

Janise Marie Gamble Appellant

v.

Her Majesty The Queen Respondent

and

The Attorney General for Alberta and the Attorney General for Ontario Intervenors

INDEXED AS: R. V. GAMBLE

File No.: 20433.

1988: June 17; 1988: December 8.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Lamer, Wilson and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Constitutional law — Charter of Rights — Interpretation — Retrospectivity — Accused convicted and sentenced before the proclamation of the Charter under the wrong provisions of the Criminal Code — Accused sentenced to life imprisonment without eligibility for parole for 25 years — Period of parole ineligibility between 10 to 20 years, rather than 25, if proper law applied — Application for Charter relief after 10 years of imprisonment — Accused alleging that current operation of the parole ineligibility provision in the sentence violates s. 7 of the Charter — Whether accused's claim involves a retrospective application of the Charter — Criminal Law Amendment Act (No. 2), 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105, ss. 4, 5, 21, 27.

Constitutional law — Charter of Rights — Liberty of the person — Fundamental justice — Accused convicted and sentenced under the wrong provisions of the Criminal Code — Accused sentenced to life imprisonment without eligibility for parole for 25 years — Period of parole ineligibility between 10 to 20 years, rather than 25, if proper law applied — Whether current operation of the parole ineligibility provision in the sentence violates s. 7 of the Charter.

Constitutional law — Charter of Rights — Remedy — Declaratory relief — Accused seeking relief under s. 24(1) of the Charter from the current operation of the parole ineligibility provision in her sentence — Whether accused entitled to a declaration of eligibility for parole.

Janise Marie Gamble Appelante

c.

Sa Majesté La Reine Intimée

a et

Le procureur général de l'Alberta et le procureur général de l'Ontario Intervenants

b RÉPERTORIÉ: R. C. GAMBLE

N° du greffe: 20433.

1988: 17 juin; 1988: 8 décembre.

c Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Lamer, Wilson et L'Heureux-Dubé.

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

d Droit constitutionnel — Charte des droits — Interprétation — Rétroactivité — Accusée déclarée coupable et condamnée avant la proclamation de la Charte sous le régime de dispositions inapplicables du Code criminel — Condamnation à l'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle avant 25 ans — Inadmissibilité à la libération conditionnelle pendant 10 à 20 ans, plutôt que 25, si la bonne loi avait été appliquée — Demande de redressement en vertu de la Charte après 10 ans d'emprisonnement — L'accusée f allègue que l'application de la disposition de la sentence concernant l'inadmissibilité viole l'art. 7 de la Charte — La demande de l'accusée fait-elle intervenir une application rétroactive de la Charte? — Loi de 1976 modifiant le droit pénal, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 4, 5, 21, 27.

e g Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de la personne — Justice fondamentale — Accusée déclarée coupable et condamnée sous le régime de dispositions inapplicables du Code criminel — Condamnation à l'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle avant 25 ans — Inadmissibilité à la libération conditionnelle pendant 10 à 20 ans, plutôt que 25, si la bonne loi avait été appliquée — L'application de la disposition de la sentence concernant l'inadmissibilité viole-t-elle l'art. 7 de la Charte?

h i Droit constitutionnel — Charte des droits — Réparations — Jugement déclaratoire — Réparation demandée en vertu de l'art. 24(1) de la Charte pour remédier à l'effet de la disposition de la sentence concernant l'inadmissibilité à la libération conditionnelle — L'accusée a-t-elle droit à un jugement la déclarant admissible à la libération conditionnelle?

Prerogative writs — Habeas corpus — Jurisdiction — Superior courts — Accused convicted and sentenced in Alberta but imprisoned in Ontario — Application for habeas corpus and for Charter relief under s. 24(1) of the Charter — Whether Supreme Court of Ontario has jurisdiction to issue habeas corpus.

Prerogative writs — Habeas corpus — Availability — Parole — Whether habeas corpus appropriate to review the legality of the deprivation of liberty of the accused inherent in the operation of the parole ineligibility provision in her sentence.

In March 1976, appellant's accomplice killed a police officer while they were in flight from a robbery. Nine months later, appellant was convicted of first degree murder under s. 214 of the *Criminal Code* and was sentenced to life imprisonment without eligibility for parole for 25 years pursuant to s. 669(a) of the *Code*. Both sections were proclaimed in force on July 26, 1976 as part of a new criminal law (*Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105). On appeal, the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta found that she should have been tried under the old provisions of the *Criminal Code* in force at the time of the offence. After comparing the old and new provisions, the Court concluded that appellant had been prejudiced by her trial under the new provisions but held that it was prevented from granting the remedy of a new trial under the old law because of the transitional provisions of s. 27(2) of the *Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976. The effect of these provisions was that the new trial and the punishment imposed in the event of conviction would be the same as if the offence had been committed after the coming into force of the amendment Act. The law applicable to the new trial would accordingly be the same as that applied at the previous trial. Appellant's application for leave to appeal to the Supreme Court of Canada was dismissed.

If the appellant had been found guilty of murder punishable by life imprisonment, as opposed to murder punishable by death, under the law in force before July 26, 1976, she would have been ineligible for parole for not more than 20 years but also for not less than 10. In 1986, after 10 years of imprisonment in a penitentiary in Kingston, appellant made an application to the Supreme Court of Ontario for relief by means of a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* with a writ of *certiorari* in aid and under s. 24(1) of the *Canadian Charter of Rights*

Brefs de prérogative — Habeas corpus — Compétence — Cours supérieures — Accusée déclarée coupable et condamnée en Alberta mais incarcérée en Ontario — Demande d'habeas corpus et de réparation en vertu de l'art. 24(1) de la Charte — La Cour suprême de l'Ontario a-t-elle compétence pour délivrer un bref d'habeas corpus?

Brefs de prérogative — Habeas corpus — Possibilité d'exercer le recours — Libération conditionnelle — Le bref d'habeas corpus est-il approprié pour une révision de la légalité de la privation de liberté de l'accusée inhérente à l'application de la disposition de sa sentence concernant l'inadmissibilité à la libération conditionnelle?

c En mars 1976, le complice de l'appelante a tué un agent de police dans leur fuite après un vol qualifié. Neuf mois plus tard, l'appelante a été déclarée coupable de meurtre au premier degré en vertu de l'art. 214 du *Code criminel* et a été condamnée à l'emprisonnement à perpétuité sans admissibilité à la libération conditionnelle pendant 25 ans en application de l'al. 669a) du *Code*. Les deux articles ont été proclamés en vigueur le 26 juillet 1976 dans le cadre d'une nouvelle loi pénale (*Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105). La Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta a conclu qu'elle aurait dû subir son procès en vertu de l'ancienne disposition du *Code criminel* en vigueur au moment de l'infraction. Après avoir comparé les anciennes et les nouvelles dispositions, la cour a conclu que l'appelante avait subi un préjudice en étant jugée en vertu des nouvelles dispositions, mais elle a statué que les dispositions transitoires du par. 27(2) de la *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no 2, lui interdisaient d'accorder un nouveau procès en réparation. L'effet de ces dispositions était que l'issue du nouveau procès et la peine infligée, en cas de déclaration de culpabilité, seraient les mêmes que si l'infraction avait été commise après l'entrée en vigueur de la loi modificative. La loi applicable au nouveau procès serait donc la même que celle qui a été appliquée au procès antérieur. La demande d'autorisation de pourvoi de l'appelante à la Cour suprême du Canada a été rejetée.

i Si l'appelante avait été trouvée coupable d'un meurtre punissable d'emprisonnement à perpétuité, par opposition à un meurtre punissable de mort, sous le régime du droit en vigueur avant le 26 juillet 1976, elle n'aurait pas été admissible à la libération conditionnelle pendant au plus 20 ans mais également pendant au moins 10 ans. En 1986, après 10 ans d'incarcération dans un pénitencier à Kingston, l'appelante a adressé à la Cour suprême de l'Ontario une demande de redressement sous forme de bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* avec un cer-

and Freedoms. Appellant alleged that her continued detention pursuant to the 25-year parole ineligibility condition in her sentence violated s. 7 of the *Charter* and that she was entitled, under s. 24(1) of the *Charter*, to a declaration that she is now eligible for parole. The Supreme Court of Ontario dismissed the application and the judgment was affirmed by the Court of Appeal.

Held (Dickson C.J. and Beetz J. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Lamer, Wilson and L'Heureux-Dubé JJ.: Appellant's s. 7 claim does not involve a retrospective application of the *Charter*. Appellant, convicted and sentenced under the wrong law, is not seeking a review of her pre-*Charter* trial and sentence in light of the standards contained in the *Charter*. Appellant's case is that the current ongoing operation of the parole ineligibility provision in her sentence violates her liberty interest under s. 7 of the *Charter* and is therefore unlawful. This unlawfulness is part of the pre-*Charter* history and has, in appellant's submission, largely contributed to her current continuing unconstitutional detention. The relevant act to which the *Charter* is applied would not be the conviction or sentencing but the continuing execution of that part of the sentence which mandates a 25-year period of parole ineligibility. When, as in this case, a person claims a continuing current violation of her liberty interest, it is the duty of the courts to consider her *Charter* claim and, in the context of that claim, to consider pre-*Charter* history to the extent it explains or contributes to what is alleged to be a current *Charter* violation. This does not involve a retrospective application of the *Charter*. The decision of this Court in *R. v. Milne*, [1987] 2 S.C.R. 512, was distinguishable from the present case.

The Ontario courts had jurisdiction to entertain the appellant's application for *habeas corpus* and *Charter* relief under s. 24(1) of the *Charter*. The fact that she was convicted and sentenced in Alberta does not deprive the Superior Court of Ontario of its traditional jurisdiction to issue a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* to those in the province detaining a person in the province for the purpose of reviewing the legality of that detention or confinement. Where a court has jurisdiction over the subject matter and the person, it may, under s. 24(1)

tiorari auxiliaire, fondée sur le par. 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'appelante a allégué que la continuation de sa détention, en vertu de la condition d'inadmissibilité de 25 ans à la libération conditionnelle attachée à sa sentence, viole l'art. 7 de la *Charte* et qu'elle a droit, en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, à une déclaration qu'elle est maintenant admissible à la libération conditionnelle. La Cour suprême de l'Ontario a rejeté la demande et la Cour d'appel a confirmé ce jugement.

Arrêt (le juge en chef Dickson et le juge Beetz sont dissidents): Le pourvoi est accueilli.

Les juges Lamer, Wilson et L'Heureux-Dubé: La demande de l'appelante fondée sur l'art. 7 ne fait pas intervenir une application rétroactive de la *Charte*. L'appelante, reconnue coupable et condamnée en vertu d'une loi inapplicable, ne réclame pas la révision de son procès et de sa sentence antérieurs à la *Charte* au regard des normes contenues dans la *Charte*. La thèse de l'appelante est que l'application actuelle de la disposition contenue dans sa sentence sur l'inadmissibilité à la libération conditionnelle viole son intérêt en matière de liberté garanti par l'art. 7 de la *Charte* et est donc illicite. Ce caractère illicite fait partie des événements antérieurs à la *Charte* et, selon l'appelante, il a largement contribué à la continuation inconstitutionnelle de sa détention. L'acte pertinent auquel la *Charte* est appliquée serait non pas la déclaration de culpabilité ni la sentence prononcée, mais la continuation de l'exécution de cette partie de la sentence qui oblige à purger 25 ans avant d'être admissible à la libération conditionnelle. Lorsque, comme en l'espèce, une personne prétend qu'il y a actuellement atteinte continue à son intérêt en matière de liberté, c'est le devoir des tribunaux d'examiner sa demande sur le fondement de la *Charte* et, dans le contexte de cette demande, d'examiner les événements antérieurs à la *Charte* dans la mesure où ils expliquent ce qu'on allègue être une violation actuelle de la *Charte*, ou y contribuent. Cela n'implique pas une application rétroactive de la *Charte*. L'arrêt de cette Cour *R. c. Milne*, [1987] 2 R.C.S. 512, se distingue de la présente espèce.

Les tribunaux ontariens avaient compétence pour connaître de la demande d'*habeas corpus* de l'appelante et du recours selon le par. 24(1) de la *Charte*. Le fait qu'elle ait été reconnue coupable et condamnée en Alberta ne prive pas la Cour supérieure de l'Ontario de sa compétence traditionnelle pour délivrer un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* à des gens de la province qui détiennent une personne dans la province, afin de réviser la légalité de cette détention ou incarcération. Lorsqu'un tribunal a compétence *ratione materiae* et

of the *Charter*, grant such relief as it considers appropriate and just in the circumstances. The superior courts have a discretion to decline to exercise their jurisdiction if the normal trial and appeal process is better suited to vindicate the interests at stake. But this discretion should be exercised with due regard to the constitutionally mandated need to provide prompt and effective enforcement of *Charter* rights, especially when an ongoing and continuing violation of a *Charter* right is alleged and the superior court is being asked to exercise its traditional function to determine the legality of an ongoing deprivation of liberty.

The review requested in this case does not exceed the jurisdictional nature of the review contemplated by way of *habeas corpus*. A conviction and sentence rendered under the wrong provisions of the *Criminal Code* clearly constitutes jurisdictional error. The defect is apparent on the face of the warrant of committal and an appreciation of the error does not require a re-trial on the merits or an evaluation of the evidence presented at trial. In any event, the courts have, in general, not bound themselves to limited categories or definitions of jurisdictional review when the liberty of the subject was at stake. This trend should be affirmed where *habeas corpus* is sought as a *Charter* remedy and distinctions which have become uncertain, technical, artificial and, most importantly, non-purposive should be rejected. Indeed, a purposive approach should be applied to the administration of *Charter* remedies as well as to the interpretation of *Charter* rights and, in particular, should be adopted when *habeas corpus* is the requested remedy. That remedy has traditionally been used and is admirably suited to the protection of the citizen's fundamental right to liberty and the right not to be deprived of it except in accordance with the principles of fundamental justice. *Charter* relief should not be denied by overly rigid rules. Here, a purposive and expansive approach to the remedy of *habeas corpus* leads to the conclusion that the writ is appropriately used to review the legality of the significant deprivation of liberty inherent in the operation of the parole ineligibility provision. This review can take place without either circumventing the appeal process or becoming *de facto* an appeal on the merits. The role of *habeas corpus* as a remedy under s. 24(1) of the *Charter* reinforces the policy of flexibly and generously adapting the writ in order that it continue to protect liberty interests now constitutionally protected under the *Charter*. Finally, to deny the appellant *Charter* relief because she received her criminal trial and sentencing under the wrong

ratione personae, il peut, en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, accorder la réparation qu'il estime convenable et juste eu égard aux circonstances. Les cours supérieures ont le pouvoir discrétionnaire de refuser d'exercer leur compétence si là procédure normale tant en première instance qu'en appel est mieux en mesure de faire droit aux intérêts en cause, mais on devrait exercer ce pouvoir discrétionnaire en tenant dûment compte de la nécessité imposée par la Constitution de donner promptement et efficacement effet aux droits conférés par la *Charte*, surtout lorsqu'on allègue une violation actuelle et continue d'un droit garanti par la *Charte* et qu'on demande à la cour supérieure d'exercer sa fonction traditionnelle pour juger de la légalité de la continuation d'une privation de liberté.

La révision demandée en l'espèce ne dépasse pas la nature juridictionnelle de la révision envisagée dans le cas d'un *habeas corpus*. Une déclaration de culpabilité et une condamnation sur le fondement de dispositions inapplicables du *Code criminel* constituent clairement une erreur juridictionnelle. Le vice est apparent sur le mandat de dépôt et l'appréciation de l'erreur n'exige ni un nouveau procès sur le fond ni une évaluation des preuves offertes au procès. Quoi qu'il en soit, les tribunaux ne se sont pas, en général, liés par des catégories limitées ni par des définitions du contrôle juridictionnel lorsque la liberté du sujet était en cause. Cette tendance doit être maintenue lorsqu'on demande un *habeas corpus* à titre de réparation fondée sur la *Charte* et des distinctions devenues obscures, techniques, artificielles et surtout des distinctions ne tenant aucun compte de l'objet visé devraient être rejetées. En fait, il faut adopter une démarche fondée sur l'objet recherché dans l'application des réparations en vertu de la *Charte*, tout comme en matière d'interprétation des droits qu'elle garantit et, notamment, lorsque l'*habeas corpus* est la réparation recherchée. Le rôle traditionnel de ce recours, rôle auquel il est parfaitement adapté, est la protection du droit fondamental du citoyen à la liberté et du droit de n'en être privé qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. Un redressement fondé sur la *Charte* ne doit pas être refusé en raison de règles trop rigides. En l'espèce, une interprétation large de l'*habeas corpus*, fondée sur l'objet visé, amène la conclusion que c'est à bon droit qu'on se sert de ce bref pour réviser la légalité de la privation importante de liberté inhérente à l'application de la disposition sur l'inadmissibilité à la libération conditionnelle. Cette révision peut avoir lieu sans que ce soit là un moyen de contourner la procédure d'appel ni sans en faire un appel *de facto* au fond. Le rôle de l'*habeas corpus* en tant que réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, renforce la politique de souplesse et d'adaptation généreuse du bref afin qu'il

Criminal Code provisions in a superior court of criminal jurisdiction and not in an inferior court is completely unacceptable, given the interests that are at stake. Illegalities in a sentence given by a superior court should not escape review by way of *habeas corpus* where the process of the court itself demonstrates vitiating error.

The current operation of the condition in appellant's sentence—the 25-year period of parole ineligibility—侵犯了她的 s. 7 简单自由利益，而这一侵犯没有根据法律原则行事。任何承认“法律至上”原则的法律体系都必须在现行法下审判并惩罚被指控者。这没有发生在本案中，而且对相关立法的比较表明，上诉人 *prima facie* 受到了不公正待遇，因为没有被审判并惩罚于适当的法律下。上诉人因此根据 s. 24(1) 有资格获得关于保释的声明。没有证明必然无法避免，她只会受到终身监禁，之后 10 年才有保释资格。宣判性救济已被法院视为解决真实争端的有效且灵活的救济手段。此外，法院在上诉人从拒绝 *habeas corpus* 的判决中获益的情况下，已经行使了其广泛的 s. 24(1) 权力，以命令任何适当的和公正的救济措施。保释委员会是最终裁决者，决定是否以及何时释放。

Per Dickson C.J. and Beetz J. (dissenting): Appellant's continued incarceration with no parole eligibility for 25 years cannot be challenged under s. 7 without retrospectively applying the *Charter* either to s. 27(2) of the *Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976, the provision which endorsed the retrospective application of the amended provisions of the *Criminal Code* enacted after the commission of the offence, or to the conviction and sentence which s. 27(2) validated. While section 7

继续保障宪法上受保护的自由。因此，拒绝上诉人通过修正案第 2 款第 27(2) 条修改的条款来纠正错误，是不可接受的。一个法院的判决如果本身证明存在错误，就应受到审查。

L'application actuelle de la condition de la sentence c de l'appelante la rendant inadmissible à la libération conditionnelle pendant 25 ans porte atteinte à son droit résiduel à la liberté reconnu à l'art. 7 et cette atteinte n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale. Il est essentiel à tout système juridique qui reconnaît «la primauté du droit» qu'un inculpé soit jugé et puni en vertu du droit en vigueur au moment où l'infraction a été commise. Cela n'a pas été le cas en l'espèce et une comparaison des lois pertinentes indique qu'à première vue l'appelante a subi un préjudice en n'étant pas jugée ni condamnée selon le droit applicable. L'appelante a donc droit, en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, à un jugement déclaratoire admissible à la libération conditionnelle sans avoir à prouver qu'il était inévitable qu'elle ne soit condamnée qu'à une peine d'emprisonnement à perpétuité avec admissibilité à la libération conditionnelle après 10 ans. Cette Cour a reconnu le jugement déclaratoire comme une forme efficace et souple de règlement de véritables litiges. En outre, cette Cour, s'étant déclarée compétente *ratione materiae* et *rationae personae* dans le cas de ce pourvoi, formé contre le refus d'accorder un *habeas corpus*, peut exercer les larges pouvoirs discrétionnaires que lui confère le par. 24(1) de la *Charte* pour ordonner toute réparation qui relève de sa compétence et qu'elle estime convenable et juste eu égard aux circonstances. La Commission de libération conditionnelle demeure toutefois l'arbitre final pour ce qui est de décider si et quand elle doit obtenir une libération conditionnelle.

Le juge en chef Dickson et le juge Beetz (dissidents): La continuation de l'emprisonnement de l'appelante sans possibilité de bénéficier de la libération conditionnelle avant d'avoir purgé 25 années de sa sentence ne peut être contestée en vertu de l'art. 7 sans appliquer rétroactivement la *Charte* soit au par. 27(2) de la *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no 2, qui a sanctionné l'application rétroactive des dispositions modifiées du *Code criminel* adoptées après la perpétration de l'infraction, soit

may apply to ongoing states of affairs and while the appellant's ongoing or continuing incarceration subject to extended parole ineligibility constitutes an ongoing deprivation of liberty within the meaning of s. 7, it has not been demonstrated that there was an ongoing violation of s. 7. The appellant's argument that there is an ongoing violation of s. 7 is totally dependent on the argument that the original conviction and sentence would not have survived *Charter* scrutiny if they had been pronounced when the *Charter* was in force. A current *Charter* violation cannot be based on past conditional *Charter* transgressions. It is only by virtue of asking whether the ongoing deprivation is contrary to a principle of fundamental justice that an ongoing violation of s. 7 may be found. However, the principle of fundamental justice invoked—that an accused person must be tried and punished under the law in force at the time of the offence—in essence requires this Court to evaluate a pre-*Charter* act—the conviction and sentence endorsed by s. 27(2)—according to *Charter* standards. This involves a retrospective application of the *Charter* in the same way that an attempt to apply s. 7 directly to a pre-*Charter* deprivation would involve retrospectivity.

Even if initially invalid or improper, appellant's conviction and sentence were statutorily endorsed by the s. 27(2) transitional provision. Section 27(2), in combination with s. 613 of the *Criminal Code*, validated the wrongful application of the new provisions to the appellant. This validating effect cured the illegality and it therefore ceased to flow forward in time and taint the ongoing post-*Charter* deprivation of liberty. Thus, the appellant's extended parole ineligibility cannot be challenged under s. 7 on the basis that there is an ongoing deprivation of liberty which was improper prior to the *Charter* and which continues to be improper after the *Charter*.

Cases Cited

By Wilson J.

Distinguished: *R. v. Milne*, [1987] 2 S.C.R. 512; **referred to:** *R. v. Miller*, [1985] 2 S.C.R. 613; *Cardinal v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; *Morin v. National Special Handling Unit Review Committee*, [1985] 2 S.C.R. 662; *Dumas v. Leclerc Institute*,

à la déclaration de culpabilité et à la sentence validées par le par. 27(2). Bien que l'art. 7 puisse s'appliquer à des situations en cours et que la continuation actuelle de l'incarcération de l'appelante avec période d'inadmissibilité prolongée à la libération conditionnelle constitue une continuation de privation de liberté au sens de l'art. 7, il n'a pas été démontré qu'il y avait continuation d'une violation de l'art. 7. L'argument de l'appelante selon lequel il y a continuation d'une violation de l'art. 7 est totalement tributaire de l'argument portant que la déclaration de culpabilité et la sentence initiales n'auraient pas survécu à un examen fondé sur la *Charte* si elles avaient été prononcées après son entrée en vigueur. Une violation actuelle de la *Charte* ne peut être fondée sur des transgressions de la *Charte* qui se seraient produites dans le passé. On ne peut conclure à la continuation d'une violation de l'art. 7 qu'en se demandant si la continuation de l'atteinte en question est contraire à un principe de justice fondamentale. Toutefois, le principe de justice fondamentale invoqué, selon lequel une personne accusée doit être jugée et punie en vertu du droit en vigueur au moment de l'infraction, exige essentiellement de cette Cour qu'elle évalue un acte antérieur à la *Charte*, à savoir la déclaration de culpabilité et la sentence sanctionnées par le par. 27(2), en fonction de normes établies par la *Charte*. Cela suppose une application rétroactive de la *Charte* de la même façon que le ferait une tentative d'appliquer l'art. 7 directement à une atteinte antérieure à la *Charte*.

Même si elles étaient initialement invalides ou irrégulières, la déclaration de culpabilité et la sentence de l'appelante ont été sanctionnées par la disposition législative transitoire qu'est le par. 27(2). L'application erronée des nouvelles dispositions à l'appelante a été validée par l'effet conjugué du par. 27(2) et de l'art. 613 du *Code criminel*. Cette validation qui a résulté à remédié à l'ilégalité en l'interrompant et en empêchant qu'elle n'entache la privation de la liberté qui s'est poursuivie après l'entrée en vigueur de la *Charte*. Ainsi, l'inadmissibilité prolongée de l'appelante à la libération conditionnelle ne peut pas être contestée en vertu de l'art. 7 pour le motif qu'il y a continuation d'une privation de liberté qui était irrégulière antérieurement à la *Charte* et qui continue de l'être après l'entrée en vigueur de la *Charte*.

