

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

C.A.M. *Respondent*

INDEXED AS: R. v. M. (C.A.)

File No.: 24027.

1995: June 1; 1996: March 21.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Sentencing — Totality principle — Accused pleading guilty to numerous counts of sexual assault, incest and assault with a weapon — Offences arising from pattern of sexual, physical and emotional abuse inflicted upon his children over a number of years — Trial judge sentencing accused to cumulative sentence of 25 years' imprisonment — Court of Appeal reducing sentence to term of 18 years and 8 months — Whether Court of Appeal erred in concluding that fixed-term cumulative sentences should not exceed term of imprisonment of 20 years, absent special circumstances.

Criminal law — Sentencing — Retribution legitimate principle of sentencing.

Criminal law — Sentencing — Appeals — Standard of review appellate court should adopt in reviewing fitness of sentence.

The accused pleaded guilty to numerous counts of sexual assault, incest and assault with a weapon, in addition to other lesser offences, arising from a largely uncontested pattern of sexual, physical and emotional abuse inflicted upon his children over a number of years. None of the offences committed carried a penalty of life imprisonment. The trial judge, remarking that the offences were as egregious as any he had ever had occasion to deal with, sentenced the accused to a cumulative sentence of 25 years' imprisonment, with individual sentences running both consecutively and concurrently. The Court of Appeal reduced the sentence to 18 years and 8 months. Following a line of jurisprudence it had developed in recent years, the court concluded that

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

C.A.M. *Intimé*

RÉPERTORIÉ: R. c. M. (C.A.)

N° du greffe: 24027.

1995: 1^{er} juin; 1996: 21 mars.

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

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-
BRITANNIQUE

Droit criminel — Détermination de la peine — Principe de totalité — L'accusé a plaidé coupable à de nombreux chefs d'agression sexuelle, d'inceste et d'agression armée — Les infractions résultaient de sévices d'ordre sexuel, physique et émotif qu'il a infligés systématiquement à ses enfants durant un certain nombre d'années — Le juge du procès a condamné l'accusé à une peine cumulative de 25 ans d'emprisonnement — La Cour d'appel a réduit la peine à 18 ans et 8 mois — La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant que les peines cumulatives d'une durée déterminée ne devraient pas, sauf circonstances spéciales, dépasser 20 ans d'emprisonnement?

Droit criminel — Détermination de la peine — Le châtimement est un principe légitime de détermination de la peine.

Droit criminel — Détermination de la peine — Appels — Norme de contrôle appliquée par les cours d'appel dans l'examen de la justesse des peines.

L'accusé a plaidé coupable à de nombreux chefs d'agression sexuelle, d'inceste, d'agression armée, ainsi qu'à d'autres infractions moins graves, résultant de sévices d'ordre sexuel, physique et émotif, pour la plupart non contestés, qu'il a infligés systématiquement à ses enfants durant un certain nombre d'années. Aucune des infractions commises n'était punissable par l'emprisonnement à perpétuité. Soulignant que les infractions étaient aussi atroces que tout ce dont il avait jamais eu à s'occuper, le juge du procès a condamné l'accusé à une peine cumulative de 25 ans d'emprisonnement, certaines peines devant être purgées concurremment d'autres consécutivement. La Cour d'appel a réduit la peine à 18 ans et 8 mois. Suivant une jurisprudence qu'elle avait éta-

where life imprisonment is not available as a penalty, the totality principle requires trial judges to limit fixed-term cumulative sentences under the *Criminal Code* to a term of imprisonment of 20 years, absent special circumstances.

Held: The appeal should be allowed and the sentence of 25 years' imprisonment restored.

For offences where imprisonment is available, the *Code* sets maximum terms of incarceration in accordance with the relative severity of each crime. The *Code* staggers maximum sentences for the full range of offences at numerical intervals ranging from one year to 14 years, followed by the most severe punishment, life imprisonment. The *Code* is silent, however, with regard to whether there is an upper limit on fixed-term or numerical (i.e., non-life) terms of imprisonment, both as sentences for single offences where life imprisonment is available but unwarranted, and as sentences for multiple offences involving consecutive terms of imprisonment. It is a well established tenet of our criminal law that the quantum of sentence imposed should be broadly commensurate with the gravity of the offence committed and the moral blameworthiness of the offender. Within broader parameters, the principle of proportionality expresses itself as a constitutional obligation. A legislative or judicial sentence that is grossly disproportionate, in the sense that it is so excessive as to outrage standards of decency, will violate the constitutional prohibition against cruel and unusual punishment under s. 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In the context of consecutive sentences, this general principle of proportionality expresses itself through the more particular form of the totality principle, which requires a sentencing judge who orders an offender to serve consecutive sentences for multiple offences to ensure that the cumulative sentence rendered does not exceed the overall culpability of the offender. Whether under the rubric of the totality principle or a more generalized principle of proportionality, Canadian courts have been reluctant to impose single and consecutive fixed-term sentences beyond 20 years.

blie au cours des années précédentes, la cour a conclu que, dans les cas où l'emprisonnement à perpétuité n'est pas prévu comme peine, le principe de totalité commande que, sauf circonstances spéciales, les peines cumulatives d'une durée déterminée infligées par le juge du procès en vertu du *Code criminel* ne dépassent pas 20 ans d'emprisonnement.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli et la peine d'emprisonnement de 25 ans est rétablie.

Dans le cas des infractions punissables par l'emprisonnement, le *Code* fixe des durées maximales d'incarcération correspondant à la gravité relative de chaque crime. Aux termes du *Code*, les peines maximales applicables aux diverses infractions varient suivant des intervalles chiffrés allant d'un an à 14 ans, et elles sont suivies enfin de la sanction la plus sévère, l'emprisonnement à perpétuité. Toutefois, le *Code* n'indique pas s'il existe une limite supérieure applicable aux périodes d'incarcération chiffrées ou d'une durée déterminée (c.-à-d. autres que l'emprisonnement à perpétuité), tant en ce qui concerne les peines infligées pour une infraction unique à l'égard de laquelle l'emprisonnement à perpétuité est prévu mais non justifié, qu'en ce qui concerne les peines infligées pour des infractions multiples entraînant des peines consécutives d'emprisonnement. Il existe un principe bien établi de notre droit criminel selon lequel l'importance de la peine infligée doit être généralement proportionnelle à la gravité de l'infraction commise et à la culpabilité morale du contrevenant. À l'intérieur de paramètres plus larges, le principe de proportionnalité se présente comme une obligation constitutionnelle. Les peines prévues par la loi ou imposées par un tribunal et exagérément disproportionnées, en ce sens qu'elles sont excessives au point de ne pas être compatibles avec la dignité humaine, violeront l'interdiction d'imposer des peines cruelles et inusitées que fait la Constitution, à l'art. 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Dans le contexte de peines consécutives, ce principe général de proportionnalité se présente sous la forme plus particulière du principe de totalité, selon lequel le juge qui impose la peine et ordonne au contrevenant de purger des peines consécutives pour des infractions multiples doit s'assurer que la peine cumulative prononcée ne dépasse pas la culpabilité globale du délinquant. Que ce soit sous la rubrique du principe de totalité ou d'un principe plus généralisé de proportionnalité, les tribunaux canadiens ont été réticents à imposer des peines d'emprisonnement de plus de 20 ans au moyen d'une peine unique ou de peines consécutives d'une durée déterminée.

In contrast to the absence of any explicit codal rules governing the limits on fixed-term sentences of imprisonment, the *Criminal Code*, read together with the *Corrections Act*, sets very clear rules governing the determination of parole eligibility. A person sentenced to a numerical term of imprisonment under the *Code* becomes eligible for full parole after serving the lesser of one third of the sentence or seven years. The commencement date for the determination of parole eligibility has generally been understood to coincide with the commencement of sentence, namely the date when sentence is imposed. A person sentenced to life imprisonment other than as a minimum punishment becomes eligible for full parole after serving seven years. However, in contrast to a person sentenced to a numerical term of imprisonment, the calculation of parole eligibility for life imprisonment begins at an earlier date, in that the parole eligibility clock effectively begins to run from the date of arrest.

There is no evidence in either the *Code* or the *Corrections Act* that Parliament intended to constrain a trial judge's traditionally broad sentencing discretion through the imposition of a qualified legal ceiling on numerical sentences pegged at 20 years' imprisonment. Parliament established the parole system as a regime by which the conditions of incarceration of a sentence could be altered by subsequent executive review, rather than as a regime by which the sentence itself could be reduced. In setting threshold periods of parole ineligibility, Parliament was principally motivated by the sentencing goals of deterrence and denunciation. But the fact that conditions of incarceration are subject to review at a particular point in time says little about the efficacy and limits of a global fixed-term sentence in advancing the traditional goals of sentencing. There is no indication that the default periods of parole ineligibility exhaust a court's ability to advance the goals of deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society through the imposition of a numerical sentence beyond 20 years. Even though the conditions of incarceration may be subject to change after seven years, the interaction of accepted sentencing principles could still require that the offender remain under the aegis of the parole system (if not under imprisonment) for beyond 20 years. There is no necessary inference that Parliament implic-

Par contraste avec l'absence de règles codifiées expresses régissant les limites applicables en matière de peines d'emprisonnement d'une durée déterminée, le *Code criminel*, en corrélation avec la *Loi sur le système correctionnel*, énonce des règles très claires régissant la détermination de l'admissibilité à la libération conditionnelle. La personne condamnée à une peine chiffrée d'emprisonnement en vertu du *Code* devient admissible à la libération conditionnelle totale après avoir purgé un tiers de la peine à concurrence de sept ans. On considère généralement que le début du temps d'épreuve en vue de l'admissibilité à la libération conditionnelle coïncide avec le début de la peine, à savoir la date à laquelle la peine a été imposée. La personne condamnée à l'emprisonnement à perpétuité, peine qui ne constituait pas un minimum, devient admissible à la libération conditionnelle totale après un temps d'épreuve de sept ans. Toutefois, contrairement à ce qui se passe dans le cas des personnes condamnées à une peine chiffrée d'emprisonnement, le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle des personnes condamnées à l'emprisonnement à perpétuité commence plus tôt, en ce sens que le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle commence effectivement à compter du jour de l'arrestation.

Il n'y a rien dans le *Code* ni dans la *Loi sur le système correctionnel* qui indique que le législateur fédéral entendait restreindre le vaste pouvoir discrétionnaire dont dispose depuis toujours le juge du procès en matière de détermination de la peine, en imposant un plafond légal relatif de 20 ans pour les peines chiffrées d'emprisonnement. Le législateur fédéral a établi un régime de libération conditionnelle visant à permettre, au moyen d'un examen administratif ultérieur, la modification des conditions d'incarcération dont une peine est assortie plutôt que la réduction de la peine elle-même. Lorsqu'il a fixé des périodes minimales d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, le législateur fédéral était motivé principalement par les objectifs de détermination de la peine que sont la dissuasion et la réprobation. Le fait que les conditions d'incarcération soient susceptibles d'examen et de modification à un moment donné renseigne peu sur l'efficacité des peines globales d'une durée déterminée à faire avancer les objectifs traditionnels de la détermination de la peine. Rien n'indique que les règles d'inadmissibilité à la libération conditionnelle applicables par défaut enlèvent aux tribunaux leur capacité de favoriser la réalisation des objectifs de dissuasion, de réprobation, de réadaptation et de protection de la société en imposant des peines chiffrées de plus de 20 ans. Même si les conditions d'in-

itly imposed a qualified cap on fixed-term sentences through its adoption of the *Corrections Act*.

There is no obvious absurdity on the face of the parole eligibility scheme. The *Corrections Act* provides that an offender sentenced to life imprisonment would be eligible for parole before an offender sentenced to a numerical term beyond 20 years. One can readily infer an intelligible intent behind the operation of the rules. Parliament could have concluded that as a result of the unique life-long parole restrictions associated with a term of life imprisonment, an offender sentenced to life ought to be entitled to have his or her pre-trial custody credited to his or her parole ineligibility time. Furthermore, any alleged absurdity on the face of the statute will rarely manifest itself in the actual release dates of prisoners. The rules of the *Corrections Act* only govern an offender's eligibility for full parole; the actual granting of full parole remains within the discretion of the National Parole Board. Finally, even if one assumes that the parole eligibility rules result in an absurdity, such a legislative absurdity would only be compounded rather than corrected by imposing a strict restriction on the sentencing discretion of trial judges under the *Criminal Code*. The *Corrections Act* was intended to facilitate the sentencing discretion of trial judges. It would seriously pervert both the very purpose and function of the statute to suggest that the peculiarities of the parole eligibility rules contained within the *Corrections Act* ought to dictate and control the structure of sentences under the *Code*.

The Court of Appeal erred in applying as a principle of sentencing that fixed-term sentences under the *Criminal Code* ought to be capped at 20 years, absent special circumstances. A numerical sentence beyond 20 years may still significantly advance the traditional continuum of sentencing goals ranging from deterrence, denuncia-

tionnement du délinquant peuvent être changées après sept ans, il est néanmoins possible que l'interaction de principes reconnus de détermination de la peine exige que le délinquant reste sous la surveillance du système de libération conditionnelle (voire en détention) pendant plus de 20 ans. Rien ne permet d'inférer nécessairement que le législateur fédéral a implicitement fixé un plafond relatif à l'égard des peines d'une durée déterminée en adoptant la *Loi sur le système correctionnel*.

Il n'existe aucune absurdité ostensible dans le fonctionnement du système d'admissibilité à la libération conditionnelle. La *Loi sur le système correctionnel* prévoit qu'un délinquant condamné à l'emprisonnement à perpétuité est admissible à la libération conditionnelle avant un délinquant condamné à une peine chiffrée d'emprisonnement de plus de 20 ans. Il est facile d'inférer de l'application des règles l'existence d'une volonté intelligible. Il est possible que le législateur fédéral ait conclu que, compte tenu des restrictions continues particulières qui s'appliquent à la libération conditionnelle en cas de peine d'emprisonnement à perpétuité, le contrevenant condamné à cette peine devrait avoir le droit que la période qu'il passe en détention avant le procès soit soustraite de sa période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle. En outre, toute prétendue absurdité ostensible de la loi se manifesterait rarement dans la date concrète de libération du prisonnier. En effet, les règles de la *Loi sur le système correctionnel* régissent seulement l'admissibilité du délinquant à la libération conditionnelle totale; l'octroi même de la libération conditionnelle relève du pouvoir discrétionnaire de la Commission nationale des libérations conditionnelles. Enfin, même en supposant que les règles d'admissibilité à la libération conditionnelle entraînent une absurdité, on ne ferait qu'exacerber une telle absurdité législative plutôt que la corriger en restreignant de façon stricte le pouvoir discrétionnaire que le *Code criminel* confère au juge du procès en matière de détermination de la peine. La *Loi sur le système correctionnel* vise à faciliter l'exercice par le juge du procès de son pouvoir discrétionnaire en matière de détermination de la peine. Affirmer que les particularités des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle figurant dans la *Loi sur le système correctionnel* devraient dicter et contrôler la structure des peines infligées en vertu du *Code* dénaturerait gravement tant l'objet que le rôle même de la loi.

La Cour d'appel a commis une erreur en appliquant, en tant que principe de détermination de la peine, la règle qui veut que, sauf circonstances spéciales, les peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code criminel* ne doivent pas dépasser 20 ans. Malgré le fait qu'un délinquant soit admis à demander l'examen

tion and rehabilitation to the protection of society, notwithstanding the fact that an offender is eligible for review of the conditions of his or her incarceration after seven years (absent an order extending the period of ineligibility). Within the broad statutory maximum and minimum penalties defined for particular offences under the *Code*, trial judges enjoy a wide ambit of discretion under s. 717 in selecting a just and appropriate fixed-term sentence which adequately promotes the traditional goals of sentencing, subject only to the fundamental principle that the global sentence imposed should reflect the overall culpability of the offender and the circumstances of the offence. There is no pre-fixed boundary to the sentencing discretion of a trial judge, whether at 20 or 25 years' imprisonment. There is no reason why numerical sentences should be *de facto* limited at 20 years as a matter of convention. Whether a fixed-term sentence beyond 20 years is imposed as a sentence for a single offence where life imprisonment is available but not imposed, or as a cumulative sentence for multiple offences where life imprisonment is not available, there is no *a priori* ceiling on fixed-term sentences under the *Code*.

