Ces deux pourvois portent sur la constitutionnalité des dispositions du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, relatives à la mise en liberté sous caution et, pour la première fois, notre Cour est appelée à étudier la portée du droit à la mise en liberté sous caution garanti à l'al. 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

I — Les faits

L'intimé, Maximo Morales, a été arrêté en décembre 1990. Il a été inculpé de trafic de stupéfiants, de possession de stupéfiants en vue d'en faire le trafic, d'importation de stupéfiants et de complot en vue d'importer des stupéfiants, en contravention des art. 4 et 5 de la *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1, et de l'al. 465(1)c) du *Code criminel*. Selon les allégations, il a participé à un important réseau d'importation de cocaïne au Canada. Au moment de son arrestation, Morales attendait son procès relativement à une agression armée, qui est un acte criminel. Il a ensuite été déclaré coupable de cette infraction.

Une enquête pour cautionnement a eu lieu peu après l'arrestation de Morales. La mise en liberté a été refusée et la cour a ordonné qu'il soit détenu

then made an application under s. 520 of the *Criminal Code* for a review of this order. This application was heard by Boilard J. of the Quebec Superior Court on February 1, 1991. Boilard J. ordered Morales released, subject to a number of conditions.

On June 20, 1991, this Court granted the Crown leave to appeal the final judgment of Boilard J., [1991] 1 S.C.R. xiii. The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario, the Attorney General of Manitoba and the Attorney General for Alberta have intervened in support of the position taken by the appellant Crown. The Association des avocats de la défense de Montréal and the Criminal Lawyers' Association have intervened in support of the position taken by the respondent.

II — Relevant Statutory and Charter Provisions

At issue in this appeal is the validity of ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) of the *Criminal Code*, which read as follows:

515. . . .

(6) Notwithstanding any provision of this section, where an accused is charged

(a) with an indictable offence, other than an offence listed in section 469, that is alleged to have been committed while he was at large after being released in respect of another indictable offence pursuant to the provisions of this Part or section 679 or 680,

(d) with having committed an offence under section 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* or the offence of conspiring to commit an offence under section 4 or 5 of that Act,

the justice shall order that the accused be detained in custody until he is dealt with according to law, unless the accused, having been given a reasonable opportunity to do so, shows cause why his detention in custody is not justified, but where the justice orders that the accused be released, he shall include in the record a statement of his reasons for making the order.

sous garde en attendant son procès. Morales a alors demandé la révision de cette ordonnance en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Le juge Boilard de la Cour supérieure du Québec a entendu la demande, le 1^{er} février 1991. Il a ordonné que Morales soit mis en liberté, à certaines conditions.

Le 20 juin 1991, notre Cour a accordé au ministère public l'autorisation de se pourvoir contre le jugement définitif du juge Boilard, [1991] 1 R.C.S. xiii. Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario, le procureur général du Manitoba et le procureur général de l'Alberta sont intervenus pour appuyer la position prise par le ministère public appelant. L'Association des avocats de la défense de Montréal et la Criminal Lawyers' Association sont intervenues pour appuyer la position prise par l'intimé.

II — Dispositions législatives et clauses de la Charte pertinentes

Le présent pourvoi met en cause la validité des al. 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) du *Code criminel*, dont voici le libellé:

515. . . .

(6) Nonobstant toute autre disposition du présent article, le juge de paix ordonne la détention sous garde du prévenu inculpé:

a) soit d'un acte criminel autre qu'une infraction mentionnée à l'article 469, qui est présumé avoir été commis alors qu'il était en liberté après avoir été libéré à l'égard d'un autre acte criminel en vertu des dispositions de la présente partie ou des articles 679 ou 680;

d) soit d'une infraction aux articles 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* ou d'avoir comploté en vue de commettre une infraction à ces articles,

jusqu'à ce qu'il soit traité selon la loi à moins que celui-ci, ayant eu la possibilité de le faire, ne fasse valoir l'absence de fondement de cette mesure; si le juge de paix ordonne la mise en liberté du prévenu, il porte au dossier les motifs de sa décision.

(10) For the purposes of this section, the detention of an accused in custody is justified only on either of the following grounds:

(b) on the secondary ground (the applicability of which shall be determined only in the event that and after it is determined that his detention is not justified on the primary ground referred to in paragraph (a)) that his detention is necessary in the public interest or for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence or interfere with the administration of justice.

The relevant provisions of the *Charter* read as follows:

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

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

9. Everyone has the right not to be arbitrarily detained or imprisoned.

11. Any person charged with an offence has the right

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

(e) not to be denied reasonable bail without just cause;

III — Judgment Below

Quebec Superior Court (Montreal, No. 500-36-000036-917, February 1, 1991)

Boilard J. reviewed the evidence and held that he was satisfied that Morales was an important member of a Columbian cocaine importing net-

(10) Pour l'application du présent article, la détention d'un prévenu sous garde n'est justifiée que pour l'un ou l'autre des motifs suivants:

b) pour le motif secondaire — la validité de ce motif ne peut être établie, d'une part, que s'il est déterminé que la détention du prévenu n'est pas justifiée pour le motif principal mentionné à l'alinéa a) et, d'autre part, qu'après que ce fait a été déterminé — que sa détention est nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s'il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice.

Les dispositions pertinentes de la *Charte* sont les suivantes:

d) **1.** La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

9. Chacun a droit à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires.

11. Tout inculpé a le droit:

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

e) de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable;

III — Jugement de première instance

Cour supérieure du Québec (Montréal, no 500-36-000036-917, 1^{er} février 1991)

Le juge Boilard a étudié la preuve et s'est dit convaincu que Morales était un membre important d'un réseau colombien d'importation de cocaïne. Il

work. Boilard J. stated that in the not too distant past, such evidence would have been sufficient to justify ordering the accused to be detained in custody until trial. However, since *R. v. Perron* (1989), 51 C.C.C. (3d) 518, [1990] R.J.Q. 1774 (C.A.), and *R. v. Lamothe* (1990), 58 C.C.C. (3d) 530, [1990] R.J.Q. 973 (C.A.), the situation in Quebec had become "troubled". Boilard J. expressed disagreement with *Perron* and *Lamothe*, but held that those decisions had to be followed until they were modified by the Quebec Court of Appeal, or until another Canadian court of appeal had examined the situation and proposed another solution. Boilard J. made it clear that he was following *Perron* and *Lamothe* without enthusiasm.

According to *Perron* and *Lamothe*, pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear at trial or that release of the accused would represent a danger for the public. Beyond these situations, regardless of the nature of the offence, all accused must be granted bail. Boilard J. stated that he had no choice but to follow the rule which had been set down by the Quebec Court of Appeal.

As a result, Boilard J. ordered Morales released, subject to a number of conditions.

IV — Issues

The following constitutional questions were stated on July 10, 1991:

1. Does s. 515(10)(b) of the *Criminal Code*, which permits the preventive detention of an accused in the public interest or for the protection or safety of the public, limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? ^g
2. If the answer to this question is affirmative, is s. 515(10)(b) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? ⁱ
3. Do ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? ^j

a dit que, dans un passé pas tellement lointain, cette preuve aurait justifié une ordonnance de détention du prévenu sous garde jusqu'au procès. Toutefois, depuis les arrêts *Perron c. La Reine*, [1990] R.J.Q. 1774 (C.A.), et *Lamothe c. La Reine*, [1990] R.J.Q. 973 (C.A.), la situation est devenue «troublée» au Québec. Le juge Boilard a dit être en désaccord avec les arrêts *Perron* et *Lamothe*, mais a conclu qu'il fallait se conformer à ces arrêts tant qu'ils n'auront pas été modifiés par la Cour d'appel du Québec ou tant qu'une autre cour d'appel canadienne n'aura pas examiné la situation et proposé une solution différente. Il a bien précisé qu'il se conformait aux arrêts *Perron* et *Lamothe* sans enthousiasme.

D'après les arrêts *Perron* et *Lamothe*, la détention avant le procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou que, s'il est mis en liberté, il représentera un danger pour la sécurité du public. Sauf dans ces cas, tous les prévenus, quelle que soit la nature du crime, doivent être mis en liberté. Le juge Boilard a dit ne pas avoir d'autre choix que de se conformer à une règle qui a été énoncée par la Cour d'appel du Québec.

En conséquence, le juge Boilard a ordonné que Morales soit mis en liberté, à certaines conditions.

IV — Les questions en litige

1. L'alinéa 515(10)b) du *Code criminel*, qui permet la détention préventive d'un accusé dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, limite-t-il les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*? ^g
2. Si la réponse à cette question est affirmative, l'al. 515(10)b) du *Code criminel* est-il une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifié en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*? ⁱ
3. Les alinéas 515(6)a) et 515(6)d) du *Code criminel* limitent-ils les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*? ^j

4. If the answer to this question is affirmative, are ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?^a

V — Analysis

A. Validity of Section 515(10)(b)

Section 515 of the *Criminal Code* sets out “a liberal and enlightened system of pre-trial release” (see *R. v. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325 (Ont. C.A.), at p. 328) under which an accused must normally be granted bail. There are only two grounds under which pre-trial detention of an accused is justified. The primary ground, set out in s. 515(10)(a), is that “detention is necessary to ensure [the accused’s] attendance in court in order to be dealt with according to law”. The validity of this primary ground is not at issue in this appeal. The secondary ground, set out in s. 515(10)(b), is that “detention is necessary in the public interest or for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence or interfere with the administration of justice”. The validity of this secondary ground is at issue in this appeal.

As the appellant submits, the secondary ground contains two separate components. Detention can be justified either in the “public interest” or for the “protection or safety of the public”. In my view each of these components entails very different constitutional considerations. As a result, the following analysis considers the public interest and public safety components of s. 515(10)(b) separately.

(1) Public Interest

For the reasons which I gave in *Pearson*, I am of the view that the respondent’s challenge to the grounds upon which bail may be denied, specifically the public interest and public safety criteria should be considered under the specific guarantees

4. Si la réponse à cette question est affirmative, les al. 515(6)a et 515(6)d du *Code criminel* sont-ils une limite raisonnable dans le cadre d’une société libre et démocratique et justifiés en vertu de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?^a

V — Analyse

A. Validité de l’al. 515(10)b)

L’article 515 du *Code criminel* établit un [TRA-DUCTION] «système libéral et éclairé de mise en liberté avant le procès» (voir l’arrêt *R. c. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325 (C.A. Ont.), à la p. 328), en vertu duquel le prévenu doit normalement être mis en liberté sous caution. Deux motifs seulement peuvent justifier la détention du prévenu avant le procès. Aux termes de l’al. 515(10)a), le motif principal est que la «détention [du prévenu] est nécessaire pour assurer sa présence au tribunal afin qu’il soit traité selon la loi». La validité de ce motif principal n’est pas en cause dans le présent pourvoi. Aux termes de l’al. 515(10)b), le motif secondaire est que la «détention [du prévenu] est nécessaire dans l’intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s’il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle ou nuira à l’administration de la justice». La validité de ce motif secondaire est en litige dans le présent pourvoi.

Comme le soutient l’appelante, le motif secondaire comprend deux éléments distincts. La détention peut être justifiée soit dans «l’intérêt public», ou pour la «protection ou la sécurité du public». À mon sens, chacun de ces éléments met en jeu des considérations très différentes sur le plan constitutionnel. En conséquence, les éléments de l’al. 515(10)b)—intérêt public et sécurité du public—feront l’objet ci-après d’une analyse séparée.

(1) L’intérêt public

Pour les motifs que j’ai exposés dans l’arrêt *Pearson*, je suis d’avis qu’il convient d’examiner la contestation des motifs pour lesquels la mise en liberté sous caution peut être refusée, soit l’intérêt public et la sécurité du public, au regard des garan-

set out in s. 11(e) rather than under s. 7. However, as will appear in what follows, the analysis under s. 11(e) will draw considerable support from the constitutional doctrine of vagueness which has been articulated as a principle of fundamental justice.

(i) Section 11(e)

In *Pearson*, I noted that, pursuant to *Charter* s. 11(e), there will be just cause for denial of bail if the denial can occur only in a narrow set of circumstances and if the denial is necessary to promote the proper functioning of the bail system.

In my view, the criterion of "public interest" as a basis for pre-trial detention under s. 515(10)(b) violates s. 11(e) of the *Charter* because it authorizes detention in terms which are vague and imprecise. D. Kiselbach, "Pre-trial Criminal Procedure: Preventive Detention and the Presumption of Innocence" (1988-89), 31 *Crim. L.Q.* 168, at p. 186, describes "public interest" as "the most nebulous basis for detention". I agree with this characterization of the public interest component of s. 515(10)(b) and view it as a fatal flaw in the provision.

A very thorough review of the constitutional "doctrine of vagueness" was recently undertaken by Gonthier J. in *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606. Gonthier J., speaking for the Court, held at p. 626 that the doctrine of vagueness is a consideration both as a principle of fundamental justice under s. 7 and in applying s. 1:

Vagueness can be raised under s. 7 of the *Charter*, since it is a principle of fundamental justice that laws may not be too vague. It can also be raised under s. 1 of the *Charter in limine*, on the basis that an enactment is so vague as not to satisfy the requirement that a limitation on *Charter* rights be "prescribed by law". Furthermore, vagueness is also relevant to the "minimal impairment" stage of the *Oakes* test. . . .

ties précises énoncées à l'al. 11e) et non au regard de l'art. 7. Toutefois, comme il ressort de l'analyse qui suit, l'examen fait au regard de l'al. 11e) emprunte beaucoup à la théorie constitutionnelle relative à l'imprécision qui a été reconnue comme un principe de justice fondamentale.

(i) L'alinéa 11e)

Dans l'arrêt *Pearson*, j'ai fait remarquer qu'en vertu de l'al. 11e) de la *Charte*, le refus de la mise en liberté sous caution ne repose sur une juste cause que s'il ne peut se produire que dans certains cas bien précis et que s'il est nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution.

À mon avis, le critère de «l'intérêt public» comme motif de détention avant le procès en vertu de l'al. 515(10)b) viole l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il autorise la détention dans des termes vagues et imprécis. Dans son article intitulé «Pre-trial Criminal Procedure: Preventive Detention and the Presumption of Innocence» (1988-89), 31 *Crim. L.Q.* 168, à la p. 186, D. Kiselbach définit «l'intérêt public» comme [TRADUCTION] «le motif de détention le plus nébuleux». Je souscris à cette caractérisation de l'intérêt public en tant qu'élément de l'al. 515(10)b) et j'estime qu'il s'agit d'un défaut fatal.

Dans l'arrêt récent *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S 606, le juge Gonthier a fait un examen très approfondi de la théorie constitutionnelle de l'imprécision. Au nom de la Cour, il a décidé, à la p. 626, que la théorie de l'imprécision entre en jeu tant comme principe de justice fondamentale en vertu de l'art. 7 que dans l'application de l'article premier:

On peut invoquer l'imprécision du chef de l'art. 7 de la *Charte* puisqu'un principe de justice fondamentale exige que les lois ne soient pas trop imprécises. On peut aussi l'invoquer dans le cadre de l'article premier de la *Charte in limine*, au motif qu'une disposition est imprécise au point qu'elle ne satisfait pas à l'exigence selon laquelle une restriction de droits garantis par la *Charte* doit être prescrite «par une règle de droit». De plus, l'imprécision est aussi pertinente sous le volet «atteinte minimale» du critère énoncé dans l'arrêt *Oakes* . . .

After noting at p. 632 that “the threshold for finding a law vague is relatively high”, Gonthier J. held at p. 643 that “a law will be found unconstitutionally vague if it so lacks in precision as not to give sufficient guidance for legal debate.” The rationale for this conclusion was as follows (at pp. 639-40):

A vague provision does not provide an adequate basis for legal debate, that is for reaching a conclusion as to its meaning by reasoned analysis applying legal criteria. It does not sufficiently delineate any area of risk, and thus can provide neither fair notice to the citizen nor a limitation of enforcement discretion. Such a provision is not intelligible, to use the terminology of previous decisions of this Court, and therefore it fails to give sufficient indications that could fuel a legal debate. It offers no grasp to the judiciary.

Thus the inability of a vague law to frame the legal debate in a coherent manner violates the principles of fundamental justice in s. 7 and affects the analysis under s. 1. In the same way, there cannot be just cause for the denial of bail where the statutory criteria for denial are vague and imprecise.