Jurisprudence

Citée par le juge Wilson

Distinction d'avec l'arrêt: *R. c. Milne*, [1987] 2 R.C.S. 512; **arrêts mentionnés:** *R. c. Miller*, [1985] 2 R.C.S. 613; *Cardinal c. Directeur de l'établissement de Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; *Morin c. Comité national chargé des cas d'unités spéciales de détention*, [1985] 2

[1986] 2 S.C.R. 459; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Stevens*, [1988] 1 S.C.R. 1153; *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, aff'd [1988] 1 S.C.R. 669; *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97; *R. v. Dickson and Corman* (1982), 3 C.C.C. (3d) 23; *Miller and Cockriell v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 680; *R. v. Logan* (1986), 51 C.R. (3d) 326; *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233; *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *Re McDonald and The Queen* (1985), 21 C.C.C. (3d) 330; *R. v. Longtin* (1983), 5 C.C.C. (3d) 12; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Jack and Charlie v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 332; *R. v. Lucas*; *R. v. Neely* (1986), 27 C.C.C. (3d) 229; *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; *R. v. Riel* (1885), 2 Man. L.R. 302; *Ex parte Stather* (1886), 25 N.B.R. 374; *R. v. Holmes*, [1932] 3 W.W.R. 76; *Laflamme v. Renaud* (1945), 84 C.C.C. 153; *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588; *Sanders v. The Queen*, [1970] S.C.R. 109; *Antares Shipping Corp. v. The Ship "Capricorn"*, [1977] 2 S.C.R. 422; *Re Krakowski and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 188; *Re Anson and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 119; *Argentina v. Mellino*, [1987] 1 S.C.R. 536; *Re Trepanier* (1885), 12 S.C.R. 111; *Re Sproule* (1886), 12 S.C.R. 140; *Goldhar (No. 2) v. The Queen*, [1960] S.C.R. 431; *Morrison v. The Queen*, [1966] S.C.R. 356; *Karchesky v. The Queen*, [1967] S.C.R. 547; *Korponay v. Kulik*, [1980] 2 S.C.R. 265; *Wilson v. The Queen*, [1983] 2 S.C.R. 594; *Ex parte Risby* (1975), 24 C.C.C. (2d) 211; *Re Arrigo and The Queen* (1986), 29 C.C.C. (3d) 77; *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97; *Swan v. Attorney General of British Columbia* (1983), 35 C.R. (3d) 135; *Lussa v. Health Science Centre* (1983), 9 C.R.R. 350; *MacAllister v. Director of Centre de Reception* (1984), 40 C.R. (3d) 121; *Re Marshall and The Queen* (1984), 13 C.C.C. (3d) 73; *Re Jenkins* (1984), 8 C.R.R. 142; *Jollimore v. Attorney-General of Nova Scotia* (1986), 24 C.R.R. 28; *Balian v. Regional Transfer Board* (1988), 62 C.R. (3d) 258; *Re Hass and The Queen* (1978), 40 C.C.C. (2d) 202; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Masella v. Langlais*, [1955] S.C.R. 263; *Preiser v. Rodriguez*, 411 U.S. 475 (1973); *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821; *Jones v. Cunningham*, 371 U.S. 236 (1962); *R. v. Wigman*, [1987] 1 S.C.R. 246; *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415.

R.C.S. 662; *Dumas c. Centre de détention Leclerc*, [1986] 2 R.C.S. 459; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Stevens*, [1988] 1 R.C.S. 1153; *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, conf. [1988] 1 R.C.S. 669; *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97; *R. v. Dickson and Corman* (1982), 3 C.C.C. (3d) 23; *Miller et Cockriell c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 680; *R. v. Logan* (1986), 51 C.R. (3d) 326; *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233; *Irvine c. Canada (Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *Re McDonald and The Queen* (1985), 21 C.C.C. (3d) 330; *R. v. Longtin* (1983), 5 C.C.C. (3d) 12; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Jack et Charlie c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 332; *R. v. Lucas*; *R. v. Neely* (1986), 27 C.C.C. (3d) 229; *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; *R. v. Riel* (1885), 2 Man. L.R. 302; *Ex parte Stather* (1886), 25 N.B.R. 374; *R. v. Holmes*, [1932] 3 W.W.R. 76; *Laflamme v. Renaud* (1945), 84 C.C.C. 153; *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588; *Sanders c. La Reine*, [1970] R.C.S. 109; *Antares Shipping Corp. c. Le navire «Capricorn»*, [1977] 2 R.C.S. 422; *Re Krakowski and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 188; *Re Anson and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 119; *Argentine c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536; *Re Trepanier* (1885), 12 R.C.S. 111; *Re Sproule* (1886), 12 R.C.S. 140; *Goldhar (No. 2) v. The Queen*, [1960] R.C.S. 431; *Morrison v. The Queen*, [1966] R.C.S. 356; *Karchesky v. The Queen*, [1967] R.C.S. 547; *Korponay c. Kulik*, [1980] 2 R.C.S. 265; *Wilson c. La Reine*, [1983] 2 R.C.S. 594; *Ex parte Risby* (1975), 24 C.C.C. (2d) 211; *Re Arrigo and The Queen* (1986), 29 C.C.C. (3d) 77; *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97; *Swan v. Attorney General of British Columbia* (1983), 35 C.R. (3d) 135; *Lussa v. Health Science Centre* (1983), 9 C.R.R. 350; *MacAllister v. Director of Centre de Reception* (1984), 40 C.R. (3d) 121; *Re Marshall and The Queen* (1984), 13 C.C.C. (3d) 73; *Re Jenkins* (1984), 8 C.R.R. 142; *Jollimore v. Attorney-General of Nova Scotia* (1986), 24 C.R.R. 28; *Balian v. Regional Transfer Board* (1988), 62 C.R. (3d) 258; *Re Hass and The Queen* (1978), 40 C.C.C. (2d) 202; *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Masella v. Langlais*, [1955] R.C.S. 263; *Preiser v. Rodriguez*, 411 U.S. 475 (1973); *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821; *Jones v. Cunningham*, 371 U.S. 236 (1962); *R. c. Wigman*, [1987] 1 R.C.S. 246; *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415.

j Citée par le juge en chef Dickson (dissident)

R. c. Milne, [1987] 2 R.C.S. 512; R. c. Stevens, [1988] 1 R.C.S. 1153; R. v. James (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, conf. [1988] 1 R.C.S. 669; Mitchell v. Attorney

By Dickson C.J. (dissenting)

R. v. Milne, [1987] 2 S.C.R. 512; R. v. Stevens, [1988] 1 S.C.R. 1153; R. v. James (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, aff'd [1988] 1 S.C.R. 669; Mitchell v. Attorney

General of Ontario (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233; *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(a), 7, 9, 11(b), (i), 12, 15, 24(1).

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 21, 214 [am. R.S.C. 1970, c. C-35, s. 4(1)(a); rep. & subs. 1973-74, c. 38, ss. 2, 10, 11; rep. & subs. 1974-75-76, c. 105, s. 4], 218 [am. 1973-74, c. 38, s. 3; rep. & subs. 1974-75-76, c. 105, ss. 5, 28], 669 [rep. & subs. 1974-75-76, c. 105, s. 21], 603(1)(b), 613 [am. 1974-75-76, c. 93, s. 75], 710.

Criminal Law Amendment (Capital Punishment) Act, S.C. 1973-74, c. 38, ss. 2, 3.

Criminal Law Amendment Act (No. 2), 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105, ss. 4, 5, 21, 27, 28.

Authors Cited

Black, William. "Charter of Rights—Application to Pre-Enactment Events", (1982) *U.B.C. L. Rev.* (*Charter Ed.*) 59.

Canada. Canadian Sentencing Commission. *Sentencing Reform: A Canadian Approach*. Ottawa: The Commission, 1987.

Harvey, D. A. Cameron. *The Law of Habeas Corpus in Canada*. Toronto: Butterworths, 1974.

Létourneau, Gilles. *The Prerogative Writs in Canadian Criminal Law and Procedure*. Toronto: Butterworths, 1976.

Sharpe, Robert J. *The Law of Habeas Corpus*. Oxford: Clarendon Press, 1976.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1987), 3 W.C.B. (2d) 88, affirming a judgment of Watt J. (1986), 17 W.C.B. 188, dismissing appellant's application for *habeas corpus* with *certiorari* in aid. Appeal allowed, Dickson C.J. and Beetz J. dissenting.

Colin K. Irving, Allan Manson and Franklin S. Gertler, for the appellant.

Ivan Whitehall, Q.C., and *Ron Fainstein, Q.C.*, for the respondent.

Manfred DeLong, for the intervener the Attorney General for Alberta.

Jeff Casey, for the intervener the Attorney General for Ontario.

General of Ontario (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233; *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2a), 7, 9, 11b), i), 12, 15, 24(1).

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 21, 214 [mod. S.R.C. 1970, chap. C-35, art. 4(1)a); abr. & rempl. 1973-74, chap. 38, art. 2, 10, 11; abr. & rempl. 1974-75-76, chap. 105, art. 4], 218 [mod. 1973-74, chap. 38, art. 3; abr. & rempl. 1974-75-76, chap. 105, art. 5, 28], 669 [abr. & rempl. 1974-75-76, chap. 105, art. 21], 603(1)b), 613 [mod. 1974-75-76, chap. 93, art. 75], 710.

c Loi de 1976 modifiant le droit pénal, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 4, 5, 21, 27, 28.

Loi modifiant le droit pénal (peine capitale), S.C. 1973-74, chap. 38, art. 2, 3.

d Doctrine citée

Black, William. «Charter of Rights—Application to Pre-Enactment Events», (1982) *U.B.C. L. Rev.* (*Charter Ed.*) 59.

Canada. Commission canadienne sur la détermination de la peine. *Sentencing Reform: A Canadian Approach*. Ottawa: La Commission, 1987.

Harvey, D. A. Cameron. *The Law of Habeas Corpus in Canada*. Toronto: Butterworths, 1974.

Létourneau, Gilles. *The Prerogative Writs in Canadian Criminal Law and Procedure*. Toronto: Butterworths, 1976.

Sharpe, Robert J. *The Law of Habeas Corpus*. Oxford: Clarendon Press, 1976.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1987), 3 W.C.B. (2d) 88, qui a confirmé le jugement du juge Watt (1986), 17 W.C.B. 188, qui avait rejeté la demande d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire de l'appelante. Pourvoi accueilli, le juge en chef Dickson et le juge Beetz sont dissidents.

Colin K. Irving, Allan Manson et Franklin S. Gertler, pour l'appelante.

Ivan Whitehall, c.r., et *Ron Fainstein, c.r.*, pour l'intimée.

Manfred DeLong, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Jeff Casey, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

The reasons of Dickson C.J. and Beetz J. were delivered by

THE CHIEF JUSTICE (dissenting)—I have read the reasons of Justice Wilson, but, with considerable regret, have concluded that I cannot concur. Wilson J. takes the view that the appellant, Ms. Gamble, is suffering a continuing deprivation of liberty in the form of extended parole ineligibility which is contrary to the principle of fundamental justice that an accused person must be tried and punished under the law in force at the time an offence is committed. Consequently, Wilson J. finds that the appellant is suffering an ongoing violation of her rights under s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which is not saved by s. 1 of the *Charter*. I respectfully disagree with this conclusion as, in my view, the application of s. 7 on the facts of this case involves a retrospective application of the *Charter*.

I am grateful to Wilson J. for her discussion of the facts and résumé of the lower court judgments and I adopt such discussion and résumé.

I

Statutory Provisions

For ease of reference, I shall reproduce the pertinent statutory provisions which also appear in the reasons of Wilson J. and briefly place them in context. At the time the appellant committed the offence (March 12, 1976) for which she is now incarcerated, s. 214 (the old s. 214) and s. 218 (the old s. 218) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34 (as amended by S.C. 1973-74, c. 38, ss. 2 and 3) were in force:

214. (1) Murder is punishable by death or is punishable by imprisonment for life.

(2) Murder is punishable by death, in respect of any person, where such person by his own act caused or assisted in causing the death of

(a) a police officer, police constable, constable, sheriff, deputy sheriff, sheriff's officer or other person employed for the preservation and maintenance of the public peace, acting in the course of his duties, or

Version française des motifs du juge en chef Dickson et du juge Beetz rendus par

LE JUGE EN CHEF (dissident)—J'ai lu les motifs de jugement du juge Wilson mais, avec regrets, je ne puis y souscrire. Le juge Wilson adopte le point de vue que l'appelante, M^{me} Gamble, est victime d'une continuation de privation de sa liberté sous la forme d'une période d'inadmissibilité prolongée à la libération conditionnelle contraire au principe de justice fondamentale portant qu'une personne accusée doit être jugée et punie en vertu du droit en vigueur au moment où l'infraction a été commise. En conséquence, le juge Wilson conclut que l'appelante est victime d'une violation continue des droits que lui garantit l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui n'est pas sauvegardée par l'article premier de la *Charte*. En toute déférence, je suis en désaccord avec cette conclusion puisque, à mon avis, l'application de l'art. 7 aux faits de l'espèce suppose une application rétroactive de la *Charte*.

e Je sais gré au juge Wilson d'avoir analysé les faits et résumé les jugements des tribunaux d'instance inférieure, et j'adopte cette analyse et ce résumé.

I

Les dispositions législatives

Pour faciliter la consultation, je reproduirai, en les situant brièvement dans leur contexte, les dispositions législatives pertinentes figurant déjà dans les motifs du juge Wilson. Au moment où l'appelante a commis l'infraction (le 12 mars 1976) pour laquelle elle est maintenant incarcérée, l'art. 214 (l'ancien art. 214) et l'art. 218 (l'ancien art. 218) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34 (modifié par S.C. 1973-74, chap. 38, art. 2 et 3), étaient en vigueur:

214. (1) Le meurtre est punissable de mort ou est punissable d'emprisonnement à perpétuité.

(2) Le meurtre est punissable de mort, à l'égard de toute personne, lorsque cette personne, par son propre fait, a causé ou aidé à causer la mort

a) d'un officier de police, d'un agent de police, d'un constable, d'un shérif, d'un shérif adjoint, d'un officier de shérif ou d'une autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique, agissant dans l'exercice de ses fonctions, ou

(b) a warden, deputy warden, instructor, keeper, gaoler, guard or other officer or permanent employee of a prison, acting in the course of his duties,

or counselled or procured another person to do any act causing or assisting in causing the death.

(3) All murder other than murder punishable by death is punishable by imprisonment for life.

218. (1) Every one who commits murder punishable by death is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to death.

(2) Every one who commits murder punishable by imprisonment for life is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to imprisonment for life.

(5) Notwithstanding anything in the *Parole Act* and unless the Parliament of Canada otherwise directs, no person

(a) upon whom a sentence of imprisonment for life in respect of murder has been imposed after the coming into force of this subsection,

(c) in respect of whom a sentence of death in respect of murder has been commuted after the coming into force of this section to imprisonment for life,
shall be released pursuant to the terms of a grant of parole under the *Parole Act* unless

(d) at least ten years of that sentence calculated in the manner described in subsection (7) have been served, and

(e) the National Parole Board, by a vote of at least two-thirds of its members, has made a decision that parole under that Act be granted to that person.

(6) Notwithstanding paragraph (5)(d), the judge presiding at the trial of an accused who is or was convicted of murder or, where such judge is unable to do so, another judge of the same court may

(a) at the time of sentencing of the accused, in a case referred to in paragraph (5)(a), or

(b) at any time on application made to him within a reasonable time after

(i) the coming into force of this section, in a case referred to in paragraph (5)(b), or

(ii) the execution of an instrument or writing mentioned in subsection 684(2) declaring that a sen-

b) d'un directeur, d'un sous-directeur, d'un instructeur, d'un gardien, d'un geôlier, d'un garde ou d'un autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison, agissant dans l'exercice de ses fonctions,

a ou a conseillé à une autre personne de commettre un acte quelconque qui cause ou aide à causer la mort, ou a incité cette autre personne à commettre un tel acte.

(3) Tout meurtre autre qu'un meurtre punissable de mort est punissable d'emprisonnement à perpétuité.

218. (1) Quiconque commet un meurtre punissable de mort est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à mort.

(2) Quiconque commet un meurtre punissable d'emprisonnement à perpétuité est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

(5) Nonobstant toute disposition de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus* et à moins que le Parlement du Canada n'ordonne le contraire, nulle personne

a) à qui une sentence d'emprisonnement à perpétuité pour meurtre a été imposée après l'entrée en vigueur du présent paragraphe,

c) relativement à laquelle une sentence de mort pour meurtre a été commuée, après l'entrée en vigueur du présent article, en un emprisonnement à perpétuité, ne doit être remise en liberté en vertu de l'octroi d'une libération conditionnelle aux termes de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, à moins

d) qu'elle n'ait purgé au moins dix années de cette sentence, calculées de la manière indiquée au paragraphe (7), et

e) que la Commission nationale des libérations conditionnelles n'ait décidé, par un vote d'au moins les deux tiers de ses membres, d'accorder à cette personne la libération conditionnelle visée par cette loi.

(6) Nonobstant l'alinéa (5)d), le juge qui préside le procès d'un accusé qui est ou a été déclaré coupable de meurtre, ou, lorsque ce juge est incapable de ce faire, un autre juge du même tribunal peut,

a) au moment de prononcer la sentence de l'accusé, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)a), ou

b) à tout moment, sur demande, pourvu que cette demande lui soit présentée dans un délai raisonnable

i) après l'entrée en vigueur du présent article, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)b), ou

ii) après la signature d'un instrument ou d'un écrit mentionné au paragraphe 684(2), déclarant qu'une

tence of death has been commuted, in a case referred to in paragraph (5)(c),

having regard to the character of the accused, the nature of the offence and the circumstances surrounding its commission, and to any recommendation made pursuant to subsection (8), by order substitute for the number of years specified in paragraph (5)(d) a number of years that is not more than twenty but more than ten.

Instead of being prosecuted and sentenced under these provisions, the appellant was indicted and convicted under an amended s. 214 of the *Criminal Code* (the new s. 214) which was proclaimed in force on July 26, 1976, *Criminal Law Amendment Act* (No. 2), 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105:

214. (1) Murder is first degree murder or second degree murder.

(2) Murder is first degree murder when it is planned and deliberate.

(4) Irrespective of whether a murder is planned and deliberate on the part of any person, murder is first degree murder when the victim is

(a) a police officer, police constable, constable, sheriff, deputy sheriff, sheriff's officer or other person employed for the preservation and maintenance of the public peace, acting in the course of his duties;

(b) a warden, deputy warden, instructor, keeper, gaoler, guard or other officer or permanent employee of a prison, acting in the course of his duties; or

(c) a person working in a prison with the permission of prison authorities and acting in the course of his work therein.

The appellant was sentenced under the new ss. 218 and 669 of the *Criminal Code* which were enacted and proclaimed into force as part of the same 1976 amendments:

218. (1) Every one who commits first degree murder or second degree murder is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to imprisonment for life.

669. The sentence to be pronounced against a person who is to be sentenced to imprisonment for life shall be,

(a) in respect of a person who has been convicted of high treason or first degree murder, that he be sentenced to imprisonment for life without eligibility for parole until he has served twenty-five years of his sentence;

sentence de mort a été commuée, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)c),

compte tenu du caractère de l'accusé, de la nature de l'infraction et des circonstances qui ont entouré sa perpétration ainsi que toute recommandation faite en application du paragraphe (8) remplacer par ordonnance le nombre d'années spécifié à l'alinéa (5)d) par un nombre d'années supérieur à dix mais ne dépassant pas vingt.

b Au lieu d'être poursuivie et condamnée sous le régime de ces dispositions, l'appelante a été accusée et reconnue coupable conformément à l'art. 214 du *Code criminel* dans sa version modifiée (le nouvel art. 214), qui a été proclamé en vigueur le 26 juillet 1976, *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105:

214. (1) Il existe deux catégories de meurtres: ceux du premier degré et ceux du deuxième degré.

d (2) Le meurtre au premier degré est le meurtre commis avec prémeditation.

(4) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre, dans l'exercice de ses fonctions,

e a) d'un officier ou d'un agent de police, d'un constable, d'un shérif, d'un shérif adjoint, d'un officier de shérif ou d'une autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique;

f b) d'un directeur, d'un sous-directeur, d'un instructeur, d'un gardien, d'un geôlier, d'un garde ou d'un autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison;

c) d'une personne travaillant dans une prison avec la permission des autorités de la prison.

La sentence de l'appelante lui a été imposée en vertu des nouveaux art. 218 et 669 du *Code criminel*, qui avaient été édictés et proclamés en vigueur par ces mêmes dispositions modificatrices de 1976:

218. (1) Quiconque commet un meurtre au premier degré ou un meurtre au deuxième degré est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

669. Le bénéfice de la libération conditionnelle est subordonné, en cas de condamnation à l'emprisonnement à perpétuité

j a) pour haute trahison ou meurtre au premier degré, à l'accomplissement d'au moins vingt-cinq ans de la peine;

(b) in respect of a person who has been convicted of second degree murder, that he be sentenced to imprisonment for life without eligibility for parole until he has served at least ten years of his sentence or such greater number of years, not being more than twenty-five years, as has been substituted therefor pursuant to section 671;

As the appellant was convicted of first degree murder under the new s. 214, she was sentenced to life imprisonment under the new s. 669(a) with no eligibility for parole for 25 years. If the appellant had been found guilty of murder punishable by life imprisonment, as opposed to murder punishable by death, under the old s. 214, she would have been ineligible for parole for not more than 20 but also not less than 10 years pursuant to the old s. 218. It is this difference in parole ineligibility which forms the basis for the appellant's s. 7 claim.

On appeal of her conviction to the Alberta Court of Appeal, that Court found that the appellant had been tried under the wrong law: *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415. The old, not new, *Criminal Code* provisions should have been applied as the new provisions were not in force at the time of the offence. The Alberta Court of Appeal would have directed a new trial if it had not been for the transitional s. 27(2) of the *Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976:

27. (1) ...

(2) Where proceedings in respect of any offence of treason, piracy or murder, whether punishable by death or not, were commenced before the coming into force of this Act, and a new trial of a person for the offence has been ordered and the new trial is commenced after the coming into force of this Act, the new trial shall be commenced by the preferring of a new indictment before the court before which the accused is to be tried, and

b) pour meurtre au deuxième degré, à l'accomplissement d'au moins dix ans de la peine, délai que le juge peut porter à au plus vingt-cinq ans en vertu de l'article 671;

a b L'appelante ayant été déclarée coupable de meurtre au premier degré en vertu du nouvel art. 214, elle a été condamnée à l'emprisonnement à perpétuité sous le régime du nouvel al. 669a), sans possibilité de bénéficier de la libération conditionnelle avant d'avoir purgé 25 années de sa sentence. Si l'appelante avait été reconnue coupable d'un meurtre punissable d'emprisonnement à perpétuité, par opposition au meurtre punissable de mort sous le régime de l'ancien art. 214, sa période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle aurait pu être d'au plus 20 ans mais aussi d'au moins 10 ans conformément à l'ancien art. 218. C'est cette différence dans le délai d'inadmissibilité à la libération conditionnelle qui constitue le fondement de la demande adressée par l'appelante en vertu de l'art. 7.

f Suite à l'appel interjeté par l'appelante contre sa déclaration de culpabilité, la Cour d'appel de l'Alberta a statué que l'appelante avait été jugée en vertu de la mauvaise loi: *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415. Ce sont les anciennes dispositions du *Code criminel*, et non pas les nouvelles, qui auraient dû être appliquées puisque ces dernières n'étaient pas en vigueur au moment où l'infraction a été commise. La Cour d'appel de l'Alberta aurait ordonné la tenue d'un nouveau procès n'eût été de la disposition transitoire édictée au par. 27(2) de la *Loi de 1976 modifiant le droit pénal* no 2:

27. (1) ...

i **j** (2) Tout nouveau procès ordonné pour trahison, piraterie ou meurtre, punissable ou non de mort, à la suite d'un procès ou autres procédures intentés avant l'entrée en vigueur de la présente loi mais qui cependant a lieu après celle-ci doit commencer par la présentation d'un nouvel acte d'accusation au tribunal par lequel l'accusé

thereafter the offence shall be dealt with, inquired into, tried and determined, and any punishment in respect of the offence shall be imposed as if it had been committed after the coming into force of this Act.

Because this draconian provision would have resulted in the new s. 214 being applied once again if a new trial were ordered, the Court felt it had no recourse but to find that no substantial wrong or miscarriage of justice had occurred.

The appellant applied for leave to appeal to this Court but her application was dismissed on October 3, 1978, [1978] 2 S.C.R. vii.

II

The Issue

In my view, the central issue is whether the appellant's continued incarceration with no parole eligibility for 25 years may be challenged under s. 7 without retrospectively applying the *Charter* either to s. 27(2), the provision which endorsed the retrospective application of the amended provisions of the *Criminal Code* enacted after the commission of the offence, or to the conviction and sentence which s. 27(2) validated. This Court, in *R. v. Milne*, [1987] 2 S.C.R. 512, at pp. 527-28, left open the possibility that the execution or the carrying out of a sentence (which may also be referred to in this context as the punishment) can be reviewed under the *Charter* without applying the *Charter* to the original pronouncement of the sentence. The appellant's s. 7 claim in this case is that the present application of the extended parole ineligibility aspects of her original sentence constitutes an ongoing or continuing deprivation of liberty contrary to principles of fundamental justice.

III

Retrospectivity

I agree with Wilson J. that in order to determine whether the *Charter* is applicable law, a court must ask whether the *Charter* is in force at the

doit être jugé et se poursuivre comme si l'infraction avait été commise après cette entrée en vigueur.

^a Comme cette disposition draconienne aurait eu pour effet de faire appliquer encore une fois le nouvel art. 214 si la tenue d'un nouveau procès avait été ordonnée, la Cour d'appel a considéré qu'elle n'avait d'autre choix que de conclure qu'aucun tort important ni aucune erreur judiciaire grave n'avaient été commis.

^c L'appelante a demandé l'autorisation de se pourvoir devant cette Cour, mais sa requête a été rejetée le 3 octobre 1978, [1978] 2 R.C.S. vii.

II

La question en litige

^d À mon avis, la question capitale en l'espèce est de savoir si la continuation de l'emprisonnement de l'appelante sans possibilité de bénéficier de la libération conditionnelle avant d'avoir purgé 25 années de sa sentence peut être contestée en vertu de l'art. 7 sans appliquer rétroactivement la *Charte* soit au par. 27(2), qui a sanctionné l'application rétroactive des dispositions modifiées du *Code criminel* adoptées après la perpétration de l'infraction, soit à la déclaration de culpabilité et à la sentence validées par le par. 27(2). Cette Cour, dans l'arrêt *R. c. Milne*, [1987] 2 R.C.S. 512, aux pp. 527 et 528, a laissé ouverte la possibilité que l'exécution d'une sentence (qui peut également être désignée comme la peine dans le présent contexte) soit examinée sous le régime de la *Charte* sans appliquer la *Charte* au prononcé original de la sentence. Suivant la demande que l'appelante a adressée ici en vertu de l'art. 7, la période d'inadmissibilité prolongée à la libération conditionnelle, dont est assortie sa sentence initiale, représente une continuation de privation de sa liberté contraire aux principes de justice fondamentale.

III

La rétroactivité

^j Je conviens avec le juge Wilson que pour déterminer si la *Charte* est applicable, un tribunal doit se demander si la *Charte* était en vigueur au

time at which the act or event which is alleged to infringe the *Charter* took place or had its effect. As this Court recently stated in *R. v. Stevens*, [1988] 1 S.C.R. 1153, at p. 1158, the following formulations of Tarnopolsky J.A. in *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, at pp. 21 and 25, aff'd [1988] 1 S.C.R. 669, are correct:

[O]ne applies the law in force at the time when the act that is alleged to be in contravention of a Charter right or freedom occurs ... [I]t is important that actions be determined by the law, including the Constitution, in effect at the time of the action.