Retribution is an accepted, and indeed important, principle of sentencing in our criminal law. As an objective of sentencing, it represents nothing less than the hallowed principle that criminal punishment, in addition to advancing utilitarian considerations related to deterrence and rehabilitation, should also be imposed to sanction the moral culpability of the offender. Retribution represents an important unifying principle of our penal law by offering an essential conceptual link between the attribution of criminal liability and the imposition of criminal sanctions. The legitimacy of retribution as a principle of sentencing has often been questioned as a result of its unfortunate association with "vengeance" in common parlance, but retribution bears little relation to vengeance. Retribution should also be conceptually distinguished from its legitimate sibling, denunciation. Retribution requires that a judicial sentence properly reflect the moral blameworthiness of the particular offender. The objective of denunciation mandates that a sentence should also communicate society's condemnation of that particular offender's conduct. Neither retribution

des conditions de son incarcération après sept ans (en l'absence d'une ordonnance prolongeant la période d'inadmissibilité), une peine chiffrée de plus de 20 ans peut néanmoins favoriser considérablement le continuum traditionnel des objectifs de la détermination de la peine, qui vont de la dissuasion à la protection de la société, en passant par la réprobation et la réadaptation. Dans les limites du large éventail de peines minimales et maximales prévues par le *Code* pour certaines infractions précises, le juge du procès jouit, en vertu de l'art. 717, d'un pouvoir discrétionnaire considérable l'autorisant à fixer une peine d'une durée déterminée juste et appropriée, servant adéquatement les objectifs traditionnels de la détermination de la peine, sous réserve seulement du principe fondamental que la peine globale infligée doit refléter la culpabilité générale du délinquant et les circonstances de l'infraction. Il n'existe aucune limite préétablie applicable au pouvoir discrétionnaire du juge du procès en matière de détermination de la peine, que ce soit 20 ans ou même 25 ans d'emprisonnement. Il n'y a aucune raison pour laquelle les peines chiffrées devraient être limitées *de facto* à 20 ans en raison d'une convention. Qu'une peine d'une durée déterminée de plus de 20 ans ait été infligée, soit en tant que peine pour une infraction unique à l'égard de laquelle l'emprisonnement à perpétuité est prévu mais n'a pas été imposé, soit en tant que peine cumulative pour de multiples infractions non punissables par l'emprisonnement à perpétuité, il n'existe aucun plafond préétabli à l'égard des peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code*.

Le châtement est, dans notre droit criminel, un principe accepté et de fait important en matière de détermination de la peine. En tant qu'objectif de la détermination de la peine, il ne représente rien de moins que le principe sacré selon lequel les sanctions pénales, en plus d'appuyer des considérations utilitaristes liées à la dissuasion et à la réadaptation, doivent également être infligées afin de sanctionner la culpabilité morale du contrevenant. Le châtement constitue un principe unificateur important de notre droit pénal en ce qu'il établit un lien conceptuel essentiel entre l'imputation de la responsabilité criminelle et l'application de sanctions pénales. La légitimité du châtement en tant que principe de détermination de la peine a souvent été mise en doute en raison de l'assimilation malheureuse de ce mot au mot «vengeance» dans le langage populaire, mais le châtement a peu à voir avec la vengeance. Il convient également de faire une distinction, sur le plan conceptuel, entre le châtement et sa sœur légitime, la réprobation. Le châtement exige que la peine infligée par le tribunal reflète adéquatement la culpabilité morale du contreve-

nor denunciation, however, alone provides an exhaustive justification for the imposition of criminal sanctions. Retribution must be considered in conjunction with the other legitimate objectives of sentencing.

The Court of Appeal erred in reducing the accused's sentence. Absent an error in principle, failure to consider a relevant factor or an overemphasis of the appropriate factors, a court of appeal should only intervene to vary a sentence imposed at trial if the sentence is demonstrably unfit. Appellate courts serve an important function in reviewing and minimizing the disparity of sentences. However, a court of appeal should only intervene to minimize the disparity of sentences where the sentence imposed is in substantial and marked departure from the sentences customarily imposed for similar offenders committing similar crimes. While the court reduced the accused's sentence primarily as a result of a framework of sentencing principles that was incorrect in law, it also justified its reduction with reference to a contextual application of the accepted principles of sentencing to this case. The Court of Appeal erred in this instance by engaging in an overly interventionist mode of appellate review of the fitness of sentence which transcended the standard of deference articulated by this Court in *Shropshire*. It was open to the sentencing judge to reasonably conclude that the particular blend of traditional sentencing goals required a sentence of 25 years in this instance. Moreover, on the facts, the sentencing judge was entitled to find that a overall term of imprisonment of 25 years represented a just sanction for the accused's crimes. The accused committed a vile pattern of physical and sexual abuse against the very children he was entrusted to protect. The degree of violence exhibited in these crimes was disturbingly high, and the children will undoubtedly be scarred for life. The psychiatrist and psychologist who examined the accused agree that he faces dim prospects of rehabilitation. With-

nant visé. Pour sa part, l'objectif de réprobation commande que la peine indique que la société condamne la conduite de ce contrevenant. Ni le châtement ni la réprobation uniquement ne justifient complètement l'application de sanctions pénales. L'objectif de châtement doit être examiné en corrélation avec les autres objectifs légitimes de la détermination de la peine.

La Cour d'appel a commis une erreur en réduisant la peine de l'accusé. Sauf erreur de principe, omission de prendre en considération un facteur pertinent ou insistance trop grande sur les facteurs appropriés, une cour d'appel ne devrait intervenir pour modifier la peine infligée au procès que si elle n'est manifestement pas indiquée. Les cours d'appel jouent un rôle important en contrôlant et en réduisant au minimum la disparité entre les peines infligées. Cependant, une cour d'appel ne devrait intervenir afin de réduire au minimum la disparité entre les peines que dans les cas où la peine infligée par le juge du procès s'écarte de façon marquée et substantielle des peines qui sont habituellement infligées à des délinquants similaires ayant commis des crimes similaires. Bien que la cour ait réduit la peine de l'accusé principalement par l'application d'un ensemble de principes de détermination de la peine qui était incorrect en droit, elle a également justifié la réduction de la peine en se référant à une application contextuelle à la présente affaire des principes reconnus de détermination de la peine. La Cour d'appel a commis une erreur en l'espèce en s'engageant dans un processus trop interventionniste de contrôle judiciaire en appel de la justesse de la peine, processus qui a dépassé la norme de retenue que notre Cour a formulée dans *Shropshire*. Il était loisible au juge chargé de la détermination de la peine de conclure raisonnablement que la combinaison requise d'objectifs traditionnels de la détermination de la peine exigeait une peine d'emprisonnement de 25 ans en l'espèce. En outre, à la lumière des faits, le juge chargé de la détermination de la peine pouvait conclure qu'une période totale de 25 ans d'emprisonnement constituait une sanction juste pour les crimes de l'accusé. L'accusé a commis de façon systématique des sévices d'ordre physique et sexuel abominables contre les enfants mêmes qu'il avait la charge de protéger. Le degré de violence de ces crimes est troublant, et il ne fait aucun doute que les enfants resteront marqués pour la vie. Le psychiatre et le psychologue qui ont examiné l'accusé s'accordent pour dire qu'il présente de faibles perspectives de réadaptation. Il ne fait aucun doute que l'accusé

out doubt, the accused deserves a severe sentence which expresses society's revulsion at his crimes.

Cases Cited

Disapproved: *R. v. Rooke*, [1990] B.C.J. No. 643 (QL); *R. v. D. (G.W.)*, [1990] B.C.J. No. 728 (QL); *R. v. E.D.* (1992), 16 B.C.A.C. 193; *R. v. J.T.J.* (1991), 73 Man. R. (2d) 103; **referred to:** *R. v. Sweeney* (1992), 11 C.R. (4th) 1; *R. v. Hinch and Salanski*, [1968] 3 C.C.C. 39; *R. v. Gardiner*, [1982] 2 S.C.R. 368; *R. v. Chaisson*, [1995] 2 S.C.R. 1118; *R. v. Bédard* (1989), 21 Q.A.C. 173; *R. v. Ko* (1979), 50 C.C.C. (2d) 430; *R. v. Pruner* (1979), 9 C.R. (3d) S-8; *R. v. Smith*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *R. v. M. (J.J.)*, [1993] 2 S.C.R. 421; *R. v. Martineau*, [1990] 2 S.C.R. 633; *R. v. Wilmott*, [1967] 1 C.C.C. 171; *R. v. Luxton*, [1990] 2 S.C.R. 711; *R. v. Goltz*, [1991] 3 S.C.R. 485; *R. v. Saumer*, [1977] 3 W.W.R. 385; *R. v. Nichols* (1978), 9 A.R. 203; *R. v. Belmas, Hansen and Taylor* (1986), 27 C.C.C. (3d) 142; *R. v. Gorham* (1987), 22 O.A.C. 237; *R. v. Currie* (1990), 98 N.S.R. (2d) 287; *Yazdani v. La Reine*, [1992] R.J.Q. 2385; *R. v. Velmurugu* (1994), 74 O.A.C. 393; *R. v. Parsons* (1993), 24 C.R. (4th) 112; *R. v. Pelletier* (1989), 52 C.C.C. (3d) 340; *R. v. Charest* (1989), 30 Q.A.C. 227; *R. v. Childs* (1984), 52 N.B.R. (2d) 9; *R. v. Bell*, B.C.C.A., Vancouver Registry CA771150, September 27, 1978; *R. v. Nienhuis* (1991), 117 A.R. 253; *R. v. Dipietro* (1991), 120 A.R. 102; *R. v. Caissie* (1993), 24 B.C.A.C. 57; *R. v. J.A.C.* (1995), 86 O.A.C. 135; *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595; *R. v. Shropshire*, [1995] 4 S.C.R. 227; *R. v. Ly* (1992), 72 C.C.C. (3d) 57; *R. v. Hicks* (1995), 56 B.C.A.C. 259; *R. v. Eneas*, [1994] B.C.J. No. 262 (QL); *R. v. M. (D.E.S.)* (1993), 80 C.C.C. (3d) 371; *R. v. Hoyt*, [1992] B.C.J. No. 2315 (QL); *R. v. Pettigrew* (1990), 56 C.C.C. (3d) 390; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Jones*, [1994] 2 S.C.R. 229; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Calder* (1956), 114 C.C.C. 155; *R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74; *R. v. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145, aff'd [1977] 1 S.C.R. 827; *R. v. Hastings* (1985), 58 A.R. 108; *R. v. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176; *R. v. Pontello* (1977), 38 C.C.C. (2d) 262; *R. v. Haig* (1974), 26 C.R.N.S. 247; *R. v. Gourgon* (1981), 58 C.C.C. (2d) 193; *R. v. Knife* (1982), 16 Sask. R. 40; *R. v. Wood* (1979), 21 Crim. L.Q. 423; *R. v. Mellstrom* (1975), 22 C.C.C. (2d) 472; *R. v. Morrissette* (1970), 1 C.C.C. (2d) 307; *R. v. Baldhead*, [1966] 4 C.C.C. 183; *R. v. Trask*, [1987] 2 S.C.R. 304; *Olan v. The Queen*, S.C.C., No. 14000, October 11, 1977; *Berry v. British Transport Commission*, [1962] 1 Q.B. 306.

mérite une peine sévère, exprimant la répulsion que ses crimes inspirent à la société.

Jurisprudence

Arrêts critiqués: *R. c. Rooke*, [1990] B.C.J. No. 643 (QL); *R. c. D. (G.W.)*, [1990] B.C.J. No. 728 (QL); *R. c. E.D.* (1992), 16 B.C.A.C. 193; *R. c. J.T.J.* (1991), 73 Man. R. (2d) 103; **arrêts mentionnés:** *R. c. Sweeney* (1992), 11 C.R. (4th) 1; *R. c. Hinch and Salanski*, [1968] 3 C.C.C. 39; *R. c. Gardiner*, [1982] 2 R.C.S. 368; *R. c. Chaisson*, [1995] 2 R.C.S. 1118; *R. c. Bédard* (1989), 21 Q.A.C. 173; *R. c. Ko* (1979), 50 C.C.C. (2d) 430; *R. c. Pruner* (1979), 9 C.R. (3d) S-8; *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486; *R. c. M. (J.J.)*, [1993] 2 R.C.S. 421; *R. c. Martineau*, [1990] 2 R.C.S. 633; *R. c. Wilmott*, [1967] 1 C.C.C. 171; *R. c. Luxton*, [1990] 2 R.C.S. 711; *R. c. Goltz*, [1991] 3 R.C.S. 485; *R. c. Saumer*, [1977] 3 W.W.R. 385; *R. c. Nichols* (1978), 9 A.R. 203; *R. c. Belmas, Hansen and Taylor* (1986), 27 C.C.C. (3d) 142; *R. c. Gorham* (1987), 22 O.A.C. 237; *R. c. Currie* (1990), 98 N.S.R. (2d) 287; *Yazdani c. La Reine*, [1992] R.J.Q. 2385; *R. c. Velmurugu* (1994), 74 O.A.C. 393; *R. c. Parsons* (1993), 24 C.R. (4th) 112; *R. c. Pelletier* (1989), 52 C.C.C. (3d) 340; *R. c. Charest* (1989), 30 Q.A.C. 227; *R. c. Childs* (1984), 52 R.N.-B. (2^e) 9; *R. c. Bell*, C.A.C.-B., greffe de Vancouver CA771150, 27 septembre 1978; *R. c. Nienhuis* (1991), 117 A.R. 253; *R. c. Dipietro* (1991), 120 A.R. 102; *R. c. Caissie* (1993), 24 B.C.A.C. 57; *R. c. J.A.C.* (1995), 86 O.A.C. 135; *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595; *R. c. Shropshire*, [1995] 4 R.C.S. 227; *R. c. Ly* (1992), 72 C.C.C. (3d) 57; *R. c. Hicks* (1995), 56 B.C.A.C. 259; *R. c. Eneas*, [1994] B.C.J. No. 262 (QL); *R. c. M. (D.E.S.)* (1993), 80 C.C.C. (3d) 371; *R. c. Hoyt*, [1992] B.C.J. No. 2315 (QL); *R. c. Pettigrew* (1990), 56 C.C.C. (3d) 390; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Jones*, [1994] 2 R.C.S. 229; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Calder* (1956), 114 C.C.C. 155; *R. c. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74; *R. c. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145, conf. par [1977] 1 R.C.S. 827; *R. c. Hastings* (1985), 58 A.R. 108; *R. c. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176; *R. c. Pontello* (1977), 38 C.C.C. (2d) 262; *R. c. Haig* (1974), 26 C.R.N.S. 247; *R. c. Gourgon* (1981), 58 C.C.C. (2d) 193; *R. c. Knife* (1982), 16 Sask. R. 40; *R. c. Wood* (1979), 21 Crim. L.Q. 423; *R. c. Mellstrom* (1975), 22 C.C.C. (2d) 472; *R. c. Morrissette* (1970), 1 C.C.C. (2d) 307; *R. c. Baldhead*, [1966] 4 C.C.C. 183; *R. c. Trask*, [1987] 2 R.C.S. 304; *Olan c. La Reine*, C.S.C., n° 14000, 11 octobre 1977; *Berry c. British Transport Commission*, [1962] 1 Q.B. 306.

Statutes and Regulations Cited

- Act to provide for the Conditional Liberation of Penitentiary Convicts*, S.C. 1899, c. 49.
- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 7, 12.
- Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20, ss. 3, 99(1), 120(1), (2), 128(1), 133(3), (4), 135(1).
- Corrections and Conditional Release Regulations*, SOR/92-620, s. 161(1).
- Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 235, 683(3), 687(1), 717(1), (2), (4)(c), 721(1), (3), 741.2 [ad. 1992, c. 20, s. 203], 744, 839(3).
- Parole Act*, R.S.C. 1970, c. P-2 [am. 1976-77, c. 53].
- Parole Act*, S.C. 1958, c. 38, ss. 2(d), 11(1).
- Parole Regulations*, SOR/60-216, s. 2 [rep. & sub. SOR/73-298, s. 1].
- Penitentiary Act of 1868*, S.C. 1868, c. 75.
- Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 47.