All of the cases in which vagueness has been considered by this Court have involved provisions which define an offence or prohibit certain conduct: see *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123 (“*Prostitution Reference*”); *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139; *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452, and *Nova Scotia Pharmaceutical Society, supra*. Section 515(10)(b) is somewhat different. It does not define an offence

Après avoir fait remarquer, à la p. 632, que «le critère selon lequel une loi sera jugée imprécise est assez exigeant», il a conclu, à la p. 643, qu’«une loi sera jugée d’une imprécision inconstitutionnelle si elle manque de précision au point de ne pas constituer un guide suffisant pour un débat judiciaire». Cette conclusion repose sur le raisonnement suivant (aux pp. 639 et 640):

^b Une disposition imprécise ne constitue pas un fondement adéquat pour un débat judiciaire, c'est-à-dire pour trancher quant à sa signification à la suite d'une analyse raisonnée appliquant des critères juridiques. Elle ne délimite pas suffisamment une sphère de risque et ne peut donc fournir ni d'avertissement raisonnable aux citoyens ni de limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi. Une telle disposition n'est pas intelligible, pour reprendre la terminologie de la jurisprudence de notre Cour, et ne donne par conséquent pas suffisamment d'indication susceptible d'alimenter un débat judiciaire. Elle ne donne aucune prise au pouvoir judiciaire.

^e Ainsi, parce qu'une loi imprécise ne saurait orienter le débat judiciaire d'une manière cohérente, elle porte atteinte aux principes de justice fondamentale garantis à l'art. 7; c'est en outre une considération qui entre en jeu dans l'analyse fondée sur l'article premier. De la même façon, le refus de mise en liberté sous caution ne saurait reposer sur une juste cause si les critères légaux qui président au refus sont vagues et imprécis.

^g Tous les arrêts de notre Cour dans lesquels l'imprécision a été analysée portaient sur des dispositions qui définissent une infraction ou qui interdisent une certaine conduite: voir les arrêts *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123 («*Renvoi sur la prostitution*»); *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, et *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité. L'alinéa 515(10)b) est un

or prohibit conduct, but rather provides grounds on which pre-trial detention is authorized. The intervenor the Attorney General for Ontario submits that this difference is sufficient to conclude that the doctrine of vagueness should not apply to s. 515(10)(b).

In my view, the doctrine of vagueness is applicable to s. 515(10)(b) because there cannot be just cause for denial of bail within the meaning of s. 11(e) if the statutory criteria for denying bail are vague and imprecise. *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, at p. 632, identified two rationales for the doctrine of vagueness, namely fair notice to the citizen and limitation of law enforcement discretion. Fair notice is "an understanding that certain conduct is the subject of legal restrictions" (p. 635), a factor which is not relevant to a provision like s. 515(10)(b) which does not prohibit conduct. However, limitation of law enforcement discretion is still a relevant factor. In the *Prostitution Reference* at p. 1157, I explained this rationale in terms of a "standardless sweep": "is the statute so pervasively vague that it permits a 'standardless sweep' allowing law enforcement officials to pursue their personal predilections?". In my view the principles of fundamental justice preclude a standardless sweep in any provision which authorizes imprisonment. This is all the more so under a constitutional guarantee not to be denied bail without just cause as set out in s. 11(e). Since pre-trial detention is extraordinary in our system of criminal justice, vagueness in defining the terms of pre-trial detention may be even more invidious than is vagueness in defining an offence.

I would also note that in *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, at p. 642, this Court expressly

peu différent. Il ne définit pas d'infraction et n'interdit pas de conduite, mais il énonce plutôt des motifs pour lesquels la détention avant le procès est autorisée. L'intervenant le procureur général de l'Ontario soutient que cette différence suffit pour conclure que la théorie de l'imprécision n'est pas applicable à l'al. 515(10)b).

À mon avis, la théorie de l'imprécision s'applique à l'al. 515(10)b) parce que le refus de mise en liberté sous caution ne saurait reposer sur une juste cause au sens de l'al. 11e) si les critères légaux qui président au refus sont vagues et imprécis. Suivant l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, à la p. 632, il existe deux fondements logiques de la théorie de l'imprécision, savoir un avertissement raisonnable aux citoyens et la limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi. L'avertissement raisonnable consiste dans «la conscience qu'une certaine conduite est assujettie à des restrictions légales» (p. 635); ce facteur n'est pas pertinent par rapport à une disposition comme l'al. 515(10)b) qui n'interdit pas de conduite. Toutefois, la limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi est un facteur pertinent. Dans le *Renvoi sur la prostitution*, à la p. 1157, j'ai employé pour expliquer ce fondement les termes «large place à l'arbitraire»: «la loi est-elle tellement imprécise qu'elle laisse une «large place à l'arbitraire» en permettant aux responsables de son application de faire prévaloir leurs préférences personnelles?» À mon avis, les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération laisse une large place à l'arbitraire. C'est d'autant plus vrai dans le contexte de la garantie constitutionnelle contre la privation de liberté sous caution sans juste cause qu'énonce l'al. 11e). Puisque la détention avant le procès est une mesure extraordinaire dans notre système de justice pénale, l'imprécision dans la définition des motifs la justifiant peut être encore plus injuste que l'imprécision dans la définition d'une infraction.

Je ferai en outre observer que dans l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, à la p. 642, notre

stated that the doctrine of vagueness applies to all types of enactments:

Finally, I also wish to point out that the standard I have outlined applies to all enactments, irrespective of whether they are civil, criminal, administrative or other. The citizen is entitled to have the State abide by constitutional standards of precision whenever it enacts legal dispositions.

If the doctrine of vagueness aims to ensure that all dispositions are framed in terms which permit meaningful legal debate, then all dispositions are subject to this doctrine regardless of their form.

I am also unable to accept the submission of the intervener the Attorney General for Ontario that the doctrine of vagueness should not apply to s. 515(10)(b) because it does not authorize arbitrary practices by law enforcement officials but rather merely authorizes judicial discretion. A standardless sweep does not become acceptable simply because it results from the whims of judges and justices of the peace rather than the whims of law enforcement officials. Cloaking whims in judicial robes is not sufficient to satisfy the principles of fundamental justice.

A provision does not violate the doctrine of vagueness simply because it is subject to interpretation. To require absolute precision would be to create an impossible constitutional standard. As I stated in the *Prostitution Reference* at p. 1157:

The fact that a particular legislative term is open to varying interpretations by the courts is not fatal. As Beetz J. observed in *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30, at p. 107, “(f)lexibility and vagueness are not synonymous”. Therefore the question at hand is whether the impugned sections of the *Criminal Code* can be or have been given sensible meanings by the courts.

Cour a déclaré explicitement que la théorie de l'imprécision s'applique à tous les types de textes législatifs:

Pour terminer, je tiens à souligner en outre que la norme que j'ai exposée s'applique à tous les textes de loi, de droit civil, de droit pénal, de droit administratif ou autre. Les citoyens ont droit à ce que l'État se conforme aux normes constitutionnelles régissant la précision chaque fois qu'il établit des textes de loi.

Si la théorie de l'imprécision vise à faire en sorte que toutes les dispositions soient libellées en termes qui permettent un véritable débat judiciaire, alors toutes les dispositions sont régies par cette théorie, peu importe leur forme.

Je ne puis accepter non plus l'argument de l'intervenant le procureur général de l'Ontario selon lequel la théorie de l'imprécision ne s'applique pas à l'al. 515(10)b) parce qu'il n'autorise pas l'exercice de pratiques arbitraires par des responsables de l'application de la loi, mais n'autorise plutôt que l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire du tribunal. Laisser une large place à l'arbitraire ne devient pas acceptable simplement parce qu'il s'agit des caprices de juges et de juges de paix plutôt que de ceux de responsables de l'application de la loi. Il ne suffit pas de revêtir le caprice d'une toge de juge pour satisfaire aux principes de justice fondamentale.

g

Une disposition ne va pas à l'encontre de la théorie de l'imprécision simplement parce qu'elle est susceptible d'interprétation. Exiger une précision absolue serait créer une norme constitutionnelle impossible. Comme je le dis dans le *Renvoi sur la prostitution*, à la p. 1157:

Le fait qu'un terme législatif particulier soit susceptible de diverses interprétations par les tribunaux n'est pas fatal. Comme le juge Beetz l'a souligné dans l'arrêt *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, à la p. 107, «[s]ouplesser n'est pas synonyme d'imprécision». Par conséquent, la question en l'espèce est de savoir si les tribunaux peuvent ou ont pu donner un sens raisonnable aux dispositions contestées du *Code criminel*.

j

It seems apparent that, at the very least, the term "public interest" is subject to interpretation. It accordingly becomes necessary to determine whether it is capable of being given a constant and settled meaning by the courts.

a

The intervener the Attorney General for Ontario submits that the term "public interest" has been given a "workable meaning" by the courts. The Attorney General for Ontario cites a number of authorities which are said to establish this workable meaning. In *Re Powers and the Queen* (1972), 9 C.C.C. (2d) 533 (Ont. H.C.), at pp. 544-45, Lerner J. defined "public interest" as follows:

b

"Public interest" involves many considerations, not the least of which is the "public image" of the *Criminal Code*, the *Bail Reform Act* amendments, the apprehension and conviction of criminals, the attempts at deterrence of crime, and ultimately the protection of that overwhelming percentage of citizens of Canada who are not only socially conscious but law-abiding.

c

In *R. v. Demyen* (1975), 26 C.C.C. (2d) 324 (Sask. C.A.), at p. 326, Culliton C.J.S. stated that the term "public interest" gives an unfettered discretion to the court:

d

In my opinion, in the determination of what may constitute the public interest Parliament intended to give to the Judge a wide and unfettered discretion. To attempt to define with particularity what constitutes public interest would not only be difficult but would likely result in restricting by judicial pronouncement the unfettered discretion which Parliament intended to confer. The proper application, in my view, is to give to public interest a comprehensive meaning and to decide in the circumstances of each case whether or not the public interest requires the prisoner's detention.

e

In *R. v. Kingwatsiak* (1976), 31 C.C.C. (2d) 213 (N.W.T.C.A.), Tallis J. used virtually the same wording to describe the concept of "public interest". Tallis J.'s formulation was cited with approval by Wilson J.A. (as she then was) in *R. v. Morenstein* (1977), 40 C.C.C. (2d) 131 (Ont.

f

Il semble évident qu'à tout le moins, le terme «intérêt public» est sujet à interprétation. Il devient donc nécessaire de déterminer si les tribunaux peuvent lui donner un sens constant et établi.

g

L'intervenant le procureur général de l'Ontario soutient que les tribunaux ont donné un [TRADUCTION] «sens pratique» au terme «intérêt public». Il cite un certain nombre de décisions qui, selon lui, établissent ce sens. Dans l'arrêt *Re Powers and the Queen* (1972), 9 C.C.C. (2d) 533 (H.C. Ont.), aux pp. 544 et 545, le juge Lerner a défini ainsi le terme «intérêt public»:

[TRADUCTION] Le terme «intérêt public» fait entrer en jeu divers éléments, dont, et non les moindres, l'«image» du *Code criminel* auprès du public, les modifications apportées par la *Loi sur la réforme du cautionnement*, l'arrestation et la condamnation des criminels, les efforts visant à la dissuasion et, en dernier lieu, la protection de la vaste majorité des Canadiens qui non seulement ont une conscience sociale, mais encore sont respectueux des lois.

Dans l'arrêt *R. c. Demyen* (1975), 26 C.C.C. (2d) 324 (C.A. Sask.), à la p. 326, le juge en chef Culliton a dit que le terme «intérêt public» laisse toute latitude au tribunal:

[TRADUCTION] À mon avis, le législateur avait l'intention d'accorder un pouvoir discrétionnaire large et illimité au juge qui serait appelé à décider ce en quoi pouvait consister l'intérêt public. Tenter de définir avec précision ce qu'est l'intérêt public non seulement serait difficile, mais encore amènerait à restreindre par voie judiciaire le pouvoir discrétionnaire absolu que le législateur a voulu conférer. L'interprétation correcte, à mon sens, consiste à donner au terme «intérêt public» une grande extension et à décider, selon les circonstances de chaque espèce, si l'intérêt public exige la détention du prévenu.

i

Dans l'affaire *R. c. Kingwatsiak* (1976), 31 C.C.C. (2d) 213 (C.A.T.N.-O.), le juge Tallis a utilisé à peu près les mêmes mots pour définir la notion d'«intérêt public». Dans l'arrêt *R. c. Morenstein* (1977), 40 C.C.C. (2d) 131 (C.A. Ont.), à la p. 133, le juge Wilson (plus tard juge de notre Cour) a cité

j

C.A.), at p. 133. In *R. v. Dakin*, Ont. C.A., August 8, 1989, [1989] O.J. No. 1348 (QL Systems), "public interest" was defined as circumstances which would "adversely affect the public perception of, and confidence in, the administration of justice".

et approuvé la formulation du juge Tallis. Dans l'arrêt *R. c. Dakin*, C.A. Ont., le 8 août 1989, [1989] O.J. No. 1348 (QL Systems), on a déterminé que l'«intérêt public» entre en jeu dans le cas de situations qui [TRADUCTION] «causeraient un préjudice à la perception qu'a le public de l'administration de la justice et à la confiance qu'il a dans celle-ci».

b

The intervenor Association des avocats de la défense de Montréal notes that until *Perron, supra*, and *Lamothe, supra*, a number of judges of the Quebec Superior Court used the "public interest" criterion as a justification for a highly subjective denial of bail to certain persons accused of narcotics offences: see *R. v. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110 (Que. Ct. S.P.); *R. v. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186 (Que. Sup. Ct.); *Adam v. La Reine*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-005960-804, May 7, 1980; *R. v. Mendelsohn*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-009188-824, March 15, 1982; *Procureur général du Canada v. Fuoco*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-27-034260-820, November 11, 1982; *R. v. Garcia*, [1984] C.S. 162; *R. v. Caruana*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000526-858, August 22, 1985, J.E. 85-918; *Procureur général du Canada v. Solitiero*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000066-863, February 6, 1986, R.J.P.Q. 88-181; *R. v. St-Cyr*, Sup. Ct. Hull, No. 550-36-000021-863, August 5, 1986; *R. v. Sarvghadi*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000348-873, June 17, 1987; *Procureur général du Canada v. Zelman*, Sup. Ct. Montreal, No. 500-36-000349-871, June 19, 1987.

c

d

e

f

g

h

i

j

k

l

m

n

o

p

In my view, these authorities do not establish any "workable meaning" for the term "public interest". On the contrary, these authorities demonstrate the open-ended nature of the term. *Demyen*, *Kingwatsiak* and *Morenstein* expressly recognized that "public interest" imports a standard which is completely discretionary. *Powers* and *Dakin* relied on an imprecise notion that the public interest justifies denying bail whenever the public image of the criminal justice system would be compromised by granting bail. The cases in the Quebec Superior Court relied on an imprecise notion that drug traf-

b

c

d

e

f

g

h

i

j

k

l

m

n

o

p

L'intervenante l'Association des avocats de la défense de Montréal fait remarquer que, jusqu'aux arrêts *Perron* et *Lamothe*, précités, un certain nombre de juges de la Cour supérieure du Québec utilisaient le critère de «l'intérêt public» pour justifier très subjectivement un refus de mise en liberté sous caution à certaines personnes inculpées d'infractions concernant les stupéfiants: voir les décisions *R. c. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110 (C.S.P. Qué.); *R. c. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186 (C.S. Qué.); *Adam c. La Reine*, C.S. Montréal, n° 500-27-005960-804, le 7 mai 1980; *R. c. Mendelsohn*, C.S. Montréal, n° 500-27-009188-824, le 15 mars 1982; *Procureur général du Canada c. Fuoco*, C.S. Montréal, n° 500-27-034260-820, le 11 novembre 1982; *R. c. Garcia*, [1984] C.S. 162; *R. c. Caruana*, C.S. Montréal, n° 500-000526-858, le 22 août 1985, J.E. 85-918; *Procureur général du Canada c. Solitiero*, C.S. Montréal, n° 500-36-000066-863, le 6 février 1986, R.J.P.Q. 88-181; *R. c. St-Cyr*, C.S. Hull, n° 550-36-000021-863, le 5 août 1986; *R. c. Sarvghadi*, C.S. Montréal, n° 500-36-000348-873, le 17 juin 1987, et *Procureur général du Canada c. Zelman*, C.S. Montréal, n° 500-36-000349-871, le 19 juin 1987.

b

c

d

e

f

g

À mon avis, cette jurisprudence n'établit pas de «sens pratique» du terme «intérêt public». Au contraire, elle met en évidence le caractère non limitatif de ce terme. Les arrêts *Demyen*, *Kingwatsiak* et *Morenstein* ont expressément reconnu que le terme «intérêt public» introduit une norme qui est tout à fait discrétionnaire. Les arrêts *Powers* et *Dakin* sont basés sur une notion imprécise selon laquelle l'intérêt public justifie le refus de mise en liberté sous caution dans tous les cas où la mise en liberté risquerait de nuire à l'image du système de justice pénale auprès du public. La jurisprudence de la

pickers with no apparent defence should be denied bail. In my view, these authorities demonstrate that the term "public interest" has not been given a constant or settled meaning by the courts. The term provides no guidance for legal debate. The term authorizes a standardless sweep, as the court can order imprisonment whenever it sees fit. According to *Nova Scotia Pharmaceutical Society, supra*, at p. 642, such unfettered discretion violates the doctrine of vagueness:

What becomes more problematic is not so much general terms conferring broad discretion, but terms failing to give direction as to how to exercise this discretion, so that this exercise may be controlled. Once more, an impermissibly vague law will not provide a sufficient basis for legal debate; it will not give a sufficient indication as to how decisions must be reached, such as factors to be considered or determinative elements.