However, this general statement does not yield a ready answer in every case as one still has to fix in time the relevant act. As demonstrated by the different conclusions of the majority and minority in *Stevens, supra*, this is not necessarily a straightforward task. In *Stevens*, the central disagreement was this: do the words "whether or not he believes that she is fourteen years of age or more" in s. 146(1) of the *Criminal Code* take effect for the purposes of s. 7 analysis at the time the alleged offence was committed or at the time of the trial? Section 146(1) prohibits a male from having sexual intercourse with a female person under 14 years of age who was not also the male's wife.

Wilson J. (Lamer and L'Heureux-Dubé JJ. concurring), for the minority, took the view that the relevant act was the denial of a mistake of fact defence at the time of the trial which had taken place after the *Charter* had entered into force. It followed, in Wilson J.'s view, that the post-*Charter* trial for a pre-*Charter* commission of the s. 146(1) offence violated s. 7 of the *Charter* as it was contrary to principles of fundamental justice to convict and imprison someone, thereby depriving them of liberty, without proof of *mens rea* but instead on the basis of proof of the *actus reus* alone.

moment où l'acte ou l'événement qui l'aurait enfreint a eu lieu ou a produit son effet. Comme cette Cour l'a récemment déclaré dans l'arrêt *R. c. Stevens*, [1988] 1 R.C.S. 1153, à la p. 1158,

^a l'énoncé suivant du juge Tarnopolsky de la Cour d'appel dans l'arrêt *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1, aux pp. 21 et 25, conf. [1988] 1 R.C.S. 669, est exact:

[TRADUCTION] [O]n applique la loi en vigueur au moment de l'acte qu'on allègue être en contravention avec un droit ou une liberté garantis par la *Charte* ... [I]l est important de juger des actions au regard de la loi, y compris la Constitution, en vigueur au moment où elles ont lieu.

^c Cet énoncé général ne permet toutefois pas de solutionner immédiatement chacun des cas pouvant se présenter: encore reste-t-il à situer l'acte pertinent dans le temps. Comme le démontrent les diverses conclusions des juges formant la majorité et de ceux formant la minorité dans l'arrêt *Stevens*, précité, cette détermination n'est pas nécessairement une tâche simple. Dans l'arrêt *Stevens*, le principal point de désaccord portait sur la question suivante: les mots «que cette personne du sexe masculin la croie ou non âgée de quatorze ans ou plus», figurant au par. 146(1) du *Code criminel* prenaient-ils effet, pour les fins de l'analyse fondée sur l'art. 7, au moment où l'infraction alléguée a été commise ou au moment du procès? Le paragraphe 146(1) interdit à toute personne du sexe masculin d'avoir des rapports sexuels avec une personne du sexe féminin qui a moins de 14 ans si celle-ci n'est pas son épouse.

^j Le juge Wilson (aux motifs duquel ont souscrit les juges Lamer et L'Heureux-Dubé), s'exprimant au nom de la Cour à la minorité, a adopté le point de vue selon lequel l'acte pertinent était la négation d'une défense fondée sur l'erreur de fait au moment du procès qui avait eu lieu après l'entrée en vigueur de la *Charte*. Il s'ensuivait, selon le juge Wilson, que le procès tenu après l'entrée en vigueur de la *Charte* relativement à l'infraction au par. 146(1), commise avant cette entrée en vigueur, violait l'art. 7 de la *Charte*, étant donné qu'il était contraire aux principes de justice fondamentale de déclarer une personne coupable et de l'emprisonner, la privant ainsi de sa liberté, après avoir fait la preuve non pas de la *mens rea*, mais de l'*actus reus* seulement.

The majority of this Court disagreed. Le Dain J. (Dickson C.J. and Beetz, McIntyre, and La Forest JJ. concurring) held that the impugned section of s. 146(1) constituted one of the mental elements of the offence, and therefore took effect at the time of the commission of the offence. Because the offence took place prior to the *Charter*, the *Charter* could not be used to challenge the fact that the above-quoted words denied the accused the possibility of a mistake of fact defence. Le Dain J. concluded with the following statement at p. 1159:

The liability imposed by law would ordinarily be established at trial in a particular case in accordance with the relevant substantive law, including any applicable constitutional provisions, as it existed at the time the offence was committed. It would give a retrospective application to s. 7 of the *Charter* to apply it to s. 146(1) of the *Code* merely because the liability imposed by s. 146(1) continued after the *Charter* came into force. It would be to change the applicable substantive law with retrospective effect.

The question in this appeal is whether the appellant's s. 7 claim similarly amounts to a retrospective application of the *Charter*. For ease of reference, I reproduce s. 7 below:

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.

In identifying the relevant act, Wilson J. in the case at bar focusses on the present deprivation of the appellant's liberty. I agree with her that s. 7 may apply to ongoing states of affairs and that the appellant's ongoing or continuing incarceration subject to extended parole ineligibility constitutes an ongoing deprivation of liberty within the meaning of s. 7. However, it is necessary to show more than an ongoing deprivation of liberty; it must also be shown that there is an ongoing violation of s. 7.

The appellant's argument that there is an ongoing violation of s. 7 (or, put another way, that the ongoing deprivation is fundamentally unjust) is totally dependent on the argument that the origi-

Cette Cour à la majorité n'a pas partagé cette opinion. Le juge Le Dain (aux motifs duquel ont souscrit le juge en chef Dickson et les juges Beetz, McIntyre et La Forest) a conclu que la disposition contestée du par. 146(1) établissait un élément moral de l'infraction et prenait donc effet au moment de sa perpétration. L'infraction ayant été commise avant l'entrée en vigueur de la *Charte*, cette dernière ne pouvait être utilisée pour contester le fait que les mots précités niaient à l'accusé la possibilité de présenter une défense fondée sur l'erreur de fait. Le juge Le Dain conclut en affirmant ceci, à la p. 1159:

c La responsabilité imposée par la loi s'établit d'ordinaire au procès dans un cas donné, conformément aux règles de fond pertinentes, y compris toute disposition constitutionnelle applicable existant au moment où l'infraction est commise. Ce serait donner une application rétroactive à l'art. 7 de la *Charte* que de l'appliquer au par. 146(1) du *Code* simplement parce que la responsabilité imposée par le par. 146(1) demeurait après l'entrée en vigueur de la *Charte*. Cela modifierait les règles de fond applicables en leur donnant un effet rétroactif.

e La question soulevée dans le présent pourvoi est de savoir si la demande de l'appelante fondée sur l'art. 7 revient de la même manière à appliquer rétroactivement la *Charte*. Pour faciliter la consultation, je cite l'art. 7:

f 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.

g En déterminant quel est l'acte pertinent en l'espèce, le juge Wilson met l'accent sur la privation actuelle de liberté de l'appelante. Je suis d'accord avec elle pour dire que l'art. 7 peut s'appliquer à des situations en cours et que la continuation actuelle de l'incarcération de l'appelante avec période d'inadmissibilité prolongée à la libération conditionnelle constitue une continuation de privation de liberté au sens de l'art. 7. Toutefois, la preuve de la continuation d'une privation de liberté n'est pas suffisante: il faut également démontrer qu'il y a continuation d'une violation de l'art. 7.

L'argument de l'appelante selon lequel il y a continuation d'une violation de l'art. 7 (ou, en d'autres termes, que la continuation de la privation de liberté est fondamentalement injuste) est totale-

nal conviction and sentence would not have survived *Charter* scrutiny if they had been pronounced when the *Charter* was in force. A current *Charter* violation cannot be based on past conditional *Charter* transgressions. It is only by virtue of asking whether the ongoing deprivation is contrary to a principle of fundamental justice that an ongoing violation of s. 7 may be found. However, the principle of fundamental justice invoked by Wilson J. (that an accused person must be tried and punished under the law in force at the time an offence is committed) in essence requires this Court to evaluate a pre-*Charter* act (here, the conviction and sentence endorsed by s. 27(2)) according to *Charter* standards. In my view, this involves a retrospective application of the *Charter* in the same way that an attempt to apply s. 7 directly to a pre-*Charter* deprivation would involve retrospectivity.

It is clear that *Stevens* does not directly govern the present case given the focus in *Stevens* on a statutory provision not at issue here and, more importantly, given the fact that Ms. Gamble's liability to imprisonment was not determined by the relevant substantive laws at the time of the offence. Wilson J. has placed considerable emphasis on this aspect of the s. 7 claim in order to point out that it cannot be said that the appellant is attempting to challenge the applicable substantive law at the time at which she committed the offence. Reliance is placed on the following statement by La Forest J. for the majority in *Milne, supra*, at p. 526:

[L]ike any other person who is properly convicted and sentenced, he must otherwise serve his sentence according to its tenor.

Wilson J. contends that, since the wrong substantive law was applied to the appellant, she was not "properly" convicted and sentenced. This, it would seem, provides the basis for the principle of funda-

ment tributaire de l'argument portant que la déclaration de culpabilité et la sentence initiales n'auraient pas survécu à un examen fondé sur la *Charte* si elles avaient été prononcées après son entrée en vigueur. Une violation actuelle de la *Charte* ne peut être fondée sur des transgressions de la *Charte* qui se seraient produites dans le passé. On ne peut conclure à la continuation d'une violation de l'art. 7 qu'en se demandant si la continuation de l'atteinte en question est contraire à un principe de justice fondamentale. Toutefois, le principe de justice fondamentale invoqué par le juge Wilson (selon lequel une personne accusée doit être jugée et punie en vertu du droit en vigueur au moment de la perpétration de l'infraction) exige essentiellement de cette Cour qu'elle évalue un acte antérieur à la *Charte* (en l'espèce, la déclaration de culpabilité et la sentence sanctionnées par le par. 27(2)) en fonction de normes établies par la *Charte*. À mon avis, cela suppose une application rétroactive de la *Charte* de la même façon que le ferait une tentative d'appliquer l'art. 7 directement à une atteinte antérieure à la *Charte*.

Il est évident que l'arrêt *Stevens* ne s'applique pas directement à la présente affaire puisque la disposition législative visée dans cet arrêt n'est pas en cause en l'espèce et, qui plus est, étant donné que la peine d'emprisonnement dont était passible Mme Gamble n'a pas été déterminée en fonction des règles de fond applicables au moment de l'infraction. Le juge Wilson a insisté énormément sur cet aspect de la demande fondée sur l'art. 7 afin de bien faire ressortir qu'on ne peut pas dire de l'appelante qu'elle tente de contester les règles de fond qui étaient applicables à l'époque où elle a commis l'infraction. Elle invoque l'énoncé suivant du juge La Forest qui s'exprime au nom de la Cour à la majorité dans l'arrêt *Milne*, précité, à la p. 526:

[C]omme toute autre personne qui est régulièrement déclarée coupable et condamnée, il doit par ailleurs purger intégralement sa peine.

Le juge Wilson prétend que l'appelante, à qui on a appliqué les mauvaises règles de fond, n'a pas été «régulièrement» reconnue coupable et condamnée. Cela semblerait justifier l'application du principe

mental justice posited by Wilson J., namely, that an accused person must be tried and punished under the law in force at the time an offence is committed.

The appellant cannot, in my view, invoke the *Milne* principle because, even if initially invalid or improper, her conviction and sentence were statutorily endorsed by the s. 27(2) transitional provision. This is apparent from the application of s. 613 by the Alberta Court of Appeal on the appellant's appeal from conviction. Clearly, the new s. 218 and s. 669(a) sentencing provisions are automatically triggered upon a conviction for first degree murder under the new s. 214. Any appeal by the appellant of her sentence, separate from her unsuccessful appeal of conviction, would presumably have failed by virtue of an application of s. 27(2) in combination with s. 613. It will be recalled that s. 27(2) read, in part:

... and thereafter the offence shall be dealt with, inquired into, tried and determined, and any punishment in respect of the offence shall be imposed as if it had been committed after the coming into force of this Act. [Emphasis added.]

Alternatively, any appeal from sentence may also have floundered on s. 603(1)(b) of the *Criminal Code* which reads:

603. (1) A person who is convicted by a trial court in proceedings by indictment may appeal to the court of appeal

(b) against the sentence passed by the trial court, with leave of the court of appeal or a judge thereof unless that sentence is one fixed by law.

Since the ss. 218(1) and 669(a) sentencing provisions are "fixed by law" for convictions for first degree murder, it is arguable that the Alberta Court of Appeal's upholding of the appellant's conviction in *R. v. Gamble and Nichols, supra*,

de justice fondamentale énoncé par le juge Wilson, à savoir qu'une personne accusée doit être jugée et condamnée en vertu du droit en vigueur au moment où l'infraction a été commise.

^a À mon avis, l'appelante ne peut pas invoquer le principe énoncé dans l'arrêt *Milne* parce que, même si elles étaient initialement invalides ou irrégulières, sa déclaration de culpabilité et sa sentence ont été sanctionnées par la disposition législative transitoire qu'est le par. 27(2). Cela ressort manifestement de l'application de l'art. 613 par la Cour d'appel de l'Alberta lors de l'appel interjeté par l'appelante contre sa déclaration de culpabilité. Il est clair que les nouvelles dispositions en matière de sentence contenues à l'art. 218 et à l'al. 669a s'appliquent automatiquement dès qu'il y a déclaration de culpabilité de meurtre au premier degré en vertu du nouvel art. 214. Il y a lieu de croire que tout appel de l'appelante contre sa sentence, indépendamment de l'appel infructueux qu'elle a interjeté à l'encontre de sa déclaration de culpabilité, aurait échoué en raison de l'application conjuguée du par. 27(2) et de l'art. 613. Soulignons que le texte anglais du par. 27(2) était rédigé en partie de la manière suivante:

... and thereafter the offence shall be dealt with, inquired into, tried and determined, and any punishment in respect of the offence shall be imposed as if it had been committed after the coming into force of this Act. [Je souligne.]

Subsidiairement, tout appel de la sentence aurait également pu échouer en vertu de l'al. 603(1)b) du *Code criminel*, dont voici le texte:

603. (1) Une personne déclarée coupable par une cour de première instance dans des procédures par acte d'accusation peut interjeter appel, devant la cour d'appel,

ⁱ b) de la sentence rendue par la cour de première instance, avec l'autorisation de la cour d'appel ou de l'un de ses juges, à moins que cette sentence ne soit de celles que fixe la loi.

Comme les sentences relatives aux déclarations de culpabilité de meurtre au premier degré, prononcées en vertu du par. 218(1) et de l'al. 669a) sont de celles «que fixe la loi», on peut soutenir que la confirmation de la déclaration de culpabilité de

precludes a subsequent appeal of her sentence because that sentence would be deemed "fixed by law".

The end result is that the initial wrongful application of the new provisions to the appellant was cured or validated by the operation of s. 27(2) in combination with s. 613 of the *Criminal Code*. I can see no principled reason for limiting La Forest J.'s statement in *Milne* only to convictions and sentences that were valid in law at the time of the conviction and pronouncement of the sentence. The validating effect of s. 27(2) cured the illegality which therefore ceased to flow forward in time and taint the ongoing post-*Charter* deprivation of liberty. Unless *Milne* is extended to the situation where a conviction and sentence are validated in law before the *Charter* entered into force, a pre-*Charter* statute (s. 27(2)) could be indirectly attacked by ignoring or jumping over it in order to preserve the initially wrongful conviction and sentence. Thus, the appellant's extended parole ineligibility cannot be challenged under s. 7 on the basis that there is an ongoing deprivation of liberty which was improper prior to the *Charter* and which continues to be improper after the *Charter*.

To the extent that Wilson J. holds that the appellant's continued deprivation of liberty has become unlawful only as a result of enactment of the *Charter*, I fail to see how this does not also implicitly involve a retrospective application of s. 7. Evaluation of the post-*Charter* execution of an originally valid, or subsequently validated, pre-*Charter* sentence involves a non-retrospective application of s. 7 only if the fundamental injustice can be determined independently of the validity of pre-*Charter* events. In this case, however, the extended parole ineligibility of the accused is only fundamentally unjust if she should never have been sentenced to the punishment now being challenged. As discussed above, the only way to question the validity of the sentence is to measure that

^a l'appelante par la Cour d'appel de l'Alberta dans l'arrêt *R. v. Gamble and Nichols*, précité, écarte la possibilité d'un appel subséquent de sa sentence parce que celle-ci serait réputée comme étant de celles «que fixe la loi».

^b Il en résulte finalement que l'application initiale erronée des nouvelles dispositions à l'appelante a été corrigée ou validée par l'effet conjugué du par. 27(2) et de l'art. 613 du *Code criminel*. En principe, je ne vois aucune raison de limiter l'énoncé du juge La Forest dans l'arrêt *Milne* aux seules déclarations de culpabilité et sentences qui étaient juridiquement valides à l'époque où elles ont été prononcées. La validation résultant du par. 27(2) a remédié à l'illégalité en l'interrompant et en empêchant qu'elle n'entache la privation de liberté qui s'est poursuivie après l'entrée en vigueur de la *Charte*. ^c Il serait possible d'attaquer indirectement une loi antérieure à la *Charte* (par. 27(2)) en l'ignorant ou en y passant outre afin de préserver la déclaration de culpabilité et la sentence initialement erronées, sauf si l'application de l'arrêt ^d *Milne* est étendue à la situation où une déclaration de culpabilité et une sentence ont été validées juridiquement avant l'entrée en vigueur de la *Charte*. Ainsi l'inadmissibilité prolongée de l'appelante à la libération conditionnelle ne peut pas être contestée en vertu de l'art. 7 pour le motif qu'il y a continuation d'une privation de liberté qui était irrégulière antérieurement à la *Charte* et qui continue de l'être après l'entrée en vigueur de la *Charte*.

^e g Dans la mesure où le juge Wilson conclut que la continuation de la privation de liberté de l'appelante n'est devenue illicite que par suite de l'adoption de la *Charte*, je suis incapable de voir comment cela ne suppose pas aussi implicitement une application rétroactive de l'art. 7. L'évaluation de l'exécution postérieure à la *Charte* d'une sentence initialement valide ou subséquemment validée suppose une application non rétroactive de l'art. 7 seulement si on peut conclure à une injustice fondamentale indépendamment de la validité des événements antérieurs à la *Charte*. En l'espèce, toutefois, la période d'inadmissibilité prolongée de l'accusée à la libération conditionnelle ne sera fondamentalement injuste que si la peine présentement contestée n'aurait jamais dû lui être imposée

sentence's validity against *Charter* standards in such a way that the validation of the sentence by s. 27(2) is ignored.

By way of contrast, the argument of the appellant is not that it is unjust *per se* to be denied parole eligibility for 25 years, as is currently mandated for all those convicted under the new s. 214 of first degree murder. If this were the argument, then it would indeed be irrelevant whether the source of this ineligibility was a pre-*Charter* or a post-*Charter* sentence, and, therefore, a non-retrospective evaluation of the execution of the sentence on its own terms would be involved. The point I am making is not that there is a principle of fundamental justice that minimum parole eligibility can be unjust, but that such a principle, if it existed, would not involve the problem of retrospectivity.

IV

Conclusion

I cannot accept that an ongoing violation of s. 7 can be found in this particular case without applying s. 7 to either s. 27(2) or to the sentence which it validated. As should be clear from the discussion at the end of the preceding section, I am not saying that post-*Charter* s. 7 challenges to the execution of pre-*Charter* sentences must necessarily involve a retrospective evaluation of the original valid or validated sentence. Nor do I wish to be understood as precluding the invocation of ss. 9 or 12 of the *Charter* to challenge the carrying out of a sentence validly pronounced prior to the *Charter*: see *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225 (Ont. H.C.), and *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233 (B.C.C.A.)

au départ. Comme je l'ai dit précédemment, la seule manière d'attaquer la validité de la sentence est de l'apprécier en fonction de normes établies par la *Charte*, sans tenir compte de la validation de la sentence par le par. 27(2).

Par ailleurs, l'appelante ne prétend pas qu'il est injuste en soi de se voir imposer une période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle de 25 ans, comme cela est actuellement le cas pour toutes les personnes déclarées coupables de meurtre au premier degré sous le régime du nouvel art. 214. Si telle était sa prétention, il ne servirait effectivement à rien de savoir si la sentence à l'origine de son inadmissibilité était antérieure ou postérieure à l'entrée en vigueur de la *Charte*, de sorte qu'il s'agirait alors de procéder à une évaluation non rétroactive de l'exécution des conditions mêmes de la sentence. Je ne suis pas en train de dire qu'il existe un principe de justice fondamentale portant qu'une période d'inadmissibilité minimale à la libération conditionnelle peut être injuste, mais plutôt qu'un tel principe, s'il existait, ne soulèverait pas le problème de la rétroactivité.

IV

f Conclusion

Je ne puis accepter qu'il soit possible de conclure à la continuation d'une violation de l'art. 7 sans appliquer l'art. 7 soit au par. 27(2) soit à la sentence qu'il a validée. Ainsi qu'il devrait ressortir clairement de l'analyse figurant à la fin de la section qui précède, je ne dis pas que les contestations fondées sur l'art. 7 subséquentes à l'entrée en vigueur de la *Charte* qui visent l'exécution de sentences antérieures à la *Charte* impliquent nécessairement une évaluation rétroactive de la sentence initiale valide ou validée. Je ne veux pas non plus que mes motifs soient interprétés comme empêchant le recours à l'art. 9 ou à l'art. 12 de la *Charte* pour contester l'exécution d'une sentence validement prononcée avant l'entrée en vigueur de la *Charte*: voir *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225 (H.C. Ont.), et *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233 (C.A.C.-B.).

I would dismiss the appeal on the ground that the appellant's s. 7 claim involves a retrospective application of the *Charter*.

The judgment of Lamer, Wilson and L'Heureux-Dubé JJ. was delivered by

WILSON J.—The appellant's claim in this case is that she has been deprived of her liberty under s. 7 of the *Charter of Rights and Freedoms* in a way which offends the principles of fundamental justice. She seeks relief under s. 24(1) of the *Charter*.

I. The Facts

On March 12, 1976 at 3:00 p.m. the appellant, Janise Marie Gamble, then 21 years old, was involved with three others in the robbery of the Inglewood Credit Union in south-east Calgary, Alberta. Two of the four, William Nichols and John Gamble, the appellant's husband, entered the Credit Union with hand guns and took \$1,631. The appellant and Tracie Perry remained outside the Credit Union. The appellant drove the car away from the Credit Union but less than a mile from the scene of the robbery the car stopped apparently so that Nichols could replace Mrs. Gamble as the driver. Behind the hold-up car in an unmarked vehicle was Detective Sergeant Allan Keith Harrison of the Calgary Police Force. A shoot-out ensued with William Nichols and John Gamble exchanging shots with Detective Sergeant Harrison. Detective Sergeant Harrison was hit by a shot from Nichols' gun and died a few hours later.

After the police officer was shot the four made their getaway and subsequently took several hostages. All the hostages were not released until the next day at 7:00 p.m. when the appellant and Tracie Perry surrendered themselves. On March 14, 1976 the police entered the home in which the hostages were held and found John Gamble dead and William Nichols unconscious, both from drug overdoses.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi pour le motif que la demande de l'appelante fondée sur l'art. 7 suppose une application rétroactive de la *Charte*.

Version française du jugement des juges Lamer, Wilson et L'Heureux-Dubé rendu par

LE JUGE WILSON—L'appelante prétend en l'espèce qu'on a porté atteinte à sa liberté, garantie par l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, d'une manière non conforme aux principes de justice fondamentale. Elle demande réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte*.

I. Les faits

Le 12 mars 1976, à 15 h, l'appelante, Janise Marie Gamble, alors âgée de 21 ans, a participé avec trois autres personnes à un vol qualifié, à l'Inglewood Credit Union, dans le sud-est de Calgary (Alberta). Deux des quatre complices, William Nichols et John Gamble, le mari de l'appelante, sont entrés dans la caisse d'épargne armés de pistolets et se sont emparés de 1 631 \$. L'appelante et Tracie Perry étaient restées à l'extérieur de la caisse d'épargne. L'appelante a conduit la voiture qui devait leur permettre de fuir mais s'est arrêtée à moins d'un mille du lieu du vol apparemment pour permettre à Nichols de la remplacer au volant. La voiture dans laquelle prenaient place les auteurs du hold-up a été prise en chasse par une voiture de police banalisée conduite par le sergent-détective Allan Keith Harrison de la police de Calgary. William Nichols et John Gamble ont alors échangé des coups de feu avec le sergent-détective Harrison. Atteint d'une balle tirée par le pistolet de Nichols le sergent-détective Harrison est décédé quelques heures plus tard.

Après avoir abattu l'agent de police, les quatre malfaiteurs se sont enfuis et se sont emparés de plusieurs otages par la suite. Les otages n'ont été finalement tous libérés que le jour suivant, à 19 h, lorsque l'appelante et Tracie Perry se sont rendues. Le 14 mars 1976, les policiers ont pénétré dans la maison où les otages avaient été retenus et ils ont alors trouvé John Gamble mort et William Nichols inconscient, tous deux victimes d'une surdose de drogue.

On April 29, 1976 an information was sworn alleging that the appellant and Nichols had committed murder punishable by death contrary to s. 214 of the *Criminal Code*, then in force, R.S.C. 1970, c. C-34 as amended by the *Criminal Law Amendment (Capital Punishment) Act*, S.C. 1973-74, c. 38, s. 2. Following their preliminary enquiry the appellant and Nichols were committed for trial on June 30, 1976. On August 30, 1976, the appellant and Nichols were indicted for first degree murder under the new s. 214 of the *Criminal Code* which had been enacted in June 1976 and proclaimed in force on July 26, 1976, *Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105, s. 4. On December 2, 1976, both the appellant and Nichols were convicted of first degree murder under the new s. 214 and sentenced to imprisonment for life without eligibility for parole for 25 years pursuant to new s. 669 of the *Criminal Code* which had also been enacted and proclaimed as part of the new law, *Criminal Law Amendment Act (No. 2)*, 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105, s. 21. The Crown's case was that Nichols shot and killed Detective Sergeant Harrison and that the appellant was a party to the offence under s. 21 of the *Criminal Code*.