Authors Cited

- Archibald, Bruce P. *Crime and Punishment: The Constitutional Requirements for Sentencing Reform in Canada*, August 1988.
- Campbell, Mary E., and David P. Cole. "Conditional Release Considerations in Sentencing" (1985), 42 C.R. (3d) 191.
- Canada. Canadian Sentencing Commission. *Sentencing Reform: A Canadian Approach*. Ottawa: The Commission, 1987.
- Canada. *Report of a Committee Appointed to Inquire into the Principles and Procedures Followed in the Remission Service of the Department of Justice of Canada*. Ottawa: Queen's Printer, 1956.
- Code, W. E. Brett. "Proportionate Blameworthiness and the Rule Against Constructive Sentencing" (1992), 11 C.R. (4th) 40.
- Cole, David P., and Allan Manson. *Release from Imprisonment: The Law of Sentencing, Parole and Judicial Review*. Toronto: Carswell, 1990.
- Cross, Sir Rupert. *The English Sentencing System*, 2nd ed. London: Butterworths, 1975.
- Friedland, Martin L. "Controlling the Administrators of Criminal Justice" (1989), 31 *Crim. L.Q.* 280.
- Rice, Michael E. "Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment" (1994), 36 *Crim. L.Q.* 474.

Lois et règlements cités

- Acte des pénitenciers de 1868*, S.C. 1868, ch. 75.
- Acte relatif à la libération conditionnelle des détenus aux pénitenciers*, S.C. 1899, ch. 49.
- Charte canadienne des droits et libertés*, art. 7, 12.
- Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 235, 683(3), 687(1), 717(1), (2), (4)c, 721(1), (3), 741.2 [aj. 1992, ch. 20, art. 203], 744, 839(3).
- Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 47.
- Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, S.C. 1958, ch. 38, art. 2d), 11(1).
- Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, S.R.C. 1970, ch. P-2 [mod. 1976-1977, ch. 53].
- Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20, art. 3, 99(1), 120(1), (2), 128(1), 133(3), (4), 135(1).
- Règlement sur la libération conditionnelle de détenus*, DORS/60-216, art. 2 [abr. & rempl. DORS/73-298, art. 1].
- Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, DORS/92-620, art. 161(1).

Doctrines citées

- Archibald, Bruce P. *Crime and Punishment: The Constitutional Requirements for Sentencing Reform in Canada*, August 1988.
- Campbell, Mary E., and David P. Cole. «Conditional Release Considerations in Sentencing» (1985), 42 C.R. (3d) 191.
- Canada. Commission canadienne sur la détermination de la peine. *Réformer la sentence: une approche canadienne*. Ottawa: La Commission, 1987.
- Canada. *Rapport d'un comité institué pour faire enquête sur les principes et les méthodes suivis au Service des pardons du ministère de la Justice du Canada*. Ottawa: Imprimeur de la Reine, 1956.
- Code, W. E. Brett. «Proportionate Blameworthiness and the Rule Against Constructive Sentencing» (1992), 11 C.R. (4th) 40.
- Cole, David P., and Allan Manson. *Release from Imprisonment: The Law of Sentencing, Parole and Judicial Review*. Toronto: Carswell, 1990.
- Cross, Sir Rupert. *The English Sentencing System*, 2nd ed. London: Butterworths, 1975.
- Friedland, Martin L. «Controlling the Administrators of Criminal Justice» (1989), 31 *Crim. L.Q.* 280.
- Rice, Michael E. «Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment» (1994), 36 *Crim. L.Q.* 474.

Ruby, Clayton C. *Sentencing*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 1994.

Thomas, D. A. *Principles of Sentencing*, 2nd ed. London: Heinemann, 1979.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1994), 28 C.R. (4th) 106, 40 B.C.A.C. 7, 65 W.A.C. 7, reducing the cumulative sentence of 25 years' imprisonment imposed on the accused. Appeal allowed.

Elizabeth Bennett, Q.C., for the appellant.

Clayton C. Ruby, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

Ruby, Clayton C. *Sentencing*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 1994.

Thomas, D. A. *Principles of Sentencing*, 2nd ed. London: Heinemann, 1979.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1994), 28 C.R. (4th) 106, 40 B.C.A.C. 7, 65 W.A.C. 7, qui a réduit la peine cumulative de 25 ans d'emprisonnement imposée à l'accusé. Pourvoi accueilli.

Elizabeth Bennett, c.r., pour l'appelante.

Clayton C. Ruby, pour l'intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu

LAMER C.J. — In 1992, the respondent, C.A.M., pleaded guilty to numerous counts of sexual assault, incest, assault with a weapon, in addition to other lesser offences, arising from a largely uncontested pattern of sexual, physical and emotional abuse inflicted upon his children over a number of years. None of the offences committed by the respondent carried a penalty of life imprisonment. The trial judge, remarking that the offences of the respondent were "as egregious as any offences that I have ever had the occasion to deal with", sentenced him to a cumulative sentence of 25 years, with individual sentences running both consecutively and concurrently. The British Columbia Court of Appeal, however, reduced the sentence of the respondent to 18 years and 8 months: (1994), 28 C.R. (4th) 106, 40 B.C.A.C. 7, 65 W.A.C. 7. Following a line of jurisprudence it had developed in recent years, the Court of Appeal concluded that where life imprisonment is not available as a penalty, the "principle of totality" requires trial judges to limit fixed-term cumulative sentences under the *Criminal Code* of Canada, R.S.C., 1985, c. C-46, to a term of imprisonment of 20 years, absent special circumstances. Accordingly, the fundamental issue presented by this appeal concerns whether or not the Court of Appeal erred in law in holding that there is such a

LE JUGE EN CHEF LAMER — En 1992, l'intimé, C.A.M., a plaidé coupable à de nombreux chefs d'agression sexuelle, d'inceste, d'agression armée, ainsi qu'à d'autres infractions moins graves, résultant de sévices d'ordre sexuel, physique et émotif, pour la plupart non contestés, qu'il a infligés systématiquement à ses enfants durant un certain nombre d'années. Aucune des infractions commises par l'intimé n'était punissable par l'emprisonnement à perpétuité. Soulignant que les infractions reprochées à l'intimé étaient [TRADUCTION] «aussi atroces que tout ce dont [il avait] jamais eu à [s]'occuper», le juge du procès l'a condamné à une peine cumulative de 25 ans, certaines peines devant être purgées concurremment d'autres consécutivement. Toutefois, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a réduit la peine de l'intimé à 18 ans et 8 mois: (1994), 28 C.R. (4th) 106, 40 B.C.A.C. 7, 65 W.A.C. 7. Suivant une jurisprudence qu'elle avait établie au cours des années précédentes, la Cour d'appel a conclu que, dans les cas où l'emprisonnement à perpétuité n'est pas prévu comme peine, le «principe de totalité» commande que, sauf circonstances spéciales, les peines cumulatives d'une durée déterminée infligées par le juge du procès en vertu du *Code criminel* du Canada, L.R.C. (1985), ch. C-46, ne dépassent pas 20 ans d'emprisonnement. En conséquence, la question fondamentale que soulève le présent pourvoi est de savoir si la Cour d'appel a commis une erreur de droit en concluant à l'existence d'un tel plafond relatif applicable aux peines d'empri-

qualified ceiling on fixed-term sentences under the *Criminal Code*.

I. Factual Background

The respondent is a 55-year-old man with no prior history of criminal conduct. In 1972, after two previous marriages, the respondent married his third wife (now deceased). During that marriage, he fathered nine children. The children included an older pair of female twins, E.M.M. and J.P.M., born in 1974, and a number of younger male and female children. For most of his life, the respondent worked as a labourer across the Western provinces, alternatively employed as a hard rock miner, a truck driver, a mechanic and an oil field worker. As a result of the transient nature of his employment, the family was somewhat itinerant and moved frequently from locations in Manitoba, Alberta, Saskatchewan and British Columbia. In or about February 1987, the family moved to Fort Nelson, B.C., and in or about February, 1988, the family relocated again to Saanich, B.C.

On May 14, 1992, a Canada Post letter carrier called the Saanich Police Department to report that he had observed several young children who had been left unattended in distressing living conditions at the respondent's residence. At 1:30 p.m. that day, two police constables visited the residence accompanied by a social services worker. By their accounts, the residence contained no furniture or food, and was filthy. The children were barely clothed, malnourished, and slightly delirious. One constable also noticed numerous long-term scars over the arms and legs of the children. In his report, the same constable described his reaction to the exigent circumstances under which the children were living:

I have attended hundreds of residences in the past seven and a half years and in my opinion the residence was the worst I had ever seen, and that the children were in need of apprehension.

Upon inquiries, the older children advised the constables that their father, the respondent, had left the

sonnement d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code criminel*.

I. Les faits

L'intimé est un homme de 55 ans qui n'a pas d'antécédents criminels. En 1972, après deux autres mariages, l'intimé a pris une troisième épouse (aujourd'hui décédée). Durant ce mariage, il a eu neuf enfants, dont les aînées étaient des jumelles, E.M.M. et J.P.M., nées en 1974, ainsi qu'un certain nombre d'autres plus jeunes enfants des deux sexes. Pendant la plus grande partie de sa vie, l'intimé a travaillé comme ouvrier un peu partout dans les provinces de l'Ouest, tour à tour comme mineur, chauffeur de camion, mécanicien ou travailleur dans les champs de pétrole. Vu la nature éphémère de ses emplois, la famille menait une vie quelque peu itinérante et a fréquemment déménagé d'un endroit à l'autre au Manitoba, en Alberta, en Saskatchewan et en Colombie-Britannique. Aux environs de février 1987, la famille a déménagé à Fort Nelson (C.-B.) et, vers février 1988, elle a déménagé de nouveau à Saanich (C.-B.).

Le 14 mai 1992, un facteur de Postes Canada a téléphoné au service de police de Saanich et signalé qu'il avait vu plusieurs jeunes enfants laissés sans surveillance, dans des conditions de vie déplorables au domicile de l'intimé. À 13 h 30 le même jour, deux policiers ont visité la demeure en compagnie d'un travailleur social. D'après leurs comptes rendus, celle-ci contenait ni meuble ni nourriture, et elle était dans un état dégoûtant. Les enfants étaient à moitié nus, sous-alimentés et légèrement confus. Un des policiers a également remarqué la présence de nombreuses cicatrices de longue date sur les bras et les jambes des enfants. Dans son rapport, ce policier a décrit sa réaction aux circonstances pénibles dans lesquelles vivaient les enfants:

[TRADUCTION] J'ai visité des centaines de résidences depuis sept ans et demi, mais, à mon avis, cette résidence était la pire qu'il m'avait été donné de voir, et les enfants avaient besoin d'être pris en charge.

Aux policiers qui les questionnaient, les plus âgés des enfants ont révélé que leur père, l'intimé, avait

home approximately one year before. The respondent, it would later be revealed, had left the residence in 1990 for Fort Nelson, and eventually Moose Jaw, Saskatchewan, following separation from his wife. In their ensuing discussions with the constables, the older daughters also began to disclose allegations of past physical and sexual abuse by their father.

⁴ In the next two days, one of the daughters met with the police constables, at which time she spoke at length concerning the physical and sexual abuse which she had suffered at the hands of the respondent. In the course of the ensuing investigation, the respondent was arrested in Moose Jaw and was returned to Victoria in police custody. On November 30, 1992, the respondent entered a plea of guilty before Filmer Prov. Ct. J. to an amended information which included five counts of assault with a weapon, two counts of assault, two counts of sexual assault, one count of incest and one count of uttering a threat. The respondent was convicted, and the judge ordered psychological and psychiatric evaluations and scheduled a hearing for the purpose of sentencing.

II. Sentencing Submissions

⁵ On February 8, 1993, Filmer Prov. Ct. J. convened a hearing to entertain submissions as to sentence. Although the respondent had been convicted of a number of serious offences, none of the offences carried life imprisonment as a penalty. The respondent, however, had pleaded guilty to one offence which bore a maximum term of imprisonment of 14 years, and to six offences which carried maximum terms of imprisonment of 10 years, in addition to the remaining lesser offences which carried maximum sentences of 5 years. The Crown, from the outset, requested a cumulative sentence of more than 20 years imprisonment given the magnitude of the respondent's crimes. In its oral and written submissions before the court, the Crown presented a psychological report by a Dr. Malcolm, a psychiatric report by a Dr. Lohrasbe, and written victim impact statements by E.M.M. and J.P.M., among other exhibits

quitté la maison environ un an auparavant. Comme on devait l'apprendre plus tard, il avait quitté la maison en 1990, d'abord pour Fort Nelson, puis pour Moose Jaw (Saskatchewan), après la séparation avec son épouse. Dans des conversations ultérieures avec les policiers, les plus âgées des filles ont également commencé à faire état des sévices d'ordre physique et sexuel dont elles auraient été victimes dans le passé aux mains de leur père.

Au cours des deux jours suivants, une des filles a rencontré les policiers et leur a à chaque occasion parlé longuement des sévices d'ordre physique et sexuel que l'intimé lui avait infligés. Dans le cours de l'enquête qui a suivi, l'intimé a été arrêté à Moose Jaw et ramené à Victoria sous garde policière. Le 30 novembre 1992, devant le juge Filmer de la Cour provinciale, il a plaidé coupable à une dénonciation modifiée comportant cinq chefs d'agression armée, deux de voies de fait, deux d'agression sexuelle, un d'inceste et un de menaces. L'intimé a été reconnu coupable, et le juge a ordonné qu'il subisse une évaluation psychologique et une évaluation psychiatrique, et fixé une audience en vue de la détermination de la peine.

II. Observations en vue de la détermination de la peine

Le 8 février 1993, le juge Filmer a convoqué une audience pour entendre les observations concernant la détermination de la peine. Même si l'intimé avait été reconnu coupable de plusieurs infractions graves, aucune d'elles n'était punissable par l'emprisonnement à perpétuité. L'intimé avait cependant reconnu sa culpabilité à une infraction punissable d'un emprisonnement maximal de 14 ans, à six infractions punissables chacune d'un emprisonnement maximal de 10 ans, ainsi qu'à des infractions moins graves et punissables chacune d'un emprisonnement de 5 ans. D'entrée de jeu, le ministère public a demandé une peine cumulative de plus de 20 ans d'emprisonnement, étant donné la gravité des crimes commis par l'intimé. Dans le cadre des observations orales et écrites qu'il a soumises à la cour, le ministère public a présenté un rapport psychologique préparé par un certain Dr. Malcolm, un rapport psychia-

including letters and poems written by children. Counsel for the defence, in reply, contended that the Crown's request was excessive and that a sentence of 10 to 14 years was adequate to advance the sentencing goals of deterrence and denunciation. While conceding the "extensive" physical and sexual abuse committed by the respondent, counsel underscored his client's past personal experiences with abuse, his client's willingness to forego a painful trial, and his client's genuine expressions of remorse for his crimes.

Given that this appeal implicates questions concerning the reasonableness of the sentence imposed by Filmer Prov. Ct. J., I find it necessary to examine the sentencing submissions of both the Crown and the respondent in some depth in order to illustrate the full gravity of the respondent's crimes.

A. *Submissions of the Crown*

In the course of developing its submissions, the Crown revealed a disturbing, horrific pattern of physical and sexual abuse which the nine children suffered at the hands of the respondent. From 1988 to 1991, it does not appear to be seriously contested that the daily lives of these children were punctuated by cruel, spontaneous acts of aggravated violence perpetrated by their father. Rather than representing a caring figure of love and protection, their father appeared to represent a haunting, malevolent figure who instilled fear in their daily existence.

In its pleadings, the Crown described how the four eldest children suffered a long history of physical abuse which consisted of almost daily beatings administered by their father. Although the beatings normally involved the use of open hands, fists and feet, on more serious occasions they included the use of weapons such as steel-toed work boots, knives, belts, broomsticks, electrical

trique d'un certain D^r Lohrasbe et des déclarations écrites émanant de E.M.M. et J.P.M., ainsi que d'autres pièces, dont des lettres et des poèmes écrits par les enfants. En réponse, l'avocat de la défense a prétendu que la demande du ministère public était exagérée et qu'une peine de 10 à 14 ans respectait les objectifs de dissuasion et de réprobation visés par l'application des peines. Concédaient que l'intimé avait commis des sévices [TRADUCTION] «considérables», l'avocat a souligné les sévices dont son client avait lui-même été victime dans le passé, la décision de ce dernier d'éviter un procès douloureux à ses enfants et les remords sincères qu'il avait exprimés à l'égard de ses crimes.

Comme le présent pourvoi soulève des questions ayant trait au caractère raisonnable de la peine infligée par le juge Filmer, j'estime nécessaire d'examiner de manière assez approfondie les observations présentées par le ministère public et par l'intimé relativement à la détermination de la peine, afin d'illustrer toute la gravité des crimes commis par l'intimé.