As currently defined by the courts, the term "public interest" is incapable of framing the legal debate in any meaningful manner or structuring discretion in any way.

Nor would it be possible in my view to give the term "public interest" a constant or settled meaning. The term gives the courts unrestricted latitude to define any circumstances as sufficient to justify pre-trial detention. The term creates no criteria to define these circumstances. No amount of judicial interpretation of the term "public interest" would be capable of rendering it a provision which gives any guidance for legal debate.

As a result, the public interest component of s. 515(10)(b) violates the s. 11(e) of the *Charter* because it authorizes a denial of bail without just cause.

Cour supérieure du Québec est basée sur une notion imprécise voulant qu'il convienne de refuser la mise en liberté sous caution à tous les trafiquants de drogue qui ne peuvent pas faire valoir de moyen de défense apparent. À mon avis, cette jurisprudence montre que les tribunaux n'ont pas donné de sens constant et établi au terme «intérêt public». Ce terme ne donne aucune indication susceptible d'alimenter un débat judiciaire. Il laisse une large place à l'arbitraire car le tribunal peut ordonner l'emprisonnement quand il juge bon de le faire. D'après l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, à la p. 642, une telle latitude va à l'encontre de la théorie de l'imprécision:

Ce qui fait plus problème, ce ne sont pas tant des termes généraux conférant un large pouvoir discrétaire, que des termes qui ne donnent pas, quant au mode d'exercice de ce pouvoir, d'indications permettant de le contrôler. Encore une fois, une loi d'une imprécision inacceptable ne fournit pas un fondement suffisant pour un débat judiciaire; elle ne donne pas suffisamment d'indication quant à la manière dont les décisions doivent être prises, tels les facteurs dont il faut tenir compte ou les éléments déterminants.

Selon la définition que lui donnent présentement les tribunaux, le terme «intérêt public» ne saurait orienter véritablement le débat judiciaire ni structurer le pouvoir discrétaire de quelque façon que ce soit.

Il ne serait pas possible non plus, à mon sens, de donner au terme «intérêt public» un sens constant ou établi. Ce terme donne aux tribunaux toute latitude pour conclure qu'une situation donnée peut justifier la détention avant le procès. Il n'énonce pas de critères permettant de circonscrire ces situations. Aucune interprétation judiciaire du terme «intérêt public» ne pourrait faire en sorte que cette disposition donne des indications susceptibles d'éclairer le débat judiciaire.

En conséquence, l'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b) viole l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il autorise le refus de mise en liberté sous caution sans juste cause.

(ii) Section 1

In my view, this violation is not justified under s. 1. The limit cannot be justified under the test in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, and may be too vague even to constitute a limit which is "prescribed by law" under s. 1.

(ii) L'article premier

À mon avis, cette violation n'est pas justifiée en vertu de l'article premier. La limite ne peut pas être justifiée selon le critère énoncé dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, et est peut-être même trop imprécise pour constituer une limite prescrite «par une règle de droit» au sens de l'article premier.

Although the term "public interest" may well be so vague that it does not constitute a limit which is "prescribed by law" under s. 1, as Gonthier J. noted in *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, at p. 627, "[t]he Court will be reluctant to find a disposition so vague as not to qualify as 'law' under s. 1 *in limine*, and will rather consider the scope of the disposition under the 'minimal impairment' test". Accordingly, I prefer to proceed immediately to the *Oakes* test.

Even if the term "public interest" is capable of passing the threshold test under s. 1 of being a limit which is "prescribed by law", I am of the opinion that it cannot be justified under the *Oakes* test. I am prepared to accept that the term "public interest" could be justified under the first branch of the *Oakes* test. In my view, s. 515(10)(b) has two objectives, both of which are apparent from the wording of the provision. The first objective is to prevent those who have been arrested from committing criminal offences. The second objective is to prevent those who have been arrested from interfering with the administration of justice. This second objective is extremely important. The criminal justice system cannot function properly if it is subverted by the accused's interference with the administration of justice. In my opinion, the objective of preventing such interference is sufficiently important to warrant overriding a constitutionally protected right. The first objective of s. 515(10)(b) is also important. The prevention of crime is one objective of all criminal law. I am prepared to accept that the objective of preventing crime by

Certes, le terme «intérêt public» peut être tellement imprécis qu'il ne constitue pas une limite prescrite «par une règle de droit» au sens de l'article premier, mais dans l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, à la p. 627, le juge Gonthier fait remarquer que «[l]a Cour hésitera à décider qu'une disposition est imprécise au point de ne pas constituer une «règle de droit» au sens de l'article premier *in limine* et examinera plutôt la portée de la disposition sous l'éclairage du critère de l'«atteinte minimale»». Je préfère donc examiner immédiatement le critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*.

Même si le terme «intérêt public» peut satisfaire au critère préliminaire en vertu de l'article premier, c'est-à-dire qu'il constitue une limite prescrite «par une règle de droit», je suis d'avis qu'il ne peut pas être justifié selon le critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Je suis disposé à accepter que le terme «intérêt public» peut être justifié selon le premier volet du critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*. À mon avis, l'al. 515(10)b vise deux objectifs, qui ressortent tous deux à l'évidence de son libellé. Le premier objectif est d'empêcher ceux qui ont été arrêtés de perpétrer des infractions criminelles. Le second est d'empêcher ceux qui ont été arrêtés de nuire à l'administration de la justice. Ce second objectif est très important. Le système de justice pénale ne peut pas bien fonctionner s'il est subverti par l'activité d'un prévenu qui est nuisible à l'administration de la justice. À mon avis, l'objectif d'empêcher cette activité nuisible est suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution. Le premier objectif de l'al. 515(10)b est lui aussi important. La prévention du crime est l'un des objectifs du droit pénal.

those who have already been accused of criminal conduct is sufficiently important to warrant overriding a constitutionally protected right.

However, in my view the public interest component of s. 515(10)(b) does not meet the second branch of the *Oakes* test, the proportionality test. None of the three components of the proportionality test is met. First, there is no rational connection between the measure and the objectives of preventing crime and preventing interference with the administration of justice. As the respondent submits, the provision is so vague that it does not provide any means to determine which accused are most likely to commit offences or interfere with the administration of justice while on bail. It accordingly authorizes pre-trial detention in many cases which are not related to the objectives of the measure. Second, the measure does not impair rights as little as possible. In both *R. v. Keegstra*, *supra*, at pp. 785-86, and *R. v. Seaboyer*, [1991] 2 S.C.R. 577, at p. 626, vagueness was a factor relevant to determining whether there had been a minimal impairment of rights. *Nova Scotia Pharmaceutical Society* noted at p. 627 that "vagueness as it relates to the 'minimal impairment' branch of s. 1 merges with the related concept of overbreadth". The vague and overbroad concept of public interest permits far more pre-trial detention than is required to meet the limited objectives of preventing crime and preventing interference with the administration of justice by those who are on bail. Accordingly, it does not constitute a minimal impairment of rights. Third, there is no proportionality between the effects of the measure and its objectives. By authorizing excessive pre-trial detention, the effects of the limit far exceed the objectives of the measure.

Je suis prêt à accepter que l'objectif d'empêcher ceux qui ont déjà été inculpés de commettre d'autres crimes est suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution.

Toutefois, l'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b) ne satisfait pas au deuxième volet du critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*, le critère de la proportionnalité. Il ne satisfait à aucun des trois éléments du critère de la proportionnalité. Premièrement, il n'y a pas de lien rationnel entre la mesure et les objectifs de prévention du crime et de prévention d'activités nuisibles à l'administration de la justice. Comme le soutient l'intimé, la disposition est tellement imprécise qu'elle ne fournit aucun moyen de déterminer quels sont les prévenus les plus susceptibles de commettre des infractions ou de nuire à l'administration de la justice s'ils sont mis en liberté. Elle autorise donc la détention avant le procès dans bien des cas qui n'ont aucun rapport avec les objectifs de la mesure. Deuxièmement, la mesure ne porte pas atteinte le moins possible à des droits. Dans les arrêts *R. c. Keegstra*, précité, aux pp. 785 et 786, et *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577, à la p. 626, l'imprécision a été un facteur pertinent pour déterminer s'il y avait eu une atteinte minimale à des droits. Dans l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, on lit, à la p. 627, que «l'imprécision, en ce qui concerne le volet «atteinte minimale» du critère relatif à l'article premier, se confond avec la notion connexe de portée excessive». À cause de son imprécision et de sa portée excessive, la notion d'intérêt public permet la détention avant le procès bien davantage qu'il n'est nécessaire pour atteindre les objectifs limités de prévention du crime et de prévention d'activités nuisibles à l'administration de la justice de la part de ceux qui sont mis en liberté sous caution. Par conséquent, elle ne constitue pas une atteinte minimale à des droits. Troisièmement, il n'y a pas de proportionnalité entre les effets de la mesure et les objectifs poursuivis. En autorisant le recours excessif à la détention préventive, les effets de la disposition restrictive dépassent de loin les objectifs de la mesure.

As a result, the violation of s. 11(e) is not justified under s. 1 of the *Charter*.

En conséquence, la violation de l'al. 11e) n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

(2) Public Safety

It remains to determine whether the public safety component of s. 515(10)(b) is constitutionally valid. The respondent submits that the public safety component of s. 515(10)(b) violates ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Charter*. I will consider each of these provisions in turn.

As stated in my reasons in *R. v. Pearson, supra*, released simultaneously with these reasons, I am of opinion that s. 11(d) of the *Charter* creates a procedural and evidentiary rule which operates at the trial requiring the prosecution to prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. However, as in *Pearson*, s. 11(d) has no application at the bail stage where guilt or innocence is not determined and where punishment is not imposed. I conclude, therefore that the public safety component of s. 515(10)(b) does not infringe s. 11(d) of the *Charter*.

With respect to the arguments on this branch of the case advanced under s. 7, I am of the view that, for the reasons given in *Pearson*, the respondent's challenge should be determined under s. 11(e) because that section "offers a highly specific guarantee" which covers precisely the respondent's complaint" (p. 688).

(i) Section 11(e)

In *Pearson*, I made some general remarks about the nature of the right under s. 11(e). I noted that s. 11(e) contains two distinct elements, namely a "reasonable bail" element and a "just cause" element. Reasonable bail relates to the terms of bail, while just cause relates to the grounds on which bail is granted or denied. The public safety component of s. 515(10)(b) defines the grounds on which

^a (2) La sécurité du public

Il reste à décider si l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b est constitutionnel. L'intimé soutient que cet élément va à l'encontre des art. 7 et 9 et des al. 11d) et 11e) de la *Charte*. Je vais examiner chacune de ces dispositions successivement.

Comme je l'ai dit dans mes motifs de l'arrêt *R. c. Pearson*, précité, qui sont déposés en même temps que les présents motifs, je suis d'avis que l'al. 11d) de la *Charte* crée une règle de procédure et de preuve applicable au procès: le ministère public doit prouver la culpabilité hors de tout doute raisonnable. Toutefois, comme dans l'arrêt *Pearson*, l'al. 11d) n'est pas applicable à l'enquête pour cautionnement, étape à laquelle la culpabilité ou l'innocence du prévenu n'est pas déterminée et où aucune peine n'est infligée. Par conséquent, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b ne viole pas l'al. 11d) de la *Charte*.

Quant aux arguments relatifs à cet aspect de l'espèce qui sont invoqués au regard de l'art. 7, je suis d'avis que, pour les motifs exposés dans l'arrêt *Pearson*, il faudrait examiner la contestation de l'intimé au regard de l'al. 11e) parce qu'il «offre une «garantie très précise» qui vise justement la plainte de l'intimé» (p. 688).

(i) L'alinéa 11e)

Dans l'arrêt *Pearson*, j'ai fait quelques remarques générales sur la nature du droit garanti à l'al. 11e). J'ai fait observer que l'al. 11e) comprend deux éléments distincts, savoir la «mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable» et la «juste cause». Le terme «mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable» s'entend des conditions de la mise en liberté, tandis que le terme «juste cause» concerne les motifs pour lesquels la mise en liberté est accordée ou refusée. L'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) concerne les motifs pour lesquels la mise en liberté peut être

bail can be denied, and accordingly its validity depends on the just cause element of s. 11(e).

In *Pearson*, I noted that s. 11(e) creates a basic entitlement to bail. Bail must be granted unless pre-trial detention is justified by the prosecution. In *Pearson*, the issue was the validity of a provision which departs from this basic entitlement. The validity of the public safety component of s. 515(10)(b) involves a more fundamental question, namely the scope of the basic entitlement to bail under s. 11(e). Section 515(10)(b) defines the basic entitlement to bail under the *Criminal Code* by establishing grounds on which pre-trial detention is justified. The issue is to determine whether the basic entitlement to bail under the *Criminal Code* is consistent with the basic entitlement to bail under s. 11(e) of the *Charter*. In other words, the issue is to determine whether the public safety component of s. 515(10)(b) provides just cause to deny bail in accordance with the requirements of s. 11(e).

The public safety component of s. 515(10)(b) provides that pre-trial detention is justified where it is necessary "for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence or interfere with the administration of justice". The appellant concedes, quite properly in my opinion, that danger or likelihood that an individual will commit a criminal offence does not in itself provide just cause for detention. In general, our society does not countenance preventive detention of individuals simply because they have a proclivity to commit crime. The appellant accepts this proposition but submits that there is just cause for preventive detention where an individual who presents a danger of committing an offence is already awaiting trial for a criminal offence.

In *Pearson*, I identified two factors which in my view are vital to a determination that there is just

refusée et, par conséquent, sa validité dépend de l'élément «juste cause» de l'al. 11e).

Dans l'arrêt *Pearson*, j'ai fait remarquer que l'al. 11e crée un droit fondamental à la mise en liberté sous caution. Elle doit être accordée sauf si la détention avant le procès est justifiée par le ministère public. Dans l'arrêt *Pearson*, la question portait sur la validité d'une disposition qui va à l'encontre de ce droit fondamental. La validité de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b intéresse une question plus fondamentale, savoir la portée du droit fondamental à la liberté sous caution garanti à l'al. 11e. L'alinéa 515(10)b précise le droit fondamental à la liberté sous caution en vertu du *Code criminel* en établissant les motifs pour lesquels la détention avant le procès est justifiée. La question est de savoir si le droit fondamental à la liberté sous caution en vertu du *Code criminel* est conforme au droit fondamental à la liberté sous caution garanti à l'al. 11e) de la *Charte*. Autrement dit, la question est de savoir si l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b fournit une juste cause pour refuser la mise en liberté sous caution en conformité avec les exigences de l'al. 11e).