On appeal, the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta held that because the proceedings against the appellant had been commenced before the coming into force of the new *Criminal Code* provisions on July 26, 1976, the appellant should have been tried under the old provisions of the *Criminal Code* in force at the time of the offence: *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415. The Appellate Division, after comparing the old and new provisions, concluded that the appellant, Gamble, had been prejudiced by her trial under the new provisions because under the old provisions the Crown would have had to meet the burden of proving that Gamble had by her "own act caused or assisted in causing the death" of a police officer acting in the course of his duties as opposed to proving merely that Gamble was a party under s. 21 of the

Le 29 avril 1976, une dénonciation était déposée sous serment dans laquelle il était allégué que l'appelante et Nichols avaient commis un meurtre punissable de mort, contrairement à l'art. 214 du *a Code criminel* alors en vigueur, S.R.C. 1970, chap. C-34, modifié par la *Loi modifiant le droit pénal (peine capitale)*, S.C. 1973-74, chap. 38, art. 2. Suite à leur enquête préliminaire, l'appelante et Nichols ont été renvoyés à leur procès fixé au 30 *b* juin 1976. Le 30 août 1976, l'appelante et Nichols ont été accusés de meurtre au premier degré en vertu du nouvel art. 214 du *Code criminel*, qui avait été adopté en juin 1976 et proclamé en vigueur le 26 juillet 1976, *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 4. Le 2 décembre 1976, l'appelante et Nichols ont tous les deux été reconnus coupables de meurtre au premier degré en vertu du nouvel art. 214 et condamnés à l'emprisonnement à perpétuité, sans possibilité de bénéficier de la libération conditionnelle avant d'avoir purgé 25 années de leur sentence, conformément au nouvel art. 669 du *Code criminel*, qui avait lui aussi été adopté et proclamé *c* en vigueur dans le cadre de la nouvelle loi, la *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 21. Selon la preuve du ministère public, Nichols avait fait feu et tué le *d* sergent-détective Harrison et l'appelante était partie à l'infraction, au sens de l'art. 21 du *Code criminel*.

En appel, la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta a jugé que, parce que les poursuites contre l'appelante avaient été entamées avant l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions du *Code criminel*, le 26 juillet 1976, l'appelante aurait dû être jugée sous le régime des anciennes *e* dispositions du *Code criminel* en vigueur au moment de l'infraction: *R. v. Gamble and Nichols* (1978), 40 C.C.C. (2d) 415. La Division d'appel, après avoir comparé les anciennes et les nouvelles dispositions, a conclu que l'appelante Gamble avait *f* subi un préjudice en étant jugée en vertu des nouvelles dispositions, puisqu'en vertu des anciennes dispositions le ministère public aurait eu à prouver que Gamble, «par son propre fait, a causé ou aidé à causer la mort» d'un agent de police dans l'exercice de ses fonctions, plutôt que d'avoir à prouver simplement que Gamble était partie à *g*

Criminal Code. They held, however, that they were prevented from granting the remedy of a new trial because of the transitional provisions in the new law. The Appellate Division concluded at p. 432:

There is clearly a difference between the old and the new sections as regards the test to be applied in determining culpability for the murder of a police officer acting in the course of his duties.

As regards the appellant Nichols, there can be no practical difference between the two wordings since it was clearly an act of Nichols, the firing of his gun, that caused the death of Detective Sergeant Harrison.

So far as Mrs. Gamble is concerned, her position under the old section might have been different for the Crown would have had to prove, beyond a reasonable doubt, that she, by her own act, caused or assisted in causing the death of the police officer, rather than simply by establishing, as is required by the new section, that the victim was a police officer.

In such circumstances, an appellate Court would ordinarily direct that there should be a new trial so that it could be conducted in accordance with the law that was properly applicable. So far as concerns the present appeal, however, s. 27(2) of the Amendment Act provides that such a new trial would be conducted, and punishment imposed, as if the offence had been committed after the coming into force of the Amendment Act. The practical effect of that subsection is that the law applicable to the new trial would be the same as that which was in fact applied at the trial already held, and with respect to which this appeal is concerned.

The result of all this is that no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred.

It follows that the appeals of both William Nichols and Janise Gamble must be dismissed.

The appellant's application for leave to appeal to this Court was dismissed on October 3, 1978, [1978] 2 S.C.R. vii.

This Court has already commented on the difference between the punishment provisions under the old and new murder offences and concluded that the difference between denial of eligibility of parole for the first 25 years of a sentence of life imprisonment under the new provisions and parole eligibility of between 10 and 20 years under the old provisions is an issue of "first importance" to

l'infraction au sens de l'art. 21 du *Code criminel*. Elle a jugé, toutefois, que les dispositions transitoires de la nouvelle loi lui interdisaient d'ordonner la tenue d'un nouveau procès à titre de redressement.

a La Division d'appel conclut, à la p. 432:

[TRADUCTION] Il y a nettement une différence entre les anciens et les nouveaux articles quant au critère à appliquer pour décider de la culpabilité dans le cas du meurtre d'un agent de police dans l'exercice de ses fonctions.

En ce qui concerne l'appellant Nichols, il ne peut y avoir de différence pratique entre les deux textes puisqu'il est clair que c'est un acte de Nichols, savoir le coup de feu qu'il a tiré, qui a causé la mort du sergent-détective Harrison.

En ce qui a trait à Mme Gamble, sa situation sous l'ancien article aurait pu être différente, car le ministère public aurait eu à prouver hors de tout doute raisonnable que, par son propre fait, elle avait causé ou aidé à causer la mort de l'agent de police, plutôt que d'avoir à établir simplement, comme le requiert le nouvel article, que la victime était un agent de police.

Dans de telles circonstances, un tribunal d'appel ordonnerait normalement la tenue d'un nouveau procès selon la loi vraiment applicable. Toutefois, en ce qui concerne le présent appel, le par. 27(2) de la Loi modificative prévoit qu'un nouveau procès de ce genre devrait être tenu, et la peine infligée, comme si l'infraction avait été commise après l'entrée en vigueur de la Loi modificative. En pratique, ce paragraphe fait en sorte que la loi applicable au nouveau procès serait la même que celle qui a effectivement été appliquée au procès déjà tenu et visé par le présent appel.

g Il résulte de tout ceci qu'aucun tort important ni aucune erreur judiciaire grave ne se sont produits.

Il s'ensuit que les appels tant de William Nichols que de Janise Gamble doivent être rejetés.

h La demande d'autorisation de pourvoi adressée à cette Cour par l'appelante a été rejetée le 3 octobre 1978, [1978] 2 R.C.S. vii.

Cette Cour a déjà commenté la différence entre les peines applicables en vertu des anciennes et des nouvelles dispositions sur le meurtre, pour conclure que la différence entre l'inadmissibilité à la libération conditionnelle pendant les 25 premières années d'une peine d'emprisonnement à perpétuité, en vertu des nouvelles dispositions, et l'admissibilité à la libération conditionnelle après avoir purgé

those subject to them and as such "by no means ... academic": see *Miller and Cockriell v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 680, at pp. 714 ff. (See also *R. v. Logan* (1986), 51 C.R. (3d) 326 (Ont. C.A.))

Under the old punishment provisions of s. 218 those who were convicted of murder punishable by life imprisonment or who had their death sentence commuted were rendered ineligible for parole for a minimum of 10 years. The sentencing judge could make a recommendation for parole ineligibility between 10 to 20 years on a recommendation from a jury that the period of ineligibility be increased beyond 10 years and also having regard "to the character of the accused, the nature of the offence and the circumstances surrounding its commission." In contrast, the new provisions under which the appellant was tried and convicted provided that a person convicted of first degree murder was ineligible for parole for 25 years.

The appellant has been imprisoned in the Prison for Women in Kingston, Ontario for the past 12 years. In March 1986 the appellant applied to the Supreme Court of Ontario under s. 24(1) of the *Charter* for relief against her continued detention pursuant to the condition of her sentence that she not be eligible for parole for 25 years. She bases her claim for relief in this Court on an alleged violation of s. 7 of the *Charter*.

II. Legislation

For convenience, the relevant statutory provisions will be classified as "the old law" and "the new law", and "the transitional provisions". The old law, as it existed at the time the offence was committed, provides as follows:

entre 10 et 20 ans, en vertu des anciennes dispositions constitue une question de «grande importance» pour ceux qu'elles visent et est, en tant que telle, «loin d'être purement théorique»: voir *Miller et Cockriell c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 680, aux pp. 714 et suiv. (Voir aussi *R. v. Logan* (1986), 51 C.R. (3d) 326 (C.A. Ont.))

Selon les peines applicables en vertu des anciennes dispositions de l'art. 218, les personnes qui étaient reconnues coupables d'un meurtre punissable de l'emprisonnement à perpétuité ou qui voyaient leur sentence de mort commuée étaient inadmissibles à la libération conditionnelle avant d'avoir purgé au moins 10 années de leur sentence. Le juge qui prononçait la sentence pouvait recommander que 10 à 20 années soient purgées avant de devenir admissible à la libération conditionnelle si le jury recommandait que la période d'inadmissibilité soit portée à plus de 10 ans et compte tenu aussi «du caractère de l'accusé, de la nature de l'infraction et des circonstances qui ont entouré sa perpétration». Par contre, les nouvelles dispositions sous le régime desquelles l'appelante a été jugée et reconnue coupable prévoient que la personne reconnue coupable de meurtre au premier degré doit purger 25 ans avant d'être admissible à la libération conditionnelle.

The appellant has been imprisoned in the Prison for Women in Kingston, Ontario for the past 12 years. In March 1986 the appellant applied to the Supreme Court of Ontario under s. 24(1) of the *Charter* for relief against her continued detention pursuant to the condition of her sentence that she not be eligible for parole for 25 years. She bases her claim for relief in this Court on an alleged violation of s. 7 of the *Charter*.

II. La législation

For convenience, the relevant statutory provisions will be classified as "the old law" and "the new law", and "the transitional provisions". The old law, as it existed at the time the offence was committed, provides as follows:

L'appelante a été incarcérée à la prison des femmes de Kingston (Ontario) durant les 12 dernières années. En mars 1986, l'appelante a adressé à la Cour suprême de l'Ontario une requête, fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*, en vue d'obtenir réparation contre la continuation de la détention dont elle faisait l'objet conformément à la condition de sa sentence prescrivant qu'elle purge 25 années avant d'être admissible à la libération conditionnelle. Elle fonde sa demande de redressement en cette Cour sur une allégation de violation de l'art. 7 de la *Charte*.

Pour des motifs de commodité, les dispositions législatives pertinentes seront qualifiées d'"ancienne loi", de «nouvelle loi» et de «dispositions transitoires». L'ancienne loi, en vigueur au moment où l'infraction a été commise, prévoyait ce qui suit:

214. (1) Murder is punishable by death or is punishable by imprisonment for life.

(2) Murder is punishable by death, in respect of any person, where such person by his own act caused or assisted in causing the death of

(a) a police officer, police constable, constable, sheriff, deputy sheriff, sheriff's officer or other person employed for the preservation and maintenance of the public peace, acting in the course of his duties, or

(b) a warden, deputy warden, instructor, keeper, gaoler, guard or other officer or permanent employee of a prison, acting in the course of his duties,

or counselled or procured another person to do any act causing or assisting in causing the death.

(3) All murder other than murder punishable by death is punishable by imprisonment for life.

218. (1) Every one who commits murder punishable by death is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to death.

(2) Every one who commits murder punishable by imprisonment for life is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to imprisonment for life.

(5) Notwithstanding anything in the *Parole Act* and unless the Parliament of Canada otherwise directs, no person

(a) upon whom a sentence of imprisonment for life in respect of murder has been imposed after the coming into force of this subsection,

(c) in respect of whom a sentence of death in respect of murder has been commuted after the coming into force of this section to imprisonment for life,
shall be released pursuant to the terms of a grant of parole under the *Parole Act* unless

(d) at least ten years of that sentence calculated in the manner described in subsection (7) have been served, and

(e) the National Parole Board, by a vote of at least two-thirds of its members, has made a decision that parole under that Act be granted to that person.

(6) Notwithstanding paragraph (5)(d), the judge presiding at the trial of an accused who is or was convicted

214. (1) Le meurtre est punissable de mort ou est punissable d'emprisonnement à perpétuité.

(2) Le meurtre est punissable de mort, à l'égard de toute personne, lorsque cette personne, par son propre fait, a causé ou aidé à causer la mort

a) d'un officier de police, d'un agent de police, d'un constable, d'un shérif, d'un shérif adjoint, d'un officier de shérif ou d'une autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique, agissant dans l'exercice de ses fonctions, ou

b) d'un directeur, d'un sous-directeur, d'un instructeur, d'un gardien, d'un geôlier, d'un garde ou d'un autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison, agissant dans l'exercice de ses fonctions,

c) ou a conseillé à une autre personne de commettre un acte quelconque qui cause ou aide à causer la mort, ou a incité cette autre personne à commettre un tel acte.

(3) Tout meurtre autre qu'un meurtre punissable de mort est punissable d'emprisonnement à perpétuité.

218. (1) Quiconque commet un meurtre punissable de mort est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à mort.

(2) Quiconque commet un meurtre punissable d'emprisonnement à perpétuité est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

(5) Nonobstant toute disposition de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus* et à moins que le Parlement du Canada n'ordonne le contraire, nulle personne

a) à qui une sentence d'emprisonnement à perpétuité pour meurtre a été imposée après l'entrée en vigueur du présent paragraphe,

c) relativement à laquelle une sentence de mort pour meurtre a été commuée, après l'entrée en vigueur du présent article, en un emprisonnement à perpétuité,

h) ne doit être remise en liberté en vertu de l'octroi d'une libération conditionnelle aux termes de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, à moins

i) qu'elle n'ait purgé au moins dix années de cette sentence, calculées de la manière indiquée au paragraphe (7), et

e) que la Commission nationale des libérations conditionnelles n'ait décidé, par un vote d'au moins les deux tiers de ses membres, d'accorder à cette personne la libération conditionnelle visée par cette loi.

j) (6) Nonobstant l'alinéa (5)d), le juge qui préside le procès d'un accusé qui est ou a été déclaré coupable de

of murder or, where such judge is unable to do so, another judge of the same court may

(a) at the time of sentencing of the accused, in a case referred to in paragraph (5)(a), or

(b) at any time on application made to him within a reasonable time after

(i) the coming into force of this section, in a case referred to in paragraph (5)(b), or

(ii) the execution of an instrument or writing mentioned in subsection 684(2) declaring that a sentence of death has been commuted, in a case referred to in paragraph (5)(c),

having regard to the character of the accused, the nature of the offence and the circumstances surrounding its commission, and to any recommendation made pursuant to subsection (8), by order substitute for the number of years specified in paragraph (5)(d) a number of years that is not more than twenty but more than ten.

(Criminal Law Amendment (Capital Punishment) Act, S.C. 1973-74, c. 38, ss. 2 and 3.)

The new law, which was proclaimed in force on July 26, 1976 and under which the appellant was convicted and punished, provides as follows:

214. (1) Murder is first degree murder or second degree murder.

(2) Murder is first degree murder when it is planned and deliberate.

(4) Irrespective of whether a murder is planned and deliberate on the part of any person, murder is first degree murder when the victim is

(a) a police officer, police constable, constable, sheriff, deputy sheriff, sheriff's officer or other person employed for the preservation and maintenance of the public peace, acting in the course of his duties;

(b) a warden, deputy warden, instructor, keeper, gaoler, guard or other officer or a permanent employee of a prison, acting in the course of his duties; or

(c) a person working in a prison with the permission of prison authorities and acting in the course of his work therein.

218. (1) Every one who commits first degree murder or second degree murder is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to imprisonment for life.

meurtre, ou, lorsque ce juge est incapable de ce faire, un autre juge du même tribunal peut,

a) au moment de prononcer la sentence de l'accusé, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)a), ou

b) à tout moment, sur demande, pourvu que cette demande lui soit présentée dans un délai raisonnable

(i) après l'entrée en vigueur du présent article, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)b), ou

(ii) après la signature d'un instrument ou d'un écrit mentionné au paragraphe 684(2), déclarant qu'une sentence de mort a été commuée, s'il s'agit d'un cas visé à l'alinéa (5)c),

compte tenu du caractère de l'accusé, de la nature de l'infraction et des circonstances qui ont entouré sa perpétration, ainsi que toute recommandation faite en application du paragraphe (8) remplacer par ordonnance le nombre d'années spécifié à l'alinéa (5)d) par un nombre d'années supérieur à dix mais ne dépassant pas vingt.

(Loi modifiant le droit pénal (peine capitale), S.C. 1973-74, chap. 38, art. 2 et 3.)

La nouvelle loi, qui a été proclamée en vigueur le 26 juillet 1976 et sous le régime de laquelle l'appelante a été reconnue coupable et condamnée, prévoit ce qui suit:

214. (1) Il existe deux catégories de meurtres: ceux du premier degré et ceux du deuxième degré.

(2) Le meurtre au premier degré est le meurtre commis avec prémeditation.

(4) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre, dans l'exercice de ses fonctions,

a) d'un officier ou d'un agent de police, d'un constable, d'un shérif, d'un shérif adjoint, d'un officier de shérif ou d'une autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique;

b) d'un directeur, d'un sous-directeur, d'un instructeur, d'un gardien, d'un geôlier, d'un garde ou d'un autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison;

c) d'une personne travaillant dans une prison avec la permission des autorités de la prison.

218. (1) Quiconque commet un meurtre au premier degré ou un meurtre au deuxième degré est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

669. The sentence to be pronounced against a person who is to be sentenced to imprisonment for life shall be,

(a) in respect of a person who has been convicted of high treason or first degree murder, that he be sentenced to imprisonment for life without eligibility for parole until he has served twenty-five years of his sentence;

(b) in respect of a person who has been convicted of second degree murder, that he be sentenced to imprisonment for life without eligibility for parole until he has served at least ten years of his sentence or such greater number of years, not being more than twenty-five years, as has been substituted therefor pursuant to section 671; . . .

(*Criminal Law Amendment Act (No. 2), 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105, ss. 4, 5, 21.*)

The transitional provision, which the Appellate Division of the Alberta Supreme Court held prevented the appellant from receiving the relief of a new trial under the old provisions, provides:

27. (1) Where proceedings in respect of any offence of treason, piracy or murder, whether punishable by death or not, that was committed before the coming into force of this Act are commenced after the coming into force of this Act, the offence shall be dealt with, inquired into, tried and determined, and any punishment in respect of the offence shall be imposed as if the offence had been committed after the coming into force of this Act irrespective of when it was actually committed.

(2) Where proceedings in respect of any offence of treason, piracy or murder, whether punishable by death or not, were commenced before the coming into force of this Act, and a new trial of a person for the offence has been ordered and the new trial is commenced after the coming into force of this Act, the new trial shall be commenced by the preferring of a new indictment before the court before which the accused is to be tried, and thereafter the offence shall be dealt with, inquired into, tried and determined, and any punishment in respect of the offence shall be imposed as if it had been committed after the coming into force of this Act.

(*Criminal Law Amendment Act (No. 2), 1976, S.C. 1974-75-76, c. 105.*)

The relevant sections of the *Charter* provide:

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

669. Le bénéfice de la libération conditionnelle est subordonné, en cas de condamnation à l'emprisonnement à perpétuité

a) pour haute trahison ou meurtre au premier degré, à l'accomplissement d'au moins vingt-cinq ans de la peine;

b) pour meurtre au deuxième degré, à l'accomplissement d'au moins dix ans de la peine, délai que le juge peut porter à au plus vingt-cinq ans en vertu de l'article 671; . . .

(*Loi de 1976 modifiant le droit pénal, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 4, 5, 21.*)

La disposition transitoire qui, selon la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta, interdit à l'appelante de bénéficier d'un nouveau procès tenu sous le régime des anciennes dispositions, porte:

27. (1) La trahison, la piraterie et le meurtre, punissables ou non de mort, qui, même lorsqu'ils sont commis avant l'entrée en vigueur de la présente loi, font l'objet de procédures après cette date sont jugés et punissables comme si l'infraction avait été commise après cette date.

(2) Tout nouveau procès ordonné pour trahison, piraterie ou meurtre, punissable ou non de mort, à la suite d'un procès ou autres procédures intentés avant l'entrée en vigueur de la présente loi mais qui cependant a lieu après celle-ci doit commencer par la présentation d'un nouvel acte d'accusation au tribunal par lequel l'accusé doit être jugé et se poursuivre comme si l'infraction avait été commise après cette entrée en vigueur.

(*Loi de 1976 modifiant le droit pénal, n° 2, S.C. 1974-75-76, chap. 105.*)

Les articles pertinents de la *Charte* disposent:

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

except in accordance with the principles of fundamental justice.

24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

11. Any person charged with an offence has the right

(i) if found guilty of the offence and if the punishment for the offence has been varied between the time of commission and the time of sentencing, to the benefit of the lesser punishment.

III. The Judgments Below

Supreme Court of Ontario

Watt J. denied the appellant's application for relief by means of a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* with a writ of *certiorari* in aid and under s. 24(1) of the *Charter* on the basis that the Supreme Court of Ontario did not have jurisdiction to grant relief and that the appellant should pursue relief by means of an appeal of sentence to the Alberta courts: (1986), 17 W.C.B. 188. He held that the court could not exercise its supervisory jurisdiction over the superior court or over the courts of another province. The trial judge also held that he did not have jurisdiction to grant the relief of *habeas corpus* because a declaration of parole eligibility would not secure the complete and immediate liberty of the applicant. Moreover, the scope of review demanded by the applicant required the court to go behind the warrant of committal and the question of the trial court's jurisdiction to enter a verdict and would, in effect, transform the application into an appeal on the merits of both the conviction and the sentence. Finally, Watt J. rejected the appellant's claim under s. 11(i) of the *Charter* because it could not be granted without giving the *Charter* retrospective application and, in any event, the appellant was not entitled to relief under s. 11(i) because both the offence and the punishment had been changed.

qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

11. Tout inculpé a le droit:

b i) de bénéficier de la peine la moins sévère, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction dont il est déclaré coupable est modifiée entre le moment de la perpétration de l'infraction et celui de la sentence.

III. Les décisions des tribunaux d'instance inférieure

La Cour suprême de l'Ontario

d Le juge Watt a rejeté la requête de l'appelante visant à obtenir un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* avec bref de *certiorari* auxiliaire, et une réparation fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*, pour le motif que la Cour suprême de l'Ontario n'avait pas compétence pour accorder le redressement et que l'appelante devrait exercer son recours par voie d'appel de la sentence devant les tribunaux albertain: (1986), 17 W.C.B. 188. Il a conclu que la cour ne pouvait pas exercer son pouvoir de contrôle sur la cour supérieure ni sur les tribunaux d'une autre province. Le juge du procès a également conclu qu'il n'avait pas compétence pour accorder le bref d'*habeas corpus*, puisqu'une déclaration d'admissibilité à la libération conditionnelle n'assurerait pas la mise en liberté complète et immédiate de la requérante. En outre, l'étendue de la révision demandée par la requérante obligeait le tribunal à vérifier le mandat de dépôt et la question de la compétence du tribunal de première instance pour inscrire un verdict et avait pour effet de transformer la demande en un appel sur le fond tant de la déclaration de culpabilité que de la sentence imposée. Enfin, le juge Watt a rejeté la demande de l'appelante fondée sur l'al. 11*i*) de la *Charte*, parce qu'elle ne pourrait être accueillie sans donner à la *Charte* une application rétroactive et que, de toute façon, l'appelante n'avait droit à aucun recours fondé sur l'al. 11*i*) puisque l'infraction et la peine avaient toutes les deux été modifiées.

Ontario Court of Appeal

The Ontario Court of Appeal (Houlden, Grange and Tarnopolsky JJ.A.) dismissed the appeal in short oral reasons and held that the courts of Alberta were the proper fora for the determination of the issues that arose in the case: (1987), 3 W.C.B. (2d) 88.

IV. The Issues

The appellant alleges that her continued detention pursuant to the 25-year parole ineligibility condition in her sentence violates s. 7 of the *Charter*. She submits that she is entitled to a declaration (under s. 24(1) of the *Charter*) that she is now eligible for parole having spent 12 years in prison. The respondent argues that the Supreme Court of Ontario has no jurisdiction in this case, that the requested relief cannot be granted by way of *habeas corpus*, and that to grant the relief sought would constitute a retrospective application of the *Charter* because, even if a breach of the principles of fundamental justice had occurred, it occurred well before the proclamation of the *Charter*. The respondent and interveners also question the appellant's entitlement to the requested remedy. These allegations require us to answer the following questions:

(a) Would the application of the *Charter* in the circumstances of this case constitute a retrospective application of the *Charter* to events prior to its proclamation?

(b) Does the Ontario Supreme Court have jurisdiction in this case?

(c) Can the requested review of the period of parole eligibility be undertaken on an application by way of *habeas corpus ad subjiciendum* with *certiorari* in aid and under s. 24(1) of the *Charter*?

(d) Are the appellant's rights under s. 7 of the *Charter* presently violated?

(e) Is the appellant entitled to the relief requested and can the courts in this matter grant the remedy of a declaration that the appellant is eligible for parole?

La Cour d'appel de l'Ontario

La Cour d'appel de l'Ontario (les juges Houlden, Grange et Tarnopolsky) a rejeté l'appel dans de brefs motifs oraux et a jugé qu'il appartenait aux tribunaux de l'Alberta de statuer sur les points en litige en l'espèce: (1987), 3 W.C.B. (2d) 88.

IV. Les questions en litige

L'appelante allègue que la continuation de sa détention conformément à la condition de sa sentence, prescrivant qu'elle purge 25 années avant d'être admissible à la libération conditionnelle, viole l'art. 7 de la *Charte*. Elle soutient qu'elle a droit à un jugement déclaratoire (en vertu du par. 24(1) de la *Charte*) portant qu'elle est maintenant admissible à la libération conditionnelle, après avoir purgé 12 ans de prison. L'intimée fait valoir que la Cour suprême de l'Ontario n'a pas compétence en l'espèce, que le redressement demandé ne peut être accordé par voie d'*habeas corpus* et que faire droit au recours constituerait une application rétroactive de la *Charte* puisque, même s'il y a eu atteinte aux principes de justice fondamentale, elle est survenue bien avant la proclamation de la *Charte*. L'intimée et les intervenants contestent aussi le droit de l'appelante au redressement demandé. Ces allégations nous obligent à répondre aux questions suivantes:

a) L'application de la *Charte* dans les circonstances de l'espèce constituerait-elle une application rétroactive de la *Charte* à des événements antérieurs à sa proclamation?

b) La Cour suprême de l'Ontario a-t-elle compétence en l'espèce?

c) La révision demandée de la période à purger avant d'être admissible à la libération conditionnelle peut-elle être effectuée suite à une demande de redressement par voie d'*habeas corpus ad subjiciendum* avec *certiorari* auxiliaire, fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*?

d) Les droits de l'appelante en vertu de l'art. 7 de la *Charte* sont-ils présentement violés?

e) L'appelante a-t-elle droit au redressement demandé et les tribunaux peuvent-ils à ce sujet prononcer un jugement déclaratoire portant qu'elle est admissible à la libération conditionnelle?