A. *Observations du ministère public*

Dans le cours de la présentation de ses observations, le ministère public a fait ressortir le caractère troublant et horrifique des sévices d'ordre physique et sexuel que les neuf enfants ont subis de façon systématique aux mains de l'intimé. Il ne semble pas être contesté sérieusement que, de 1988 à 1991, la vie quotidienne de ces enfants a été ponctuée d'actes cruels et spontanés de violence grave perpétrés par leur père. Plutôt que d'être pour ses enfants un père attentif, qui les aime et les protège, l'intimé a semblé incarner un être tourmentant et malveillant, qui leur inspirait quotidiennement de la crainte.

Dans ses plaidoiries, le ministère public a décrit la longue histoire de sévices d'ordre physique qu'ont endurés les quatre enfants les plus âgés, savoir les corrections presque quotidiennes subies aux mains de leur père. Même si ces corrections étaient généralement administrées par des coups à main ouverte, des coups de poing et des coups de pied, il est arrivé, dans certains cas plus graves,

6

7

8

cords, tools and (on one alleged occasion) a toaster. Although the children could not identify any discrete point in time during which the beatings began, the physical assaults assumed a regularity in timing and in intensity once the family had moved to Fort Nelson. The beatings did not appear to follow any consistent pattern of motivation on behalf of the respondent; at times, it appears that the respondent was motivated by spontaneous bursts of anger, while other times, the respondent's violence was provoked by superficial excuses related to the misbehaviour or failure of the children, such as the receipt of a poor report card or an incident of bed-wetting.

que des armes tels des chaussures de travail à embout d'acier, des couteaux, des ceintures, des manches à balai, des cordons électriques, des outils et (à une occasion, selon les allégations) un grille-pain soient utilisées. Même si les enfants n'étaient pas en mesure d'indiquer à quel moment précis les corrections avaient commencé, les agressions physiques sont devenues régulières — tant en fréquence qu'en intensité — après le déménagement de la famille à Fort Nelson. Les corrections ne paraissaient pas reposer sur quelque motivation cohérente de la part de l'intimé. Il semble que ce dernier agissait parfois sous le coup d'accès de colère spontanés, tandis qu'à d'autres occasions sa violence était provoquée par des situations banales découlant d'une faute ou d'un manquement des enfants, comme le fait de revenir avec un bulletin insatisfaisant ou de mouiller son lit.

⁹ E.M.M., one of the two female twins, suffered some of the most severe abuse. On seemingly countless occasions, she was beaten with the bare hands of the respondent, including being thrown by the respondent against cupboards and down stairs. When the family moved to Victoria, she was subjected to more aggravated assaults involving repetitive whippings with a wet electrical cord, or with a leather belt emblazoned with metal snaps — an instrument the children would learn to call the "Devil's Fang" because the hook of the buckle would cut skin when pulled away. E.M.M. also sustained beatings with miscellaneous household instruments ranging from broomsticks, screwdrivers, wrenches to hammers. According to her accounts, during one egregious incident, the respondent castigated her for burning toast by shoving her face into the hot toaster.

E.M.M., une des jumelles, a subi certains des sévices les plus graves. L'intimé l'a battue à main ouverte un nombre apparemment incalculable de fois, la projetant notamment en bas d'escaliers et contre des armoires. Lorsque la famille a déménagé à Victoria, elle a été victime d'agressions plus sérieuses, y compris des corrections répétées infligées au moyen d'un cordon électrique mouillé ou d'une ceinture de cuir décorée de boutons de métal — instrument que les enfants en sont venus à appeler les [TRADUCTION] «croc du diable», parce que le crochet de la boucle déchirait la peau lorsque l'intimé ramenait la ceinture vers lui. E.M.M. a également été battue avec divers articles de maison, allant des manches à balai, tourne-vis et clés à molette jusqu'aux marteaux. Au dire de cette victime, durant un épisode particulièrement révoltant, son père l'a punie d'avoir brûlé des rôties en lui écrasant la figure contre le grille-pain encore chaud.

¹⁰ By the Crown's description, the other children were similarly forced to endure a regular pattern of fist beatings. The respondent, however, appeared to single out his older children for the most violent abuse. Often, he would force the other children to watch as he targeted one particular child out for corporal punishment. The older children were all exposed to the electric cord whippings. The sheer

Selon la description faite par le ministère public, les autres enfants ont eux aussi subi des corrections régulières à coups de poing. Cependant, l'intimé semblait réserver les sévices les plus violents aux plus âgés. Souvent, il obligeait les autres enfants à assister aux châtiments corporels qu'il infligeait à un enfant en particulier. Les plus vieux ont tous été fouettés à coups de cordon électrique. La pure bru-

brutality of the respondent's whippings is clearly conveyed by E.M.M.'s description of the event. As she described one particular incident in her impact statement:

The cord was doubled and doubled and doubled until the whole thing looked like a bunch of hoops held together. Anyways he started whipping us with it, we still had our wet clothes on but after a few swats he told us to take them off. I remember us screaming with every strike, it felt like my whole entire body was being struck by lightning. The pain was so strong it felt like electrical shocks travelling all over my body with every whip. He didn't care where he hit. It landed on our backs, arms, legs, anywhere he pleased. Anyways, he wouldn't stop unless we stopped screaming. . . . I managed to stop screaming by biting into my cheeks and tongue finding out afterwards the reason he stopped was because he saw blood. I was bleeding and bruising on my back, buttocks, legs, arms and shoulders, but most of the bleeding and bruising was on my back. [Three of the children] had the same, only [J.P.M.] had it mostly on her legs, [another] had it mostly on his shoulders and arms, [the third] had it mostly on her butt.

One particular daughter suffered additional abuse because she would not (or could not) stop crying during and following her beatings. She was once purportedly hit so many times that she lost consciousness. One son was frequently kicked by the respondent's steel-toed boots in his shins, abdomen and back. J.P.M. was subjected to physical discipline administered with a wrench, a screwdriver and the flat portion of a knife. She still carries an approximately three-inch long scar on her arm when the respondent cut her while she was cleaning dishes.

The pain and suffering experienced by the three eldest daughters was magnified by a degrading pattern of sexual abuse inflicted by the respondent. According to the Crown's interviews with the victims, the respondent would watch and fondle all three children as they bathed and dressed themselves. When the family was living in Fort Nelson, both E.M.M. and J.P.M. were forced to masturbate

talité des corrections à coups de fouet administrées par l'intimé ressort clairement de la description que E.M.M. a donnée de ces événements. Voici comment elle a décrit un de ces épisodes dans sa déclaration écrite:

[TRADUCTION] Le cordon était plié et replié jusqu'à ce que le tout ressemble à un groupe d'anneaux retenus ensemble. Toujours est-il qu'il a commencé à nous fouetter avec cet objet. Au départ, nous avions encore nos vêtements mouillés sur le dos mais après quelques coups il nous a dit de les enlever. Je me rappelle que nous hurlions à chaque coup. C'était comme si tout mon corps était frappé par un éclair. La douleur était si intense que j'avais l'impression que des chocs électriques me traversaient le corps à chaque coup de fouet. Il se fichait de l'endroit où il frappait. Les coups nous pleuvaient sur le dos, les bras, les jambes, partout où cela lui plaisait. De toute façon, il ne s'arrêtait que si nous cessions de crier. [. . .] Je suis parvenue à arrêter de crier en me mordant les joues et la langue, et plus tard j'ai appris qu'il s'était arrêté à la vue du sang. J'avais le dos, les fesses, les jambes, les bras et les épaules couverts de sang et de bleus, mais c'est mon dos qui était le plus couvert de sang et de bleus. [Trois des enfants] ont subi le même traitement, sauf que [J.P.M.] était frappée surtout aux jambes, [un autre] surtout sur les épaules et les bras, et [la troisième] surtout sur les fesses.

Une des filles a subi des sévices additionnels parce qu'elle n'arrêtait pas (ou ne pouvait pas arrêter) de pleurer durant les corrections et après celles-ci. À une occasion, elle aurait reçu tellement de coups qu'elle aurait perdu conscience. Un des fils a souvent reçu des coups de chaussures à embout d'acier sur les tibias ainsi que dans l'abdomen et dans le derrière. J.P.M. a été soumise à des punitions corporelles administrées avec une clé à molette, un tourne-vis et le plat de la lame d'un couteau. Elle porte encore au bras une cicatrice d'environ trois pouces de long, qui lui a été faite par l'intimé pendant qu'elle lavait la vaisselle.

La douleur et les souffrances endurées par les trois filles plus âgées ont été exacerbées par les sévices sexuels dégradants et systématiques que l'intimé leur a infligés. Selon les entrevues menées par le ministère public auprès des victimes, l'intimé regardait et caressait ses trois filles pendant qu'elles prenaient leur bain et s'habillaient. Lorsque la famille vivait à Fort Nelson, E.M.M. et

the respondent and perform oral sex on him. E.M.M. recalls one night in Fort Nelson when the respondent had some of his friends over, and the group of men forced her to undress and collectively felt her genitalia. During one particularly disturbing occasion involving J.P.M. (an occasion which the respondent submits he does not recollect), the respondent allegedly invited his friends to the family residence, and permitted his friends to have intercourse with his young daughter in exchange for money. According to J.P.M.'s account of the event, when she resisted, the respondent helped physically restrain his daughter to facilitate the transaction.

12

When the family moved to Saanich in February 1988, the sexual assaults against three older female children became more frequent and grew in intensity. The bathroom fondlings became a regular event in the lives of E.M.M. and J.P.M. and they escalated to include full digital penetration by the respondent. When E.M.M. was about thirteen, she was forced to perform full intercourse with the respondent on a number of occasions in the parents' bedroom. J.P.M. too was compelled to engage in full intercourse with her father on more than one occasion. By her accounts, the accused would sleep in some days and call her into his room to have sex with him before he started his day. J.P.M. recalls that the last incident of intercourse occurred in the spring of 1991 shortly before her father had moved from the province.

13

The suffering and degradation experienced by the children from the physical and sexual abuse was only aggravated by the respondent's persistent, dehumanizing emotional abuse. The respondent exhibited a callous disregard for the emotional well-being of his children. As the Crown described, he would rarely call his offspring by their given names. Rather, he would ordinarily label them collectively according to an obscene expletive. Additionally, the respondent regularly terrorized his children with death threats. According to their statements, there appears to be little

J.P.M. ont toutes deux été forcées de masturber l'intimé et de lui faire la fellation. E.M.M. se souvient qu'un soir, à Fort Nelson, l'intimé avait invité certains de ses amis et que les hommes l'ont obligée à se dévêtir et ont tous touché à ses organes génitaux. Au cours d'un épisode particulièrement troublant concernant J.P.M. (épisode dont l'intimé prétend ne pas se rappeler), ce dernier aurait invité ses amis à la maison familiale et leur aurait permis d'avoir des relations sexuelles avec sa jeune fille contre rémunération. Selon le récit que J.P.M. a donné des faits, lorsqu'elle a résisté, l'intimé a aidé à l'immobiliser pour faciliter l'acte.

Lorsque la famille a déménagé à Saanich, en février 1988, les agressions sexuelles contre les trois filles les plus âgées sont devenues plus fréquentes et plus intenses. Les caresses dans la salle de bain sont devenues un événement régulier dans la vie de E.M.M. et de J.P.M., l'intimé allant éventuellement jusqu'à la pénétration complète avec ses doigts. Lorsqu'elle avait environ treize ans, E.M.M. a été obligée d'avoir des relations sexuelles complètes avec l'intimé à de nombreuses reprises dans la chambre des parents. J.P.M. elle aussi a été forcée d'avoir des relations sexuelles complètes avec son père plus d'une fois. Au dire de cette dernière, certains jours l'accusé faisait la grasse matinée et l'appelait dans sa chambre afin d'avoir des rapports sexuels avec elle avant de commencer la journée. Elle se souvient que les dernières relations sexuelles sont survenues au printemps 1991, peu avant que son père quitte la province.

Les sévices d'ordre émotif constants et déshumanisants que leur infligeait leur père ne faisaient qu'exacerber les souffrances et les humiliations endurées par les enfants en raison des sévices d'ordre physique et sexuel. L'intimé a fait montre d'une indifférence implacable à l'égard du bien-être émotif de ses enfants. Comme l'a indiqué le ministère public, l'intimé appelait rarement ses enfants par leurs noms. Au contraire, il les désignait généralement de façon collective par un juron obscène. De plus, il les terrorisait régulièrement en les menaçant de mort. Suivant leurs déclai-

doubt that the children were convinced that their father would kill them if they ever discussed the abuse they had experienced under his care.

The Crown's submissions and the children's respective impact statements suggest that the abused children will continue to experience the devastating consequences of the respondent's physical, sexual and emotional abuse for a significant time to come. The children appear to live in enduring fear that even if their father is sent to prison, he will eventually return and kill them. As Dr. Lohrasbe indicated in his psychiatric report:

The family are totally terrorized. They believe that [C.A.M.] will somehow return to carry out his threats. They are fearful that he will work his way through the correctional system, or escape, and return to carry out his threats. It is unlikely that these fears will subside any time soon.

The children are clearly withdrawn, and they appear to have experienced considerable difficulty in socially adjusting to their environment at school. Perhaps most tragically of all, the children seem to partially blame themselves for the physical and sexual brutality they experienced at the hands of their father. In her statement, E.M.M. rebukes herself for the cruel abuse she has suffered:

It's driving me crazy! I mean how could I let these people treat me so badly? Why did I allow my body to go through all the torture and pain? How could I be so stupid?

Dr. Lohrasbe expressed considerable pessimism over whether the children would ever fully recover from the lasting effects of the abuse they had endured. As the doctor expressed his clinical findings in his report: "there is little doubt in my mind that recovery, if it is to occur, will take many, many years".

The Crown argued on the basis of the psychological report and the psychiatric report that the

rations, il semble faire peu de doute que les enfants étaient convaincus que leur père les tuerait si jamais ils parlaient des sévices qu'ils ont subis pendant qu'ils étaient sous sa garde.

Les observations du ministère public et les déclarations écrites respectives des enfants tendent à indiquer que les enfants qui ont été maltraités continueront pendant encore longtemps de souffrir des séquelles dévastatrices des sévices d'ordre physique, sexuel et émotif que leur a infligés l'intimé. Les enfants semblent vivre dans la crainte constante que même si leur père va en prison il reviendra éventuellement les tuer. Comme l'a indiqué le D^r Lohrasbe dans son rapport psychiatrique:

[TRADUCTION] La famille est complètement terrorisée. Ils croient que [C.A.M.] reviendra d'une manière ou d'une autre mettre ses menaces à exécution. Ils craignent qu'il trouve un moyen d'obtenir sa libération du système correctionnel, ou encore qu'il s'échappe, et revienne mettre ses menaces à exécution. Il est peu probable que ces craintes se dissipent de sitôt.

Les enfants sont manifestement renfermés, et ils semblent avoir eu beaucoup de difficulté à s'adapter socialement au milieu scolaire. Ce qui est peut-être le plus tragique, c'est que les enfants semblent s'imputer une part du blâme pour la brutalité physique et sexuelle dont ils ont été victimes aux mains de leur père. Dans sa déclaration écrite, E.M.M. se reproche les sévices cruels qu'elle a subis:

[TRADUCTION] Cela me rend folle! Ce que je veux dire, c'est comment ai-je pu laisser ces gens me maltraiter autant? Pourquoi ai-je permis que l'on fasse subir à mon corps toutes ces tortures et toutes ces douleurs? Comment ai-je pu être aussi stupide?

Le D^r Lohrasbe s'est montré très pessimiste quant à la possibilité que les enfants se remettent jamais tout à fait des effets durables des sévices qu'ils ont endured. Comme il le dit dans les conclusions cliniques de son rapport: [TRADUCTION] «il fait peu de doute dans mon esprit que la guérison, si elle survient, prendra beaucoup, beaucoup d'années».

Le ministère public a plaidé, en se fondant sur le rapport psychologique et le rapport psychiatrique,

respondent enjoys few prospects for rehabilitation. In his report, Dr. Lohrasbe cast serious doubt on the sincerity of the respondent's *ex post* expressions of remorse. As the expert expressed his view:

In regards to rehabilitating this man, it is important for me to point out that [C.A.M.] currently shows little interest or motivation in genuine change. His verbal expressions of contrition appear to be little more [than] a contrivance to protect his self-esteem. He is unwilling to acknowledge, never mind change, his more serious acts.