Aux termes de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b), la détention avant le procès est justifiée si elle est nécessaire «pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s'il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice». L'appelante concède, tout à fait à bon droit selon moi, que le danger ou la probabilité qu'une personne commette une infraction criminelle ne constitue pas en soi une juste cause pour sa détention. En général, notre société n'admet pas la détention préventive de personnes simplement parce qu'elles ont une propension au crime. L'appelante accepte cette proposition, mais affirme que la détention préventive repose sur une juste cause si une personne qui risque de commettre une infraction attend déjà son procès relativement à un crime.

Dans l'arrêt *Pearson*, j'ai indiqué deux facteurs qui sont, à mon sens, fondamentaux lorsqu'il s'agit

cause under s. 11(e). First, the denial of bail must occur only in a narrow set of circumstances. Second, the denial of bail must be necessary to promote the proper functioning of the bail system and must not be undertaken for any purpose extraneous to the bail system. In my opinion, the public safety component of s. 515(10)(b) provides just cause to deny bail within these criteria.

de décider s'il y a une juste cause au sens de l'al. 11e). Premièrement, la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis. Deuxièmement, le refus doit s'imposer pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. À mon avis, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b représente une juste cause de privation de la liberté sous caution selon ces critères.

I am satisfied that the scope of the public safety component of s. 515(10)(b) is sufficiently narrow to satisfy the first requirement under s. 11(e). Bail is not denied for all individuals who pose a risk of committing an offence or interfering with the administration of justice while on bail. Bail is denied only for those who pose a "substantial likelihood" of committing an offence or interfering with the administration of justice, and only where this "substantial likelihood" endangers "the protection or safety of the public". Moreover, detention is justified only when it is "necessary" for public safety. It is not justified where detention would merely be convenient or advantageous. Such grounds are sufficiently narrow to fulfil the first requirement of just cause under s. 11(e).

Je suis convaincu que la portée de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b est suffisamment limitée pour satisfaire à la première exigence de l'al. 11e). La mise en liberté sous caution n'est pas refusée à toutes les personnes qui risquent de commettre une infraction ou de nuire à l'administration de la justice si elles sont mises en liberté. Elle n'est refusée que s'il y a une «probabilité marquée» que le prévenu commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice et seulement si cette «probabilité marquée» compromet «la protection ou la sécurité du public». Au surplus, la détention n'est justifiée que si elle est «nécessaire» pour la sécurité du public. Elle n'est pas justifiée si la détention est seulement commode ou avantageuse. Ces motifs sont assez limités pour remplir la première exigence de l'al. 11e) quant à la juste cause.

I am also satisfied that the public safety component of s. 515(10)(b) is necessary to promote the proper functioning of the bail system and is not undertaken for any purpose extraneous to the bail system. In my view, the bail system does not function properly if an accused interferes with the administration of justice while on bail. The entire criminal justice system is subverted if an accused interferes with the administration of justice. If an accused is released on bail, it must be on condition that he or she will refrain from tampering with the administration of justice. If there is a substantial likelihood that the accused will not give this cooperation, it furthers the objectives of the bail system to deny bail.

Je suis également convaincu que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b est nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution, et qu'il n'est pas utilisé à des fins extérieures à ce système. À mon avis, le système ne fonctionne pas bien si un prévenu nuit à l'administration de la justice après avoir été mis en liberté sous caution. Le système de justice pénale dans son ensemble est subverti si un prévenu nuit à l'administration de la justice. Si un prévenu est mis en liberté sous caution, ce doit être à la condition qu'il s'abstienne d'entraver l'administration de la justice. S'il y a une probabilité marquée que le prévenu ne coopérera pas, refuser la mise en liberté favorise la réalisation des objectifs du système de mise en liberté sous caution.

In my view, the bail system also does not function properly if individuals commit crimes while on bail. One objective of the entire system of criminal justice is to stop criminal behaviour. The bail system releases individuals who have been accused but not convicted of criminal conduct, but in order to achieve the objective of stopping criminal behaviour, such release must be on condition that the accused will not engage in criminal activity pending trial. In *Pearson*, the reality that persons engaged in drug trafficking tend to continue their criminal behaviour even after an arrest was one basis for concluding that there is just cause to require persons charged with certain narcotics offences to justify bail. Similarly, if there is a substantial likelihood that the accused will engage in criminal activity pending trial, it furthers the objectives of the bail system to deny bail.

À mon avis, ce système ne fonctionne pas bien non plus si des personnes commettent des crimes après avoir été mises en liberté sous caution. Un des objectifs du système de justice pénale dans son ensemble est d'enrayer la criminalité. Dans le cadre du système de mise en liberté sous caution, des personnes qui ont été inculpées mais qui n'ont pas été déclarées coupables d'infractions sont mises en liberté, mais, pour atteindre l'objectif de répression de la criminalité, cette mise en liberté doit être assujettie à la condition que le prévenu n'exercera pas d'activité criminelle en attendant la tenue de son procès. Dans l'arrêt *Pearson*, il a été montré que les trafiquants de drogue ont tendance à poursuivre leur activité criminelle même après leur arrestation; c'est une des raisons qui m'a autorisé à conclure qu'une juste cause sous-tendait l'obligation, qui est faite aux personnes inculpées de certaines infractions concernant les stupéfiants, de faire valoir que leur mise en liberté sous caution serait justifiée. De la même façon, s'il y a une probabilité marquée que le prévenu exercera une activité criminelle en attendant son procès, refuser la mise en liberté favorisera la réalisation des objectifs du système de mise en liberté sous caution.

The respondent submits that the public safety component of s. 515(10)(b) is flawed because it is based on the premise that potential recidivism can be predicted but recidivism is in fact impossible to predict. The respondent cites a number of studies, including a study by Professor Landreville of the École de criminologie de Montréal and a number of studies from the United States. These studies demonstrate that the art of predicting recidivism and future dangerousness is, at the very least, a somewhat inexact process.

L'intimé soutient que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) est vicié parce qu'il repose sur l'hypothèse que l'on peut prédire la récidive, mais que cela est en fait impossible. L'intimé cite un certain nombre d'études, dont celle du professeur Landreville de l'École de criminologie de Montréal et certaines études américaines. Ces études montrent que l'art de prédire la récidive et la dangerosité future est, à tout le moins, un procédé assez inexact.

While it is undoubtedly the case that it is impossible to make exact predictions about recidivism and future dangerousness, exact predictability of future dangerousness is not constitutionally mandated. In *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at pp. 364-65, La Forest J. considered the validity of the dangerous offender provisions of the *Criminal Code*:

Certes, il est sans aucun doute vrai qu'il est impossible de faire des prédictions exactes au sujet de la récidive et de la dangerosité future, mais la prévisibilité exacte de la dangerosité future n'est pas une exigence constitutionnelle. Dans l'arrêt *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, aux pp. 364 et 365, le juge La Forest s'est penché sur les dispositions du *Code criminel* relatives aux délinquants dangereux:

However, as Holmes has reminded us, the life of the law has not been logic: it has been experience. The criminal law must operate in a world governed by practical considerations rather than abstract logic and, as a matter of practicality, the most that can be established in a future context is a likelihood of certain events occurring. . . .

It seems to me that a "likelihood" of specified future conduct occurring is the finding of fact required to be established; it is not, at one and the same time, the means of proving that fact. Logically, it seems clear to me that an individual can be found to constitute a threat to society without insisting that this require the court to assert an ability to predict the future. [Emphasis in original.]

The bail system has always made an effort to assess the likelihood of future dangerousness while recognizing that exact predictions of future dangerousness are impossible. The *Report of the Canadian Committee on Corrections* (Ouimet Report (1969)), one of the studies which led to the current bail system, recognized the impossibility of precise predictions at p. 110:

It has been argued that there is no accurate way of predicting the accused's behaviour pending trial. Even if a measure of predictability could be achieved, any fact-finding process for determining this issue would be so time-consuming as to nullify the purpose of bail.

We think the issued [sic] involved are no more difficult than others which courts are constantly called upon to resolve in other areas of the law. Some reasonable assessment of the probability of the accused's behaviour pending trial is not impossible. If the prosecution does not make out a reasonable case for denial of bail, it follows that it should be granted.

The bail system does not aim to make exact predictions about future dangerousness because such predictions are impossible to make. However, *Lyons* demonstrates that it is sufficient to establish a likelihood of dangerousness, and that the impossibility of making exact predictions does not preclude a bail system which aims to deny bail to those who likely will be dangerous.

Holmes nous a toutefois rappelé que le droit tire sa vitalité non pas de la logique mais de l'expérience. L'application du droit criminel se fait dans un monde où des considérations pratiques l'emportent sur la logique abstraite et, du point de vue pratique, tout ce qu'on peut établir concernant l'avenir est une probabilité que certains événements se produiront. . . .

Il me semble que la «probabilité» qu'une certaine conduite se manifeste dans l'avenir est précisément le fait qui doit être établi; ce n'est pas en même temps le moyen de prouver ce fait. Dans mon esprit il semble clair que, logiquement, on peut conclure qu'une personne constitue un danger pour la société sans pour autant prétendre que cela oblige le tribunal à se dire capable de prévoir l'avenir. [Souligné dans l'original.]

Le système de mise en liberté sous caution a toujours tenté d'évaluer la probabilité de la dangerosité future tout en reconnaissant que les prédictions exactes à cet égard sont impossibles. Le *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle* (Rapport Ouimet (1969)), l'une des études dont est inspiré le système de mise en liberté sous caution actuel, a reconnu l'impossibilité de faire des prédictions précises (à la p. 119):

Certains soutiennent qu'il n'existe aucun moyen de prévoir comment se conduira l'accusé en attendant son procès. Même si une telle prédition pouvait se faire avec quelque exactitude, l'enquête nécessaire pour y arriver prendrait tellement de temps que le cautionnement perdrat toute signification.

À notre avis, les problèmes impliqués ne sont pas plus difficiles à résoudre que toutes les questions que les tribunaux doivent sans cesse trancher dans d'autres domaines du droit. Il n'est pas impossible de prévoir avec assez de justesse le comportement probable de l'accusé dans l'attente de son procès. Si la poursuite ne parvient pas à démontrer l'opportunité de refuser le cautionnement, de toute évidence le tribunal devrait l'accorder.

Le système de mise en liberté sous caution ne vise pas à prévoir avec exactitude la dangerosité future parce qu'il est impossible de faire de telles prédictions. Toutefois, l'arrêt *Lyons* montre qu'il suffit d'établir la probabilité de dangerosité et que l'impossibilité de faire des prédictions exactes n'exclut pas un système de mise en liberté sous caution qui vise à priver de liberté sous caution ceux qui risquent d'être dangereux.

Furthermore, as the intervener the Attorney General for Ontario submits, there are substantial procedural safeguards against the inefficacy of predictions about dangerousness. Bail cannot be denied unless there is a "substantial likelihood" that the accused will commit a criminal offence while on bail or will interfere with the administration of justice. Such a determination can only be made after an adversarial proceeding, which takes place under exacting procedural protections (see s. 518). If an accused is detained, there are numerous provisions for review (see ss. 520, 523(2) and 525). There are provisions to expedite the trial of an accused who is detained (see ss. 525(9) and 526). An accused who is detained is also protected by s. 11(b) of the *Charter*, which guarantees the right to be tried within a reasonable time.

The public safety component of s. 515(10)(b) establishes narrow circumstances in which bail is denied. Those circumstances are necessary to promote the proper functioning of the bail system and are not undertaken for any purpose extraneous to the bail system. Accordingly, the public safety component of s. 515(10)(b) does not violate s. 11(e).

(ii) Section 9

In *Pearson*, I dealt with s. 9 very briefly. The validity of the public safety component of s. 515(10)(b) under s. 9 can also be dealt with very briefly. There is no question that the public safety component of s. 515(10)(b) provides for persons to be "detained" within the meaning of s. 9 of the *Charter*. The sole issue is to determine whether those persons are detained "arbitrarily". Le Dain J. discussed the meaning of "arbitrarily" in *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621. He held at p. 633 that detention is arbitrary if it is governed by unstructured discretion: "discretion is arbitrary if there are no criteria, express or implied, which govern its exercise."

Par surcroît, comme le soutient l'intervenant le procureur général de l'Ontario, il existe des garanties importantes sur le plan de la procédure contre l'inefficacité des prédictions sur la dangerosité. La mise en liberté sous caution ne peut pas être refusée, sauf en cas de «probabilité marquée» que le prévenu commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice après avoir été mis en liberté. Cette décision ne peut être prise qu'à l'issue d'une procédure contradictoire, qui est l'objet de garanties exigeantes sur le plan de la procédure (voir l'art. 518). En cas de mise en détention du prévenu, plusieurs dispositions prévoient la révision de cette mesure (voir les art. 520 et 525 et le par. 523(2)). Des dispositions permettent de hâter le déroulement du procès du prévenu qui est mis en détention (voir le par. 525(9) et l'art. 526). Le prévenu qui est détenu est aussi protégé par l'al. 11b) de la *Charte*, qui garantit le droit d'être jugé dans un délai raisonnable.

Aux termes de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b), la mise en liberté sous caution est refusée seulement dans certains cas bien précis. Cette délimitation des cas d'application est nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on n'y recourt pas à des fins extérieures à ce système. Par conséquent, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) ne viole pas l'al. 11e).

(ii) L'article 9

Dans l'arrêt *Pearson*, je me suis arrêté très brièvement à l'art. 9. La validité de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) au regard de l'art. 9 peut aussi être examinée très brièvement. Il n'y a aucun doute que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) prévoit la «détention» de personnes au sens de l'art. 9 de la *Charte*. La seule question à trancher est de savoir si cette détention est «arbitraire». Le juge Le Dain a étudié le sens du mot «arbitraire» dans l'arrêt *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621. Il estime, à la p. 633, que la détention est arbitraire si elle découle de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire non structuré: «Un pouvoir discrétionnaire est arbitraire s'il n'y a pas de critère, exprès ou tacite, qui en régit l'exercice.»

In my view, detention under the public safety component of s. 515(10)(b) is not arbitrary in this sense. The public safety component of s. 515(10)(b) is not discretionary. It sets out a process with fixed standards and sets specific conditions for bail. Unlike the completely random detention which was held to violate s. 9 in *Hufsky, R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257, and *R. v. Wilson*, [1990] 1 S.C.R. 1291, detention under the public safety component of s. 515(10)(b) is not random. Furthermore, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees which I reviewed in my reasons in *Pearson*.

Accordingly, I conclude that the public safety component of s. 515(10)(b) does not violate s. 9.

(iii) Section 1

The parties and interveners have made extensive submissions about the application of s. 1. Given that I have found no violation of ss. 7, 9, 11(d) or 11(e), it is not necessary to consider s. 1.

(3) Severance

Thus the public interest component of s. 515(10)(b) is constitutionally invalid but the public safety component is constitutionally valid. It therefore becomes necessary to determine whether this result requires all of s. 515(10)(b) to be struck down, or whether the invalid portion of the provision can be severed from the rest of the provision. In my view, severance is possible.

R. v. Wholesale Travel Group Inc., [1991] 3 S.C.R. 154, at p. 207, held that a severable portion of a statutory provision can be struck down without having to strike down the entire provision, provided that severance would not defeat a "unitary scheme" envisaged by Parliament. Severance does not usurp Parliament's role, but rather is the

À mon avis, la détention prévue par l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b n'est pas arbitraire dans ce sens. L'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b n'est pas discrétionnaire. Il établit un processus soumis à des normes fixes et il énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. Contrairement au fait d'être détenu tout à fait par hasard que la Cour a considéré comme violant l'art. 9 dans les arrêts *Hufsky, R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, et *R. c. Wilson*, [1990] 1 R.C.S. 1291, la détention permise par l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b n'est pas infligée au hasard. Au surplus, le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure, que j'ai étudiées dans mes motifs de l'arrêt *Pearson*.

Par conséquent, je conclus que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b ne viole pas l'art. 9.

(iii) L'article premier

Les parties et les intervenants ont argumenté abondamment sur l'application de l'article premier. Étant donné que j'ai conclu à l'absence de violation des art. 7 et 9 et des al. 11d) et e), il n'est pas nécessaire de procéder à un examen fondé sur l'article premier.

(3) La dissociation

Ainsi, l'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b est inconstitutionnel tandis que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b est constitutionnel. Il devient donc nécessaire de décider si ce résultat exige l'annulation de tout l'al. 515(10)b ou s'il est possible d'en retrancher la partie inconstitutionnelle. À mon avis, il est possible de la retrancher.