A) Retrospectivity

A number of decisions of this Court have addressed the retrospective application of the *Charter* but none seem to me to be determinative of the issue in the present appeal. The appellant submits that her s. 7 rights are violated by the current operation of the parole ineligibility provisions ordered under the unlawful application of s. 669(a) of the *Criminal Code* to her case. The appellant suggests that the decision of this Court in *R. v. Milne*, [1987] 2 S.C.R. 512, is distinguishable in that she is not seeking a review of her pre-*Charter* trial and sentence in light of the standards contained in the *Charter*, but rather seeks review of and relief from the current operation of the parole ineligibility provision in her sentence. In short, the appellant submits that the *Charter* is being applied prospectively to the continued operation of the parole ineligibility provision and asks this Court to focus its attention on the current operation and effect of the illegal parole ineligibility provision.

A) La rétroactivité

Dans un certain nombre de ses arrêts, cette Cour a abordé la question de l'application rétroactive de la *Charte*, mais aucun ne me semble décisif en ce qui concerne la question en litige dans le présent pourvoi. L'appelante soutient que les droits que lui garantit l'art. 7 sont violés par l'application actuelle des dispositions d'inadmissibilité à la libération conditionnelle ordonnée en vertu de l'application illicite de l'al. 669a) du *Code criminel* à son cas. L'appelante laisse entendre qu'il est possible de faire la distinction d'avec l'arrêt de cette Cour *R. c. Milne*, [1987] 2 R.C.S. 512, en ce sens qu'elle réclame non pas la révision de son procès et de sa sentence antérieurs à la *Charte*, au regard des normes contenues dans la *Charte*, mais plutôt la révision de l'application actuelle de la disposition d'inadmissibilité à la libération conditionnelle dont est assortie sa sentence et un redressement à cet égard. Bref, l'appelante fait valoir que la *Charte* s'applique prospectivement à la continuation de l'application de la disposition d'inadmissibilité à la libération conditionnelle et demande à cette Cour d'examiner l'effet et l'application actuels de la disposition illégale d'inadmissibilité à la libération conditionnelle.

The respondent, on the other hand, insists that the focus of this Court's review should be on the soundness of the Alberta Court of Appeal's conclusion that, despite the fact that the appellant was tried and punished under the wrong law, s. 27(2) of the *Criminal Law Amendment Act* (No. 2), 1976, prevented the remedy of a new trial under the old law. The respondent relies on *Milne* and argues that in that case this Court rejected the argument that the original pre-*Charter* sentencing of an offender as a dangerous offender could be reviewed in light of the *Charter* and subsequent *Criminal Code* amendments.

With respect, I do not think that *Milne* governs the facts of this case. In *Milne*, after referring to the judgment of Linden J. in *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225 (Ont. H.C.), La Forest J. explicitly stated at pp. 527-28:

L'intimée, d'autre part, maintient avec insistance que cette Cour doit s'intéresser surtout au bien-fondé de la conclusion de la Cour d'appel de l'Alberta suivant laquelle, en dépit du fait que l'appelante a été jugée et condamnée en vertu de la mauvaise loi, le par. 27(2) de la *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, n° 2, interdisait d'ordonner, à titre de redressement, la tenue d'un nouveau procès sous le régime de l'ancienne loi. L'intimée invoque l'arrêt *Milne* pour soutenir que, dans cet arrêt, la Cour a rejeté l'argument selon lequel une sentence prononcée avant la *Charte*, contre un délinquant en tant que délinquant dangereux, pouvait être révisée en fonction de la *Charte* et des modifications subséquentes du *Code criminel*.

En toute déférence, je ne pense pas que l'arrêt *Milne* s'applique aux faits de la présente affaire. Dans l'arrêt *Milne*, après s'être référé au jugement du juge Linden dans l'affaire *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225 (H.C. Ont.), le juge La Forest affirme expressément, aux pp. 527 et 528:

In light of the conclusions I have arrived at, it becomes unnecessary to consider respondent's argument against Linden J.'s view in *Mitchell, supra*, that the execution or the carrying out of the sentence, as opposed to its original pronouncement, can be reviewed at any time under the *Charter* without retrospectively applying the latter's provisions to the original pronouncement (see also *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233 (B.C.C.A.)) and I refrain from doing so.

In *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233, the British Columbia Court of Appeal ruled that the application of ss. 9 and 12 of the *Charter* to the execution of a sentence constituted a prospective application of the *Charter* even although the sentence had been ordered and commenced before the *Charter* came into force. MacFarlane J.A. stated at p. 250:

A prospective application of the *Charter* would justify the release of a person, who had been or was to be arbitrarily detained or imprisoned, whenever his detention or imprisonment had commenced, or had been ordered. Similarly, a person could not be subjected to cruel and unusual treatment or punishment after the *Charter* came into effect, even if it had been ordered pre-*Charter*. Sections 9 and 12 do not focus on the date of the order imposing imprisonment or punishment, but on the imprisonment or punishment itself, which in this case is yet to occur. I conclude, therefore, that ss. 9 and 12 of the *Charter* could apply in this case.

Similarly, Lambert J.A., dissenting on the merits but not on this point, concluded that if the appellant was successful in claiming that his present imprisonment constituted a violation of ss. 9 or 12 of the *Charter*, the *Charter* would not be applied to the original pre-*Charter* sentencing and conviction but it would be applied to its unlawful execution. He said at p. 239 that:

... the conviction would remain a lawful conviction, the sentence would remain a sentence that was lawfully pronounced, but the carrying out of the sentence would have become unlawful. So the appellant is not seeking any retroactive application of the *Charter*; he is asking only for a prospective application.

Compte tenu des conclusions que j'ai tirées, il n'est pas nécessaire d'examiner l'argument que l'intimé a opposé à l'opinion exprimée par le juge Linden dans la décision *Mitchell*, précitée, portant que l'exécution de la sentence, à la différence de la condamnation, peut être révisée en tout temps en vertu de la *Charte* sans toutefois qu'il y ait application rétroactive des dispositions de cette dernière à la condamnation (voir aussi *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233 (C.A.C.-B.)) et je m'abstiendrai de le faire.

Dans l'arrêt *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a jugé que l'application des art. 9 et 12 de la *Charte* à l'exécution d'une sentence constituait une application prospective de la *Charte* même si la sentence avait été prononcée et son exécution commencée avant l'entrée en vigueur de la *Charte*. Le juge MacFarlane dit, à la p. 250:

[TRADUCTION] Une application prospective de la *Charte* justifierait la mise en liberté d'une personne qui avait fait ou qui devait faire l'objet d'une détention ou d'un emprisonnement arbitraires, dans un cas où elle avait commencé à purger sa peine de détention ou d'emprisonnement ou dans un cas où la détention ou l'emprisonnement avait été ordonné. De même, une personne ne pouvait pas être soumise à des traitements ou à des peines cruels et inusités après l'entrée en vigueur de la *Charte*, même si ces traitements ou peines avaient été prescrits avant son entrée en vigueur. Les articles 9 et 12 ne s'arrêtent pas à la date de l'ordonnance imposant l'emprisonnement ou une autre peine; ils insistent plutôt sur la peine ou sur l'emprisonnement eux-mêmes, lesquels n'ont pas encore été infligés en l'espèce. Je conclus donc que les art. 9 et 12 de la *Charte* pourraient s'appliquer en l'espèce.

De même, le juge Lambert, dissident sur le fond mais non sur ce point, a conclu que si l'appellant avait gain de cause au sujet de sa prétention que son emprisonnement actuel était contraire à l'art. 9 ou à l'art. 12 de la *Charte*, la *Charte* serait alors appliquée non pas à la condamnation et à la déclaration de culpabilité antérieures à la *Charte*, mais à son exécution illicite. Il affirme, à la p. 239, que:

[TRADUCTION] ... la déclaration de culpabilité ainsi que la peine resteraient tout aussi légales, mais l'exécution de la peine serait entachée d'illégalité. L'appellant ne demande donc pas que l'on donne à la *Charte* un effet rétroactif; il veut simplement qu'elle soit appliquée prospectivement.

See also, W. Black, "Charter of Rights—Application to Pre-Enactment Events", (1982) *U.B.C. L. Rev.* (*Charter Ed.*) 59, at pp. 90-92.

On the reasoning in *Mitchell* and *Konechny* the relevant act to which the *Charter* is applied would not be the conviction or sentencing but the continuing execution of that part of the sentence which mandates a 25-year period of parole ineligibility. In *R. v. Stevens*, [1988] 1 S.C.R. 1153, the majority of this Court adopted at p. 1158 the following formulation offered in *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1 (Ont. C.A.), at pp. 21 and 25, aff'd [1988] 1 S.C.R. 669:

Tarnopolsky J.A., who delivered the judgment of the Court of Appeal, said that "one applies the law in force at the time when the act that is alleged to be in contravention of a Charter right or freedom occurs" and that "it is important that actions be determined by the law, including the Constitution, in effect at the time of the action"

The minority in *Stevens* articulated a similar test for determining if an application of s. 7 was prospective or retrospective, stating at p. 1167:

Rather, the section seems to direct one to the point of time at which someone is about to be deprived of his or her life, liberty or security of the person. It is the projected deprivation which triggers the application of s. 7. We must ask therefore whether, at the time of the projected deprivation of the accused's right to liberty, that deprivation would be in accordance with the principles of fundamental justice or not.

Under both the majority and the minority formulation in *Stevens* the crucial question becomes: what is the event which is alleged to be in contravention of the *Charter*? At what point in time does the event which deprives a person of his or her life, liberty or security of the person occur?

In approaching this crucial question it seems to me preferable for the courts to avoid an all or nothing approach which artificially divides the chronology of events into the mutually exclusive categories of pre and post-*Charter*. Frequently an alleged current violation will have to be placed in

Voir aussi, W. Black, «Charter of Rights—Application to Pre-Enactment Events», (1982) *U.B.C. L. Rev.* (*Charter Ed.*) 59, aux pp. 90 et 92.

Selon le raisonnement adopté dans les arrêts *Mitchell* et *Konechny*, l'acte pertinent auquel la *Charte* est appliquée serait non pas la déclaration de culpabilité ni la sentence prononcée, mais la continuation de l'exécution de cette partie de la sentence qui oblige à purger 25 ans avant d'être admissible à la libération conditionnelle. Dans l'arrêt *R. c. Stevens*, [1988] 1 R.C.S. 1153, cette Cour, à la majorité, a adopté à la p. 1158 la formulation suivante, tirée de l'arrêt *R. v. James* (1986), 27 C.C.C. (3d) 1 (C.A. Ont.), aux pp. 21 et 25, conf. [1988] 1 R.C.S. 669:

Le juge Tarnopolsky, qui a rédigé l'arrêt de la Cour d'appel, a jugé qu' [TRADUCTION] «on applique la loi en vigueur au moment de l'acte qu'on allègue être en contravention avec un droit ou une liberté garantis par la *Charte*» et qu'il est important de juger des actions au regard de la loi, y compris la Constitution, en vigueur au moment où elles ont lieu»

Les juges formant la minorité, dans l'affaire *Stevens*, ont formulé un critère semblable pour décider si une application de l'art. 7 est prospective ou rétroactive (à la p. 1167):

L'article semble plutôt indiquer le moment où on est sur le point de porter atteinte à la vie, à la liberté et à la sécurité de quelqu'un. C'est la menace d'atteinte qui déclenche l'application de l'art. 7. Nous devons donc nous demander si, au moment où il y a eu menace d'atteinte au droit à la liberté de l'accusé, cette atteinte était conforme aux principes de justice fondamentale.

Selon la formulation tant des juges formant la majorité que de ceux formant la minorité dans l'arrêt *Stevens*, la question cruciale devient: quel est l'événement qui serait contraire à la *Charte*? À quel moment l'événement qui porte atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne se produit-il?

En abordant cette question cruciale, il me semble préférable que les tribunaux évitent d'adopter l'approche tout ou rien qui divise artificiellement la chronologie des événements dans les catégories mutuellement exclusives d'avant et d'après la *Charte*. Pour l'évaluer pleinement, il

the context of its pre-*Charter* history in order to be fully appreciated. For example, in considering delay before trial Martin J.A. of the Ontario Court of Appeal commented in *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97 (Ont. C.A.), at p. 102:

Manifestly, s. 11(b) of the Charter applies only to trials taking place after it came into force, and it does not reach back and affect past trials. An enactment does not, however, operate retrospectively because a part of the requisites for its operation is drawn from a time antecedent to its coming into force, nor because it takes into account past events: . . .

Charter standards cannot be applied to events occurring before its proclamation but it would be folly, in my view, to exclude from the Court's consideration crucial pre-*Charter* history. Indeed, a review of such history will often be necessary when the Court exercises its broad discretion under s. 24(1) to formulate the remedy which is appropriate and just in the circumstances. As Martin J.A. noted at p. 104:

Patently, s. 24 can be invoked only where a right guaranteed by the Charter is alleged to have been infringed, and I accept, of course, that there cannot be a breach of a new right conferred by the Charter prior to the creation of the right. For example, s. 10(b) of the Charter provides that everyone has the right on arrest "to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right". The words which I have italicized confer a new right. That right could not be contravened prior to the coming into force of the Charter because the right did not exist: see *R. v. Lee* (1982), 142 D.L.R. (3d) 574, 1 C.C.C. (3d) 327, 30 C.R. (3d) 395 (Sask. C.A.). Where, however, there has been a breach of a right secured by the Charter it would be illogical to hold that the remedy provided by s. 24 for Charter contraventions does not apply merely because the proceeding in which the Charter right was contravened was initiated prior to the coming into force of the Charter, where the contravention occurred after the Charter came into effect.

faut souvent replacer une prétenue violation actuelle de la *Charte* dans le contexte des événements qui lui ont donné naissance avant la *Charte*. Par exemple, en examinant la question du délai avant le procès, le juge Martin de la Cour d'appel de l'Ontario fait le commentaire suivant dans l'arrêt *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97 (C.A. Ont.), à la p. 102:

b [TRADUCTION] Manifestement, l'al. 11b) de la Charte ne s'applique qu'aux procès ayant eu lieu après son entrée en vigueur, et il ne touche pas rétroactivement aux procès antérieurs. Toutefois, une disposition législative ne s'applique pas rétroactivement parce qu'une partie des conditions requises pour son application est tirée d'une période précédant son entrée en vigueur ni parce qu'elle tient compte d'événements passés: . . .

d Les normes de la *Charte* ne peuvent s'appliquer à des événements qui se sont produits avant sa proclamation, mais ce serait folie, à mon avis, de soustraire à l'examen du tribunal des événements cruciaux antérieurs à la *Charte*. D'ailleurs, il est e souvent nécessaire que le tribunal examine ces événements lorsqu'il exerce le pouvoir discrétionnaire général, que lui confère le par. 24(1), de formuler la réparation convenable et juste eu égard aux circonstances. Comme le juge Martin le souligne, à la p. 104:

[TRADUCTION] Manifestement, l'art. 24 ne peut être invoqué que si on allègue l'atteinte à un droit garanti par la Charte; je reconnais, naturellement, qu'il ne peut y g avoir manquement à un nouveau droit conféré par la Charte avant que ce droit n'ait été créé. Par exemple, l'al. 10b) de la Charte dispose que chacun a droit, en cas d'arrestation ou de détention, «d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit». h Les termes que j'ai mis en italiques confèrent un nouveau droit. On ne pouvait contrevenir à ce droit avant l'entrée en vigueur de la Charte parce qu'il n'existant pas auparavant. Voir *R. v. Lee* (1982), 142 D.L.R. (3d) 574, 1 C.C.C. (3d) 327, 30 C.R. (3d) 395 (C.A. Sask.) i Lorsque, toutefois, il y a eu violation d'un droit garanti par la Charte, il serait illogique de décider que la réparation prévue par l'art. 24 en cas de contraventions à la Charte ne s'applique pas, simplement parce que la procédure au cours de laquelle le droit garanti par la Charte a été enfreint avait été engagée avant l'entrée en vigueur de la Charte, et que la contravention s'est produite après l'entrée en vigueur de la Charte.

A constitutional remedy to be fully appropriate and just may have to take into account pre-*Charter* events.

Another crucial consideration will be the nature of the particular constitutional right alleged to be violated. I would agree with the statement of Borins Co. Ct. J. in *R. v. Dickson and Corman* (1982), 3 C.C.C. (3d) 23, at p. 29:

Indeed, it may be that the Constitution defies strict doctrinal characterization as either exclusively retroactive, retrospective or prospective legislation for, as I suggested in the preceding paragraph, different facts may produce different interpretations. The operation of the Constitution in different cases will no doubt involve quite different considerations.

Such an approach seems to me to be consistent with our general purposive approach to the interpretation of constitutional rights. Different rights and freedoms, depending on their purpose and the interests they are meant to protect, will crystallize and protect the individual at different times. Our previous decisions on the retrospective application of the *Charter* are consistent with an approach which pays attention to differences in the purposes of the relevant rights and freedoms. For example, procedural rights will crystallize at the time of the process: *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181. Rights against unreasonable searches and seizures will crystallize at the time of the search and seizure: *R. v. James*, [1988] 1 S.C.R. 669. Substantive guarantees that the accused receive the benefit of his or her subjective mistake of fact crystallize at the time the offence was committed: *R. v. Stevens, supra*. The right against the introduction of self-incriminating evidence crystallizes at the time the evidence is sought to be introduced in a proceeding even although the testimony was originally provided well before the *Charter* came into force: *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350.

Il se peut qu'une réparation fondée sur la Constitution, pour être vraiment convenable et juste, doive tenir compte d'événements antérieurs à la *Charte*.

a

Une autre considération cruciale est la nature du droit constitutionnel particulier qui serait violé. Je suis d'accord avec l'affirmation du juge Borins b de la Cour de comté, dans la décision *R. v. Dickson and Corman* (1982), 3 C.C.C. (3d) 23, à la p. 29:

c

[TRADUCTION] En vérité, il se peut que la Constitution défie toute qualification doctrinale stricte comme étant une loi exclusivement rétroactive, retrospective ou prospective car, comme je l'ai laissé entendre dans le paragraphe précédent, des faits différents peuvent engendrer des interprétations différentes. La façon dont la Constitution s'applique dans différentes affaires fera sans aucun doute entrer en ligne de compte des considérations fort différentes.

d

Ce point de vue me semble conforme à la façon e générale d'interpréter les droits constitutionnels, qui consiste à examiner l'objet visé. Des droits et des libertés différents, selon leur objet et les intérêts qu'ils visent à protéger, se cristallisent et protégeront l'individu à différents moments. Nos décisions antérieures sur l'application rétroactive f de la *Charte* sont compatibles avec un point de vue qui tient compte des différences d'objet des droits et libertés applicables. Par exemple, les droits en matière de procédure se cristallisent au moment où la procédure se déroule: *Irvine c. Canada (Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181. Les droits à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou

g

les saisies abusives se cristallisent au moment de la fouille, de la perquisition ou de la saisie en question: *R. c. James*, [1988] 1 R.C.S. 669. Les garanties, sur le plan du fond, que l'inculpé profite de son erreur de fait subjective se cristallisent au moment où l'infraction est commise: *R. c. Stevens*, précité. Le droit à la protection contre l'utilisation i d'un témoignage auto-incriminant se cristallise au moment où l'on cherche à utiliser ce témoignage dans une instance même si, à l'origine, il a été donné bien avant l'entrée en vigueur de la *Charte*: *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350.

j

Some rights and freedoms in the *Charter* seem to me to be particularly susceptible of current application even although such application will of necessity take cognizance of pre-*Charter* events. Those *Charter* rights the purpose of which is to prohibit certain conditions or states of affairs would appear to fall into this category. Such rights are not designed to protect against discrete events but rather to protect against an ongoing condition of state of affairs. Pre-trial delay under s. 11(b) is a good example: *R. v. Antoine*. Section 15 may also fall into this category. Morden J.A. recognized in *Re McDonald and The Queen* (1985), 21 C.C.C. (3d) 330 (Ont. C.A.) that there was such a thing as a continuing discriminatory practice under s. 15 of the *Charter*. He said at p. 347:

The respondent does not seek what he submits is a retroactive or retrospective application of s. 15, that is, he does not ask to have the steps taken in the proceedings against him before April 17, 1985, set aside or declared void. Rather he says that his submission involves an entirely prospective application of the *Charter*. He seeks only those benefits of the *Young Offenders Act* that would be applicable to the proceedings from April 17, 1985, forward. He submits that regardless of what the case was before April 17, 1985, there is now a situation of inequality that infringes s. 15 and that this situation requires a remedy. I believe that this argument is sustainable on the authorities: cf. *R. v. Antoine* (1983), 41 O.R. (2d) 607, 5 C.C.C. (3d) 97, 148 D.L.R. (3d) 149; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233, 6 D.L.R. (4th) 350, 38 C.R. (3d) 69; *R. v. Langevin* (1984), 45 O.R. (2d) 705, 11 C.C.C. (3d) 336, 8 D.L.R. (4th) 485, and *Re Chapman and The Queen* (1984), 46 O.R. (2d) 65, 12 C.C.C. (3d) 1, 9 D.L.R. (4th) 244. Contrast *Re Latif and Canadian Human Rights Com'n* (1979), 105 D.L.R. (3d) 609, [1980] 1 F.C. 687, 28 N.R. 494, a case concerned with a statute prohibiting discriminatory practices, where it was held that the discriminatory conduct was complete before the statute came into force and was not "a continuing discriminatory practice" (p. 621 D.L.R., p. 700 F.C.).

Another example would be imprisonment or detention in conditions which constitute either an arbitrary deprivation of liberty or cruel and unusu-

Certains droits et certaines libertés contenus dans la *Charte* me semblent particulièrement susceptibles d'être appliqués actuellement même si cette application oblige nécessairement à prendre connaissance d'événements antérieurs à la *Charte*. Les droits garantis par la *Charte* qui ont pour objet d'interdire certaines conditions ou situations sembleraient relever de cette catégorie. De tels droits visent à protéger non pas contre des événements précis et isolés, mais plutôt contre des conditions ou une situation en cours. La question du délai avant le procès, aux termes de l'al. 11b), en est un bon exemple: *R. v. Antoine*. L'article 15 peut aussi relever de cette catégorie. Le juge Morden a reconnu, dans l'arrêt *Re McDonald and The Queen* (1985), 21 C.C.C. (3d) 330 (C.A. Ont.), qu'une pratique discriminatoire continue, cela existe et relève de l'art. 15 de la *Charte*. Voici ce qu'il affirme, à la p. 347:

[TRADUCTION] L'intimé ne cherche pas à obtenir ce qu'il prétend être une application rétroactive ou rétrospective de l'art. 15, c'est-à-dire, il ne demande pas que les mesures prises dans l'instance engagée contre lui avant le 17 avril 1985 soient annulées ou déclarées non avancées. Il affirme plutôt que son argument suppose une application entièrement prospective de la *Charte*. Il ne veut profiter que des avantages de la *Loi sur les jeunes contrevenants* qui étaient applicables aux instances engagées à compter du 17 avril 1985. Il fait valoir qu'indépendamment de l'état de la cause avant le 17 avril 1985, il existe maintenant une situation d'inégalité qui est contraire à l'art. 15 et que cette situation exige un redressement. Je crois que cet argument est soutenable selon la jurisprudence: cf. *R. v. Antoine* (1983), 41 O.R. (2d) 607, 5 C.C.C. (3d) 97, 148 D.L.R. (3d) 149; *R. v. Konechny* (1983), 10 C.C.C. (3d) 233, 6 D.L.R. (4th) 350, 38 C.R. (3d) 69, *R. v. Langevin* (1984), 45 O.R. (2d) 705, 11 C.C.C. (3d) 336, 8 D.L.R. (4th) 485, et *Re Chapman and The Queen* (1984), 46 O.R. (2d) 65, 12 C.C.C. (3d) 1, 9 D.L.R. (4th) 244. Comparez avec *Latif c. Commission canadienne des droits de la personne*, [1980] 1 C.F. 687, une affaire concernant une loi interdisant les pratiques discriminatoires où il a été jugé que le comportement discriminatoire avait pris fin avant l'entrée en vigueur de la loi et ne constituait pas «un acte discriminatoire continu» (à la p. 700 C.F.).

Un autre exemple serait l'emprisonnement ou la détention dans des conditions qui constituent soit une atteinte arbitraire à la liberté, soit une peine

al punishment: *R. v. Konechny, supra*; *R. v. Longtin* (1983), 5 C.C.C. (3d) 12 (Ont. C.A.)

Not only will the scope and content of the particular right and freedom be relevant in determining whether an applicant is seeking to have the *Charter* applied prospectively or retrospectively, but the particular facts of the claim will be relevant. For example, in *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, s. 15 was not applied because it was being invoked to challenge a pre-*Charter* conviction. Dickson C.J. noted at p. 786:

The retailers in the present appeals opened their stores, were charged and were convicted at a time when the *Charter* did not confer a right to equality before and under the law. Even if it could be said that the *Retail Business Holidays Act* has abridged the retailers' s. 15 rights since April 17, 1985, I cannot see how this might have any bearing on the legality of their convictions or of the Act prior to that time.

Section 15 could not be used to invalidate a discrete pre-*Charter* act, namely a particular conviction. Likewise, in *Jack and Charlie v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 332, the appellants could not invoke their new rights of religious freedom under s. 2(a) of the *Charter* to invalidate their conviction for an offence committed before the coming into force of the *Charter*.

In the context of this case the appellant's *Charter* claim would surely fail if she were invoking s. 7 "to reach back and reverse the liability which clearly existed on the basis of the facts and the law in existence at the time the offences were committed": *R. v. Lucas; R. v. Neely* (1986), 27 C.C.C. (3d) 229 (Ont. C.A.), at p. 237. If this were indeed the case, this Court's decision in *Milne* would govern and the continuing status argument would have to be rejected if its object was to overturn a pre-*Charter* conviction and sentence. The appellant would then have been "properly convicted and sentenced" at a time before the *Charter* came into

cruelle et inusitée: *R. v. Konechny*, précité; *R. v. Longtin* (1983), 5 C.C.C. (3d) 12 (C.A. Ont.)