More generally, Dr. Lohrasbe concluded that the respondent experiences "severe and pervasive distortions in his personality that overlap several discrete diagnostic patterns of personality disorder". Accordingly, the psychiatrist was not optimistic about the respondent's possibilities for reform. As the psychiatrist described his diagnostic conclusions:

The extent and depth of the personality distortions suggest that it is going to be extraordinarily difficult to change this man's attitudes and behaviour. . . .

Individuals with less severe syndromes of controlling abuse are still difficult treatment candidates. There is no recognized treatment method by which change can predictably occur. With [C.A.M.], it would be wise to assume that very little, if anything, can be done to examine and eliminate the causes of his offending. It will have to be assumed that, at whatever point he is able to dominate other individuals, he will continue in his controlling and abusive ways.

Dr. Malcolm, the psychologist, generally shared Dr. Lohrasbe's pessimism. As Dr. Malcolm concluded in his report:

Certainly, therapy should be made available to [the respondent] but at the present time it has not been notable for success in others with this diagnostic pattern. Sadly, given [the respondent's] long history of abusing all three of his wives and many of his children it is difficult to presume that his aggressiveness towards others, especially family members, would diminish. . . . There is no present reason to assume that this pattern would

que l'intimé présente peu de perspectives de réadaptation. Dans son rapport, le D^r Lohrasbe a dit douter sérieusement de la sincérité des remords exprimés après coup par l'intimé. Voici comment l'expert a exprimé cette opinion:

[TRADUCTION] En ce qui concerne la réadaptation de cet homme, il importe que je signale que [C.A.M.] manifeste actuellement peu d'intérêt ou de motivation à changer vraiment. Ses paroles de regret ne semblent guère plus qu'un mécanisme de protection de son amour-propre. Il n'est pas disposé à admettre ses actes plus graves, et encore moins à changer ces comportements.

De manière plus générale, le D^r Lohrasbe a conclu que l'intimé souffre d'[TRADUCTION] «altérations graves et profondes de la personnalité, qui correspondent à plusieurs formes diagnostiques distinctes de troubles de la personnalité». Par conséquent, le psychiatre a dit ne pas être optimiste quant à la possibilité que l'intimé corrige son comportement. Comme il l'a indiqué dans ses conclusions diagnostiques:

[TRADUCTION] L'ampleur et la profondeur des altérations de la personnalité tendent à indiquer qu'il va être extrêmement difficile de changer les attitudes et le comportement de cet homme. . . .

Même des individus montrant des syndromes moins graves de domination se révèlent des patients difficiles à traiter. Il n'existe pas de traitement reconnu permettant de prédire un changement. En ce qui concerne [C.A.M.], il serait sage de présumer qu'il y a très peu de choses que l'on puisse faire, si effectivement quelque chose peut être fait, pour examiner et éliminer les causes de son comportement fautif. Il faudra présumer que tant qu'il sera en mesure de dominer d'autres individus il continuera ses comportements dominateurs et brutaux.

Le D^r Malcolm, le psychologue, partage généralement le pessimisme du D^r Lohrasbe, et il a formulé la conclusion suivante dans son rapport:

[TRADUCTION] Certes, il faudrait offrir une thérapie à [l'intimé], mais à l'heure actuelle cela n'a pas donné de résultats notables chez d'autres individus présentant le même diagnostic. Malheureusement, vu la longue histoire de mauvais traitements infligés [par l'intimé] à ses trois épouses et à plusieurs de ses enfants, il est difficile de présumer que son agressivité envers autrui, spécialement envers les membres de sa famille, diminuera. [. . .]

change without intensive therapy which may well, as noted, be unsuccessful.

Accordingly, in light of the devastating pattern of physical, sexual and emotional abuse the respondent inflicted upon his children, and in light of the respondent's questionable prospects for rehabilitation, the Crown requested a stringent term of imprisonment in excess of 20 years. The Crown was of the view that a term of 30 years might even be warranted by the crimes of the respondent.

B. *Submissions of Counsel for the Defence*

In his submissions, counsel for the defence largely accepted the Crown's account of the physical and sexual abuse committed by the respondent. It was admitted that "there can be no doubt" that the abuse visited by the respondent upon his children was both "extensive" and "terrible". Counsel, however, did take issue with some of the particular allegations of the Crown. While the respondent recalls striking and kicking the children on numerous occasions, including with the electrical cord, he could not recall assaulting the children with a knife or a screwdriver. Furthermore, in relation to the sexual abuse, contrary to the Crown's suggestion, he asserted that he only had sexual intercourse with E.M.M. and J.P.M. on a few discrete occasions. He also denied recollection of the incident during which he purportedly held down J.P.M. for the benefit of his friends. But on the whole, the respondent did not seriously dispute the larger pattern of physical, sexual and emotional abuse depicted by the Crown.

Counsel did, however, spend considerable effort in calling attention to the mitigating circumstances surrounding the respondent's crimes. To begin, counsel underscored the respondent's dysfunctional childhood and troubled youth. As a result of recently revived memories which had allegedly been repressed, C.A.M. contends that he has dis-

Il n'y a actuellement aucune raison de supposer que ce comportement changerait sans l'aide d'une thérapie intensive qui, comme on l'a souligné, pourrait bien s'avérer infructueuse.

Par conséquent, compte tenu du caractère dévastateur des sévices d'ordre physique, sexuel et émotif que l'intimé a fait subir à ses enfants et compte tenu de ses perspectives douteuses de réadaptation, le ministère public a réclamé une peine d'emprisonnement sévère de plus de 20 ans, et a dit être d'avis qu'une peine de 30 ans pourrait même être justifiée en raison des crimes commis par l'intimé.

B. *Observations de l'avocat de la défense*

Dans ses observations, l'avocat de la défense a accepté en grande partie le récit que le ministère public a fait des sévices d'ordre physique et sexuel commis par l'intimé. Il a été admis qu'[TRADUCTION] «il ne fait pas de doute» que les sévices infligés par le père à ses enfants étaient à la fois «considérables» et «terribles». L'avocat a toutefois contesté certaines allégations du ministère public. Même s'il se rappelle avoir donné des coups de pied aux enfants et de les avoir frappés, à de nombreuses occasions, notamment avec le cordon électrique, l'intimé ne pouvait se souvenir de les avoir agressés avec un couteau ou un tourne-vis. De plus, en ce qui concerne les sévices sexuels, contrairement aux allégations du ministère public, l'intimé a déclaré qu'il n'avait eu des relations sexuelles avec E.M.M. et J.P.M. qu'à quelques occasions distinctes. Il a également dit ne pas se souvenir de l'épisode où il aurait immobilisé J.P.M. pour que ses amis puissent en profiter. Dans l'ensemble, toutefois, l'intimé n'a pas contesté sérieusement le tableau plus global de sévices d'ordre physique, sexuel et émotif décrit par le ministère public.

Cependant, l'avocat a déployé beaucoup d'efforts pour attirer l'attention sur les circonstances atténuantes des crimes de l'intimé. Tout d'abord, il a souligné l'enfance dysfonctionnelle et la jeunesse troublée de l'intimé. À la suite de souvenirs récemment ravivés et qui auraient été réprimés, C.A.M. affirme avoir découvert qu'il a lui-même été vic-

16

17

18

covered that he himself was a victim of sexual abuse at a very early age. He also emphasized the long-term trauma he has suffered in relation to two near-death experiences, one in relation to a serious automobile accident, and one in relation to "mine gassings" which occurred while he was working as a miner.

time de sévices sexuels en très bas âge. Il a également insisté sur le traumatisme à long terme dont il a souffert par suite de deux expériences où il a frôlé la mort, dans un cas un grave accident d'automobile et dans l'autre des [TRADUCTION] «intoxications au gaz» survenues pendant qu'il travaillait comme mineur.

19 In addition to the foregoing factors, the respondent also stressed his advanced age, and his willingness to plead guilty to almost all of the counts of the information in order to avoid having his children endure the pain of a lengthy trial. As well, it was contended through counsel that responsibility for the abuse of the children ought to be shared with his deceased wife; in his characterization of the relevant events, the mother was a "willing participant" in the physical beatings of the children. Finally, he represented that he was genuinely remorseful for his crimes. In light of all these factors, counsel for the defence submitted that an appropriate term of imprisonment should be set at 10 to 14 years.

Outre les facteurs susmentionnés, l'intimé a aussi souligné son âge avancé et sa décision de plaider coupable à pratiquement tous les chefs de la dénonciation afin d'éviter à ses enfants un procès long et douloureux. De même, il a également été plaidé par l'avocat que la défunte de l'intimé avait une part de responsabilité dans les mauvais traitements infligés aux enfants; de la façon dont il décrit les événements en cause, la mère était une [TRADUCTION] «participante consentante» aux corrections administrées aux enfants. Enfin, l'intimé a affirmé qu'il se repentait sincèrement de ses crimes. Compte tenu de tous ces facteurs, l'avocat de la défense a plaidé que la peine d'emprisonnement appropriée devrait être de 10 à 14 ans.

III. Judgments Below

III. Décision des juridictions inférieures

A. *Provincial Court*

A. *Cour provinciale*

20 At the outset, Filmer Prov. Ct. J. commented that the crimes of the respondent were "as egregious as any offences that I have ever had the occasion to deal with, either as counsel or in these courts". He further remarked that "[t]his matter transcends what I would consider the parameters of the worst case". However, he noted that none of the respondent's offences carried life imprisonment as an available punishment. Furthermore, he took cognizance of two recent rulings of the British Columbia Court of Appeal in *R. v. Rooke*, B.C.C.A., Victoria Registry V000354 and V000355, February 9, 1990, [1990] B.C.J. No. 643, and *R. v. D. (G.W.)*, Vancouver Registry CA009244, March 8, 1990, [1990] B.C.J. No. 728 (*sub nom. R. v. Danchella*), which held that where life imprisonment is available as a punishment but is not imposed, the maximum numerical sentence

Au départ, le juge Filmer a fait remarquer que les crimes de l'intimé étaient [TRADUCTION] «aussi atroces que tout ce dont [il avait] jamais eu à [s]'occuper, tant comme avocat que comme juge». Il a ajouté: «[L]a présente affaire dépasse ce que je considère être les paramètres du cas le plus grave». Il a toutefois souligné qu'aucune des infractions commises par l'intimé n'était punissable par l'emprisonnement à perpétuité. En outre, il a pris connaissance de deux décisions récentes de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, *R. c. Rooke*, greffe de Victoria V000354 et V000355, 9 février 1990, [1990] B.C.J. No. 643, et *R. c. D. (G.W.)*, greffe de Vancouver CA009244, 8 mars 1990, [1990] B.C.J. No. 728 (*sub nom. R. c. Danchella*), où il a été jugé que, dans les cas où l'emprisonnement à perpétuité peut être infligé mais qu'il ne l'est pas, la peine d'emprisonnement chif-

available under the *Criminal Code* is 20 years imprisonment, absent special circumstances warranting a more onerous sentence.

Filmer Prov. Ct. J. concluded that the qualified ceiling on sentences established in *Rooke* and *D. (G.W.)* did not apply in this instance, as the *ratio decidendi* of that line of jurisprudence was limited to circumstances where life imprisonment was available as penalty. Accordingly, he held that he could consider sentences which exceeded 20 years.

Filmer Prov. Ct. J. found that, based on the psychological and psychiatric reports, “therapy in this particular matter, if it is to be successful at all, will take a protracted period of time”. He then stressed the “extremely high” and “shocking” level of violence exhibited in the respondent’s physical and sexual abuse, and the “devastating consequences to the victims” resulting from the abuse. With these factors in mind, Filmer Prov. Ct. J. concluded that a cumulative sentence of 25 years, with no credit for time served, was appropriate and just. As he reasoned:

[The circumstances of this case] fit[] all of the criteria of the serious side of this type of offence. It is in the extreme upper limits. . . .

It is my view that the sentence in this particular case must exceed twenty years I know I potentially walk in harm’s way if the Court of Appeal feels that their dictate is that a sentence that is not a life sentence should only in very limited circumstances not exceed twenty years. . . .

I intend to use a sentence in this particular matter that, in my view, will give the parole system an opportunity to function appropriately. I think they require a significant period of rehabilitation, of counselling . . . in this man’s best interests.

To give effect to this aggregate sentence, Filmer Prov. Ct. J. structured his sentencing order according to the following terms, with a number of particular sentences running concurrently.

frée maximale qui peut alors être imposée en vertu du *Code criminel* est de 20 ans, sauf circonstances spéciales justifiant une peine plus lourde.

Le juge Filmer a conclu que le plafond relatif établi dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)* ne s’appliquait pas en l’espèce, car les motifs déterminants de ces décisions ne visaient que les cas où l’emprisonnement à perpétuité était une peine applicable. En conséquence, il a statué qu’il pouvait envisager des peines dépassant 20 ans.

Le juge Filmer a conclu, à la lumière du rapport psychologique et du rapport psychiatrique, qu’[TRADUCTION] «en l’espèce, la thérapie, si elle a quelque chance de réussir, prendra beaucoup de temps». Il a ensuite insisté sur la violence «extrême» et «choquante» des sévices d’ordre physique et sexuel infligés par l’intimé et sur leurs «conséquences dévastatrices pour les victimes». Tenant compte de ces facteurs, le juge Filmer a statué qu’une peine cumulative de 25 ans, sans soustraction du temps déjà purgé, était juste et appropriée. Voici son raisonnement:

[TRADUCTION] [Les circonstances de l’espèce] concordent[] avec tous les critères des cas graves de ce genre d’infraction. Le présent cas se situe à l’extrémité de la limite supérieure. . . .

J’estime que dans ce cas précis la peine doit dépasser 20 ans. [. . .] Je sais que je m’aventure peut-être en terrain fragile si la Cour d’appel estime, suivant ses prescriptions, que ce n’est que dans de très rares cas qu’une peine autre que l’emprisonnement à perpétuité peut dépasser 20 ans. . . .

J’entends infliger, dans la présente affaire, une peine qui, à mon avis, permettra au régime de libération conditionnelle de fonctionner adéquatement. Je crois qu’une longue période de réadaptation, de counselling s’impose, [. . .] dans l’intérêt de cet homme.

En vue de l’exécution de la peine totale, le juge Filmer a établi son ordonnance conformément aux modalités suivantes, un certain nombre de peines devant être purgées concurremment.

21

22

23

Consecutive Sentences

Offence	Criminal Code Provision	Max. Statutory Sentence (Years)	Sentence Imposed (Years)
Sexual Assault	s. 271	10	8
Incest	s. 155(1)	14	7
Sexual Assault	s. 271	10	5
Assault w/Weapon	s. 267(1)	10	5
Total	—	—	25

Concurrent Sentences

Offence	Criminal Code Provision	Max. Statutory Sentence (Years)	Sentence Imposed (Years)
Assault w/Weapon	s. 267(1)	10	3
Assault w/Weapon (Three Counts)	s. 267(1)	10 (chacune)	6 (total)
Common Assault	s. 266	5	3
Common Assault	s. 266	5	2
Threatening	s. 264.1(1)(a)	5	1
Total	—	—	15

B. *British Columbia Court of Appeal* (1994), 28 C.R. (4th) 106

In contrast to *Filmer* Prov. Ct. J., the majority of the Court of Appeal held that the qualified ceiling on fixed-term sentences set out in *Rooke* and *D. (G.W.)* applied equally to cases of cumulative sentencing where life imprisonment is not available as a penalty. Accordingly, the majority (Wood J.A. and Rowles J.A.) concluded that “the principle of totality” required the Court to reduce the respondent’s sentence from 25 years to 18 years and 8 months’ imprisonment, incorporating credit for time served prior to the imposition of sentence.