Dans l'arrêt *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154, à la p. 207, la Cour a décidé que, lorsqu'une partie d'une disposition d'un texte de loi est susceptible d'être retranchée, elle peut être invalidée sans que l'ensemble du texte de loi le soit, à la condition que la dissociation de cette partie n'aile pas à l'encontre d'un «ensemble de

approach which best fulfils the terms of s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, which provides that a law which is inconsistent with the Constitution is of no force and effect “to the extent of the inconsistency”. Severance is also least intrusive to the overall statutory scheme.

In my view, removing the criterion of public interest from s. 515(10)(b) would not defeat a unitary scheme envisaged by Parliament. The courts have generally regarded the criteria of “public interest” and “public safety” in s. 515(10)(b) as disjunctive: see *R. v. Bradley* (1977), 38 C.C.C. (2d) 283 (Que. Sup. Ct.), at p. 289, and *R. v. Lebel* (1989), 70 C.R. (3d) 83 (Que. Sup. Ct.), at p. 88. If these two criteria are disjunctive, it would not interfere with a unitary scheme to strike down only one of them. In *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232, at p. 252, McLachlin J. held that severance was not possible because it was impossible to strike down the specific offending provisions and leave the balance of the provision to stand as a functioning whole. By contrast, the words “in the public interest or” can be struck from s. 515(10)(b) and the remaining provision will be a functioning whole.

In *Rocket*, McLachlin J. also rejected the possibility of severance because the structure of the provision, limited exclusions to a general prohibition, would require the Court to supply further exceptions, which was the proper role of the legislature. By contrast, the structure of s. 515(10)(b) presents no such difficulty. Severance would not require the Court to add anything to s. 515(10)(b) to create a viable provision. In this case, severance is the means by which the Court’s interference with the legislative function can be minimized. Striking down all of s. 515(10)(b) simply because its public interest component is invalid would eliminate a part of the bail system which is constitutionally valid and which Parliament has decided should be

dispositions indissociables» conçu par le législateur. Retrancher cette partie ne constitue pas une usurpation de la fonction du législateur, mais est plutôt la solution la plus conforme au par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, aux termes duquel la Constitution rend inopérantes les dispositions «incompatibles» de toute autre règle de droit. La dissociation est aussi la solution qui porte le moins atteinte à l’ensemble du texte de loi.

À mon avis, retrancher le critère de l’intérêt public de l’al. 515(10)b n’irait pas à l’encontre d’un ensemble de dispositions indissociables conçu par le législateur. Les tribunaux ont généralement estimé que les critères de l’«intérêt public» et de la «sécurité du public» énoncés à l’al. 515(10)b étaient disjonctifs: voir *R. c. Bradley* (1977), 38 C.C.C. (2d) 283 (C.S. Qué.), à la p. 289, et *R. c. Lebel* (1989), 70 C.R. (3d) 83 (C.S. Qué.), à la p. 88. Si ces deux critères sont disjonctifs, n’en retrancher qu’un n’irait pas à l’encontre d’un ensemble de dispositions indissociables. Dans l’arrêt *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d’Ontario*, [1990] 2 R.C.S 232, à la p. 252, le juge McLachlin a dit que la dissociation n’était pas possible parce qu’il était impossible d’annuler les dispositions fautives en question et de laisser le reste de l’article en vigueur comme un ensemble fonctionnel. Par contre, les mots «dans l’intérêt public ou» peuvent être retranchés de l’al. 515(10)b et le reste de la disposition sera un ensemble fonctionnel.

Dans l’arrêt *Rocket*, le juge McLachlin a également rejeté la possibilité de la dissociation parce que la structure de la disposition, c’est-à-dire des exceptions limitées à une interdiction générale, aurait obligé la Cour à ajouter d’autres exceptions; or, c’est au législateur qu’il appartenait de le faire. Par contre, la structure de l’al. 515(10)b ne pose pas la même difficulté. La dissociation n’obligerait pas la Cour à insérer quoi que ce soit à l’al. 515(10)b pour rendre la disposition viable. En l’espèce, c’est en recourant à la dissociation que la Cour empiétera le moins sur la fonction du législateur. Invalider l’ensemble de l’al. 515(10)b simplement parce que son élément «intérêt public» est inconstitutionnel supprimerait une partie du

part of the bail system. There is no basis for this Court to interfere with Parliament's view that the public safety component of s. 515(10)(b) should be a part of the bail system. Severance therefore allows the Court to fulfil its judicial role without usurping Parliament's legislative role.

système de mise en liberté sous caution qui est constitutionnel et que le législateur a décidé d'incorporer dans ce système. Rien n'autorise notre Cour à aller à l'encontre de la volonté du législateur voulant que l'élément «sécurité du public» fasse partie du système de mise en liberté sous caution. La dissociation d'une partie du texte de loi permet donc à la Cour de remplir son rôle judiciaire sans usurper le rôle du législateur.

b

As a result, I conclude that the offending words of s. 515(10)(b), specifically "in the public interest or", are severable and should be struck down. The remaining portion of s. 515(10)(b) is constitutionally valid.

c

B. Validity of Section 515(6)(a)

The analysis of s. 515(6)(a) parallels the structure of the analysis of s. 515(6)(d) in *Pearson* and the analysis of the public safety component of s. 515(10)(b) in this case. Section 11(d) of the *Charter* does not apply and the case should be analysed under s. 11(e) rather than the more general provisions of s. 7.

d

(i) Section 11(e)

f

Analysis of s. 515(6)(a) under s. 11(e) is very similar to the analysis of 515(6)(d) in *Pearson* under s. 11(e). Once again, the focus is on the just cause element of s. 11(e). Like s. 515(6)(d), s. 515(6)(a) requires the accused to demonstrate that bail is justified, thereby denying the basic entitlement under s. 11(e) to be granted bail unless pre-trial detention is justified by the prosecution. This denial of the basic entitlement to bail is constitutionally valid only if it meets the constitutional test of "just cause" in s. 11(e) or is justified under s. 1.

g

h

i

j

As noted in *Pearson* and in my discussion of s. 515(10)(b) under s. 11(e), there is just cause to deny bail under s. 11(e) if two factors are present.

j

En conséquence, je conclus que les mots fautifs de l'al. 515(10)b), soit «dans l'intérêt public ou», peuvent être retranchés et doivent être invalidés. Le reste de l'al. 515(10)b) est constitutionnel.

B. Validité de l'al. 515(6)a)

L'analyse de l'al. 515(6)a) va dans le même sens que la structure de l'analyse de l'al. 515(6)d) dans l'arrêt *Pearson* et que celle de l'analyse de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) en l'espèce. L'alinéa 11d) de la *Charte* ne s'applique pas et il convient d'analyser l'espèce au regard de l'al. 11e) plutôt que des dispositions plus générales de l'art. 7.

(i) L'alinéa 11e)

L'analyse de l'al. 515(6)a) au regard de l'al. 11e) est très semblable à l'analyse de l'al. 515(6)d) dans l'arrêt *Pearson* au regard du même alinéa. Encore une fois, l'accent est mis sur l'élément «juste cause» de l'al. 11e). Comme l'al. 515(6)d), l'al. 515(6)a) oblige le prévenu à faire valoir que la mise en liberté sous caution est justifiée, le privant ainsi du droit fondamental garanti à l'al. 11e) de se voir mis en liberté sous caution sauf si le poursuivant fait valoir que la détention avant le procès est justifiée. Cette privation du droit fondamental à la mise en liberté sous caution n'est valide sur le plan constitutionnel que si elle satisfait au critère constitutionnel de la «juste cause» énoncé à l'al. 11e) ou si elle est justifiée en vertu de l'article premier.

Comme je l'ai fait observer dans l'arrêt *Pearson* et dans mon analyse de l'al. 515(10)b) au regard de l'al. 11e), le refus de la mise en liberté sous cau-

The denial of bail must occur only in a narrow set of circumstances, and the denial of bail must be necessary to promote the proper functioning of the bail system and must not be undertaken for any purpose extraneous to the bail system. In my opinion, s. 515(6)(a) provides just cause to deny bail within these criteria.

Section 515(6)(a) provides that an accused must justify the granting of bail when the accused is charged with an indictable offence "that is alleged to have been committed while he was at large after being released in respect of another indictable offence". As a preliminary matter, I would like to express agreement with the appellant's submission that the English version of this provision is more accurate than is the French version. The English version uses the phrase "that is alleged to have been committed", while the French version uses the phrase "*qui est présumé avoir été commis*". The English version is more accurate because it emphasizes that the mere act of charging an accused who is on bail does not prove (or even create a presumption) that the accused committed an offence while on bail. However, charges cannot be laid unless there are reasonable grounds for believing that an offence has been committed (see s. 504 of the *Criminal Code*). Thus when an accused is charged while on bail, it is neither proven nor presumed that the accused has committed an offence while on bail, but there are reasonable grounds for believing that this has occurred. The fact that s. 515(6)(a) applies only when there are reasonable grounds to believe that recidivism has occurred is a factor which is emphasized by a number of interveners.

As the appellant and several of the interveners submit, the validity of s. 515(6)(a) is easier to establish than is the validity of s. 515(6)(d). Section 515(6)(a) relates to the accused's particular circumstances, while s. 515(6)(d) relates to the nature of the offence. This distinction was relied upon by the Quebec Court of Appeal in *Pearson* as

tion repose sur une juste cause si deux facteurs sont présents: la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis; le refus doit être nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. À mon avis, l'al. 515(6)a) représente une juste cause de privation de liberté sous caution selon ces critères.

Aux termes de l'al. 515(6)a), le prévenu doit faire valoir des motifs justifiant la mise en liberté sous caution s'il est inculpé d'un acte criminel «qui est présumé avoir été commis alors qu'il était en liberté après avoir été libéré à l'égard d'un autre acte criminel». Préalablement, je dois dire que je souscris à l'argument de l'appelante selon lequel la version anglaise de cette disposition est plus exacte que la version française. On trouve dans la version anglaise les mots «*that is alleged to have been committed*», alors que la version française contient les mots «*qui est présumé avoir été commis*». La version anglaise est plus exacte parce qu'elle souligne que le simple fait d'inculper le prévenu qui est en liberté sous caution ne prouve pas (ni même ne crée de présomption) qu'il a commis une infraction après avoir été mis en liberté. Toutefois, aucune accusation ne peut être portée à moins qu'il n'y ait des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise (voir l'art. 504 du *Code criminel*). Ainsi, lorsqu'un prévenu est inculpé après avoir été mis en liberté sous caution, il n'est pas prouvé ni présumé qu'il a commis une infraction alors qu'il était en liberté, mais il existe des motifs raisonnables de croire que cela s'est produit. Plusieurs intervenants ont mis en lumière le fait que l'al. 515(6)a) ne s'applique que s'il existe des motifs raisonnables de croire qu'il y a eu récidive.

Comme le soutiennent l'appelante et plusieurs intervenants, la validité de l'al. 515(6)a) est plus facile à établir que celle de l'al. 515(6)d). L'alinéa 515(6)a) se rapporte à la situation particulière du prévenu, alors que l'al. 515(6)d) concerne la nature de l'infraction. Cette distinction représente l'un des motifs sur lesquels la Cour d'appel du

one basis for concluding that s. 515(6)(d) was invalid.

I am satisfied that the scope of s. 515(6)(a) is sufficiently narrow to satisfy the first requirement of just cause under s. 11(e). Section 515(6)(a) applies only to indictable offences. The number of accused who are charged with an indictable offence while on bail for another indictable offence is, hopefully, rather small. Furthermore, s. 515(6)(a) does not deny bail for all persons who have been charged with an indictable offence while on bail for another indictable offence, but rather denies bail only when these persons do not show cause that detention is not justified. Such grounds are sufficiently narrow to fulfil the first requirement of just cause under s. 11(e).

I also find that the effect of s. 515(6)(a) satisfies the second requirement of just cause under s. 11(e). The effect of s. 515(6)(a) is very similar to the effect of s. 515(6)(d). Both provisions establish a set of special bail rules in circumstances where the normal bail system does not function properly. As I noted in my discussion of s. 515(10)(b), one of the objectives of the criminal justice system, including the bail system, is to stop criminal behaviour. As a result, bail is granted on condition that the accused will cease criminal behaviour. Section 515(6)(a) establishes a set of special bail rules where there are reasonable grounds to believe that the accused has already breached this condition. In other words, the special bail rules in s. 515(6)(a) apply where there are reasonable grounds to believe that one of the objectives of the bail system, namely stopping criminal behaviour, is not being achieved. By requiring the accused to justify bail, s. 515(6)(a) seeks to ensure that the objective of stopping criminal behaviour will be achieved.

Québec s'est appuyée dans l'arrêt *Pearson* pour conclure à l'invalidité de l'al. 515(6)d).

Je suis convaincu que la portée de l'al. 515(6)a est suffisamment limitée pour remplir la première condition de la juste cause au sens de l'al. 11e). L'alinéa 515(6)a ne s'applique qu'aux actes criminels. Le nombre de prévenus qui sont inculpés d'un acte criminel alors qu'elles étaient en liberté sous caution à l'égard d'un autre acte criminel est, nous l'espérons, assez peu élevé. En outre, l'al. 515(6)a ne prive pas de liberté sous caution toutes les personnes qui ont été inculpées d'un acte criminel alors qu'elles étaient en liberté sous caution à l'égard d'un autre acte criminel, mais ne prive que les personnes qui ne font pas valoir l'absence de fondement de la détention. Ces motifs sont suffisamment limités pour remplir la première condition de la juste cause au sens de l'al. 11e).

Je conclus aussi que l'effet de l'al. 515(6)a répond à la seconde condition de la juste cause au sens de l'al. 11e). L'effet de l'al. 515(6)a est très semblable à celui de l'al. 515(6)d). Ces deux dispositions établissent un ensemble de règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution dans les situations où le processus normal en cette matière ne fonctionne pas bien. Comme je l'ai fait remarquer dans mon analyse de l'al. 515(10)b), un des objectifs du système de justice pénale, qui comprend le système de mise en liberté sous caution, est d'enrayer la criminalité. En conséquence, la mise en liberté est assujettie à la condition que le prévenu cesse toute activité criminelle. L'alinéa 515(6)a établit un ensemble de règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution qui sont applicables quand il existe des motifs raisonnables de croire que le prévenu a déjà manqué à cette condition. Autrement dit, les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution établies à l'al. 515(6)a sont applicables quand il existe des motifs raisonnables de croire que l'un des objectifs du système, savoir la répression de la criminalité, n'a pas été atteint. En obligeant le prévenu à faire valoir que la mise en liberté sous caution est justifiée, l'al. 515(6)a vise à faire en sorte que soit atteint l'objectif de répression de la criminalité.

Section 515(6)(a) applies in circumstances where there are reasonable grounds to believe that one of the grounds in s. 515(10)(b) is present to justify denying bail. Even the intervenor the Criminal Lawyers' Association concedes that the fact that an accused was rearrested while on bail may be a relevant factor in determining whether the grounds in s. 515(10)(b) are met, although it submits that s. 515(6)(a) goes too far in making this factor justify detention in itself. Thus the validity of s. 515(6)(a) under s. 11(e) is closely related to the validity of the public safety component of s. 515(10)(b) under s. 11(e). If there is just cause for pre-trial detention where there is a substantial likelihood that the accused will commit an offence while on bail, then there is just cause to establish a set of special bail rules where there are reasonable grounds to believe that the accused has already committed an offence while on bail. As the intervenor the Attorney General for Alberta expresses it, one who reoffends while on bail was previously judged to be trustworthy. If there are reasonable grounds to believe that this trust has been violated, some further basis is required to trust the accused again. A lack of representations from the accused leads to a conclusion that the original assessment that there was no substantial likelihood of danger to the public was wrong and that there is just cause to deny bail.