Non seulement la portée et le contenu du droit et de la liberté particuliers sont-ils pertinents quand il s'agit de savoir si le requérant demande une application prospective ou rétroactive de la *Charte*, mais encore les faits particuliers entourant la demande le sont également. Par exemple, dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, l'art. 15 n'a pas été appliqué parce qu'il était invoqué pour contester une déclaration de culpabilité antérieure à la *Charte*. Le juge en chef Dickson note, à la p. 786:

En l'espèce, les détaillants ont ouvert leurs magasins, ont été inculpés et déclarés coupables à une époque où la *Charte* ne conférait pas de droit à l'égalité devant la loi. Même si on pouvait dire que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* porte atteinte aux droits que les détaillants possèdent, en vertu de l'art. 15, depuis le 17 avril 1985, je ne vois pas comment cela pourrait avoir quelque incidence sur la légalité de leurs déclarations de culpabilité ou de la *Loi* avant cette date.

On ne pouvait recourir à l'art. 15 pour invalider un acte précis et isolé antérieur à la *Charte*, savoir une déclaration de culpabilité particulière. De même, dans l'arrêt *Jack et Charlie c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 332, les appellants ne pouvaient invoquer les nouveaux droits à la liberté religieuse, que leur conférait l'al. 2a) de la *Charte*, pour faire invalider leur déclaration de culpabilité relativement à une infraction commise avant l'entrée en vigueur de la *Charte*.

Dans le présent contexte, l'appelante serait sûrement déboutée de sa demande fondée sur la *Charte* si elle invoquait l'art. 7 [TRADUCTION] «pour faire infirmer rétroactivement la responsabilité qui existait clairement d'après les faits et le droit en vigueur au moment où les infractions ont été commises»: *R. v. Lucas; R. v. Neely* (1986), 27 C.C.C. (3d) 229 (C.A. Ont.), à la p. 237. S'il en était vraiment ainsi, l'arrêt *Milne* de cette Cour s'appliquerait et l'argument du statut continu devrait être rejeté s'il avait pour objet de faire renverser une déclaration de culpabilité et une condamnation antérieures à la *Charte*. L'appelante aurait alors été «régulièrement déclarée coupable et condamnée» à une époque antérieure à l'entrée en vigueur

force and she would be left to serve the sentence and pursue her appeal rights in the normal way.

When, as is the case here, the appellant claims a continuing current violation of her liberty interest, it is the duty of the courts to consider her *Charter* claim and, in the context of that claim, to consider pre-*Charter* history to the extent it explains or contributes to what is alleged to be a current *Charter* violation. This is especially true when the pre-*Charter* history is alleged to include unlawful conduct on the part of the Crown. This Court's decision in *Milne* not to allow a pre-*Charter* conviction and sentence to be reviewed in light of subsequent changes in the law and the enactment of the *Charter* was made on the basis that the applicant in that case: "like any other person who is properly convicted and sentenced, he must otherwise serve his sentence according to its tenor" (p. 526, emphasis added). In the case at hand the overwhelmingly significant fact is that the applicant was not "properly convicted and sentenced". She was convicted and sentenced under the wrong law. In short this is not a case in which an applicant is trying to avoid having the law as it existed at the time of the offence applied to him or her. It is the very opposite. The appellant has not had the proper law applied to her situation, nor can she have it now.

In *Milne* this Court rightly refused to apply "existing law" (p. 520) to a pre-*Charter* conviction and sentence which was proper according to the law in force at the time of the conviction and sentence or to apply the *Charter* so as to vitiate a sentence valid and proper at the time it was imposed. But that is not this case. The appellant's case is that the parole ineligibility provision in her sentence violates her liberty interest under s. 7 of the *Charter* and that the current ongoing operation of that provision is itself unlawful. This unlawfulness is part of the pre-*Charter* history, indeed a very significant part of it and has, in the applica-

de la *Charte* et il ne lui resterait plus qu'à purger sa peine et à exercer ses droits d'appel selon la procédure normale.

Lorsque, comme en l'espèce, l'appelante prétend qu'il y a actuellement violation continue de son droit à la liberté, les tribunaux se doivent d'examiner sa demande fondée sur la *Charte* et, dans le cadre de cette demande, d'examiner les événements antérieurs à la *Charte* dans la mesure où ils expliquent ce qui constituerait une violation actuelle de la *Charte* ou y contribuent. Cela est particulièrement vrai lorsqu'on allègue que les événements antérieurs à la *Charte* incluent un comportement illicite de la part du ministère public. La décision de cette Cour, dans l'affaire *Milne*, de ne pas autoriser la révision d'une déclaration de culpabilité et d'une condamnation antérieures à la *Charte*, en fonction de modifications subséquentes apportées au droit et de l'adoption de la *Charte*, a été prise parce que le requérant dans cette affaire, «comme toute autre personne qui est régulièrement déclarée coupable et condamnée, [...] doit par ailleurs purger intégralement sa peine» (p. 526, je souligne). Dans la présente affaire, le fait le plus significatif est que la requérante n'a pas été «régulièrement déclarée coupable et condamnée». Elle a été déclarée coupable et condamnée en vertu de la mauvaise loi. En bref, il ne s'agit pas ici d'un cas où le requérant tente d'éviter que la loi qui existait au moment de l'infraction lui soit appliquée. C'est exactement le contraire. La bonne loi n'a pas été appliquée au cas de l'appelante et elle ne peut, non plus, l'être maintenant.

Dans l'arrêt *Milne*, cette Cour a refusé à bon droit d'appliquer la «loi existante» (p. 520) à une déclaration de culpabilité et à une condamnation antérieures à la *Charte* mais régulières selon le droit en vigueur à l'époque où elles ont été prononcées, ou d'appliquer la *Charte* de manière à entacher de nullité une peine qui était valide et régulière au moment où elle a été infligée. Mais tel n'est pas le cas en l'espèce. La thèse de l'appelante est que la condition de sa sentence, prescrivant l'inadmissibilité à la libération conditionnelle, viole le droit à la liberté que lui garantit l'art. 7 de la *Charte* et que la continuation actuelle de l'appla-

lant's submission, largely contributed to her current continuing unconstitutional detention.

B) Jurisdiction of the Ontario Courts

The trial judge held that the Ontario courts did not have jurisdiction to entertain the appellant's application for *habeas corpus* and *Charter* relief under s. 24(1) of the *Charter*. Watt J. stated:

Further, it should be pointed out that the offence here committed, as well as all trial and appellate proceedings, save the application for leave to appeal and the present application, took place before Courts of competent jurisdiction in the Province of Alberta. The applicant's sole connection with this province is her confinement in the Prison for Women at Kingston, Ontario, in default of such a facility in the province of her conviction.

Accepting that the appellant's sole connection with Ontario is her confinement in this province over the past 12 years, I do not believe that the fact she was convicted and sentenced in Alberta deprives the Superior Court of Ontario of its traditional jurisdiction to issue a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* to those in the province detaining a person in the province for the purpose of reviewing the legality of that detention or confinement. Where the courts of Ontario have jurisdiction over the subject matter and the person, it seems to me that they may, under the broad provisions of s. 24(1) of the *Charter*, grant such relief as it is within their jurisdiction to grant and as they consider appropriate and just in the circumstances: *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863.

The remedy of *habeas corpus ad subjiciendum* has traditionally run from the courts of the jurisdiction in which the person seeking review of the legality of his or her detention is confined: *R. v. Riel* (1885), 2 Man. L.R. 302 (Man. Q.B.); *Ex parte Stather* (1886), 25 N.B.R. 374 (N.B.S.C.); *R. v. Holmes*, [1932] 3 W.W.R. 76 (Man. K.B.);

tion de cette condition est illicite en soi. Ce caractère illicite fait partie des événements antérieurs à la *Charte* et représente en fait une partie fort importante de ceux-ci, et il a, soutient l'appelante, largement contribué à la continuation inconstitutionnelle de sa détention.

B) La compétence des tribunaux ontariens

Le juge du procès a conclu que les tribunaux ontariens n'avaient pas compétence pour instruire la requête de l'appelante visant à obtenir un bref d'*habeas corpus* et une réparation fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*. Le juge Watt a affirmé:

[TRADUCTION] En outre, il faudrait souligner que l'infraction commise en l'espèce, de même que toutes les procédures de première instance et d'appel, sauf la demande d'autorisation d'appel et la requête actuelle, ont été examinées par les tribunaux compétents de la province d'Alberta. Le seul lien qu'a la requérante avec cette province-ci, c'est son incarcération dans la prison des femmes de Kingston (Ontario), faute d'établissement de ce genre dans la province où elle a été reconnue coupable.

Tout en admettant que le seul lien de l'appelante avec l'Ontario soit son incarcération dans cette province au cours des 12 dernières années, je ne crois pas que le fait qu'elle ait été reconnue coupable et condamnée en Alberta empêche la cour supérieure de l'Ontario d'exercer la compétence traditionnelle qu'elle possède pour décerner un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* à des gens de la province qui détiennent une personne dans la province, afin d'examiner la légalité de cette détention ou incarcération. Lorsque les tribunaux de l'Ontario ont compétence *ratione materiae* et *ratione personae*, il me semble qu'ils peuvent, en vertu des dispositions générales du par. 24(1) de la *Charte*, accorder toute réparation qui relève de leur compétence et qu'ils estiment convenable et juste eu égard aux circonstances: *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863.

Le bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* comme mesure de redressement, a traditionnellement été décerné par les tribunaux du ressort où est incarcérée la personne qui demande l'examen de la légalité de sa détention: *R. v. Riel* (1885), 2 Man. L.R. 302 (B.R. Man.); *Ex parte Stather* (1886), 25 N.B.R. 374 (C.S.N.-B.); *R. v. Holmes*,

Laflamme v. Renaud (1945), 84 C.C.C. 153 (Que. S.C.) In *Ex parte Stather* the New Brunswick Court of Appeal rejected the submission that an accused convicted and sentenced by the courts of Nova Scotia could not have the legality of his detention in Dorchester Penitentiary, New Brunswick, reviewed by way of *habeas corpus* in the courts of New Brunswick. As Palmer J. noted at p. 378:

It would appear to be absurd that a person could be deprived of his personal liberty illegally, merely because he was placed in the Dominion Penitentiary and be without remedy. It is clear he could not apply to the Court of Nova Scotia, for it has no officers here, and its process would have no force in this Province and could not be executed here.

The commentators seem to agree that *habeas corpus* proceedings can be pursued in the courts of the province of the alleged illegal detention: see G. Létourneau, *The Prerogative Writs in Canadian Criminal Law and Procedure* (1976), at pp. 310-12; D. A. Cameron Harvey, *The Law of Habeas Corpus in Canada* (1974), at pp. 66 ff.; R. J. Sharpe, *The Law of Habeas Corpus* (1976), at p. 191, note 5.

Moreover, allowing the courts of the jurisdiction in which the prisoner is confined to entertain an application for the writ makes good practical sense because the writ will be served on those responsible for the confinement of the prisoner so that he or she can be brought before the court: see *R. v. Holmes, supra*. In the present case, for example, the writ was intended to issue to the Warden of the Prison for Women in Kingston. Although we did not reach the jurisdictional issue in *Milne*, the case demonstrates the virtue of *habeas corpus* being available in the province of detention. Milne, who was in custody in Ontario, launched his *Charter* challenge against the lawfulness of his continuing detention by way of an application for *habeas corpus* in the Ontario courts although he was originally convicted and sentenced in British Columbia.

[1932] 3 W.W.R. 76 (B.R. Man.); *Laflamme v. Renaud* (1945), 84 C.C.C. 153 (C.S. Qué.) Dans l'arrêt *Ex parte Stather*, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a rejeté l'argument selon lequel un accusé reconnu coupable et condamné par les tribunaux de la Nouvelle-Écosse ne pouvait faire examiner la légalité de sa détention au pénitencier de Dorchester (Nouveau-Brunswick), par voie d'*habeas corpus* devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick. Comme le juge Palmer le souligne, à la p. 378:

[TRADUCTION] Il serait absurde que l'on puisse priver illégalement une personne de sa liberté simplement parce qu'elle a été placée dans un pénitencier du Dominion et qu'elle soit alors sans recours. Il est clair qu'elle ne pouvait s'adresser à la Cour de la Nouvelle-Écosse puisque celle-ci n'a aucun officier ici et que son acte de procédure resterait sans effet dans notre province et ne pourrait être exécuté ici.

Les glossateurs semblent convenir que des procédures visant à obtenir un bref d'*habeas corpus* peuvent être engagées devant les tribunaux de la province où il y aurait détention illégale: voir G. Létourneau, *The Prerogative Writs in Canadian Criminal Law and Procedure* (1976), aux pp. 310 à 312; D. A. Cameron Harvey, *The Law of Habeas Corpus in Canada* (1974), aux pp. 66 et suiv.; R. J. Sharpe, *The Law of Habeas Corpus* (1976), à la p. 191, note 5.

En outre, autoriser les tribunaux du ressort où est incarcéré le détenu à entendre une demande de bref d'*habeas corpus* est justifié en pratique, puisque le bref sera signifié aux autorités responsables de l'incarcération du détenu de manière à ce qu'il puisse comparaître devant le tribunal: voir la décision *R. v. Holmes*, précitée. En l'espèce, par exemple, on voulait que le bref soit décerné au directeur de la prison des femmes de Kingston. Bien que nous n'ayons pas abordé la question de la compétence dans l'arrêt *Milne*, cet arrêt démontre l'avantage que comporte la possibilité de recourir à l'*habeas corpus* dans la province de détention. Milne, qui était détenu en Ontario, a amorcé sa contestation, fondée sur la *Charte*, de la légalité de la continuation de sa détention par une demande d'*habeas corpus* devant les tribunaux ontariens même si, au départ, il avait été reconnu coupable et condamné en Colombie-Britannique.

The traditional concerns regarding the ready availability of *habeas corpus* to prisoners in the jurisdiction in which they are confined are accentuated by the crucial role that superior courts play under s. 24(1) of the *Charter* as courts with "constant, complete and concurrent jurisdiction for s. 24(1) applications": see *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588, at pp. 603-4. As my colleague, Lamer J., pointed out in *Mills* at p. 899:

The superior courts of our country have always demonstrated the greatest of flexibility as regards procedure, acknowledging that it is there to guarantee rights and not to hinder them.

Superior courts would needlessly hinder the enforcement of rights if they refused to hear *habeas corpus* applications from prisoners detained within their jurisdiction.

The respondent submits that the appellant should seek relief by appealing her sentence in Alberta. Even if an appeal of sentence in Alberta were open to the appellant at this late date, I do not believe that in the circumstances of this case the superior courts would be justified in declining to exercise their concurrent jurisdiction on that ground. Given 1) the time that has elapsed since the original sentencing; 2) the appellant's legitimate expectation after the outcome of her appeal from conviction that the sentence was "one fixed by law" and thus not appealable under s. 603(1)(b) of the *Criminal Code*; and 3) the fact that she claims an ongoing and continuing violation of her *Charter* rights as a matter of some urgency, this would not appear to be a case in which it would have been appropriate for the superior court, had it recognized its jurisdiction, to decline to exercise it. A superior court by exercising its jurisdiction in this case would not have interfered with the orderly administration of justice by displacing a more appropriate appeal process. Indeed, it is doubtful whether the appellant's *Charter* claims could at this late stage be considered in the Alberta courts on an ordinary sentence appeal. Accordingly, the basic principle enunciated in *Mills* and *Rahey* that there must always be a court of competent jurisdiction to

Le souci traditionnel d'assurer aux détenus la possibilité de recourir à l'*habeas corpus* dans le ressort où ils sont incarcérés se trouve accentué par le rôle crucial que jouent les cours supérieures en vertu du par. 24(1) de la *Charte* en tant que tribunaux ayant «compétence concurrence, permanente et complète» à l'égard des demandes fondées sur le par. 24(1): voir *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588, aux pp. 603 et 604. Comme mon collègue le juge Lamer le souligne dans l'arrêt *Mills*, à la p. 899:

Les cours supérieures de notre pays ont toujours fait preuve de la plus grande souplesse en ce qui a trait à la procédure, reconnaissant que son rôle est de protéger les droits et non de les limiter.

Les cours supérieures limiteraient inutilement l'exercice des droits si elles refusaient d'entendre les demandes d'*habeas corpus* émanant de détenus incarcérés dans leur ressort.

L'intimée fait valoir que l'appelante devrait plutôt interjeter appel de sa sentence en Alberta. Même si l'appelante pouvait aussi tardivement en appeler de sa sentence en Alberta, je ne crois pas que, dans les circonstances de l'espèce, les cours supérieures seraient justifiées de refuser d'exercer leur compétence concurrente pour ce motif. Étant donné 1) le temps écoulé depuis le prononcé initial de la sentence, 2) le fait que l'appelante, à l'issue de son appel de la déclaration de culpabilité, pouvait légitimement s'attendre que la sentence serait «de celles que fixe la loi» et donc sans appel selon l'al. 603(1)b) du *Code criminel*, et 3) le fait qu'elle prétend que la violation continue des droits garantis par la *Charte* revêt un caractère relativement urgent, cela ne semble pas être un cas où il convient que la cour supérieure, si elle reconnaît avoir compétence, refuse de l'exercer. Une cour supérieure, en exerçant sa compétence en l'espèce, n'aurait pas entravé l'administration régulière de la justice en se substituant à une juridiction d'appel plus appropriée. D'ailleurs, il est douteux que les demandes de l'appelante fondées sur la *Charte* puissent être examinées aussi tardivement par les tribunaux albertainss dans le cadre d'un appel de sentence ordinaire. Par conséquent, le principe fondamental énoncé dans les arrêts *Mills* et *Rahey*, selon lequel il doit toujours y avoir un tribunal

entertain a s. 24(1) application comes into play. In this context I find the following formulation offered in dissent by Cartwright C.J. in *Sanders v. The Queen*, [1970] S.C.R. 109, at p. 126, very helpful:

When I say the appellant is left without remedy, I have not overlooked the fact that the Court of Appeal for British Columbia had, and I suppose still has, power to extend the time for appealing to that Court; but the appellant cannot claim such an extension as a right, he can but seek it as an indulgence.

If the superior court were not available to the appellant, she could very well be left without a remedy for the alleged violation of her *Charter* rights and that is not a situation which a court should countenance if it has the means to avoid it.

The Ontario Court of Appeal in their brief reasons for judgment based their decision on a concept analogous to *forum non conveniens* in private international law. They declined jurisdiction on the basis that there was another forum better able to deal with the matter: see *Antares Shipping Corp. v. The Ship "Capricorn"*, [1977] 2 S.C.R. 422. The Court of Appeal concluded:

In our judgment, the proper forum for the determination of the issues that arise in this case is Alberta: that province is where the crime was committed, where the full record of the proceedings is located and where the order and warrant for committal were issued. The courts of that province are, in our opinion, best able to determine whether the appellant should have properly been found guilty of murder punishable by imprisonment for life, and if so, what the proper period of parole ineligibility should be.

The superior courts do unquestionably have a discretion to decline to exercise their jurisdiction if the normal trial and appeal process is better suited to vindicate the interests at stake (*Re Krakowski and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 188 (Ont. C.A.); *Re Anson and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 119 (B.C.C.A.)) but this discretion should, in my view, be exercised with due regard to the constitutionally mandated need to provide prompt and effective enforcement of *Charter* rights espe-

compétent pour instruire une demande fondée sur le par. 24(1), joue. Dans ce contexte, je trouve fort utile la formulation suivante, présentée en dissidence par le juge en chef Cartwright dans l'arrêt *a Sanders c. La Reine*, [1970] R.C.S. 109, à la p. 126:

Quand je dis que l'appelant reste sans recours, je n'oublie pas que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique avait, et a encore, je le suppose, le pouvoir de proroger le b délai d'appel. Mais l'appelant ne peut réclamer une telle prorogation comme un droit; il ne peut la demander que par faveur.

Si l'appelante ne pouvait s'adresser à la cour supérieure, elle pourrait fort bien se trouver sans recours face à la violation alléguée des droits que lui garantit la *Charte* et ce n'est pas là une situation qu'un tribunal devrait tolérer s'il avait les moyens de l'éviter.

d La Cour d'appel de l'Ontario, dans de brefs motifs de jugement, fonde sa décision sur un concept analogue à celui du *forum non conveniens* qui existe en droit international privé. Elle a refusé e d'exercer sa compétence en raison de l'existence d'un autre ressort mieux en mesure de statuer sur l'affaire: voir *Antares Shipping Corp. c. Le navire "Capricorn"*, [1977] 2 R.C.S. 422. La Cour d'appel conclut:

f [TRADUCTION] À notre avis, le ressort indiqué pour statuer sur les questions qui se posent en l'espèce est l'Alberta: c'est dans cette province que le crime a été commis, que se trouve le dossier complet de l'instance et qu'ont été délivrés l'ordonnance et le mandat de dépôt.

g Ce sont les tribunaux de cette province, à notre avis, qui sont les mieux en mesure de juger si l'appelante aurait dû être reconnue coupable d'un meurtre punissable de l'emprisonnement à perpétuité et, dans l'affirmative, de décider quelle devrait être la période d'inadmissibilité à h la libération conditionnelle.

Les cours supérieures ont, sans aucun doute, le pouvoir discrétionnaire de refuser d'exercer leur compétence si la procédure normale de procès et i d'appel est celle qui convient mieux pour faire valoir les intérêts en jeu (*Re Krakowski and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 188 (C.A. Ont.); *Re Anson and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 119 (C.A.C.-B.)), mais j'estime que ce pouvoir discrétionnaire devrait être exercé en tenant dûment compte de la nécessité imposée par la Constitution

cially when, as is the case here, an ongoing and continuing violation of a *Charter* right is alleged and the superior court is being asked to exercise its traditional function to determine the legality of an ongoing deprivation of liberty. This Court has previously recognized "the importance of the local accessibility of this remedy" of *habeas corpus* because of the traditional role of the court as "a safeguard of the liberty of the subject": *R. v. Miller*, [1985] 2 S.C.R. 613, at pp. 624-25. Relief in the form of *habeas corpus* should not be withheld for reasons of mere convenience.

The respondent in his written submissions asserts not only that the courts of Ontario do not have jurisdiction to entertain the appellant's application but, in the alternative, that the appellant must seek relief in the Federal Court. This alternative claim is without merit in light of this Court's recent decisions affirming and upholding the traditional jurisdiction of provincial superior courts in *habeas corpus* matters: see *R. v. Miller*, *supra*, at pp. 624-25; *Cardinal v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; *Morin v. National Special Handling Unit Review Committee*, [1985] 2 S.C.R. 662; *Dumas v. Leclerc Institute*, [1986] 2 S.C.R. 459; *Argentina v. Mellino*, [1987] 1 S.C.R. 536, at p. 557. Although the respondent is quite right in pointing out that the *Charter* does not create a "parallel system for the administration of *Charter* rights over and above the machinery already available for the administration of justice" and that the court's new responsibilities under s. 24(1) can "be fitted into the existing scheme of Canadian legal procedure" (*Mills*, at pp. 971 and 953), he does no credit to that existing system by attempting to place procedural roadblocks in the way of someone like the appellant who is seeking to vindicate one of the citizens' most fundamental rights in the traditional and appropriate forum.

In my view, the fact that the appellant is currently imprisoned in Ontario and alleges that her

de donner promptement et efficacement effet aux droits conférés par la *Charte*, surtout lorsque, comme en l'espèce, on allègue la continuation d'une violation d'un droit garanti par la *Charte* et qu'on demande à la cour supérieure de remplir sa fonction traditionnelle et de juger de la légalité de la continuation d'une privation de liberté. Cette Cour a déjà reconnu «l'importance de voir à ce qu'il soit possible d'obtenir ce recours [de l'*habeas corpus*] à l'échelon local», en raison du rôle traditionnel de la cour, qui est d'assurer la «protection de la liberté individuelle»: *R. c. Miller*, [1985] 2 R.C.S. 613, à la p. 625. Le redressement sous la forme d'un *habeas corpus* ne devrait pas être refusé pour de simples raisons de commodité.

L'intimée, dans son mémoire, affirme non seulement que les tribunaux de l'Ontario n'ont pas compétence pour instruire la demande de l'appelante, mais encore, subsidiairement, que l'appelante doit s'adresser à la Cour fédérale. Ce moyen subsidiaire est sans fondement compte tenu des récentes décisions de cette Cour confirmant la compétence traditionnelle des cours supérieures provinciales en matière d'*habeas corpus*: voir *R. c. Miller*, précité, aux pp. 624 et 625; *Cardinal c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; *Morin c. Comité national chargé de l'examen des cas d'unités spéciales de détention*, [1985] 2 R.C.S. 662; *Dumas c. Centre de détention Leclerc*, [1986] 2 R.C.S. 459; *Argentine c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536, à la p. 557. Bien que l'intimée ait raison de dire que la *Charte* ne crée pas «un système parallèle pour l'administration des droits conférés par celle-ci qui viendra s'ajouter aux mécanismes déjà existants d'administration de la justice» et que les nouvelles responsabilités de la cour en vertu du par. 24(1) peuvent «s'insérer dans le système actuel de la procédure judiciaire canadienne» (*Mills*, aux pp. 971 et 953), elle ne sert guère le système actuel quand elle cherche à placer des barrières de procédure sur le chemin de quelqu'un qui, à l'instar de l'appelante, cherche à faire valoir l'un des droits les plus fondamentaux du citoyen devant le tribunal traditionnellement compétent.

In my view, the fact that the appellant is currently imprisoned in Ontario and alleges that her

À mon avis, le fait que l'appelante soit actuellement détenue en Ontario et qu'elle allègue que la

continued imprisonment pursuant to the condition in her sentence that she not be eligible for parole for 25 years violates her *Charter* rights is sufficient to give the superior courts of Ontario jurisdiction to determine the legality of her detention.