1. Reasons of Wood J.A.

While Wood J.A. agreed with the trial judge that the respondent ought to be sentenced to a “severe” punishment, Wood J.A. was not persuaded that the traditional objectives of sentencing would be better served in this instance through a sentence of 25 years relative to a sentence of 20 years. As he explained, at p. 116:

The [respondent’s] crimes against his children were such as to bring forth in all decent and right thinking

Peines consécutives

Infraction	Dispositions du Code criminel	Peine max. prévue (années)	Peine infligée (années)
Agression sexuelle	art. 271	10	8
Inceste	art. 155(1)	14	7
Agression sexuelle	art. 271	10	5
Agression armée	art. 267(1)	10	5
Total	—	—	25

Peines concurrentes

Infraction	Dispositions du Code criminel	Peine max. prévue (années)	Peine infligée (années)
Agression armée	art. 267(1)	10	3
Agression armée (Trois chefs)	art. 267(1)	10 (chacune)	6 (total)
Voies de fait simples	art. 266	5	3
Voies de fait simples	art. 266	5	2
Menaces	art. 264.1(1)(a)	5	1
Total	—	—	15

B. *Cour d’appel de la Colombie-Britannique* (1994), 28 C.R. (4th) 106

Contrairement au juge *Filmer*, la Cour d’appel a statué à la majorité que le plafond relatif visant les peines d’une durée déterminée qui a été fixé dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)* s’appliquait également dans les cas où des peines cumulatives sont infligées mais où l’emprisonnement à perpétuité n’est pas une des peines prévues. Par conséquent, les juges formant la majorité (le juge Wood et le juge Rowles) ont conclu que «le principe de totalité» exigeait que la cour réduise de 25 ans à 18 ans et 8 mois la peine d’emprisonnement de l’intimé, soustraction faite du temps déjà purgé avant le prononcé de la peine.

1. Motifs du juge Wood

Même si le juge Wood a convenu avec le juge du procès que l’intimé devait être condamné à une peine [TRADUCTION] «sévère», il n’était pas convaincu que, en l’espèce, une peine de 25 ans servirait mieux les objectifs traditionnels de la détermination de la peine qu’une peine de 20 ans. Comme il l’a expliqué à la p. 116:

[TRADUCTION] Les crimes [que l’appelant a commis] contre ses enfants sont tels qu’ils font naître chez tous

people a natural desire to see the most severe form of punishment imposed upon him. But the law stands between the convicted felon and such natural emotions. The law requires a principled approach to sentencing, one that restrains the urge to punish by its adherence to definable and rational sentencing objectives, as well as by its acceptance of such guidance as Parliament has offered in the *Criminal Code* and in other statutes such as the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20.

I do not need to dwell at length on the proper objectives of sentencing which have been recognized and accepted many times in past decisions of this court. Suffice it to say that general deterrence, denunciation, and direct protection of the public through isolation, are all accepted objectives of punishment which in this case, whether considered individually or collectively, require that a long sentence of imprisonment be imposed on the [respondent]. What must be asked, however, is whether those objectives are significantly better served by a total sentence substantially in excess of twenty years than they would be by a sentence of twenty years. In my view, there is no reason to think that they would be. [Emphasis added.]

To illustrate his point, Wood J.A. proceeded to examine whether or not a marginal increase in sentence of five years beyond a sentence of 20 years would, in this instance, result in a significant advancement of the sentencing goals of deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society. To begin, he argued that an increased sentence of 25 years imprisonment would not better promote the objectives of general and specific deterrence; relying on the empirical research he outlined in his concurring judgment in *R. v. Sweeney* (1992), 11 C.R. (4th) 1 (B.C.C.A.), Wood J.A. further argued that the incremental deterrent effect of an increased sentence drops off sharply past the 20-year mark. Wood J.A. also argued that the incremental returns to societal denunciation follow a similar path of diminishing returns. As he stated: "it does not seem realistic to assume that the measure of society's denunciation of this appellant's crimes would be lessened in any way by imposing a sentence of twenty years" (p. 116). On that point, he noted that denunciation ought to be distinguished from its "illegitimate retributive cousin", as "retribution is not a legitimate goal of sentenc-

les gens honnêtes et sensés le désir naturel de lui voir imposer la punition la plus sévère. Mais la loi s'interpose entre le criminel condamné et ces sentiments par ailleurs naturels. La loi exige que l'on détermine la peine d'une façon raisonnée, d'une façon qui restreigne cette forte envie de punir en appliquant des objectifs définissables et rationnels en la matière, ainsi que les directions données par le législateur fédéral dans le *Code criminel* et dans d'autres lois comme la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20.

Je n'ai pas besoin de m'attarder aux objectifs appropriés de la détermination de la peine, objectifs qui ont à maintes reprises été reconnus et acceptés dans des décisions antérieures de notre cour. Qu'il suffise de dire que la dissuasion, la réprobation et la protection directe du public par la mise à l'écart du criminel sont autant d'objectifs admis en matière de châtement et qui, en l'espèce, qu'ils soient pris individuellement ou collectivement, commandent l'application d'une longue peine d'emprisonnement [à l'appelant]. Il convient toutefois de se demander si ces objectifs seront vraiment mieux servis par une peine totale considérablement supérieure à 20 ans que par une peine de 20 ans. À mon avis, il n'y a pas de raison de croire qu'ils le seraient. [Je souligne.]

Pour illustrer son point, le juge Wood s'est ensuite demandé si une légère majoration de cinq ans de la peine en sus d'une peine de 20 ans favoriserait davantage, en l'espèce, la réalisation des objectifs de dissuasion, de réprobation, de réadaptation et de protection de la société visés par la détermination de la peine. Il a d'abord avancé qu'une peine d'emprisonnement haussée à 25 ans ne servirait pas mieux les objectifs de dissuasion générale et de dissuasion spécifique. S'appuyant sur les recherches empiriques dont il avait fait état dans ses motifs concordants dans l'arrêt *R. c. Sweeney* (1992), 11 C.R. (4th) 1 (C.A.C.-B.), le juge Wood a affirmé de plus que, une fois passée la barre des 20 ans, l'effet dissuasif des peines diminue nettement. Il a également dit que l'efficacité de l'objectif de réprobation de la société à l'égard des crimes suivait la même courbe décroissante. Comme il l'a déclaré: [TRADUCTION] «il ne semble pas réaliste de présumer que l'application d'une peine de 20 ans réduirait de quelque façon la réprobation qu'éprouve la société à l'égard des crimes de l'appelant» (p. 116). À cet égard, citant *R. c. Hinch and Salanski*, [1968] 3 C.C.C. 39

ing”, citing *R. v. Hinch and Salanski*, [1968] 3 C.C.C. 39 (B.C.C.A.).

27

Along the same theme, he argued that relative to a 20-year sentence, a 25-year sentence would not significantly advance the utilitarian goals of the protection of society and the rehabilitation of the offender given the present structure of the *Criminal Code* and the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20 (the “*Corrections Act*”). With respect to the former goal, Wood J.A. noted that under the combined parole eligibility provisions of both statutes, an increase in sentence to 25 years would not significantly extend the respondent’s eligible date for parole. As he explained (at p. 117):

As for the extra protection society receives from the imposition of an isolative sentence of twenty-five years, it must be noted that, in the absence of an order under s. 741.2 of the *Criminal Code*, and no such order was made in this case, the minimum eligibility date for a full parole in respect of all sentences, except those imposed for murder and treason, is the lesser of one third of the sentence imposed and seven years, calculated from the date of sentencing. Thus, if the prison system has the rehabilitative effect on the [respondent] which the trial judge apparently expects it to have, the increase in the isolative “value” of the sentence he imposed, compared with one of twenty years, is potentially limited to an additional four months of imprisonment, with the balance of the sentence served under parole. [Emphasis added.]

With respect to the latter goal, Wood J.A. concluded that in the absence of dangerous offender proceedings initiated by the Crown, the trial judge was not entitled to impose a lengthy term of sentence to reflect the respondent’s resistance to rehabilitation. As he continued (at p. 117):

(C.A.C.-B.), il a souligné qu’il fallait faire une distinction entre la réprobation et son «cousin illégitime, le châtement», car «le châtement n’est pas un objectif légitime de la détermination de la peine».

Dans la même veine, il a avancé que, comparativement à une peine de 20 ans, une peine de 25 ans n’aurait pas pour effet de favoriser de façon importante la réalisation des objectifs utilitaristes de protection de la société et de réadaptation du contrevenant, vu la structure actuelle du *Code criminel* et de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (la «*Loi sur le système correctionnel*»). En ce qui concerne le premier objectif, le juge Wood a signalé que, compte tenu de l’effet conjugué des dispositions des deux lois qui portent sur l’admissibilité à la libération conditionnelle, le fait de majorer la peine à 25 ans ne reporterait pas de beaucoup le moment où l’intimé serait admissible à la libération conditionnelle. Voici ses explications à cet égard (p. 117):

[TRADUCTION] Quant à la protection supplémentaire dont la société bénéficie par suite de l’application d’une peine prononçant la mise à l’écart de l’individu pour 25 ans, il convient de signaler qu’en l’absence de l’ordonnance prévue à l’art. 741.2 du *Code criminel*, d’ailleurs aucune ordonnance de ce genre n’a été rendue en l’espèce, le délai minimal pour l’admissibilité à la libération conditionnelle totale relativement à toutes les peines, sauf celles imposées en cas de meurtre et de trahison, est le moindre du tiers de la peine imposée ou sept ans, calculé à compter de la date de la détermination de la peine. Ainsi, si le système pénitentiaire a sur l’[intimé] l’effet de réadaptation qu’espère apparemment le juge du procès, l’allongement de la période de mise à l’écart découlant de la peine qu’il a imposée, comparativement à une peine de 20 ans, pourrait se limiter à quatre mois supplémentaires d’emprisonnement, le reste de la peine étant purgé en la libération conditionnelle. [Je souligne.]

Quant au deuxième objectif, le juge Wood a conclu que, comme le ministère public n’avait pas présenté de demande en vue de faire déclarer l’intimé délinquant dangereux, le juge du procès n’avait pas le droit d’imposer une longue peine d’emprisonnement tenant compte de la résistance de l’intimé à sa réadaptation. Le juge a poursuivi ainsi (à la p. 117):

[The trial judge] was apparently of the view that an additional five years of parole supervision would add substantially to the rehabilitative value of the sentence he imposed. With respect, the appellant was 52 years of age when sentenced. If there was any realistic possibility that he would not be fully rehabilitated by the time he finished serving his parole from a twenty-year sentence, the Crown had an obligation to bring dangerous offender proceedings against him. No such proceedings were brought. [Emphasis added.]

More fundamentally, in his examination of the parole eligibility scheme of the *Corrections Act*, Wood J.A. suggested that Parliament did not contemplate fixed-term sentences beyond 20 years under the *Code*. To begin, under s. 120(1) of the *Corrections Act*, as a default rule, any sentence beyond 20 years carries a fixed parole eligibility date of seven years. As such, Wood J.A. concluded that “at least for the purposes of parole eligibility, Parliament regards the numerical difference between a sentence of twenty-one years and anything in excess thereof, including life imprisonment, as largely irrelevant” (p. 118). Secondly, as a result of s. 120(2) of the *Corrections Act*, Wood J.A. noted that if the respondent could be sentenced to life imprisonment, he would be eligible for parole before the date he would be eligible for parole if he were sentenced to 21 years or more. Given the counter-intuitive implication that a person sentenced to life for a more serious offence would be eligible for parole before a person sentenced to 20 or more years for a less serious offence, Wood J.A. strongly intimated that Parliament did not intend for trial judges to impose numerical sentences beyond 20 years’ imprisonment.

[TRADUCTION] [Le juge du procès] était apparemment d’avis que cinq années supplémentaires de libération conditionnelle surveillée accroîtraient considérablement l’effet de réadaptation de la peine qu’il imposait. En toute déférence, l’appelant était âgé de 52 ans lorsque la peine a été prononcée. S’il existait quelque réelle possibilité que l’appelant ne soit pas tout à fait réadapté au terme de sa période de libération conditionnelle fondée sur une peine d’emprisonnement de 20 ans, le ministère public avait l’obligation de présenter une demande en vue de le faire déclarer délinquant dangereux. Aucune demande de ce genre n’a été présentée. [J souligne.]

Plus fondamentalement, dans le cours de son examen du régime d’admissibilité à la libération conditionnelle établi par la *Loi sur le système correctionnel*, le juge Wood a affirmé que le législateur fédéral n’a pas envisagé l’application, en vertu du *Code*, de peines d’une durée déterminée de plus de 20 ans. Premièrement, selon le par. 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel*, qui est la règle applicable par défaut, toute peine de plus de 20 ans entraîne un temps d’épreuve de sept ans pour l’admissibilité à la libération conditionnelle. Le juge Wood a donc conclu que, [TRADUCTION] «au moins aux fins de l’admissibilité à la libération conditionnelle, le législateur fédéral considère comme très peu pertinente la différence entre une peine de 21 ans et toute peine d’une durée supérieure, y compris l’emprisonnement à perpétuité» (p. 118). Deuxièmement, compte tenu du par. 120(2) de la *Loi sur le système correctionnel*, le juge Wood a fait remarquer que si l’intimé pouvait être condamné à l’emprisonnement à perpétuité il serait alors admissible à la libération conditionnelle avant la date à laquelle il le serait s’il était condamné à une peine d’emprisonnement de 21 ans ou plus. Vu qu’il est contraire à l’intuition qu’une personne condamnée à l’emprisonnement à perpétuité pour une infraction plus grave serait admissible à la libération conditionnelle avant une personne condamnée à une peine d’emprisonnement de 20 ans ou plus pour une infraction moins grave, le juge Wood a laissé entendre, en termes sentis, que le législateur fédéral n’entendait pas que les juges qui président des procès infligent des peines chiffrées d’emprisonnement de plus de 20 ans.

29

Accordingly, Wood J.A. held that the “proper approach to sentencing” in this case was established in *Rooke* and *D. (G.W.)*. He rejected the trial judge’s attempt to distinguish both cases, and concluded that the qualified ceiling on numerical sentences applied whether or not life imprisonment was available as a penalty. As he articulated the applicable legal principle of sentencing (at p. 119):

... in the absence of circumstances which *direct* that a specific term of imprisonment in excess of twenty years be imposed, the totality principle should be applied in a case such as this to restrain the imposition of punishment beyond that limit. That principle applies equally to cases involving convictions for offences which carry a maximum punishment of less than life imprisonment, as it does to those where life imprisonment is available. [Emphasis in original.]

2. Reasons of Rowles J.A.

Rowles J.A. concurred with the substance of the reasons of Wood J.A. However, she wrote separately to reiterate that the logic of *Rooke* and *D. (G.W.)* applied equally to circumstances involving cumulative sentences where life imprisonment was not available as a penalty. Furthermore, she stressed, at p. 125, that the trial judge made no particular finding that a sentence beyond 20 years was necessary to advance the core sentencing principle of “the protection of society”. Rowles J.A. emphasized that lengthy sentences justified by reference to “the protection of society” should not be used “as an expedient alternative to dangerous offender proceedings which may be taken by the Crown under Pt. XXIV of the *Criminal Code*” (p. 125). On that point, it was hinted that the Crown should not be permitted to seek such a lengthy sentence in order to obviate the “procedural and substantive safeguards [of Pt. XXIV] which are not part of the usual sentencing process” (p. 125). Finally, she held that the facts of this case did not amount to sufficient “special circumstances” warranting a

Par conséquent, le juge Wood a statué que, en l’espèce, la [TRADUCTION] «méthode appropriée de détermination de la peine» était celle établie dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)*. Il a rejeté la distinction que le juge du procès avait essayé de faire à l’égard de ces deux affaires, et il a conclu que le plafond relatif qui avait été fixé pour les peines chiffrées s’appliquait, et ce que l’emprisonnement à perpétuité soit ou non une peine disponible. Il a formulé ainsi le principe juridique applicable en matière de détermination de la peine (à la p. 119):

[TRADUCTION] . . . sauf circonstances *commandant* une peine d’emprisonnement d’une durée spécifique de plus de 20 ans, le principe de totalité devrait s’appliquer, dans un cas comme celui qui nous intéresse, pour empêcher l’application d’une peine supérieure à cette limite. Ce principe s’applique autant aux condamnations pour des infractions qui entraînent une peine maximale autre que l’emprisonnement à perpétuité, qu’aux cas où l’emprisonnement à perpétuité est prévu. [En italique dans l’original.]

2. Motifs du juge Rowles

Madame le juge Rowles a souscrit à l’essentiel des motifs du juge Wood. Toutefois, elle a rédigé des motifs distincts pour réitérer que le raisonnement logique suivi dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)* s’appliquait également aux cas donnant lieu à l’application de peines cumulatives et où l’emprisonnement à perpétuité n’est pas une peine prévue. En outre, elle a souligné, à la p. 125, que le juge du procès n’avait pas spécifiquement conclu qu’une peine de plus de 20 ans s’imposait pour favoriser le principe fondamental de détermination de la peine que constitue [TRADUCTION] «la protection de la société». Le juge Rowles a insisté sur le fait que l’application de longues peines d’emprisonnement, justifiées par renvoi à l’objectif de la «protection de la société», ne devrait pas être utilisée «comme un expédient à la place de la demande qui peut être présentée par le ministère public en vertu de la partie XXIV du *Code criminel* en vue de faire déclarer un contrevenant délinquant dangereux» (p. 125). Sur ce point, il a été souligné que le ministère public ne devrait pas être autorisé à demander une longue peine de ce genre afin d’obvier aux [TRADUCTION] «garanties substantielles et procédurales [prévues à la partie XXIV] qui ne

30

sentence beyond 20 years, hence distinguishing this case from *R. v. E.D.* (1992), 16 B.C.A.C. 193.