L'alinéa 515(6)a) s'applique dans les situations où il y a des motifs raisonnables de croire que la privation de la liberté sous caution est justifiée pour l'un des motifs prévus à l'al. 515(10)b). Même l'intervenant la Criminal Lawyers' Association concède que le fait que le prévenu a été arrêté de nouveau après avoir été mis en liberté sous caution peut être un facteur pertinent lorsqu'il s'agit de décider si les motifs énoncés à l'al. 515(10)b) ont été établis, mais elle affirme que l'al. 515(6)a) va trop loin en précisant que ce facteur justifie en soi la détention. Ainsi, la validité de l'al. 515(6)a) en vertu de l'al. 11e) est étroitement liée à la validité de l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) au regard de l'al. 11e). Si la détention avant le procès repose sur une juste cause en cas de probabilité marquée que le prévenu commettra une infraction après avoir été mis en liberté sous caution, alors l'établissement de règles spéciales applicables quand il y a des motifs raisonnables de croire que le prévenu a déjà commis une infraction après avoir été mis en liberté sous caution repose sur une juste cause. Comme le fait valoir l'intervenant le procureur général de l'Alberta, celui qui récidive après avoir été mis en liberté sous caution avait été jugé digne de confiance. Or, s'il existe des motifs raisonnables de croire qu'il a trahi cette confiance, il doit la regagner. Si le prévenu ne fait par valoir de nouveaux motifs à cet égard, il est permis de conclure, d'une part, que la détermination initiale qu'il n'y avait pas de probabilité marquée de danger pour le public était mal fondée et, d'autre part, que la privation de liberté sous caution repose sur une juste cause.

In my view, the special bail rules in s. 515(6)(a) do not have any purpose extraneous to the bail system, but rather merely establish an effective bail system in circumstances where there are reasonable grounds to believe that the normal bail system is permitting continuing criminal behaviour. The scope of these special rules is narrow and carefully tailored to achieve a properly functioning bail system. I therefore conclude that there is just cause for s. 515(6)(a) to depart from the basic entitlement to bail under s. 11(e) and to deny bail in cer-

À mon avis, les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution énoncées à l'al. 515(6)a) n'ont pas de fins qui sont extérieures au système de mise en liberté sous caution, elles ne font plutôt qu'établir un système efficace dans les situations où il y a des motifs raisonnables de croire que le système normal permet la poursuite de l'activité criminelle. La portée de ces règles spéciales est peu étendue et soigneusement conçue pour mettre en place un système efficace de mise en liberté sous caution. Je conclus donc que la

tain circumstances. Accordingly, s. 515(6)(a) does not violate s. 11(e).

(ii) Section 9

For the reasons that I set out in my discussion of s. 9 in *Pearson*, I am of the view that s. 515(6)(a) does not provide for detention which is arbitrary in the sense of *Hufsky, supra*. Like s. 515(6)(d), s. 515(6)(a) sets out a process which is not discretionary and which is subject to fixed standards. Section 515(6)(a) contains highly structured criteria and sets out specific conditions for bail. The result is that detention under s. 515(6)(a) is not random. In addition, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees (see ss. 516, 518(1)(b) and 523(2)(b)) and subject to review by a superior court (see ss. 520 and 521).

Accordingly, I conclude that s. 515(6)(a) does not violate s. 9.

(iii) Section 1

The parties made extensive submissions about the application of s. 1. Given that I have found no violation of ss. 7, 9, 11(d) or 11(e), it is not necessary to consider s. 1.

C. Validity of Section 515(6)(d)

For the reasons I set out in *Pearson*, I am of the opinion that s. 515(6)(d), to the extent that it requires the accused to show cause that detention is not justified, does not violate ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Charter*.

dérogation au droit fondamental à la mise en liberté sous caution garanti à l'al. 11e) et la privation de la liberté sous caution dans certains cas, qu'autorise l'al. 515(6)a), reposent sur une juste cause. Par conséquent, je conclus que l'al. 515(6)a) ne viole pas l'al. 11e).

(ii) L'article 9

Pour les motifs que j'ai exposés en examinant l'art. 9 dans l'arrêt *Pearson*, je suis d'avis que la détention prévue à l'al. 515(6)a) n'est pas arbitraire au sens de l'arrêt *Hufsky*, précité. Comme l'al. 515(6)d, l'al. 515(6)a) établit un processus qui n'est pas discrétionnaire et qui est soumis à des normes fixes. L'alinéa 515(6)a) contient des critères hautement structurés et il énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. La détention prévue à l'al. 515(6)a) n'est donc pas infligée au hasard. En outre, le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure (voir l'art. 516 et les al. 518(1)b) et 523(2)b)), et il est sujet à révision par une cour supérieure (voir les art. 520 et 521).

Par conséquent, je conclus que l'al. 515(6)a) ne viole pas l'art. 9.

(iii) L'article premier

Les parties ont argumenté abondamment sur l'application de l'article premier. Étant donné que j'ai conclu à l'absence de violation des art. 7 et 9 et des al. 11d) et e), il n'est pas nécessaire de procéder à un examen fondé sur l'article premier.

C. Validité de l'al. 515(6)d)

Pour les motifs que j'ai exposés dans l'arrêt *Pearson*, je suis d'avis que l'al. 515(6)d), dans la mesure où il oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention, ne va pas à l'encontre des art. 7 et 9 et des al. 11d) et e) de la *Charte*.

VI — Application to This Appeal

In the specific context of this appeal, the appellant submits that the Superior Court made three errors in conducting its bail review under s. 520 of the *Criminal Code*. First, the appellant submits that the Superior Court erred in applying the presumption of innocence at the bail stage of the criminal process. Second, the appellant submits that the Superior Court erred in holding that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. Third, the appellant submits that the Superior Court erred in refusing to apply the procedure mandated in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code*.

The determination of the constitutional issues resolves these issues. The presumption of innocence, as I have said in *Pearson*, is a principle of fundamental justice which applies at all stages of the criminal process, although its procedural requirements at the bail stage are satisfied whenever the requirements of s. 11(e) are satisfied. The Superior Court did not err in holding that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. These two grounds are the only grounds specified in s. 515(10) which survive *Charter* challenge. However, the Superior Court did err in refusing to apply the procedure mandated by ss. 515(6)(a) and 515(6)(d), both of which are constitutionally valid.

As a result, the matter must be remitted to the Superior Court for a new bail review under s. 520 in which ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) are applied and s. 515(10)(b) is applied after severance of the words "in the public interest or".

VI — Application au présent pourvoi

Dans le contexte particulier du présent pourvoi, l'appelante soutient que la Cour supérieure a commis trois erreurs en révisant l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Premièrement, l'appelante soutient que la Cour supérieure a commis une erreur en appliquant la présomption d'innocence à l'étape de la mise en liberté sous caution dans le processus pénal. Deuxièmement, l'appelante soutient que la Cour supérieure a commis une erreur en décider que la détention avant le procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s'il est mis en liberté, qu'il représentera un danger pour la sécurité du public. Troisièmement, l'appelante soutient que la Cour supérieure a commis une erreur en refusant d'appliquer la procédure prévue aux al. 515(6)a et 515(6)d du *Code criminel*.

La décision rendue sur les questions constitutionnelles tranche ces questions. Comme je l'ai dit dans l'arrêt *Pearson*, la présomption d'innocence est un principe de justice fondamentale qui s'applique à toutes les étapes du processus pénal, bien que les exigences qu'il comporte sur le plan de la procédure à l'étape de la mise en liberté sous caution soient remplies chaque fois que les exigences de l'al. 11e) le sont. La Cour supérieure n'a pas commis d'erreur en décider que la détention avant le procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s'il est mis en liberté, qu'il représentera un danger pour la sécurité du public. Ces deux motifs sont les seuls énoncés au par. 515(10) qui résistent à l'examen fondé sur la *Charte*. Toutefois, la Cour supérieure a commis une erreur en refusant d'appliquer la procédure prévue aux al. 515(6)a et 515(6)d, qui sont tous deux valides sur le plan constitutionnel.

En conséquence, le tout doit être renvoyé à la Cour supérieure pour une nouvelle révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520, au cours de laquelle doivent être appliqués les al. 515(6)a et 515(6)d, ainsi que l'al. 515(10)b amputé des mots «dans l'intérêt public ou».

VII — Disposition

The appeal is allowed and the matter is remitted to the Superior Court for a new bail review under s. 520 of the *Criminal Code*. The constitutional questions are answered as follows:

1. Does s. 515(10)(b) of the *Criminal Code*, which permits the preventive detention of an accused in the public interest or for the protection or safety of the public, limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: With respect to public safety, the answer is no. With respect to public interest, the words "in the public interest or" in s. 515(10)(b) limit s. 11(e). It is not necessary to answer with respect to s. 9.

2. If, and to the extent the answer to this question is affirmative *in whole or in part*, is s. 515(10)(b) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: No, but only to the extent that the words "in the public interest or" violate s. 11(e) and those words are declared of no force or effect. With respect to the provision remaining after severance of the words "in the public interest or", it is not necessary to answer this question.

3. Do ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: With respect to ss. 7, 9 and 11(d) of the *Charter*, the answer is no. With respect to s. 11(e), the answer is yes, but only to the extent that the sections have reference to that part of s. 515(10)(b) which has been held to be of no force or effect.

4. If the answer to this question is affirmative, are ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* a

VII — Dispositif

Le pourvoi est accueilli et le tout est renvoyé à la Cour supérieure pour nouvelle révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1. L'alinéa 515(10)b) du *Code criminel*, qui permet la détention préventive d'un accusé dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, limite-t-il les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Pour ce qui est de la sécurité du public, la réponse est non. Quant à l'intérêt public, les mots «dans l'intérêt public ou» à l'al. 515(10)b) limitent l'al. 11e). Il n'est pas nécessaire de répondre en ce qui concerne l'art. 9.

2. Si la réponse à cette question est affirmative, *en tout ou en partie, et, dans cette mesure*, l'al. 515(10)b) du *Code criminel* est-il une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifié en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Non, mais seulement dans la mesure où les mots «dans l'intérêt public ou» violent l'al. 11e) et sont déclarés inopérants. Quant au reste de la disposition amputée des mots «dans l'intérêt public ou», il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. Les alinéas 515(6)a) et 515(6)d) du *Code criminel* limitent-ils les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Quant aux art. 7 et 9 et à l'al. 11d) de la *Charte*, la réponse est négative. Quant à l'al. 11e), la réponse est affirmative, mais seulement dans la mesure où ces articles se rapportent à la partie de l'al. 515(10)b) qui a été déclarée inopérante.

4. Si la réponse à cette question est affirmative, les al. 515(6)a) et 515(6)d) du *Code criminel* sont-ils une

reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: It is not necessary to answer this question. ^a

The appellant shall pay the disbursements and costs of the respondent in this Court, according to the Tariff of Fees of the Government of Quebec for counsel retained from outside the Public Service. ^b

The reasons of L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ. were delivered by ^c

GONTHIER J.—I have had the benefit of the reasons of the Chief Justice and am in agreement with them, with the exception of his finding that the criterion of public interest is unconstitutional on grounds of vagueness. ^d

The issue in the present case is governed by s. 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which reads: ^e

11. Any person charged with an offence has the right ^f

(e) not to be denied reasonable bail without just cause; ^g

and thereby sets the specific requirements of the *Charter* as to the granting of bail. These criteria thereby define the principles of fundamental justice applicable in this respect under s. 7 of the *Charter* as well as the accused's right not to be arbitrarily detained or imprisoned pursuant to s. 9 in so far as the bail determination is concerned. ^h

Section 11(e) provides two criteria, that of reasonable bail which governs the bail conditions, and just cause which governs the reasons for denying bail. We are only here concerned with the latter. ⁱ

limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifiés en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

L'appelante paiera les déboursés et les dépens de l'intimé dans cette Cour suivant le tarif d'honoraires du gouvernement du Québec pour les avocats de l'extérieur de la fonction publique dont il retient les services. ^b

Version française des motifs des juges L'Heureux-Dubé et Gonthier rendus par ^c

LE JUGE GONTHIER—J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs du Juge en chef et je suis d'accord avec ceux-ci, sauf en ce qui concerne la conclusion selon laquelle le critère de l'intérêt public est inconstitutionnel pour raison d'imprécision. ^d

La question en litige en l'espèce est régie par l'al. 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui énonce les exigences particulières de la *Charte* en matière de mise en liberté sous caution: ^e

11. Tout inculpé a le droit: ^f

e) de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable; ^g

Ces critères précisent de ce fait les principes de justice fondamentale applicables à cet égard en vertu de l'art. 7 de la *Charte* ainsi que le droit de l'inculpé à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires conformément à l'art. 9 en ce qui concerne la décision relative à la mise en liberté sous caution. ^h

L'alinéa 11e) prévoit deux critères: celui du cautionnement raisonnable, qui régit les conditions de la mise en liberté sous caution, et celui de la juste cause, qui régit les raisons de refuser la mise en liberté sous caution. Seul le dernier critère nous intéresse en l'espèce. ⁱ

The concept of just cause, though very broad, is by its very use in the *Charter* and therefore by definition not so vague as to be unconstitutional. Like many legal concepts which are broad in their scope, it is a concept which is susceptible to particularization in several ways, including particularization by means of legislative provisions, such as s. 515(10) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46. All such particularizations must naturally accord with the requirements of the content of the concept of just cause. The concept of just cause governs directly the granting or denial of bail by a judge in the same manner as other qualified legal rights, such as those under ss. 8, 9, 10 and elsewhere under s. 11 of the *Charter*, govern the legal determinations subject to the requirements of those rights.

Public interest as referred to in s. 515(10)(b) therefore falls within the purview of just cause and is intended to be one particularization of just cause. The concept of just cause includes this particularization, and it is in terms of the entire concept that the meaning of public interest must be understood. The issue which has been raised is whether the particularization is so vague as to have no meaning and, consequently, be contrary to the *Charter*.

I am unable to reach the conclusion that this is so. Public interest is a concept long recognized in our legal system. It is a notion which has traditionally been recognized as affording a means of referring to the special set of considerations which are relevant to those legal determinations concerned with the relationship of the represented private interest or interests and the broader interest of the public. The phrase "public interest" is used to capture substantive law criteria in matters of law ranging, for example, from the boundaries of privilege in relation to the ordering of the production of documents to the formulation of rules governing the restraint of trade. While these substantive rules are not relevant here, it is significant that the accommodation within this phrase "the public interest" of numerous and varied considerations has not been traditionally viewed as grounds for its exclusion

La notion de juste cause, bien qu'elle soit très large, n'est pas, en raison même de son utilisation dans la *Charte* et donc par définition, imprécise au point d'être inconstitutionnelle. Comme beaucoup de notions juridiques qui ont une large portée, elle est susceptible d'être particularisée de plusieurs façons, y compris au moyen de dispositions législatives, comme le par. 515(10) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. Toutes ces particularisations doivent naturellement s'accorder avec les exigences du contenu de la notion de juste cause. Cette notion régit directement l'octroi ou le refus par un juge d'une mise en liberté sous caution de la même manière que d'autres garanties juridiques relatives, comme celles prévues aux art. 8, 9, 10 et ailleurs à l'art. 11 de la *Charte*, régissent les décisions judiciaires assujetties aux exigences de ces garanties.

L'intérêt public mentionné à l'al. 515(10)b) entre donc dans les limites de la juste cause et est destiné à être une particularisation de celle-ci. La notion de juste cause englobe cette particularisation, et c'est de façon globale qu'il faut comprendre le sens d'intérêt public. Il s'agit en l'espèce de savoir si la particularisation est imprécise au point de n'avoir aucun sens et, par conséquent, de contrevir à la *Charte*.

Je ne puis conclure qu'il en est ainsi. L'intérêt public est une notion admise depuis longtemps dans notre système juridique. C'est une notion qui traditionnellement a été reconnue comme offrant le moyen de désigner les considérations particulières pertinentes aux décisions judiciaires concernant les rapports entre l'intérêt ou les intérêts privés en cause et l'intérêt plus général du public. Le terme «intérêt public» est utilisé pour englober des critères de droit substantif dans des questions de droit allant, par exemple, des limites du privilège en matière de production de document jusqu'à la formulation de règles régissant la restriction du commerce. Bien que ces règles de fond ne soient pas pertinentes en l'espèce, il est significatif que le fait que le terme «intérêt public» englobe des considérations nombreuses et variées n'ait pas été traditionnellement considéré comme un motif pour

from operation in any particular legal domain. To view it in such a way would suggest that it is not appropriate to have recourse to the context in which a concept exists or is applied in the law in order to elaborate that concept properly. Similar to the process of the application of the notions of "due process" in the administration of justice and "fairness" in the exercise of discretionary powers, the evaluation and elaboration of a public interest criterion must proceed with reference to the particular context in which it is to operate.