C) *Habeas Corpus Jurisdiction*

A variety of arguments were made by the respondent and the interveners to the effect that the requested review and subsequent relief could not be undertaken under the *habeas corpus* jurisdiction of a superior court. Several of these arguments were accepted by the trial judge. One objection was that the review requested was directed at overturning the conviction and sentencing of the appellant and required more extensive review of the merits than is permitted by a court exercising its *habeas corpus* jurisdiction. Another objection was raised to the use of the Ontario superior courts to review a criminal trial conducted by a superior court in another province. It was also claimed that *habeas corpus* review could not be directed at illegal conditions of parole eligibility but was only available when its purpose was to secure the complete liberty of the subject. I propose to address each of these objections. I should say, however, that I am not persuaded by any of them in the context of the present case.

The principal objection to the availability of *habeas corpus* in this case is based, I believe, on a misunderstanding of the appellant's claim. Watt J. concluded at trial that to entertain the appellant's claim "would be to transform the present proceedings by way of *habeas corpus* from a jurisdictional inquiry to an appeal on the merits" of both the conviction and the sentence. If this were indeed the case, the appellant would most likely be denied relief by way of *habeas corpus* because of this Court's decisions not to allow *habeas corpus* to be used to circumvent the ordinary appeal procedures established in the *Criminal Code*: see *Re Trepanier* (1885), 12 S.C.R. 111; *Re Sproule* (1886), 12 S.C.R. 140, at p. 204; *Goldhar (No. 2) v. The*

continuation de sa détention, conformément à la condition de sa sentence prescrivant qu'elle purge 25 années avant d'être admissible à la libération conditionnelle, viole les droits que lui confère la

a. *Charte*, suffit pour attribuer aux cours supérieures de l'Ontario compétence pour décider de la légalité de sa détention.

C) *La compétence en matière d'habeas corpus*

b. L'intimée et les intervenants ont avancé divers arguments portant qu'une cour supérieure ne pouvait se servir de sa compétence en matière d'*habeas corpus* pour effectuer la révision et accorder le redressement consécutif réclamés par l'appelante. Le juge du procès a accepté plusieurs de ces arguments. L'une des objections était que la révision demandée visait à faire infirmer la déclaration de culpabilité et la condamnation de l'appelante et c. qu'elle exigeait un examen sur le fond plus poussé que ne pouvait se permettre un tribunal exerçant sa compétence en matière d'*habeas corpus*. Une autre objection soulevée concernait le recours aux cours supérieures ontariennes pour faire réviser un procès criminel tenu devant une cour supérieure d'une autre province. On a aussi prétendu que la révision par voie d'*habeas corpus* ne pouvait porter sur des conditions illégales d'admissibilité à la libération conditionnelle et qu'on ne pouvait y recourir que pour obtenir la mise en liberté complète du sujet. Je me propose d'aborder chacune de ces objections. Je dois dire cependant qu'aucune ne me convainc dans le contexte de la présente g. affaire.

L'objection principale à la possibilité de recourir à l'*habeas corpus* en l'espèce est fondée, je crois, sur une mauvaise compréhension de la demande de h. l'appelante. Le juge Watt a conclu au procès qu'instruire la demande de l'appelante [TRADUCTION] «serait transformer la présente procédure en *habeas corpus* d'un examen touchant à la compétence en un appel sur le fond» tant de la déclaration de culpabilité que de la sentence. Si c'était vraiment le cas, l'appelante verrait fort probablement son recours en *habeas corpus* rejeté en raison des décisions de cette Cour de ne pas permettre le i. recours à l'*habeas corpus* pour contourner la procédure ordinaire d'appel établie dans le *Code criminel*: voir *Re Trepanier* (1885), 12 R.C.S. 111;

Queen, [1960] S.C.R. 431, at p. 439; *Morrison v. The Queen*, [1966] S.C.R. 356; *Karchesky v. The Queen*, [1967] S.C.R. 547, at p. 551; *Korponay v. Kulik*, [1980] 2 S.C.R. 265. Moreover, since this Court denied leave to appeal the conviction on October 3, 1978, the interests of finality of criminal convictions and the principle of *res judicata* would apply: see *R. v. Wigman*, [1987] 1 S.C.R. 246, at pp. 257-58.

The respondent also argued that the review sought amounted to a form of collateral attack on the sentence which is impermissible under this Court's decision in *Wilson v. The Queen*, [1983] 2 S.C.R. 594. This argument is based on the same faulty characterization of the appellant's claim and also on a misinterpretation of the judgment in *Wilson* which was not addressed to challenges by way of the prerogative writs (see pp. 599 and 614).

None of the foregoing decisions dealing with the protection of the integrity of the appeal process and the finality of criminal convictions apply to the present case because the Ontario Court of Appeal, in my view, correctly characterized the appellant's claim when it said:

The appellant is not challenging the validity of her conviction or of the sentence of life imprisonment imposed upon her. She alleges that by reason of the *Charter*, the sentence of the Alberta court fixing her period of parole ineligibility at twenty-five years is no longer valid.

In *Dumas v. Leclerc Institute*, *supra*, this Court examined the availability of *habeas corpus* in the parole context. My colleague, Lamer J., stated at p. 464:

In the context of correctional law, there are three different deprivations of liberty: the initial deprivation of liberty, a substantial change in conditions amounting to a further deprivation of liberty, and a continuation of the deprivation of liberty.

Re Sproule (1886), 12 R.C.S. 140, à la p. 204; *Goldhar (No. 2) v. The Queen*, [1960] R.C.S. 431, à la p. 439; *Morrison v. The Queen*, [1966] R.C.S. 356; *Karchesky v. The Queen*, [1967] R.C.S. 547, à la p. 551; *Korponay c. Kulik*, [1980] 2 R.C.S. 265. En outre, comme cette Cour a refusé l'autorisation de se pourvoir contre la déclaration de culpabilité le 3 octobre 1978, l'intérêt à ce que les déclarations de culpabilité au criminel soient définitives et le principe de l'autorité de la chose jugée jouent: voir *R. c. Wigman*, [1987] 1 R.C.S. 246, aux pp. 257 et 258.

c L'intimée soutient aussi que la révision demandée est une forme de contestation indirecte de la sentence, ce qui est interdit en vertu de l'arrêt de cette Cour *Wilson c. La Reine*, [1983] 2 R.C.S. 594. Cet argument est fondé sur la même qualification fautive de la demande de l'appelante et aussi sur une interprétation erronée de l'arrêt *Wilson* qui ne porte pas sur les contestations par voie de brefs de prérogative (voir les pp. 599 et 614).

Aucun des arrêts précités, qui traitent de la protection de l'intégrité de la procédure d'appel et du caractère définitif des déclarations de culpabilité au criminel, ne s'applique en l'espèce puisque, à mon avis, la Cour d'appel de l'Ontario a qualifié correctement la demande de l'appelante lorsqu'elle a dit:

g [TRADUCTION] L'appelante ne conteste pas la validité de sa déclaration de culpabilité ou de la peine d'emprisonnement à perpétuité qui lui a été infligée. Elle soutient qu'en raison de la *Charte* la sentence du tribunal albertain qui fixe à vingt-cinq ans sa période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle n'est plus valide.

i Dans l'affaire *Dumas c. Centre de détention Leclerc*, précitée, cette Cour a examiné la possibilité de recourir à l'*habeas corpus* dans le contexte de la libération conditionnelle. Mon collègue le juge Lamer affirme, à la p. 464:

Dans le contexte du droit correctionnel, il existe trois sortes de privation de liberté: la privation initiale de liberté, une modification importante des conditions d'incarcération qui équivaut à une nouvelle privation de liberté et la continuation de la privation de liberté.

In *Dumas*, as in this case, it was the continuation of the deprivation of liberty that was being challenged and the Court concluded at p. 464:

The continuation of an initially valid deprivation of liberty can be challenged by way of *habeas corpus* only if it becomes unlawful.

In this case the appellant claims that her continued deprivation of liberty by operation of the 25-year parole ineligibility provision has become unlawful by reason of the enactment of the *Charter*. That provision in her sentence, she submits, precludes any consideration by the Parole Board of parole for her until the expiration of the 25-year period. She alleges, therefore, that she is suffering a continued deprivation of her liberty which is unlawful by virtue of s. 7 of the *Charter*.

In general, applicants for *Charter* relief should, I believe, be allowed a reasonable measure of flexibility in framing their claims for relief in light of the interests the *Charter* rights on which they rely were designed to protect. In *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, I suggested (at p. 381) that in order to avoid a "restrictive approach to *Charter* remedies" an individual should be able to challenge his or her status as a dangerous offender subject to an indeterminate sentence without necessarily having to attack the conviction or finding of guilt:

The appellant might well have felt that he would not succeed in a claim under s. 24(1) to set his conviction aside, that the Court would not view this as the appropriate and just remedy in the circumstances, but that it might consider it appropriate and just to set aside the order for additional punishment. I would resist any suggestion that an accused alleging a violation of his *Charter* rights must claim all or nothing.

In this case the appellant, for obvious reasons, has deliberately avoided framing her claim as an attempt to overturn her original conviction or sentence. It should not therefore be unnecessarily construed as such to her detriment. She should be allowed, rather, to seek the relief she believes best suited to the vindication of her rights.

Dans l'affaire *Dumas*, comme en l'espèce, c'était la continuation de la privation de liberté qui était contestée et la Cour a conclu, à la p. 464:

a La continuation d'une privation de liberté valide initialement ne peut être contestée par voie d'*habeas corpus* que si elle devient illégale.

b En l'espèce, l'appelante prétend que la continuation de sa privation de liberté en vertu de la disposition qui fixe à 25 ans la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle est devenue illégale en raison de l'adoption de la *Charte*. Cette condition de sa sentence, soutient-elle, interdit à la Commission des libérations conditionnelles d'examiner son cas avant l'expiration du délai de 25 ans. Elle fait valoir, par conséquent, que la continuation de sa privation de liberté est illégale en vertu de l'art. 7 de la *Charte*.

c d En général, les personnes qui demandent une réparation fondée sur la *Charte* doivent, je crois, jouir d'un degré raisonnable de latitude dans la formulation de leurs demandes de redressement, compte tenu des intérêts que les droits garantis par la *Charte* qu'ils invoquent visent à protéger. Dans l'arrêt *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, j'ai proposé (à la p. 381) qu'afin d'éviter «une façon très restrictive d'aborder les réparations prévues par la *Charte*», un individu puisse contester son statut de délinquant dangereux condamné à une peine indéterminée sans avoir nécessairement à contester la déclaration de culpabilité:

e g Il se pourrait bien que l'appelant ait cru qu'une demande fondée sur le par. 24(1) visant à obtenir l'annulation de la déclaration de culpabilité ne réussirait pas, que la cour ne considérerait pas cela comme une réparation convenable et juste eu égard aux circonstances, mais qu'elle pourrait juger convenable et juste d'annuler l'ordonnance imposant une peine supplémentaire. Je repousse toute idée selon laquelle un accusé qui allègue une violation des droits que lui garantit la *Charte* doit tout réclamer ou rien du tout.

i j En l'espèce, l'appelante, pour des raisons évidentes, a délibérément évité de formuler sa demande comme une tentative de faire infirmer sa déclaration de culpabilité ou sa sentence initiales. Elle ne devrait donc pas inutilement être interprétée comme telle à son détriment. On devrait lui permettre plutôt de demander la réparation qui, à son sens, convient le mieux pour faire valoir ses droits.

Our earlier discussion of the retrospectivity issue also points up the importance of the way in which a *Charter* claim is framed. The appellant attacks her current detention as violating her constitutional rights. She does not attack her pre-*Charter* conviction and sentence. This is no doubt the course of prudence on her part designed to avoid a charge of retrospectivity. I see no possible objection to a litigant's presenting his or her claim in its strongest possible light.

In *Miller, supra*, this Court expressed the view that *certiorari* should be allowed in aid of the provincial superior court's traditional *habeas corpus* jurisdiction. The respondent submits that in this case the appellant is requesting *certiorari* to quash her conviction in violation of s. 710 of the *Criminal Code*. Again the respondent relies on a faulty characterization of the appellant's claim as being an attempt to have her conviction or sentence reviewed on the merits as if it were an appeal. In my view, this is simply not so.

The respondent claims and the trial judge accepted that the review requested in this case would exceed the jurisdictional nature of the review contemplated by way of *habeas corpus*. I do not find this argument persuasive since rendering a conviction and sentence under the wrong provisions of the *Criminal Code* seems to me clearly to constitute jurisdictional error. Certainly the defect is apparent on the face of the warrant of committal and an appreciation of the error does not require a re-trial on the merits or an evaluation of the evidence presented at trial. Even before this Court's decision in *Miller*, where a warrant of committal was defective on its face, *habeas corpus* could "lie to put an end to what is a manifestly unlawful detention": see *Ex parte Risby* (1975), 24 C.C.C. (2d) 211 (B.C.S.C.), at p. 215.

There is no doubt that considerable uncertainty has clouded the scope of review open to a court on an application for *habeas corpus* (see Sharpe, op.

Notre précédente analyse de la question de la rétroactivité montre aussi l'importance du libellé d'une demande fondée sur la *Charte*. L'appelante conteste sa détention actuelle pour le motif qu'elle b viole ses droits constitutionnels. Elle ne conteste pas sa déclaration de culpabilité ni sa sentence prononcées antérieurement à la *Charte*. C'est là sans aucun doute une marque de prudence de sa part, en vue d'éviter tout reproche fondé sur la rétroactivité. Je ne vois pas pourquoi on s'opposerait à ce qu'un justiciable présente sa demande sous l'angle le plus favorable.

Dans l'arrêt *Miller*, précité, cette Cour a c exprimé l'avis qu'un *certiorari* devrait être accordé auxiliairement à la compétence traditionnelle de la cour supérieure provinciale en matière d'*habeas corpus*. L'intimée soutient qu'en l'espèce l'appelante demande un *certiorari* pour faire annuler sa déclaration de culpabilité, contrairement à l'art. d 710 du *Code criminel*. Ici encore, l'intimée se fonde sur une qualification fautive de la demande de l'appelante, comme étant une tentative de faire e réviser au fond sa déclaration de culpabilité ou sa sentence, comme s'il s'agissait d'un appel. À mon avis, ce n'est tout simplement pas le cas.

L'intimée prétend que la révision demandée en f l'espèce irait plus loin que l'examen juridictionnel envisagé dans le cas d'un *habeas corpus*, ce qui a été accepté par le juge du procès. Je ne trouve pas g cet argument convaincant puisque prononcer une déclaration de culpabilité et une sentence en vertu des mauvaises dispositions du *Code criminel* me semble constituer clairement une erreur de compétence. Le vice est certainement apparent à la lecture même du mandat de dépôt et l'appréciation de l'erreur n'exige ni un nouveau procès sur le fond ni une évaluation des éléments de preuve soumis au procès. Même avant l'arrêt *Miller* de cette Cour, lorsqu'un mandat de dépôt était entaché d'un vice apparent, il était possible de [TRADUCTION] h «recourir [à l'*habeas corpus*] pour mettre fin à ce qui constitue manifestement une détention illégale»: voir *Ex parte Risby* (1975), 24 C.C.C. (2d) 211 (C.S.C.-B.), à la p. 215.

j Il ne fait pas de doute que la portée de l'examen que peut faire le tribunal saisi d'une demande d'*habeas corpus* est entourée de beaucoup d'incer-

cit., c. 3; Létourneau, op. cit., cc. 2 and 6) and it is understandable that courts have, in general, not bound themselves to limited categories or definitions of jurisdictional review when the liberty of the subject was at stake. I think that this trend should be affirmed where *habeas corpus* is sought as a *Charter* remedy and that distinctions which have become uncertain, technical, artificial and, most importantly, non-purposive should be rejected. One example of an approach which integrates the traditional nature of the prerogative writs with their new role as *Charter* remedies is provided by Sutherland J. in *Re Arrigo and The Queen* (1986), 29 C.C.C. (3d) 77 (Ont. H.C.), at p. 84, and I would respectfully adopt the view he expresses:

titude (voir Sharpe, *op. cit.*, chap. 3; Létourneau, *op. cit.*, chap. 2 et 6); aussi il est compréhensible que les tribunaux ne se soient pas, en général, astreints à des catégories ou à des définitions limitées de l'examen juridictionnel lorsque la liberté du sujet était en cause. Je pense que cette tendance doit être maintenue lorsqu'on demande un *habeas corpus* à titre de réparation fondée sur la *Charte* et que des distinctions devenues obscures, formalistes, artificielles et qui plus est ne tiennent aucun compte de l'objet visé, devraient être rejetées. Un exemple d'une démarche qui intègre la nature traditionnelle des brefs de prérogative et leur rôle nouveau en tant que recours fondés sur la *Charte* nous est donné par le juge Sutherland dans *Re Arrigo and The Queen* (1986), 29 C.C.C. (3d) 77 (H.C. Ont.), à la p. 84; en toute déférence, je suis d'avis de faire mienne l'opinion qu'il exprime:

The application could have been brought expressly pursuant to s. 24(1) of the Charter without any reference to *certiorari* or to prohibition as such. It is convenient in situations like these for the applications to be made and discussed, and for orders to be made, in the terms and language of the traditional remedies and means of review, but a right of application conferred by s. 24(1) of the Charter is not to be cut down by limitations placed upon the exercise of discretionary powers or prerogative remedies in non-Charter situations. In my opinion, the question of whether a court to which an application is made under the Charter ought to entertain the application where the application arises as a result of a ruling made in the course of proceedings in another court is better dealt with under the criteria considered in *Krakowski* than by questioning whether or not the first court has lost jurisdiction. Under the criteria applied in *Krakowski* applications having the effect of interrupting proceedings in the lower court will be strongly discouraged out of regard for the orderly administration of justice, but the door will not be wholly closed to applications made in the midst of other proceedings, nor will the vindication of Charter rights be subjected to limitations not developed with Charter rights in mind.

[TRADUCTION] La demande aurait pu être expressément fondée sur le par. 24(1) de la Charte, sans faire référence à un bref de *certiorari* ou de prohibition comme tel. Il est commode, dans des cas comme ceux-ci, que les demandes soient faites et débattues, et les ordonnances rendues, dans les termes et dans la langue des recours et des moyens de contrôle judiciaire traditionnels, mais le droit de faire une demande conférée par le par. 24(1) de la Charte ne saurait être tronqué par des restrictions imposées à l'exercice des pouvoirs discrétionnaires ou des recours de prérogative dans les cas où la Charte n'est pas en cause. À mon avis, la question de savoir si un tribunal saisi d'une demande fondée sur la Charte doit l'instruire lorsqu'elle résulte d'une décision prise au cours de procédures devant un autre tribunal, est mieux traitée en appliquant les critères examinés dans l'affaire *Krakowski* qu'en se demandant si le premier tribunal a perdu compétence. Selon les critères de l'affaire *Krakowski*, les demandes ayant pour effet d'interrompre les procédures devant le tribunal d'instance inférieure seront fortement découragées par égard pour l'administration régulière de la justice. Cependant, la porte ne sera pas entièrement fermée aux demandes faites pendant d'autres procédures, pas plus que la revendication des droits garantis par la Charte ne sera soumise à des limites imposées alors qu'on n'avait pas les droits garantis par la Charte à l'esprit.

My colleague Lamer J. has outlined in *Mills* (pp. 894-905) an approach to the procedure for granting *Charter* remedies which is both flexible and functional and I believe in accord with the

Mon collègue le juge Lamer a exposé dans l'arrêt *Mills* (aux pp. 894 à 905) une façon d'aborder la procédure à suivre pour accorder les réparations fondées sur la *Charte* à la fois souple et

general approach the courts have taken in administering the *Charter*.

A purposive approach should, in my view, be applied to the administration of *Charter* remedies as well as to the interpretation of *Charter* rights and, in particular, should be adopted when *habeas corpus* is the requested remedy since that remedy has traditionally been used and is admirably suited to the protection of the citizen's fundamental right to liberty and the right not to be deprived of it except in accordance with the principles of fundamental justice. The superior courts in Canada have, I believe, with the advent of the *Charter* and in accordance with the sentiments expressed in the *habeas corpus* trilogy of *Miller*, *Cardinal* and *Morin*, displayed both creativity and flexibility in adapting the traditional remedy of *habeas corpus* to its new role. I find instructive the following innovative uses of *habeas corpus* as a *Charter* remedy: see *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (Ont. H.C.); *Swan v. Attorney General of British Columbia* (1983), 35 C.R. (3d) 135 (B.C.S.C.); *Lussa v. Health Science Centre* (1983), 9 C.R.R. 350 (Man. Q.B.); *MacAllister v. Director of Centre de Reception* (1984), 40 C.R. (3d) 121 (Que. S.C.); *Re Marshall and The Queen* (1984), 13 C.C.C. (3d) 73 (Ont. H.C.); *Re Jenkins* (1984), 8 C.R.R. 142 (P.E.I.S.C. *in banco*); *Jollimore v. Attorney-General of Nova Scotia* (1986), 24 C.R.R. 28 (N.S.S.C.); *Balian v. Regional Transfer Board* (1988), 62 C.R. (3d) 258 (Ont. H.C.) I agree with the general proposition reflected in these cases that *Charter* relief should not be denied or "displaced by overly rigid rules": see *Swan*, at p. 148.

In a case heavily relied upon by the respondent, *Re Hass and The Queen* (1978), 40 C.C.C. (2d) 202 (Ont. H.C.), Morden J. held on an application for *habeas corpus* that he could not remedy a sentence that was in one respect illegal. Although Morden J. was prepared, correctly in my view, to issue *habeas corpus* to redress an illegal deprivation of liberty even when it would not result in the

pratique et, je crois, conforme à l'attitude générale que les tribunaux ont adoptée en appliquant les dispositions de la *Charte*.

a Il faut, à mon avis, tenir compte de l'objet visé en appliquant les réparations fondées sur la *Charte* et en interprétant les droits qu'elle garantit. Cela est d'autant plus vrai lorsque l'*habeas corpus* est la réparation demandée, puisque son rôle traditionnel, auquel il est parfaitement adapté, a été de protéger le droit fondamental du citoyen à la liberté et le droit à ce qu'il n'y soit porté atteinte qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. Les cours supérieures au Canada ont, je crois, avec l'avènement de la *Charte* et en conformité avec les sentiments exprimés dans la trilogie des arrêts *Miller*, *Cardinal* et *Morin*, portant sur l'*habeas corpus*, fait preuve à la fois de créativité et de souplesse en adaptant le recours traditionnel de l'*habeas corpus* à son nouveau rôle. Je trouve instructifs les recours novateurs à l'*habeas corpus* qui, dans les cas suivants, ont été utilisés dans des recours fondés sur la *Charte*: voir *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (H.C. Ont.); *Swan v. Attorney General of British Columbia* (1983), 35 C.R. (3d) 135 (C.S.C.-B.); *Lussa v. Health Science Centre* (1983), 9 C.R.R. 350 (B.R. Man.); *MacAllister v. Director of Centre de Reception* (1984), 40 C.R. (3d) 121 (C.S. Qué.); *Re Marshall and The Queen* (1984), 13 C.C.C. (3d) 73 (H.C. Ont.); *Re Jenkins* (1984), 8 C.R.R. 142 (C.S.I.-P.-É. *in banco*); *Jollimore v. Attorney-General of Nova Scotia* (1986), 24 C.R.R. 28 (C.S.N.-É.); *Balian v. Regional Transfer Board* (1988), 62 C.R. (3d) 258 (H.C. Ont.) Je souscris à la proposition générale qui se dégage de ces décisions, selon laquelle g un redressement fondé sur la *Charte* ne doit pas être refusé ni «[TRADUCTION] écarté par des règles trop strictes»: voir *Swan*, à la p. 148.

Dans une affaire sur laquelle l'intimée a fortement insisté, *Re Hass and The Queen* (1978), 40 C.C.C. (2d) 202 (H.C. Ont.), le juge Morden, statuant sur une demande d'*habeas corpus*, a dit qu'il ne pouvait remédier à une sentence illégale sous un rapport. Bien qu'il fût disposé, à bon droit selon moi, à décerner l'*habeas corpus* pour remédier à une privation illégale de liberté même s'il

applicant's outright release (pp. 210-11), he dismissed the application because of the rule that (at p. 208):

... resort cannot be had to *habeas corpus* to correct or revise an alleged error in a sentence imposed by a Court of competent jurisdiction. In such case, the proper remedy is to appeal.

This is no doubt correct as a general guide to when *habeas corpus* is an appropriate remedy. With respect, however, the distinction relied on in *Hass* between an illegal sentence which could not be remedied by way of *habeas corpus* and an unlawful execution of a valid sentence which could be so remedied seems to be technical and non-purposive especially when, as is the case here, the appeal process may not be able to vindicate an applicant's *Charter* interest in having the legality of his or her deprivation of liberty reviewed. Under section 24(1) of the *Charter* courts should not allow *habeas corpus* applications to be used to circumvent the appropriate appeal process, but neither should they bind themselves by overly rigid rules about the availability of *habeas corpus* which may have the effect of denying applicants access to courts to obtain *Charter* relief.

A purposive approach to *Charter* remedies is also helpful in assessing the merits of the respondent's submissions that *habeas corpus* cannot issue in this case because it involves a review of decisions of superior courts of another province and that it is further barred because it will not necessarily secure the complete liberty of the applicant. In entertaining these objections courts should never lose sight of the underlying liberty interest of the subject which is at stake. As my colleague La Forest J. noted in *Lyons, supra*, at p. 354:

In the context of s. 7, it seems to me that the nature and quality of the procedural protections to be accorded the individual cannot depend on sterile logic or formalis-

n'en résulterait pas la libération complète du requérant (pp. 210 et 211), le juge Morden a rejeté la demande en raison de la règle portant que (à la p. 208):

^a [TRADUCTION] ... on ne saurait recourir à l'*habeas corpus* pour corriger ou réviser une erreur qui aurait été commise dans une sentence infligée par un tribunal compétent. Dans un tel cas, l'appel est le recours approprié.

^b C'est sans aucun doute vrai en règle générale pour déterminer dans quel cas l'*habeas corpus* est le redressement approprié. En toute déférence, toutefois, la distinction sur laquelle se fonde la décision

^c *Hass* entre une sentence illégale à laquelle on ne peut remédier par voie d'*habeas corpus*, et l'exécution illégale d'une sentence valide à laquelle on peut remédier par ce moyen, semble formaliste et ne tenir aucun compte de l'objet visé surtout lorsque, comme en l'espèce, la procédure d'appel ne permet peut-être pas de faire valoir l'intérêt protégé par la *Charte*, qu'a le requérant à faire examiner la légalité de sa privation de liberté. Aux termes du par. 24(1) de la *Charte*, les tribunaux ne devraient pas permettre que les demandes d'*habeas corpus* servent à contourner la procédure d'appel appropriée, mais ils ne devraient pas non plus s'astreindre à des règles trop strictes concernant la possibilité de recourir à l'*habeas corpus*, qui pourraient avoir pour effet d'interdire à des requérants de s'adresser aux tribunaux pour obtenir réparation en vertu de la *Charte*.