3. Reasons of Seaton J.A.

Seaton J.A. dissented from the reasons of Wood J.A. and Rowles J.A. He reviewed the reasons of Filmer Prov. Ct. J. in some detail, and expressed agreement with the sentencing judge that this case represents a “worst offence” involving a “worst offender”. Accordingly, consistent with the framework set out in *Rooke* and *D. (G.W.)*, Seaton J.A. was of the view that special circumstances were indeed present warranting a sentence in excess of 20 years. As such, Seaton J.A. was not persuaded that the respondent’s sentence of 25 years ought to be reduced on appeal. However, he suggested that the sentence imposed by Filmer Prov. Ct. J. approached the legal ceiling of numerical sentences under the *Criminal Code*; as he stated: “I have no doubt that 25 years is at the outer edge of suitable sentences and would be available only where there was a number of worst offences by a worst offender” (p. 111).

IV. Grounds of Appeal

The Crown sought leave to appeal the Court of Appeal’s reduction of sentence on the basis of the following grounds:

1. That the Court of Appeal for British Columbia erred in law in applying as a principle of sentencing that absent the imposition of a life sentence, the maximum sentence that may be imposed for any number of offences is 20 years.

font pas partie du mécanisme habituel de détermination de la peine» (p. 125). Enfin, elle a statué que les faits de la présente affaire ne constituaient pas des «circonstances spéciales» suffisantes pour justifier une peine de plus de 20 ans, ce qui avait pour effet de distinguer le présent cas de l’arrêt *R. c. E.D.* (1992), 16 B.C.A.C. 193.

3. Motifs du juge Seaton

Le juge Seaton a exprimé sa dissidence à l’égard des motifs du juge Wood et du juge Rowles. Il a revu en détail les motifs du juge Filmer, qui avait prononcé la peine, et il a dit être d’accord avec lui que le présent cas met en cause [TRADUCTION] «une infraction de la pire espèce» impliquant un «contrevenant de la pire espèce». En conséquence, conformément au cadre établi dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)*, le juge Seaton a dit être d’avis qu’il existait effectivement des circonstances spéciales justifiant l’application d’une peine de plus de 20 ans. Il n’était donc pas convaincu que la peine de 25 ans infligée à l’intimé devait être réduite en appel. Toutefois, il a avancé que la peine imposée par le juge Filmer était près du plafond légal fixé à l’égard des peines chiffrées infligées en vertu du *Code criminel*. Il a déclaré ceci: [TRADUCTION] «Je n’ai aucun doute qu’une peine de 25 ans est à la limite des peines convenables, et qu’elle ne peut être imposée qu’en cas de perpétration de plusieurs infractions de la pire espèce, par un contrevenant de la pire espèce» (p. 111).

IV. Moyens d’appel

Se fondant sur les moyens énoncés ci-après, le ministère public a demandé l’autorisation de se pourvoir contre la réduction de peine prononcée par la Cour d’appel:

1. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a commis une erreur de droit en appliquant comme principe de détermination de la peine que, en l’absence de l’emprisonnement à perpétuité, la peine maximale d’emprisonnement qui peut être infligée, quel que soit le nombre d’infractions, est de 20 ans.

2. That the Court of Appeal for British Columbia erred in law in finding that retribution is not a legitimate principle of sentencing.

3. That the Court of Appeal for British Columbia erred in law in finding that if the respondent would not be rehabilitated during a 20-year sentence the Crown was obligated to bring dangerous offender proceedings against him.

4. That the Court of Appeal for British Columbia erred in law in reducing the sentence from 25 years' imprisonment to 18 years and 8 months' imprisonment.

V. Analysis

33

As a matter of established practice and sound policy, this Court rarely hears appeals relating to the fitness of individual sentences. As Dickson J. expressed in *R. v. Gardiner*, [1982] 2 S.C.R. 368, at p. 404:

Although I am of the view that the Court has jurisdiction to assess the fitness, *i.e.* the quantum of a sentence, I am equally of the view that as a matter of policy we should not do so. It is a rule of our own making and a good rule.

Nonetheless, as part of its national duty as a general court of appeal for the better administration of the laws of Canada, this Court will entertain appeals involving the legal principles which ought to govern the pronouncement of sentence. See *Gardiner*, at p. 405; *R. v. Chaisson*, [1995] 2 S.C.R. 1118, at p. 1123. Given that this appeal raises a number of important legal issues in relation to the general principles of criminal sentencing, we granted leave.

34

In my view, the most important issue posed by this appeal concerns whether the Court of Appeal erred in holding that there is a legal ceiling on fixed-term sentences under the *Criminal Code*, albeit qualified with an exception for special cir-

2. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a commis une erreur de droit en concluant que le châtimeur n'est pas un principe légitime de détermination de la peine.

3. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a commis une erreur de droit en concluant que, si la réadaptation de l'intimé n'est pas possible dans le cadre d'une peine d'emprisonnement de 20 ans, le ministère public avait l'obligation de présenter une demande pour faire déclarer celui-ci délinquant dangereux.

4. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a commis une erreur de droit en réduisant la peine d'emprisonnement de 25 ans à 18 ans et 8 mois.

V. Analyse

Conformément à une pratique établie et à une politique judicieuse, notre Cour entend rarement des pourvois ayant trait à la justesse de peines particulières. Comme l'a exprimé le juge Dickson, dans l'arrêt *R. c. Gardiner*, [1982] 2 R.C.S. 368, à la p. 404:

Bien que je sois d'avis que la Cour a compétence pour évaluer la justesse d'une sentence, *c.-à-d.* son importance, je suis également d'avis qu'en principe, nous ne devrions pas le faire. C'est une règle que nous avons édictée nous-mêmes et elle est valable.

Néanmoins, dans le cadre de son rôle national de cour générale d'appel chargée d'assurer la meilleure exécution des lois du Canada, notre Cour entend des pourvois relatifs aux principes juridiques devant régir la détermination de la peine. Voir l'arrêt *Gardiner*, à la p. 405; *R. c. Chaisson*, [1995] 2 R.C.S. 1118, à la p. 1123. Comme le présent pourvoi soulève plusieurs questions juridiques importantes concernant les principes généraux applicables à la détermination de la peine en matière criminelle, nous avons accordé l'autorisation de pourvoi.

À mon avis, la question la plus importante que pose le présent pourvoi est de savoir si la Cour d'appel a commis une erreur en concluant à l'existence d'un plafond légal à l'égard des peines chiffrées d'une durée déterminée infligées en vertu du

cumstances. Accordingly, I will address this issue first and in the most depth.

A. *Did the Court of Appeal err in holding that there is a qualified ceiling on numerical sentences under the Code?*

Before dealing with the crux of this issue, it would be instructive to survey both the general principles governing fixed-term sentences and parole eligibility under the *Code* and the *Corrections Act*, as well as the evolution of the qualified legal ceiling developed by the British Columbia Court of Appeal in *Rooke* and *D.* (G.W.).

1. General Principles

For the multiplicity of offences against public order contained in the *Criminal Code*, the *Code* provides for a range of punishments including absolute and conditional discharges, probation orders, and fines. But by far the most common and recognized form of criminal sanction under our justice system is imprisonment. For offences where imprisonment is available, the *Code* sets maximum terms of incarceration in accordance with the relative severity of each crime. The current structure of the *Code* staggers maximum sentences for the full range of offences at numerical intervals of one year, two years, five years, ten years, and fourteen years, followed next by the most severe punishment under our general criminal law, life imprisonment. It has often been remarked that such maximum sentences ought to be reserved for the worst offender committing the worst type of offence. See *R. v. Bédard* (1989), 21 Q.A.C. 173, at p. 181; *R. v. Ko* (1979), 50 C.C.C. (2d) 430 (B.C.C.A.), at p. 436; *R. v. Pruner* (1979), 9 C.R. (3d) S-8 (Ont. C.A.), at p. S-11; C. Ruby, *Sentencing* (4th ed. 1994), at pp. 44-45; Canadian Sentencing Commission, *Sentencing Reform: A Canadian Approach* (1987), at p. 63. On the basis of this standard, the Commission

Code criminel, plafond qui serait toutefois assorti d'une exception applicable en cas de circonstances spéciales. Par conséquent, c'est cette question que je vais examiner en premier et le plus en profondeur.

A. *La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant à l'existence d'un plafond relatif applicable à l'égard des peines chiffrées infligées en vertu du Code?*

Avant d'aborder le cœur de cette question, il serait instructif d'examiner, d'une part, les principes généraux régissant l'application des peines d'une durée déterminée et l'admissibilité à la libération conditionnelle en vertu du *Code* et de la *Loi sur le système correctionnel*, et, d'autre part, l'évolution du plafond légal relatif établi par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans les arrêts *Rooke* et *D.* (G.W.).

1. Principes généraux

Le *Code criminel* prévoit, à l'égard des nombreuses infractions contre l'ordre public y figurant, toute une gamme de sanctions, dont l'absolution inconditionnelle, l'absolution sous condition, les ordonnances de probation et les amendes. Mais, dans notre système de justice, l'emprisonnement est de loin la forme de sanction pénale la plus courante et la plus reconnue. Dans le cas des infractions punissables par l'emprisonnement, le *Code* fixe des durées maximales d'incarcération correspondant à la gravité relative de chaque crime. Conformément à la structure actuelle du *Code*, les peines maximales applicables aux diverses infractions varient suivant des intervalles chiffrés d'un an, de deux ans, de cinq ans, de dix ans et de quatorze ans, suivis enfin de la sanction la plus sévère prévue par notre droit criminel général, l'emprisonnement à perpétuité. On a souvent fait remarquer que de telles peines maximales devaient être réservées aux contrevenants de la pire espèce qui commettent les infractions de la pire espèce. Voir les arrêts *R. c. Bédard* (1989), 21 Q.A.C. 173, à la p. 181; *R. c. Ko* (1979), 50 C.C.C. (2d) 430 (C.A.C.-B.), à la p. 436; *R. c. Pruner* (1979), 9 C.R. (3d) S-8 (C.A. Ont.), à la p. S-11; C. Ruby, *Sentencing* (4^e éd. 1994), aux pp. 44 et 45;

noted that as a matter of judicial practice, the sentencing maxima of the *Code* for individual offences are rarely imposed by Canadian courts. For this and other reasons, the Commission commented that the structure of maximum penalties under the *Code* frequently provides little guidance to sentencing judges in imposing punishments in individual cases. See similarly, M. L. Friedland, "Controlling the Administrators of Criminal Justice" (1989), 31 *Crim. L.Q.* 280, at p. 311.

Commission canadienne sur la détermination de la peine, *Réformer la sentence: une approche canadienne* (1987), à la p. 83. S'appuyant sur cette norme, la Commission canadienne sur la détermination de la peine a souligné qu'en pratique les tribunaux canadiens imposent rarement les peines maximales prévues par le *Code* à l'égard d'infractions données. Pour cette raison et pour d'autres, la Commission a conclu que le régime de peines maximales prévu par le *Code* donne souvent peu d'indications au juge chargé de déterminer la peine. Voir, au même effet, M. L. Friedland, «Controlling the Administrators of Criminal Justice» (1989), 31 *Crim. L.Q.* 280, à la p. 311.

37

In some instances, the *Code* also sets mandatory minimum sentences for a number of offences. For instance, under s. 235, the mandatory minimum sentence for first and second degree murder is life imprisonment. In the past, however, this Court has viewed some such mandatory minimum sentences with constitutional suspicion in light of s. 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. See *R. v. Smith*, [1987] 1 S.C.R. 1045. But within these two distant statutory poles, the *Code* delegates to trial judges considerable latitude in ordering an appropriate period of incarceration which advances the goals of sentencing and properly reflects the overall culpability of the offender. See s. 717(1) and (2) of the *Code*.

Dans certains cas, le *Code* fixe aussi, à l'égard d'un certain nombre d'infractions, des peines minimales obligatoires. Par exemple, en vertu de l'art. 235, la peine minimale obligatoire en cas de meurtre au premier degré et de meurtre au deuxième degré est l'emprisonnement à perpétuité. Dans le passé, cependant, notre Cour a exprimé des doutes quant à la constitutionnalité de certaines peines minimales obligatoires en regard de l'art. 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Voir l'arrêt *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045. Mais entre ces deux pôles éloignés, le *Code* accorde aux juges qui président les procès une grande latitude dans la détermination de la période d'incarcération favorisant les objectifs de la détermination de la peine et tenant compte de la culpabilité générale du contrevenant. Voir les par. 717(1) et (2) du *Code*.

38

The text of the *Code*, however, falls silent with regard to whether there is an upper limit on fixed-term or numerical terms of incarceration (i.e., non-life, quantitative terms of imprisonment). In a number of potential situations, a trial judge will be in a position to impose a total fixed-term sentence beyond 14 years, but life imprisonment will either be unavailable or inappropriate as a potential sentence. The first such instance will arise when an offender is convicted of a single count of an offence which carries a maximum punishment of life imprisonment, but the trial judge concludes that life imprisonment is not warranted on the facts. In such circumstances, the trial judge is presumably entitled to impose a sentence beyond 14

Toutefois, le *Code* n'indique pas s'il existe une limite supérieure applicable aux périodes d'incarcération chiffrées ou d'une durée déterminée (c.-à-d. les périodes d'emprisonnement quantifiées, autres que l'emprisonnement à perpétuité). Il existe un certain nombre de situations possibles, où le juge du procès est en mesure d'imposer une peine chiffrée d'une durée déterminée totale de plus de 14 ans, mais où l'emprisonnement à perpétuité n'est pas une peine prévue ou n'est pas la peine appropriée. Le premier cas de ce genre est celui où le contrevenant est reconnu coupable d'une seule infraction, à l'égard de laquelle la peine maximale prévue est l'emprisonnement à perpétuité, et où le juge du procès conclut que cette

years, but the *Code* offers no guidance as to the upper range of fixed-term sentences which he or she may impose short of life imprisonment.

The second such instance arises when an offender is convicted of a number of distinct counts in relation to a single offence or in relation to a set of different offences. In such situations, s. 717(4)(c) of the *Code* empowers a trial judge to order that certain numerical sentences be served consecutively as opposed to concurrently. In the presence of such an order, an offender could quite easily be forced to serve a cumulative fixed-term sentence well beyond 14 years, depending on the number of counts and the maximum sentence associated with each count. But once again, the *Code* falls silent as to whether or not there is an upper limit on cumulative sentences in our criminal law.

In both such circumstances, notwithstanding the lack of any explicit statutory ceiling on numerical sentences, Canadian courts have generally refrained from exploring whether there is indeed a limit on fixed-term sentences under the *Code*. Rather, guided by the legal obligation that a term of imprisonment be "just and appropriate" under the circumstances, courts have generally avoided imposing excessively harsh and onerous sentences which might test the potential legal ceilings governing the imposition of sentence. It is a well-established tenet of our criminal law that the quantum of sentence imposed should be broadly commensurate with the gravity of the offence committed and the moral blameworthiness of the offender. As Wilson J. expressed in her concurring judgment in *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at p. 533:

peine n'est pas justifiée eu égard aux faits. Dans ces cas, on suppose que le juge du procès a le droit d'imposer une peine de plus de 14 ans; mais le *Code* ne fournit aucune indication sur la fourchette supérieure des peines d'une durée déterminée que le juge peut infliger, sans aller jusqu'à l'emprisonnement à perpétuité.

Le deuxième cas du genre est celui où le contrevenant est déclaré coupable d'un certain nombre de chefs d'accusation distincts, se rapportant à une seule et même infraction ou à un groupe d'infractions différentes. Dans de telles situations, l'al. 717(4)c) du *Code* habilite le juge du procès à ordonner que certaines peines chiffrées soient purgées consécutivement plutôt que concurremment. En présence d'une telle ordonnance, le contrevenant pourrait assez facilement être obligé de purger une peine cumulative d'une durée déterminée bien supérieure à 14 ans, compte tenu du nombre de chefs d'accusation et de la peine maximale applicable à chacun. Mais, encore une fois, le *Code* ne dit pas s'il existe, dans notre droit criminel, une limite supérieure applicable à l'égard des peines cumulatives.