The Chief Justice rightly does not accept the submission of the Attorney General for Ontario that the doctrine of vagueness should have no application to s. 515(10)(b) of the *Criminal Code* on the basis that the provision does not authorize arbitrary practices by law enforcement officials, but rather merely authorizes judicial discretion. It is true, further, that the principles of fundamental justice preclude a "standardless sweep" in any provision which authorizes imprisonment.

While these are important considerations, they cannot alone form an adequate basis for judging the value or the nature of the discretion which exists pursuant to the application of a public interest criterion.

The liberty interest of the accused is, undoubtedly, a very important matter which must be brought to bear on any consideration of the process by which bail is granted or denied. Yet, it is also evident that it is only one of several important considerations of this kind which bear on such an inquiry. Indeed, the bail process cannot be accurately described wholly in terms of the discrete aims of the criminal law. While a finding of guilt under the criminal law will often result in a deprivation of the liberty of the guilty party, depending upon the sentence, a finding of criminal guilt also constitutes a recognition of a contravention of one or more of the most important norms which govern our society. It is the breach of rules of this kind which contributes to the justness of the detention.

exclure son application dans un domaine juridique particulier. Une telle exclusion laisserait supposer qu'il n'est pas opportun d'avoir recours au contexte dans lequel une notion existe ou est appliquée en droit afin d'élaborer cette notion de façon adéquate. Tout comme le processus d'application des notions de l'«application régulière de la loi» dans l'administration de la justice et d'«équité» dans l'exercice de pouvoirs discrétionnaires, l'évaluation et l'élaboration du critère de l'intérêt public doivent se faire en fonction du contexte particulier dans lequel il doit s'appliquer.

C'est à juste titre que le Juge en chef rejette la prétention du procureur général de l'Ontario selon laquelle la théorie de l'imprécision ne devrait pas s'appliquer à l'al. 515(10)b) du *Code criminel* parce que celui-ci n'autorise pas les responsables de l'application de la loi à utiliser des pratiques arbitraires, mais qu'il autorise plutôt simplement l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par les tribunaux. Il est vrai, aussi, que les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération laisse une «large place à l'arbitraire».

Bien qu'il s'agisse de questions importantes, elles ne peuvent pas à elles seules constituer une base adéquate pour juger de la valeur ou de la nature du pouvoir discrétionnaire qui existe conformément à l'application d'un critère d'intérêt public.

Le droit de l'inculpé à la liberté est, sans aucun doute, un facteur très important qui doit être pris en considération dans tout examen du processus par lequel la mise en liberté sous caution est accordée ou refusée. Toutefois, il est également évident que c'est seulement l'un des nombreux facteurs importants de cette nature qui entrent en ligne de compte. En effet, on ne peut décrire le processus de mise en liberté sous caution entièrement en fonction des fins distinctes du droit pénal. Une déclaration de culpabilité en vertu du droit pénal entraînera souvent une perte de la liberté du coupable, selon la peine, mais une déclaration de culpabilité criminelle constitue également la reconnaissance d'une contravention à une ou à plusieurs des normes les plus importantes qui régissent notre

It is partly for this reason that a special stigma is viewed as being attached to a criminal conviction.

Unlike that of the application of the criminal law, the purpose of a denial of bail is neither punishment, nor is it retribution or reform. Rather, it is better understood as a part of the process by which those aims of the law may eventually be achieved by safeguarding the proper functioning of the justice system. Far from obscuring the importance of liberty, a consideration of the administration of justice in these broader terms is necessary for the due recognition of the ways in which the administration of justice allows liberty to be properly respected.

Any narrower treatment of the issue raises the problems inherent in approaching an evaluation of the nature of a conferred discretion in terms of its potential for improper exercise, and proceeding without reference to the matter of its capacity to serve the intended aims of the provision. It must be noted that such an approach has not been the traditional means of addressing the question of the vagueness of a provision in constitutional law. Indeed, to do so would be contrary to the understanding of vagueness formulated by this Court in *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606, where it was stated, at p. 627, that:

Factors to be considered in determining whether a law is too vague include (a) the need for flexibility and the interpretative role of the courts, (b) the impossibility of achieving absolute certainty, a standard of intelligibility being more appropriate and (c) the possibility that many varying judicial interpretations of a given disposition may exist and perhaps coexist. . . .

It must also be noted that such an approach also fails to contribute to an understanding of the difference between properly and improperly exercised discretion. The importance of this distinction is manifest in this area of the law where other notions which are both broad as well as proximate in their content to that of the public interest, like the "safety" of the public, must necessarily form a part

société. C'est le non-respect de règles de ce genre qui contribue au bien-fondé de la détention. C'est en partie pour cette raison que l'on considère qu'un stigmate particulier se rattache à une condamnation criminelle.

Contrairement à l'application du droit pénal, le refus d'une mise en liberté sous caution n'a pas pour but de punir, ni de faire payer ou de réformer. On le comprend plutôt comme faisant partie du processus par lequel on peut éventuellement atteindre ces fins du droit en sauvegardant le bon fonctionnement du système de justice. Loin de masquer l'importance de la liberté, la prise en compte de l'administration de la justice dans ces termes plus larges est nécessaire pour bien reconnaître les moyens par lesquels l'administration de la justice permet le respect adéquat de la liberté.

Tout traitement plus strict de la question risque de conduire à une évaluation de la nature d'un pouvoir discrétionnaire en fonction des possibilités qu'il soit exercé de manière inadéquate et sans égard à son aptitude à servir les fins recherchées dans la disposition. Il faut remarquer qu'une telle approche ne serait pas conforme à celle utilisée traditionnellement pour juger l'imprécision d'une disposition en droit constitutionnel. En fait, agir ainsi serait contraire au sens donné à l'imprécision par notre Cour dans l'arrêt *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606, à la p. 627:

Les facteurs dont il faut tenir compte pour déterminer si une loi est trop imprécise comprennent: a) la nécessité de la souplesse et le rôle des tribunaux en matière d'interprétation; b) l'impossibilité de la précision absolue, une norme d'intelligibilité étant préférable; c) la possibilité qu'une disposition donnée soit susceptible de nombreuses interprétations qui peuvent même coexister. . . .

Il faut également remarquer qu'une telle approche ne contribue pas à bien cerner la différence entre l'exercice adéquat et l'exercice inadéquat d'un pouvoir discrétionnaire. L'importance de cette distinction est manifeste dans ce domaine du droit où d'autres notions qui sont à la fois larges et proches, dans leur contenu, de la notion d'intérêt public, comme la «sécurité» du public, doivent

of the reasons either for a grant or a denial of bail. For example, in *R. v. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110 (Que. Ct. S.P.), and in *R. v. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186 (Que. Sup. Ct.), to which the Chief Justice makes reference, Boilard J. discusses the public interest and the safety of the public, and founds the decision to order preventive detention and deny bail both on the grounds of the public interest as well as the safety and security of the public.

Consequently, the identification of a measure of discretion conferred by means of a legislative provision cannot alone provide the basis for a constitutional evaluation of that provision. Nor can the identification of possible parameters of that discretion, for a discretion which is referred to as being fettered can be one which is limited not only by appropriate constraints but also by those which are inappropriate or unsuitable. The more important issue which remains, therefore, is what kind of discretion is conferred, and the capacity of the words of the legislative provision to support the type of reasoning which the matter under adjudication requires.

In this regard, it is not surprising to note that the common law has traditionally allowed special recognition of the fact that the adjudication of questions relating to the process and due administration of the court is to be handled as a matter relating to the administration of justice and, as such, on a case by case basis. This inherent jurisdiction of the court includes not only the common law offence of contempt of court, for example, but also extends to the power of the court in relation to the regulation of process and the exercise of powers by summary process following an abuse of process. (See further: I. H. Jacob, "The Inherent Jurisdiction of the Court" (1970), 23 *C.L.P.* 23.) The importance of these rules is evident in their direct relationship with the citizen's right to access to justice, and the multiplicity and breadth of considerations which are brought to bear in this area of the law ought to be understood as a reflection of the fact that "the essential character of a superior court of law necessarily involves that it should be invested with a

nécessairement faire partie des motifs d'accorder ou de refuser la mise en liberté sous caution. Par exemple, dans les décisions *R. c. Dickie* (1979), 14 C.R. (3d) 110 (C.S.P. Qué.), et *R. c. Ghannime* (1980), 18 C.R. (3d) 186 (C.S. Qué.), que cite le Juge en chef, le juge Boilard analyse l'intérêt public et la sécurité du public et fonde sa décision d'ordonner la détention préventive et de refuser la mise en liberté sous caution sur des raisons à la fois d'intérêt public et de sécurité du public.

Par conséquent, le seul fait qu'il existe un pouvoir discrétionnaire conféré par une disposition législative ne peut en soi servir de base à une évaluation constitutionnelle de cette disposition. L'existence de paramètres possibles de ce pouvoir discrétionnaire ne le peut pas non plus, car un pouvoir discrétionnaire dont on dit qu'il est entravé peut être un pouvoir limité non seulement par des contraintes appropriées mais également par celles qui ne le sont pas ou qui sont inadéquates. La question plus importante qui demeure est donc de connaître la nature du pouvoir discrétionnaire qui est conféré et la mesure dans laquelle le libellé de la disposition législative peut étayer le raisonnement qu'exige la question à trancher.

À cet égard, il n'est pas surprenant de noter que la common law a traditionnellement accordé une reconnaissance particulière au fait que les questions relatives à la procédure et à la bonne administration du tribunal doivent être tranchées comme touchant l'administration même de la justice et, comme telles, au cas par cas. Cette compétence inhérente du tribunal comprend non seulement l'infraction d'outrage au tribunal en common law, par exemple, mais elle s'étend également au pouvoir du tribunal en matière de réglementation de la procédure et d'exercice de pouvoirs par voie de procédure sommaire à la suite d'un abus de procédure. (Voir I. H. Jacob, «The Inherent Jurisdiction of the Court» (1970), 23 *C.L.P.* 23.) L'importance de ces règles se manifeste par le lien direct qu'elles ont avec le droit du citoyen d'avoir accès à la justice. La multiplicité et la portée des facteurs qui entrent en compte dans ce domaine du droit sont, comme on doit le comprendre, une conséquence du fait que [TRADUCTION] «le caractère

power to maintain its authority . . . " (*Jacob, supra*, at p. 27). The nature of the application of these rules reflects the requirement that they be reasonably flexible and applicable even in unforeseen and unusual circumstances. As is the case with the law governing the granting or denial of bail, they may accurately be contrasted to the codified rules of the criminal law which reflect the requirement that the norms which govern conduct, and the contravention of which may result in incarceration, be both promulgated and formulated so as to allow for a high degree of certainty. Despite these differences, the two types of rules have been viewed as mutually supportive both in relation to each other as well as to the broader aims of the law, and ought to be so viewed. This understanding is consistent with the conclusion of this Court in *Nova Scotia Pharmaceutical Society, supra*, at p. 642, where the reference which ought to be made to particular features of the law did not detract from the conclusion that:

... the standard I have outlined applies to all enactments, irrespective of whether they are civil, criminal, administrative or other.

It is in light of these considerations that both the context and the content of the public interest criterion in s. 515(10)(b) must be viewed.

In this regard, it is, first, significant to recognize the general sense of the phrase, which is a reference to the special set of values which are best understood from the point of view of the aggregate good and are of relevance to matters relating to the well-being of society. Indeed, in this sense it is at the heart of our legal system and inspires all legislation as well as the administration of justice. Its content is in turn expressed by laws, be they the Constitution, the common law or legislation. The *Charter* is an expression of the fundamental values which direct the public interest. The concept of public interest is indeed broad but it is not meaningless, nor is it vague. The breadth of the concept of the public interest has been viewed as a necessary aspect of a notion which accommodates a host of important considerations which permit the law

essentiel d'une cour supérieure de justice implique nécessairement qu'elle soit investie de la capacité de maintenir son pouvoir . . . » (*Jacob, loc. cit.*, à la p. 27). Le mode d'application de ces règles traduit le fait qu'elles doivent être raisonnablement souples et adéquates même dans des circonstances imprévues et inhabituelles. Comme c'est le cas pour le droit régissant l'octroi ou le refus de la mise en liberté sous caution, elles peuvent justement être comparées et opposées aux règles codifiées du droit pénal qui répondent à l'exigence que les normes de conduite, dont la violation peut entraîner l'incarcération, doivent être à la fois promulguées et formulées de façon à permettre un niveau élevé de certitude. Malgré ces différences, on considère les deux sortes de règles comme s'appuyant tant entre elles qu'en regard des objectifs plus larges du droit, et il doit en être ainsi. Ce point de vue est compatible avec larrêt de notre Cour *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, à la p. 642, selon lequel, malgré qu'il faille tenir compte des aspects particuliers du droit, il reste vrai que:

... la norme que j'ai exposée s'applique à tous les textes de loi, de droit civil, de droit pénal, de droit administratif ou autre.

C'est eu égard à ces considérations qu'il faut examiner tant le contexte que le contenu du critère d'intérêt public prévu à l'al. 515(10)b).

À cet égard, il importe d'abord de reconnaître le sens général du terme, qui renvoie à l'ensemble particulier de valeurs qui sont le mieux comprises sous l'aspect du bien collectif et se rapportent aux questions touchant le bien-être de la société. En effet, en ce sens, il est au centre de notre système juridique et inspire toutes les lois ainsi que l'administration de la justice. Il trouve expression dans les règles de droit, que ce soit la Constitution, le droit commun ou la législation. La *Charte* exprime les valeurs fondamentales qui régissent l'intérêt public. La notion d'intérêt public est certes étendue, mais elle n'est pas dénuée de sens ni imprécise. On perçoit la large portée du concept d'intérêt public comme un aspect nécessaire d'une notion qui recouvre des considérations multiples et importantes qui permettent au droit de servir une gamme

to serve a necessarily wide variety of public goals. In the words of Lord Morris, when a legal system operates on the basis that "the law is made for the public and not the public for the law", it is as a matter of course that "[o]ver and again in the substance and in the administration of the law we meet the conceptions of the public interest and of public policy" ("The Interaction of Public Interest, Public Policy and Public Opinion in Relation to the Law" (1979), 10 *Cambrian L. Rev.* 29, at p. 29).

At the same time, it is clear that the notion of public interest also operates as a reference for the rules of law which bear upon legal determinations of when the interest of the public will be specially considered, the relationship which those interests will have to other interests which fall to be considered, and the extent to which the public interest is to be protected by the law. It is therefore important to refer to two aspects of the context in which the criterion of public interest is to be considered. The first relates to the application of a public interest criterion in relation to a matter which involves the power of the state to limit the rights of the individual. I agree with the Chief Justice that cloaking whims in judicial robes is not sufficient to satisfy the principles of fundamental justice, and this concern is of particular weight in matters like the decision to grant bail which involve a liberty interest. However, far from being an alien consideration with respect to the adjudication of matters involving a liberty interest, consideration of the public interest is often a necessary element of the proper articulation of the reasons for a determination. In *Attorney-General v. Times Newspapers Ltd.*, [1973] 3 All E.R. 54, the House of Lords restored an injunction on modified terms against the proprietors of the *Sunday Times* restraining them from publishing a newspaper article which related to pending litigation for the recovery of loss caused by the drug thalidomide. It was held that it was with reference to the concept of the public interest that the proper considerations ought to be weighed and evaluated. Doing so did not mean that only certain interests would be discussed or only one side of the debate would be considered. Indeed, the public interest was viewed as a suitable means for

nécessairement vaste de fins publiques. Selon les termes de lord Morris, quand un système juridique fonctionne sur la base selon laquelle [TRADUCTION] «le droit existe pour le public et non pas le public pour le droit», il s'ensuit que, [TRADUCTION] «[m]aintes fois sur le plan du fond et de l'application du droit, nous rencontrons les notions d'intérêt public et d'ordre public» («The Interaction of Public Interest, Public Policy and Public Opinion in Relation to the Law» (1979), 10 *Cambrian L. Rev.* 29, à la p. 29).