^g L'interprétation des recours fondés sur la *Charte* en fonction de l'objet visé aide aussi à évaluer le bien-fondé des arguments de l'intimée portant qu'on ne saurait décerner un *habeas corpus* en l'espèce parce qu'il nécessiterait l'examen des décisions de cours supérieures d'une autre province, et que ce recours est aussi exclu du fait qu'il ne permettrait pas nécessairement d'obtenir la mise en liberté complète de la requérante. En examinant ces objections, les tribunaux ne devraient jamais perdre de vue l'intérêt fondamental de la liberté du sujet qui est en jeu. Comme le note mon collègue le juge La Forest dans l'arrêt *Lyons*, précité, à la p. 354:

Il me semble que, dans le contexte de l'art. 7, la nature et la qualité des garanties en matière de procédure qu'il faut accorder à l'individu ne sauraient être

tic classifications of the type of proceeding in issue. Rather, the focus must be on the functional nature of the proceeding and on its potential impact on the liberty of the individual.

To deny the appellant *Charter* relief because she received her criminal trial and sentencing under the wrong *Criminal Code* provisions in a superior court of criminal jurisdiction and not in an inferior court seems to me completely unacceptable given the interests that are at stake. As Professor Sharpe explains in his treatise, *op. cit.*, at pp. 144-45, illegalities in a sentence given by a superior court should not escape review by way of *habeas corpus* because:

... from a technical point of view, there is said to be an exception to the inviolability of superior court orders: where the process of the court itself demonstrates vitiating error, it is subject to attack. If, for example, a court sentences someone to fourteen years where the maximum penalty for the offence is seven years, the error of law must necessarily be apparent to the court on *habeas corpus*, and there is no question of going behind the record. This is an error relating to the imprisonment itself, not something which invalidates the proceedings behind the sentence, and for this reason, would seem appropriately subject to review on *habeas corpus*.

From the point of view of policy, it is difficult to imagine what interest is served by denying a remedy in such a case. While there may be good reason to foster an element of finality in the criminal law, and therefore, to protect convictions from collateral attack, it seems pointless to protect unlawful sentences. If the time for appeal has gone by, the law should provide another remedy. In some cases it is suggested that only an appeal to executive power to pardon is appropriate, but it is submitted that where there is an unlawful deprivation of liberty, the matter should not be left to anyone's discretion.

As Professor Sharpe notes, if the time for appeal of an illegal sentence has gone by, "the law should provide another remedy". Similar sentiments were expressed by Cartwright C.J.C. in *Sanders v. The Queen, supra*, at p. 126.

fonction d'une logique stérile ni d'une classification formaliste du type d'instance dont il s'agit. On doit plutôt mettre l'accent sur le caractère pratique de l'instance et sur l'effet qu'elle risque d'avoir sur la liberté individuelle.

a Refuser à l'appelante le redressement demandé en vertu de la *Charte* parce qu'elle a été jugée au criminel et qu'elle a été condamnée en vertu des mauvaises dispositions du *Code criminel* par une cour supérieure de juridiction criminelle et non par un tribunal inférieur, me semble totalement inacceptable compte tenu des intérêts en jeu. Comme le professeur Sharpe l'explique dans son traité, *op. cit.*, aux pp. 144 et 145, les illégalités d'une sentence prononcée par une cour supérieure ne devraient pas échapper au contrôle exercé par voie d'*habeas corpus* parce que:

b [TRADUCTION] ... d'un point de vue technique, on dit qu'il y a une exception à l'inviolabilité des ordonnances d'une cour supérieure: lorsque l'acte de procédure de la cour fait état lui-même d'une erreur qui l'entache de nullité, il peut être attaqué. Si, par exemple, un tribunal condamne quelqu'un à quatorze ans d'emprisonnement alors que la peine maximale prévue pour l'infraction est de sept ans, l'erreur de droit doit nécessairement sauter aux yeux du tribunal saisi d'un *habeas corpus*, et il n'est pas question de vérifier le dossier. C'est là une erreur liée à l'incarcération elle-même, qui n'invaliderait en rien l'instance sous-jacente à la sentence et qui, pour cette raison, semble à bon droit susceptible de révision par voie d'*habeas corpus*.

c En principe, il est difficile d'imaginer quel intérêt est servi par le refus d'une réparation dans un tel cas. Bien qu'il puisse y avoir de bonnes raisons de promouvoir un élément d'irrévocabilité en droit criminel et, par conséquent, de protéger les déclarations de culpabilité contre toute contestation indirecte, il semble inutile de protéger les sentences illégales. Si le délai d'appel est expiré, la loi devrait prévoir un autre recours. Dans certains cas, on laisse entendre que seul un recours en grâce auprès du pouvoir exécutif est approprié, mais on fait valoir que lorsqu'il y a privation illégale de liberté, la question ne devrait pas être laissée à la discrétion de qui que ce soit.

d Comme le note le professeur Sharpe, si le délai d'appel d'une sentence illégale est expiré, «la loi devrait prévoir un autre recours». Le juge en chef Cartwright exprime des sentiments semblables dans l'arrêt *Sanders c. La Reine*, précité, à la p. 126.

The argument that *habeas corpus* should not lie in this case because its issuance would not secure the complete liberty of the applicant should also be rejected on both doctrinal and policy grounds. In the 1985 *habeas corpus* trilogy of *Miller*, *Cardinal* and *Morin* and later in *Dumas v. Leclerc Institute* this Court expanded *habeas corpus* to cover three different deprivations of liberty in a prison setting. One of these is a continuation of the deprivation of liberty that has become unlawful and that is what we have here. The period of extended parole ineligibility currently being experienced by the appellant denies the appellant the opportunity to seek supervised release for 13 more years. In *Miller* this Court recognized the need to adapt the important remedy of *habeas corpus* "to the modern realities of confinement in a prison setting" (p. 641). Inmates and, it appears, many judges consider eligibility for early release by means of parole an important, even crucial, aspect of confinement in a prison: see *Sentencing Reform: A Canadian Approach* (1987), c. 10.

I believe that the effects of a deprivation of liberty or a continuation of a particular form of deprivation of liberty should be reviewed from a qualitative perspective. When this is done it becomes clear that the effects of the parole ineligibility provision on the continuing imprisonment of the appellant are quite considerable. With the ineligibility provision intact the appellant has no hope of being considered for parole for the next 13 years. However, if the provision is removed the appellant, although still confined and subject to a sentence of life imprisonment, will be able to apply for parole right away and, if unsuccessful, to repeat such application from time to time. The difference in the quality of her incarceration in these two situations is readily apparent.

L'argument selon lequel il n'y a pas lieu à *habeas corpus* en l'espèce parce que, même s'il était décerné, la requérante n'en serait pas pour autant mise complètement en liberté, devrait aussi être rejeté pour des raisons à la fois de doctrine et de principe. Dans la trilogie des arrêts *Miller*, *Cardinal* et *Morin* rendus en 1985 relativement à l'*habeas corpus*, et plus tard dans l'arrêt *Dumas c. Centre de détention Leclerc*, cette Cour a élargi le recours en *habeas corpus* afin qu'il s'applique à trois formes différentes de privation de liberté en milieu carcéral. L'une de celles-ci est la continuation de la privation de liberté qui est devenue illégale et c'est ce dont nous sommes saisis en l'espèce. La période d'inadmissibilité prolongée à la libération conditionnelle à laquelle est actuellement assujettie l'appelante lui enlève toute possibilité de demander une mise en liberté surveillée pendant les 13 prochaines années. Dans l'arrêt *Miller*, cette Cour a reconnu la nécessité d'adapter cet important recours qu'est l'*habeas corpus* «aux réalités modernes de la détention en milieu carcéral» (p. 641). Les détenus et, semble-t-il, de nombreux juges considèrent l'admissibilité à une libération anticipée par voie de libération conditionnelle comme un aspect important, voir crucial, de la détention en milieu carcéral: voir *Sentencing Reform: A Canadian Approach* (1987), chap. 10.

Je crois que les effets d'une privation de liberté ou de la continuation d'une forme particulière de privation de liberté doivent être analysés d'un point de vue qualitatif. Lorsque cela est fait, il devient clair que les effets de la disposition relative à l'inadmissibilité à la libération conditionnelle sur la continuation de l'incarcération de l'appelante sont très importants. Si la disposition relative à l'inadmissibilité demeure intacte, l'appelante n'aura aucun espoir de voir son cas étudié en vue d'une libération conditionnelle pendant les 13 prochaines années. Toutefois, si cette disposition est supprimée, l'appelante, tout en étant toujours incarcérée et sous le coup d'une sentence d'emprisonnement à perpétuité, sera en mesure de demander immédiatement la libération conditionnelle et, si cela lui est refusé, de réitérer sa demande. Ces deux situations présentent une différence évidente sur le plan de la qualité de son incarcération.

I have no difficulty in concluding that the continuation of the 25-year period of parole ineligibility deprives the appellant of an important residual liberty interest which is cognizable under s. 7 and which may be appropriately remedied by way of *habeas corpus* if found to be unlawful.

As did my colleague Le Dain J. in *Miller* at pp. 638-39, I have found the American authorities helpful in identifying the kinds of liberty interest served by the *habeas corpus* remedy. I agree that *habeas corpus*, the 'Great Writ of Liberty', is:

"... not now and never has been a static, narrow, formalistic remedy; its scope has grown to achieve its grand purpose—the protection of individuals against erosion of their right to be free from wrongful restraints upon their liberty" [*Jones v. Cunningham*, 371 U.S. 236 (1962), at p. 243].

In the *Jones* case *habeas corpus* was held to cover the condition of deprived liberty an applicant on parole was placed under by the state. Lamer J. in *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, held at p. 515 that the restrictions of liberty inherent in probation orders were protected under s. 7 of the *Charter*. It would be anomalous if the remedy of *habeas corpus* did not evolve so as to be available to redress illegal deprivations of constitutionally protected liberty interests. This Court's previous decision in *Masella v. Langlais*, [1955] S.C.R. 263, is suspect to the extent that it denies *habeas corpus* as a remedy to vindicate the rights protected under s. 7 of the *Charter*.

In *Preiser v. Rodriguez*, 411 U.S. 475 (1973), the United States Supreme Court held that *habeas corpus* was available and appropriate to review the deprivation of liberty inherent in the revocation of a prisoner's good time credit. Stewart J. first summarized the development of the remedy of *habeas corpus* in American jurisprudence at p. 485 as follows:

The original view of a *habeas corpus* attack upon detention under a judicial order was a limited one. The

Il ne m'est guère difficile de conclure que le maintien de l'inadmissibilité à la libération conditionnelle pendant une période de 25 ans prive l'appelante d'un droit résiduel important à la liberté qui relève de l'art. 7 et auquel il peut être remédié à bon droit par voie d'*habeas corpus* si elle est jugée illégale.

Comme l'a fait mon collègue le juge Le Dain b dans l'arrêt *Miller*, aux pp. 638 et 639, j'ai jugé la jurisprudence américaine utile pour identifier les genres de droit à la liberté que sert le recours en *habeas corpus* en matière de liberté. Je reconnaiss c que l'*habeas corpus*, le «grand bref de la liberté», n'est pas:

[TRADUCTION] «... maintenant ni n'a jamais été un recours statique, étroit et formaliste; sa portée s'est élargie afin qu'il puisse remplir son objet premier—la protection des individus contre l'érosion de leur droit de ne pas voir imposer de restrictions abusives à leur liberté» [*Jones v. Cunningham*, 371 U.S. 236 (1962), à la p. 243].

Dans l'affaire *Jones*, on a jugé que l'*habeas corpus* e s'appliquait à la situation de privation de liberté dans laquelle l'État a placé un requérant en liberté conditionnelle. Le juge Lamer, dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, conclut, à la p. 515, que les restrictions à la f liberté inhérentes aux ordonnances de probation tombent sous la protection de l'art. 7 de la *Charte*. Il serait anormal que le recours en *habeas corpus* g n'ait pas évolué de façon à pouvoir être exercé contre des atteintes illégales à des droits à la liberté constitutionnellement protégés. L'ancien arrêt de cette Cour *Masella v. Langlais*, [1955] R.C.S. 263, est suspect dans la mesure où il refuse h le recours à l'*habeas corpus* pour faire valoir les droits protégés en vertu de l'art. 7 de la *Charte*.

Dans l'arrêt *Preiser v. Rodriguez*, 411 U.S. 475 i (1973), la Cour suprême des États-Unis a jugé approprié le recours à l'*habeas corpus* pour examiner la privation de liberté inhérente à la révocation du temps de bonne conduite porté au crédit d'un détenu. Le juge Stewart résume d'abord l'évolution du recours en *habeas corpus* dans la jurisprudence américaine, à la p. 485:

[TRADUCTION] La conception initiale de la contestation par voie d'*habeas corpus* d'une détention en vertu

relevant inquiry was confined to determining simply whether or not the committing court had been possessed of jurisdiction.... But, over the years, the writ of habeas corpus evolved as a remedy available to effect discharge from any confinement contrary to the Constitution or fundamental law, even though imposed pursuant to conviction by a court of competent jurisdiction.

Turning to the case at hand, Stewart J. concluded that *habeas corpus* would lie (at pp. 487-88):

Even if the restoration of the respondents' credits would not have resulted in their immediate release, but only in shortening the length of their actual confinement in prison, *habeas corpus* would have been their appropriate remedy.... their suits would still have been within the core of *habeas corpus* in attacking the very duration of their physical confinement itself.

A purposive and expansive approach to the remedy of *habeas corpus* leads me to conclude that the writ is appropriately used to review the legality of the significant deprivation of liberty inherent in the operation of the parole ineligibility provision in this case. This review can take place without either circumventing the appeal process or becoming *de facto* an appeal on the merits. The role of *habeas corpus* as a remedy under s. 24(1) of the *Charter* reinforces the policy of flexibly and generously adapting the writ in order that it continue to protect liberty interests now constitutionally protected under the *Charter*.

D) Section 7 of the Charter

Section 7 of the *Charter* protects the appellant's 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. As discussed above, the current operation of the condition in the appellant's sentence that she not be eligible for parole for 25 years infringes her residual liberty interest. The key question is then whether she is being deprived of this liberty interest in accordance with the principles of fundamental justice?

d'une ordonnance judiciaire était limitée. La question pertinente consistait à se demander uniquement si le tribunal qui avait ordonné la détention était compétent [...] Mais, au cours des années, le bref d'*habeas corpus* est devenu le recours à exercer pour obtenir une libération dans tous les cas d'incarcération contraire à la Constitution ou aux règles de droit fondamentales, même si elle a été imposée conformément à une déclaration de culpabilité prononcée par un tribunal compétent.

^b Revenant à l'affaire dont il était saisi, le juge Stewart a conclu qu'il était possible de recourir à *l'habeas corpus* (aux pp. 487 et 488):

[TRADUCTION] Même si le rétablissement du temps crédité aux intimés avait conduit non pas à leur libération immédiate, mais uniquement à un raccourcissement de la durée de leur incarcération réelle, l'*habeas corpus* aurait été pour eux le recours approprié [...] leurs actions auraient néanmoins relevé de ce qui fait le cœur même de l'*habeas corpus* par la contestation de la durée même de leur incarcération physique.

Une interprétation large, fondée sur l'objet visé, du recours en *habeas corpus*, m'amène à conclure que c'est à bon droit qu'on se sert de ce bref pour ^c examiner la légalité de la privation importante de liberté inhérente à l'application de la disposition sur l'inadmissibilité à la libération conditionnelle en l'espèce. Cet examen peut avoir lieu sans contourner la procédure d'appel ni devenir un appel *de facto* sur le fond. Le rôle de l'*habeas corpus*, comme réparation fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*, renforce la politique de souplesse et d'adaptation généreuse du bref afin qu'il continue ^f à assurer la protection des droits à la liberté maintenant constitutionnellement protégés par la *Charte*.

D) L'article 7 de la Charte

^h L'article 7 de la *Charte* protège le droit de l'appelante à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, droit auquel il ne peut être porté atteinte qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. Il ressort de l'analyse qui précède que l'application actuelle de la condition de la sentence de l'appelante qui l'oblige à purger 25 années avant d'être admissible à la libération conditionnelle porte atteinte à son droit résiduel à la liberté. La question clé est alors de savoir s'il est porté atteinte à ce droit à la liberté en conformité avec les principes de justice fondamentale.

The principles of fundamental justice are to be found "in the basic tenets of our legal system": *Re B.C. Motor Vehicle Act*, at p. 503. It is fundamental to any legal system which recognizes "the rule of law" (see the Preamble to the *Charter*) that an accused must be tried and punished under the law in force at the time the offence is committed. This did not happen in this case.

The accused was prejudiced by not being convicted and sentenced in accordance with the law in force at the time of the commission of her offence. Under the new *Criminal Code* provisions which were wrongly applied to her the Crown bore a lesser burden of proof than under the provisions which were properly applicable. It had to prove only that the appellant was a party to the offence under s. 21 of the *Criminal Code* as opposed to having to prove under the properly applicable provisions that she by her "own act caused or assisted in causing the death of a police officer". The appellant may also have been prejudiced by the application of the wrong punishment provisions. Under the old law the appellant would have had an opportunity to receive a period of parole ineligibility of a minimum of 10 years and a maximum of 20 years as opposed to the mandatory 25-year period of ineligibility she received under the new law. Without embarking on the inevitably speculative exercise of considering what might have happened to the appellant had she been tried and punished under the properly applicable *Criminal Code* provisions, I am able to conclude from a comparison of the relevant legislation that the appellant *prima facie* was prejudiced by not being tried and punished under the proper law. I invoke in support of this conclusion the fact that it is due to the Crown's error that we cannot know for sure what would have happened to the appellant had she been tried under the proper law. She should accordingly be given the benefit of any doubt.

At trial the appellant's claims under s. 11(i) of the *Charter* were rejected, in part because the clause was interpreted as applying only to changes

On trouve les principes de justice fondamentale «dans les préceptes fondamentaux de notre système juridique»: *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, à la p. 503. Il est essentiel à tout système juridique qui reconnaît «la primauté du droit» (voir le préambule de la *Charte*) qu'un inculpé soit jugé et puni en vertu du droit en vigueur au moment où l'infraction a été commise. Cela n'a pas été le cas en l'espèce.

L'accusée a subi un préjudice en n'étant pas reconnue coupable et condamnée conformément au droit en vigueur au moment de la perpétration de son infraction. En vertu des dispositions du nouveau *Code criminel* qui lui ont été appliquées à tort, le fardeau de la preuve qui incombait au ministère public était moindre qu'en vertu des dispositions vraiment applicables. Il n'avait qu'à prouver que l'appelante était partie à l'infraction au sens de l'art. 21 du *Code criminel*, et non à prouver, en vertu des dispositions vraiment applicables, que celle-ci, «par son propre fait, a causé ou aidé à causer la mort d'un officier de police». L'application des mauvaises dispositions en matière de peine peut aussi avoir causé un préjudice à l'appelante. Selon l'ancienne loi, la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle imposée à l'appelante aurait pu être d'au moins 10 ans et d'au plus 20 ans, plutôt que la période ferme de 25 ans à purger avant de devenir admissible à cette libération qui lui a été infligée en vertu de la nouvelle loi. Sans me lancer dans un exercice inévitablement spéculatif pour savoir ce qui aurait pu arriver si l'appelante avait été jugée et condamnée en vertu des dispositions vraiment applicables du *Code criminel*, je me permets de déduire de la comparaison des mesures législatives pertinentes que l'appelante a subi à première vue un préjudice en n'étant pas jugée et condamnée selon le droit applicable. J'invoque à l'appui de cette conclusion le fait que c'est à cause de l'erreur du ministère public que nous ne pouvons savoir avec certitude quel aurait été le sort de l'appelante si elle avait été jugée en vertu du droit applicable. Il faut, par conséquent, lui donner le bénéfice du doute.

En première instance, l'appelante a été déboutée de ses moyens fondés sur l'al. 11*i*) de la *Charte*, en partie parce que la clause a été interprétée comme

in the punishment for the same offence and this situation was characterized as involving a change in both the offence and the punishment. I am not persuaded at this point that such a restrictive reading of s. 11(i) is appropriate but it is not necessary to reach a definitive conclusion on this in order to dispose of this appeal and I refrain from doing so.

ne s'appliquant qu'aux modifications de la peine relative à la même infraction et que son cas se caractérisait par une modification à la fois de l'infraction et de la peine. Je ne suis pas convaincue, à ce stade, qu'une interprétation aussi restrictive de l'al. 11*i*) soit fondée, mais il n'est pas nécessaire d'arriver à une conclusion définitive sur ce point pour statuer sur le pourvoi, aussi m'abstiendrai-je de le faire.

E) Entitlement to the Relief Claimed

The respondent submits that the appellant is not entitled to a declaration of eligibility for parole because, even if she had been tried under the proper law, the possibility exists that she might have been sentenced to death or have had the sentencing judge order that she not be eligible for parole for a period of between 10 and 20 years. Admittedly, these are theoretical possibilities. It would not, however, be appropriate for this Court on an appeal of a *habeas corpus* application to try to speculate from the evidence at trial what the verdict might have been had the appellant been tried under the properly applicable provisions of the *Criminal Code*. Given their submissions on the scope of *habeas corpus* review, I find it ironic that the respondent and one of the interveners, the Attorney General for Alberta, would invite us to do so.

The real issue, it seems to me, is the one already mentioned, namely whether the Crown can take advantage of the uncertainty created by its own failure to give the appellant a proper trial in the first instance. I do not think it can. It is quite contrary to our legal traditions and to our obligations under the *Charter* to hold, as did the trial judge, that the appellant should only receive a remedy for the Crown's error if she proves that it was "ineluctable" that she would only have received a sentence of life imprisonment with eligibility for parole after 10 years.

One issue remains, namely the jurisdiction of the court to issue a declaration of parole eligibility

E) Le droit au redressement réclamé

L'intimée soutient que l'appelante n'a pas droit à une déclaration d'admissibilité à la libération conditionnelle parce que, même si elle avait été jugée selon le droit applicable, elle aurait pu être condamnée à mort ou le juge qui a prononcé la sentence aurait pu ordonner qu'elle ne soit pas admissible à la libération conditionnelle avant d'avoir purgé de 10 à 20 ans. Certes, cela est possible en théorie. Il ne serait cependant pas approprié que cette Cour, saisie d'un pourvoi relatif à une demande d'*habeas corpus*, tente de conjecturer, à partir de la preuve soumise au procès, sur ce qu'aurait pu être le verdict si l'appelante avait été jugée en vertu des dispositions vraiment applicables du *Code criminel*. Compte tenu de ce qu'ils font valoir au sujet de la portée de l'examen par voie d'*habeas corpus*, il est ironique, selon moi, que l'intimée et l'un des intervenants, le procureur général de l'Alberta, nous aient invités à le faire.

La véritable question qui se pose, me semble-t-il, est celle déjà mentionnée qui consiste à savoir si le ministère public peut profiter de l'incertitude causée par sa propre omission de permettre à l'appelante au départ d'être jugée régulièrement. Je ne pense pas qu'il le puisse. Il est tout à fait contraire à nos traditions juridiques et à nos obligations en vertu de la *Charte* de juger, comme l'a fait le juge du procès, que l'appelante ne devrait avoir droit à une réparation en raison de l'erreur du ministère public que si elle prouve qu'il était [TRADUCTION] «inévitable» qu'elle ne soit condamnée qu'à une peine d'emprisonnement à perpétuité, avec admissibilité à la libération conditionnelle après 10 ans.

Une question demeure, celle de la compétence du tribunal de prononcer une déclaration d'admis-

in aid of its *habeas corpus* jurisdiction. Declaratory relief has been recognized by this Court as an effective and flexible remedy for the settlement of real disputes: see *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821, at pp. 830-33. Moreover, this Court, having assumed jurisdiction over the subject matter and the person on this appeal from a denial of *habeas corpus*, can exercise its broad discretion under s. 24(1) of the *Charter* to order any remedy within its jurisdiction which it considers appropriate and just in the circumstances. Given the prejudice already suffered by the appellant it seems appropriate and just that she be declared eligible for parole forthwith. The Parole Board is, however, the final arbiter of whether and when she should be released on parole and this Court has nothing to say on that subject.

V. Disposition

I would allow the appeal and declare the appellant eligible for parole as from the date of release of this judgment

Appeal allowed, DICKSON C.J. and BEETZ J. dissenting.

Solicitors for the appellant: McMaster Meighen, Montréal.

Solicitor for the respondent: The Deputy Attorney General of Canada, Ottawa.

Solicitor for the intervenor the Attorney General for Alberta: Manfred DeLong, Calgary.

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

sibilité à la libération conditionnelle auxiliairement à sa compétence en matière d'*habeas corpus*. Cette Cour a reconnu que le jugement déclaratoire constitue une forme efficace et souple de règlement des véritables litiges: voir *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821, aux pp. 830 à 833. En outre, cette Cour, s'étant déclarée compétente *ratione materiae* et *ratione personae* dans le cas de ce pourvoi formé contre le refus d'accorder un *habeas corpus*, peut exercer le pouvoir discrétionnaire général que lui confère le par. 24(1) de la *Charte* pour prescrire toute réparation qui relève de sa compétence et qu'elle estime convenable et juste eu égard aux circonstances. Étant donné le préjudice déjà causé à l'appelante, il semble convenable et juste de la déclarer admissible à la libération conditionnelle dès maintenant. La Commission des libérations conditionnelles demeure toutefois l'arbitre final pour ce qui est de décider si et quand elle doit obtenir une libération conditionnelle, et cette Cour n'a rien à dire à ce sujet.

V. Dispositif

e Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de déclarer l'appelante admissible à la libération conditionnelle à compter de la date de ce jugement.

f Pourvoi accueilli, le juge en chef DICKSON et le juge BEETZ sont dissidents.

Procureurs de l'appelante: McMaster Meighen, Montréal.

g Procureur de l'intimée: Le sous-procureur général du Canada, Ottawa.

h Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Manfred DeLong, Calgary.

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