Par ailleurs, il est clair que la notion d'intérêt public est évoquée par les règles de droit qui régissent les décisions judiciaires visant à déterminer quand l'intérêt du public sera tout particulièrement pris en considération, les rapports que ces intérêts auront avec d'autres qui doivent être pris en considération et la mesure dans laquelle l'intérêt public doit être protégé par la loi. Il est donc important de se reporter à deux aspects du contexte dans lequel le critère de l'intérêt public doit être pris en compte. Le premier a trait à l'application du critère de l'intérêt public lorsqu'il s'agit du pouvoir de l'État de restreindre les droits des individus. Je conviens avec le Juge en chef qu'il ne suffit pas de revêtir le caprice d'une toge de juge pour satisfaire aux principes de justice fondamentale. Cette préoccupation est particulièrement importante quand la liberté de la personne est en jeu, comme lors d'une demande de mise en liberté sous caution. Cependant, loin d'être une considération étrangère aux décisions touchant le droit à la liberté, la question de l'intérêt public est souvent un élément nécessaire de l'expression adéquate des motifs d'une décision. Dans l'arrêt *Attorney-General c. Times Newspapers Ltd.*, [1973] 3 All E.R. 54, la Chambre des lords a rétabli une injonction assortie de conditions modifiées contre les propriétaires du *Sunday Times* leur interdisant de publier un article de journal qui portait sur le litige en cours pour le recouvrement des pertes causées par la thalidomide. Elle a statué que c'était en fonction de la notion d'intérêt public que les considérations pertinentes devaient être soupesées et évaluées. Cela ne signifiait pas que seuls certains intérêts seraient examinés ou qu'un seul aspect du débat serait pris en considération. En fait, l'intérêt public a été con-

approaching both, albeit opposed, interests which were put in issue in the litigation. As Lord Reid concluded, the proper approach to the question was as follows (at p. 66):

... I think that a balance must be struck between the public interest in freedom of speech and the public interest in protecting the administration of justice from interference.

The second aspect of the context in which the criterion of public interest must be considered is the specific context in which the provision operates. The decision to grant bail is one which involves a consideration of likely future conduct, and the potential consequences for the applicant, the justice system and society of a grant of bail. The broad nature of these considerations makes a consideration of the public interest appropriate. The bearing of the public interest on a decision regarding the liberty of a potential detainee is recognized not only in Canada, but also in the United States. In *Hilton v. Braunschweig*, 481 U.S. 770 (1987), the Supreme Court of the United States affirmed that the proper test for whether to stay a district court order granting relief to a petitioner claiming *habeas corpus* rights, pending the state appeal, is not limited to a consideration of the risk of flight but includes a consideration of "where the public interest lies" (p. 776). Indeed, a consideration of the context in which the Canadian provision appears suggests that the concern that arises is not as to meaning but rather as to potential broadness.

As the Chief Justice appropriately points out, a bail application differs from other legal determinations in that it does not involve a finding of guilt as to past conduct. Consequently, the general interest of the accused in being able to be informed of which conduct is prohibited by the law does not bear on this type of proceeding. A bail application is rather concerned with governing future conduct during the interim period awaiting trial. What is at issue are the reasons for detention. The criterion set by the *Charter* is that of just cause. This implies two elements: (1) a cause or reason and (2)

sidéré comme un moyen convenable d'aborder les deux intérêts, bien qu'ils soient opposés, mis en cause dans le litige. Comme concluait lord Reid, la façon adéquate d'aborder la question était la suivante (à la p. 66):

[TRADUCTION] ... je crois qu'il faut établir un équilibre entre l'intérêt public dans la liberté de parole et l'intérêt public à ce que l'on ne nuise pas à l'administration de la justice.

Le second aspect du contexte dans lequel le critère de l'intérêt public doit être pris en considération est le contexte particulier dans lequel la disposition s'applique. La décision d'accorder une mise en liberté sous caution implique une évaluation de la conduite future probable et des conséquences possibles de cette décision pour le requérant, le système judiciaire et la société. L'ampleur de ces questions rend opportun de tenir compte de l'intérêt public. L'incidence de l'intérêt public sur la prise d'une décision concernant la liberté d'un détenu éventuel est reconnue non seulement au Canada mais également aux États-Unis. Dans l'arrêt *Hilton c. Braunschweig*, 481 U.S. 770 (1987), la Cour suprême des États-Unis dit que le critère approprié pour décider du sursis d'une ordonnance d'une cour de district faisant droit au recours d'un requérant en *habeas corpus*, dans l'attente de l'appel interjeté par l'État, n'est pas limité à soupeser le risque de fuite mais comprend la question de savoir [TRADUCTION] «où se trouve l'intérêt public» (p. 776). En fait, un examen du contexte de la disposition canadienne laisse entendre que la préoccupation véritable vise non pas son sens mais plutôt sa portée possible.

Comme le souligne à juste titre le Juge en chef, une demande de mise en liberté sous caution diffère des autres décisions judiciaires en ce sens qu'elle ne comporte pas de déclaration de culpabilité relativement au comportement passé. Par conséquent, le droit général de l'inculpé d'être informé du comportement qui est interdit par la loi n'est pas pertinent à ce genre de procédure. Une demande de mise en liberté sous caution vise plutôt la conduite future durant la période transitoire en attendant le procès. Ce qui est en cause, ce sont les motifs de détention. Le critère énoncé par la

a proportionality between the reason and the deprivation of liberty that makes the cause "just". Public interest, as used in s. 515(10), must be understood in this context. Under s. 515(10), two main elements exist in relation to the operation of the public interest criterion. One of them is a constraint upon the type of relationship which must exist between the reasons for a refusal to grant bail and the relevant public interest: it must be one of necessity. This is reflected in s. 515(10) by the requirement not only of a public interest but also of necessity for the detention. This element of necessity involves a causal link between the public interest and the detention such as to make the detention necessary and not merely convenient or desirable but also an element of importance, weight or seriousness of the public interest such as to outweigh the accused's right to personal liberty. This necessity of course can only be and indeed must be, by the terms of s. 515(10)(b) itself, determined having regard to all the circumstances, that is to the full context both of the accused and the community. The element of seriousness of the public interest to be considered serves to qualify the other element, namely the content of the considerations which may be included within the public interest criterion. Some of these considerations may be covered by the words, in s. 515(10)(b), "for the protection or safety of the public". The section expressly includes certain examples of relevant matters. It means that they should relate to the safeguarding of the fundamental values of the rule of law and the *Charter* which include the maintaining of order and security and respect for the fundamental individual and collective rights of others. However, the concept of public interest is broader than that of protection or safety of the public, and includes interests which may not be properly included within the categories of public health or safety. The aim of avoiding interference with the administration of justice is one such example. Other examples of a public interest which have been mentioned as having been actually experienced are the protection of the accused himself from suicide or from the actions of others, the prevention of activities which involve the possession of or dealing in small quantities of illegal narcotics, or the preparation of reports for the court

Charte est celui de la juste cause. Il comporte deux éléments: (1) une cause ou un motif et (2) une proportionnalité entre le motif et la privation de liberté qui rend la cause «juste». Le terme intérêt public, au sens du par. 515(10), doit être compris dans ce contexte. Selon le par. 515(10), l'application du critère de l'intérêt public comporte deux éléments principaux. L'un d'eux est l'exigence à l'égard de la nature du rapport qui doit exister entre les motifs justifiant un refus de mise en liberté sous caution et l'intérêt public pertinent: ce doit en être un de nécessité. Cela se manifeste dans le par. 515(10) non seulement par l'exigence d'un intérêt public mais également par la nécessité de la détention. Cet élément de nécessité implique un lien de causalité entre l'intérêt public et la détention tel que la détention soit nécessaire et non simplement commode ou souhaitable et également un intérêt public d'une importance, d'un poids, d'une gravité tels qu'il l'emporte sur le droit de l'inculpé à sa liberté personnelle. Évidemment, cette nécessité peut seulement, et à vrai dire doit, selon les termes de l'al. 515(10)b) même, être établie eu égard à toutes les circonstances, c'est-à-dire au contexte global où évoluent et l'inculpé et la société. Le critère de l'importance de l'intérêt public qu'il faut prendre en considération sert à qualifier l'autre élément, à savoir la teneur des considérations admissibles. Certaines de ces considérations peuvent être comprises dans les mots «pour la protection ou la sécurité du public», figurant à l'al. 515(10)b). Cet alinéa mentionne expressément certains exemples de considérations pertinentes. Ce critère signifie qu'elles devraient se rapporter à la sauvegarde des valeurs fondamentales de la primauté du droit et de la *Charte* qui incluent le maintien de l'ordre et de la sécurité et le respect des droits individuels et collectifs fondamentaux d'autrui. Cependant, la notion d'intérêt public est plus large que celle de protection ou de sécurité du public et elle englobe des intérêts qui débordent les catégories de la santé ou de la sécurité publiques. L'interdiction de l'ingérence dans l'administration de la justice en est un exemple. Parmi d'autres exemples connus d'intérêt public on cite la protection de l'inculpé lui-même contre le suicide ou contre les actes de tiers, la prévention d'activités qui comportent la possession ou le trafic de petites quantités de stupéfiants

which require the presence of the accused. Also important is the consideration that the criterion of necessity in the public interest is capable of encompassing circumstances which have not been foreseen or, indeed, which may be unforeseeable, yet when they occur, albeit rarely, they obviously make the detention necessary and undoubtedly provide just cause for denying bail within the meaning of s. 11(e) of the *Charter*. The courts must be able to deal with such circumstances. The good governance of society and the rule of law itself require that Parliament be allowed to provide for social peace and order even in unforeseen circumstances. The appropriate instrument for doing this is through the administration of justice by the courts and allowing them a measure of discretion which they are bound to exercise judicially, that is, for reasons that are relevant, within the limits provided by law and in accordance with the *Charter*. The importance and the nature of this function of legislative provisions have been recognized by this Court in *Nova Scotia Pharmaceutical Society, supra*, at p. 642. It was there stated that:

One must be wary of using the doctrine of vagueness to prevent or impede State action in furtherance of valid social objectives, by requiring the law to achieve a degree of precision to which the subject-matter does not lend itself. A delicate balance must be maintained between societal interests and individual rights. A measure of generality also sometimes allows for greater respect for fundamental rights, since circumstances that would not justify the invalidation of a more precise enactment may be accommodated through the application of a more general one.

I am in full agreement with the Chief Justice that flexibility and vagueness are not synonymous. The former is a quality necessary to the administration of justice. Section 515(10)(b) provides for this. Its dual requirements of public interest and necessity which itself predicates a public interest of a serious nature have meaning, give rise to legal debate and, though broad, are not vague but provide an adequate framework and limit for the exercise of judicial discretion and a means for controlling such exercise while at the same time allowing for the flexibility required for an effective admin-

istration. ^a illégaux, ou la préparation de rapports pour le tribunal qui exigent la présence de l'inculpé. Il est également important que le critère de nécessité dans l'intérêt public est susceptible d'englober des situations non prévues ou même imprévisibles, et qui pourtant, lorsqu'elles se présentent, bien que rares, rendent de toute évidence la détention nécessaire et comportent sans aucun doute une juste cause au sens de l'al. 11e) de la *Charte* pour refuser la mise en liberté sous caution. Les tribunaux doivent être en mesure d'agir dans des circonstances de ce genre. Le bon fonctionnement de la société et la primauté du droit elle-même exigent que le Parlement puisse garantir la paix et l'ordre social même dans des situations imprévues. Le moyen adéquat pour ce faire est de recourir aux tribunaux qui administrent la justice et de leur reconnaître un pouvoir discrétionnaire qu'ils sont tenus d'exercer judicieusement, c'est-à-dire pour des raisons qui sont pertinentes, dans les limites prévues par la loi et en conformité avec la *Charte*. Notre Cour a reconnu l'importance et la nature de cette fonction des dispositions législatives dans l'arrêt *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, à la p. 642:

Il faut hésiter à recourir à la théorie de l'imprécision pour empêcher ou gêner l'action de l'État qui tend à la réalisation d'objectifs sociaux légitimes, en exigeant que la loi atteigne un degré de précision qui ne convient pas à son objet. Il y a lieu d'assurer un délicat dosage des intérêts de la société et des droits de la personne. Une certaine généralité peut parfois favoriser davantage le respect des droits fondamentaux car un texte précis pourrait ne pas être invalidé dans certaines circonstances, alors qu'un texte plus général pourrait adéquatement régir ces mêmes circonstances.

Je conviens tout à fait avec le Juge en chef que souplesse et imprécision ne sont pas synonymes. La première est une qualité nécessaire à l'administration de la justice. L'alinéa 515(10)b) l'autorise. Sa double exigence de l'intérêt public et de la nécessité de la détention qui suppose elle-même un intérêt public de nature sérieuse est significative, donne lieu à un débat juridique et, bien que de large portée, elle n'est pas imprécise mais fournit un cadre et une limite adéquats à l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux et un moyen de contrôler cet exercice tout en permettant, par

istration of justice and implementation of the rule of law. I underline, as does the Chief Justice in his reasons both in this case and in the case of *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665, that the bail process is subject to very exacting procedural guarantees which both structure and guide the exercise of judicial discretion.

ailleurs, la souplesse requise pour une bonne administration de la justice et une application efficace de la primauté du droit. Je souligne, comme le fait le Juge en chef dans ses motifs et dans l'arrêt *R. c. Pearson*, [1992] R.C.S. 665, que le processus de mise en liberté sous caution est assujetti à des garanties procédurales très astreignantes qui à la fois structurent et guident l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux.

In the result, I would, as the Chief Justice, allow the appeal and remit the matter to the Superior Court for a new bail review under s. 520 of the *Criminal Code* applying ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) in accordance with the above principles. I would answer the constitutional questions as follows:

Je suis donc d'avis, comme le Juge en chef, d'accueillir le pourvoi et de renvoyer la question à la Cour supérieure en vue d'une nouvelle révision de l'ordonnance de détention en vertu de l'art. 520 du *Code criminel* appliquant les al. 515(6)a), 515(6)d et 515(10)b) conformément aux principes susmentionnés. Je suis d'avis de répondre de la façon suivante aux questions constitutionnelles:

1. Does s. 515(10)(b) of the *Criminal Code*, which permits the preventive detention of an accused in the public interest or for the protection or safety of the public, limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

1. L'alinéa 515(10)b) du *Code criminel*, qui permet la détention préventive d'un accusé dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, limite-t-il les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Answer: No.

Réponse: Non.

2. If, and to the extent the answer to this question is affirmative in whole or in part, is s. 515(10)(b) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

2. Si la réponse à cette question est affirmative *en tout ou en partie, et, dans cette mesure*, l'al. 515(10)b) du *Code criminel* est-il une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifié en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Answer: It is not necessary to answer this question.

Réponse: Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. Do ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

3. Les alinéas 515(6)a) et 515(6)d) du *Code criminel* limitent-ils les art. 7, 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Answer: No.

Réponse: Non.

4. If the answer to this question is affirmative, are ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

4. Si la réponse à cette question est affirmative, les al. 515(6)a) et 515(6)d) du *Code criminel* sont-ils une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifiés en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Answer: It is not necessary to answer this question.

Réponse: Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

Appeal allowed.

*Solicitor for the appellant: Pierre Sauvé,
Montréal.*

*Solicitors for the respondent: Desrosiers,
Provost, Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés,
Montréal.*

*Solicitor for the intervenor the Attorney General
of Canada: John C. Tait, Ottawa.*

*Solicitor for the intervenor the Attorney General
for Ontario: The Ministry of the Attorney General,
Toronto.*

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

*Solicitor for the intervenor the Attorney General
for Alberta: The Department of the Attorney
General, Edmonton.*

*Solicitor for the intervenor the Association des
avocats de la défense de Montréal: Francis
Brabant, Montréal.*

*Solicitors for the intervenor the Criminal
Lawyers' Association: Duncan, Fava &
Schermbrucker, Toronto.*

Pourvoi accueilli.

*Procureur de l'appelante: Pierre Sauvé,
Montréal.*

*Procureurs de l'intimé: Desrosiers, Provost,
Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés, Montréal.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général
du Canada: John C. Tait, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général
de l'Ontario: Le ministère du Procureur général,
Toronto.*

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

*Procureur de l'intervenant le procureur général
de l'Alberta: Le ministère du Procureur général,
Edmonton.*

*Procureur de l'intervenante l'Association des
avocats de la défense de Montréal: Francis
Brabant, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante la Criminal
Lawyers' Association: Duncan, Fava &
Schermbrucker, Toronto.*