Dans ces deux cas, malgré l'absence de tout plafond légal explicite visant les peines chiffrées, les tribunaux canadiens se sont généralement abstenus d'examiner s'il existe effectivement une limite applicable aux peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code*. Au contraire, guidés par l'obligation légale selon laquelle une peine d'emprisonnement doit être «juste et appropriée» eu égard aux circonstances, les tribunaux ont généralement évité d'imposer des peines trop dures et trop lourdes, qui auraient pu mettre en question les possibles plafonds légaux régissant la détermination de la peine. Il existe un principe bien établi de notre droit criminel selon lequel l'importance de la peine infligée doit être généralement proportionnelle à la gravité de l'infraction commise et à la culpabilité morale du contrevenant. Le juge Wilson a exprimé ce principe de la manière suivante dans ses motifs concordants, dans le *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486, à la p. 533:

39

40

It is basic to any theory of punishment that the sentence imposed bear some relationship to the offence; it must be a "fit" sentence proportionate to the seriousness of the offence. Only if this is so can the public be satisfied that the offender "deserved" the punishment he received and feel a confidence in the fairness and rationality of the system.

Cory J. similarly acknowledged the importance of "the principle of proportionality" in speaking for the Court in *R. v. M. (J.J.)*, [1993] 2 S.C.R. 421, at p. 431, noting that "[i]t is true that for both adults and minors the sentence must be proportional to the offence committed". Indeed, the principle of proportionality in punishment is fundamentally connected to the general principle of criminal liability which holds that the criminal sanction may only be imposed on those actors who possess a morally culpable state of mind. In discussing the constitutional requirement of fault for murder in *R. v. Martineau*, [1990] 2 S.C.R. 633, at p. 645, I noted the related principle that "punishment must be proportionate to the moral blameworthiness of the offender", and that "those causing harm intentionally [should] be punished more severely than those causing harm unintentionally". On the principle of proportionality generally, see *R. v. Wilmott*, [1967] 1 C.C.C. 171, at pp. 178-79 (Ont. C.A.); *Sentencing Reform: A Canadian Approach*, *supra*, at p. 154.

Il est essentiel, dans toute théorie des peines, que la sentence imposée ait un certain rapport avec l'infraction. Il faut que la sentence soit appropriée et proportionnelle à la gravité de l'infraction. Ce n'est que dans ce cas que le public peut être convaincu que le contrevenant «méritait» la punition qui lui a été infligée et avoir confiance dans l'équité et la rationalité du système.

Le juge Cory a de la même façon reconnu l'importance du «principe de proportionnalité» lorsqu'il a déclaré, au nom de la Cour, dans l'arrêt *R. c. M. (J.J.)*, [1993] 2 R.C.S. 421, à la p. 431, qu'«[i]l est vrai que, pour les adultes comme pour les mineurs, la peine doit être proportionnelle à l'infraction commise». En effet, le principe de proportionnalité en matière de punition est fondamentalement lié au principe général de la responsabilité criminelle qui veut qu'on ne puisse imposer de sanction pénale qu'aux contrevenants possédant un état d'esprit moralement coupable. Dans le cours de l'examen de l'obligation constitutionnelle relative à l'existence d'une faute pour qu'il y ait meurtre, *R. c. Martineau*, [1990] 2 R.C.S. 633, à la p. 645, j'ai fait état des principes connexes que «la peine doit être proportionnée à la culpabilité morale du délinquant» et que «ceux qui causent un préjudice intentionnellement doivent être punis plus sévèrement que ceux qui le font involontairement». Pour ce qui concerne le principe de proportionnalité en général, voir l'arrêt *R. c. Wilmott*, [1967] 1 C.C.C. 171 (C.A. Ont.), aux pp. 178 et 179; *Réformer la sentence: une approche canadienne*, *op. cit.*, à la p. 169.

41 Within broader parameters, the principle of proportionality expresses itself as a constitutional obligation. As this Court has recognized on numerous occasions, a legislative or judicial sentence that is grossly disproportionate, in the sense that it is so excessive as to outrage standards of decency, will violate the constitutional prohibition against cruel and unusual punishment under s. 12 of the *Charter*. See *Smith*, *supra*, at p. 1072; *R. v. Luxton*, [1990] 2 S.C.R. 711, at p. 724; *R. v. Goltz*, [1991] 3 S.C.R. 485, at pp. 498-99. However, as I noted in *Smith*, at p. 1072, "[w]e should be careful not to stigmatize every disproportionate or excessive sentence as being a constitutional violation", and thus the review of the proportionality of sentences

À l'intérieur de paramètres plus larges, le principe de proportionnalité se présente comme une obligation constitutionnelle. Comme notre Cour l'a reconnu à de nombreuses occasions, les peines prévues par la loi ou imposées par un tribunal et qui sont exagérément disproportionnées, en ce sens qu'elles sont excessives au point de ne pas être compatible avec la dignité humaine, violeront l'interdiction d'imposer des peines cruelles et inusitées que fait la Constitution, à l'art. 12 de la *Charte*. Voir les arrêts *Smith*, précité, à la p. 1072; *R. c. Luxton*, [1990] 2 R.C.S. 711, à la p. 724; *R. c. Goltz*, [1991] 3 R.C.S. 485, aux pp. 498 et 499. Toutefois, comme je l'ai signalé dans *Smith*, à la p. 1072, «[i]l faut éviter de considérer que toute

should normally be left to the “usual sentencing appeal process” directed at the fitness of sentence.

In the context of consecutive sentences, this general principle of proportionality expresses itself through the more particular form of the “totality principle”. The totality principle, in short, requires a sentencing judge who orders an offender to serve consecutive sentences for multiple offences to ensure that the cumulative sentence rendered does not exceed the overall culpability of the offender. As D. A. Thomas describes the principle in *Principles of Sentencing* (2nd ed. 1979), at p. 56:

The effect of the totality principle is to require a sentencer who has passed a series of sentences, each properly calculated in relation to the offence for which it is imposed and each properly made consecutive in accordance with the principles governing consecutive sentences, to review the aggregate sentence and consider whether the aggregate sentence is “just and appropriate”.

Clayton Ruby articulates the principle in the following terms in his treatise, *Sentencing, supra*, at pp. 44-45:

The purpose is to ensure that a series of sentences, each properly imposed in relation to the offence to which it relates, is in aggregate “just and appropriate”. A cumulative sentence may offend the totality principle if the aggregate sentence is substantially above the normal level of a sentence for the most serious of the individual offences involved, or if its effect is to impose on the offender “a crushing sentence” not in keeping with his record and prospects.

Whether under the rubric of the “totality principle” or a more generalized principle of proportionality, Canadian courts have been reluctant to impose single and consecutive fixed-term sentences beyond 20 years. See M. E. Rice,

peine disproportionnée ou excessive est contraire à la Constitution». En conséquence, l'examen de la proportionnalité des peines devrait normalement relever du «processus normal d'appel en matière de sentence», qui vise à vérifier la justesse de la peine.

Dans le contexte de peines consécutives, ce principe général de proportionnalité se présente sous la forme plus particulière du «principe de totalité». En bref, en vertu de ce principe, le juge qui impose la peine et ordonne au contrevenant de purger des peines consécutives pour des infractions multiples doit s'assurer que la peine cumulative prononcée ne dépasse pas la culpabilité globale du délinquant. D. A. Thomas a décrit ce principe dans son ouvrage *Principles of Sentencing* (2^e éd. 1979), à la p. 56:

[TRADUCTION] En vertu du principe de totalité le juge qui a prononcé une série de peines, dont chacune a été établie correctement en fonction de l'infraction à l'égard de laquelle elle est imposée et dont chacune est devenue correctement consécutive conformément aux principes applicables à cet égard, doit examiner la peine totale et se demander si elle est «juste et appropriée».

Clayton Ruby a formulé de la façon suivante ce principe dans son traité intitulé *Sentencing, op. cit.*, aux pp. 44 et 45:

[TRADUCTION] L'objet est de garantir qu'une série de peines, dont chacune est imposée correctement eu égard à l'infraction à laquelle elle se rapporte, est dans l'ensemble «juste et appropriée». Une peine cumulative peut violer le principe de totalité si la peine totale dépasse de beaucoup la durée normale de la peine généralement appliquée à l'égard des infractions concernées les plus graves ou si elle a pour effet d'imposer au contrevenant «une peine écrasante», incompatible avec ses antécédents et ses perspectives de réadaptation.

Que ce soit sous la rubrique du «principe de totalité» ou d'un principe plus généralisé de proportionnalité, les tribunaux canadiens ont été réticents à imposer des peines d'emprisonnement de plus de 20 ans au moyen d'une peine unique ou de

“Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment” (1994), 36 *Crim. L.Q.* 474, at p. 474, n. 1. As Rice has noted, as a matter of practice, provincial courts of appeal have only been willing to sustain sentences in excess of 20 years on rare occasions. See, e.g., *R. v. Saumer*, [1977] 3 W.W.R. 385 (B.C.C.A.) (cumulative sentence of 25 years for robbery); *R. v. Nichols* (1978), 9 A.R. 203 (C.A.) (cumulative sentence of 27 years for robbery); *R. v. Belmas, Hansen and Taylor* (1986), 27 C.C.C. (3d) 142 (B.C.C.A.) (cumulative sentence of 22 years for terrorist activities); *R. v. Gorham* (1987), 22 O.A.C. 237 (C.A.) (cumulative sentence of 23 years for robbery and firearms); *R. v. Currie* (1990), 98 N.S.R. (2d) 287 (C.A.) (cumulative sentence of 26 years for robbery and sexual assault); *Yazdani v. La Reine*, [1992] R.J.Q. 2385 (C.A.) (cumulative sentence of 25 years for heroin importation). More commonly, sentences in excess of 20 years imposed at trial have been reduced to beneath 20 years on appeal, often through reference to the principle of totality. See, e.g., *R. v. Velmurugu* (1994), 74 O.A.C. 393 (C.A.); *R. v. Parsons* (1993), 24 C.R. (4th) 112 (Ont. C.A.); *R. v. Pelletier* (1989), 52 C.C.C. (3d) 340 (Que. C.A.); *R. v. Charest* (1989), 30 Q.A.C. 227; *R. v. Childs* (1984), 52 N.B.R. (2d) 9 (C.A.).

peines consécutives d'une durée déterminée. Voir M. E. Rice, «Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment» (1994), 36 *Crim. L.Q.* 474, à la p. 474, n. 1. Comme cet auteur l'a fait remarquer, en pratique, les cours d'appels provinciales n'ont été disposées à confirmer des peines de plus de 20 ans qu'en de rares occasions. Voir, par exemple, *R. c. Saumer*, [1977] 3 W.W.R. 385 (C.A.C.-B.) (peine cumulative de 25 ans pour vol qualifié); *R. c. Nichols* (1978), 9 A.R. 203 (C.A.) (peine cumulative de 27 ans pour vol qualifié); *R. c. Belmas, Hansen and Taylor* (1986), 27 C.C.C. (3d) 142 (C.A.C.-B.) (peine cumulative de 22 ans pour activités terroristes); *R. c. Gorham* (1987), 22 O.A.C. 237 (C.A.) (peine cumulative de 23 ans pour vol qualifié et armes à feu); *R. c. Currie* (1990), 98 N.S.R. (2d) 287 (C.A.) (peine cumulative de 26 ans pour vol qualifié et agression sexuelle); *Yazdani c. La Reine*, [1992] R.J.Q. 2385 (C.A.) (peine cumulative de 25 ans pour importation d'héroïne). Plus couramment, les peines de plus de 20 ans imposées au procès ont été réduites à moins de 20 ans en appel, souvent par application du principe de totalité. Voir, par exemple, *R. c. Velmurugu* (1994), 74 O.A.C. 393 (C.A.); *R. c. Parsons* (1993), 24 C.R. (4th) 112 (C.A. Ont.); *R. c. Pelletier* (1989), 52 C.C.C. (3d) 340 (C.A. Qué.); *R. c. Charest* (1989), 30 Q.A.C. 227; *R. c. Childs* (1984), 52 R.N.-B. (2^e) 9 (C.A.).

44

In contrast to the absence of any explicit codal rules governing the limits on fixed-term sentences of imprisonment, the *Criminal Code*, read together with the *Corrections Act*, sets very clear rules governing the determination of parole eligibility. A person sentenced to a numerical term of imprisonment under the *Code* (i.e., not life) becomes eligible for full parole after serving the lesser of one third of the sentence or seven years. As s. 120(1) of the *Corrections Act* reads:

120. (1) Subject to sections 747 and 761 of the *Criminal Code* and to any order made under section 741.2 of

Par contraste avec l'absence de règles codifiées expresses régissant les limites applicables en matière de peines d'emprisonnement d'une durée déterminée, le *Code criminel*, en corrélation avec la *Loi sur le système correctionnel*, énonce des règles très claires régissant la détermination de l'admissibilité à la libération conditionnelle. La personne condamnée à une peine chiffrée d'emprisonnement en vertu du *Code* (c.-à-d. une peine autre que l'emprisonnement à perpétuité) devient admissible à la libération conditionnelle totale après avoir purgé un tiers de la peine à concurrence de sept ans. Le paragraphe 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel* est libellé ainsi:

120. (1) Sous réserve des articles 747 et 761 du *Code criminel* et de toute ordonnance rendue en vertu de l'ar-

that Act, the portion of a sentence of imprisonment that must be served before an offender may be released on full parole is the lesser of

(a) one third of the sentence of imprisonment, and

(b) seven years. [Emphasis added.]

The commencement date for the determination of parole eligibility has generally been understood to coincide with the commencement of sentence, namely the date when sentence is imposed. See s. 721(1) of the *Code*.

A person sentenced to life imprisonment other than as a minimum punishment (i.e., non-murder offences) becomes eligible for full parole after serving seven years. However, in contrast to a person sentenced to a numerical term of imprisonment, the calculation of parole eligibility for life imprisonment begins at an earlier date. Under s. 120(2) of the *Corrections Act*, the parole eligibility clock effectively begins to run from the date of arrest. The provision stipulates as follows:

120. . . .

(2) The portion of a sentence of imprisonment for life, imposed otherwise than as a minimum punishment, that must be served before an offender may be released on full parole is seven years less any time spent in custody between the day on which the offender was arrested and taken into custody, in respect of the offence for which the sentence was imposed, and the day on which the sentence was imposed. [Emphasis added.]

In the case of most violent offences short of first and second degree murder and most drug offences prosecuted by indictment, these default periods of parole ineligibility may be extended by the trial judge pursuant to an order under s. 741.2 of the *Code*. I note that these default rules of parole eligibility, specifically the seven-year limit on parole ineligibility, have been a feature of our correctional system for quite some time. See *Parole Regulations*, SOR/60-216, s. 2(1)(a), promulgated under the *Parole Act*, S.C. 1958, c. 38 (four years

ticle 741.2 de cette loi, le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle totale est d'un tiers de la peine à concurrence de sept ans. [Je souligne.]

On considère généralement que le début du temps d'épreuve en vue de l'admissibilité à la libération conditionnelle coïncide avec le début de la peine, à savoir la date à laquelle la peine a été imposée. Voir le par. 721(1) du *Code*.

La personne condamnée à l'emprisonnement à perpétuité, peine qui ne constituait pas en l'occurrence un minimum (c.-à-d. pour des infractions autres que le meurtre), devient admissible à la libération conditionnelle totale après un temps d'épreuve de sept ans. Toutefois, contrairement à ce qui se passe dans le cas des personnes condamnées à une peine chiffrée d'emprisonnement, le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle des personnes condamnées à l'emprisonnement à perpétuité commence plus tôt. En effet, aux termes du par. 120(2) de la *Loi sur le système correctionnel*, le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle commence effectivement à compter du jour de l'arrestation. Cette disposition prévoit ce qui suit:

120. . . .

(2) Dans le cas d'une condamnation à l'emprisonnement à perpétuité et à condition que cette peine n'ait pas constitué un minimum en l'occurrence, le temps d'épreuve est de sept ans moins le temps de détention compris entre le jour de l'arrestation et celui de la condamnation à l'égard de l'infraction pour laquelle cette peine a été infligée. [Je souligne.]

Dans le cas de la plupart des infractions violentes, sauf le meurtre au premier degré, le meurtre au deuxième degré et la plupart des infractions en matière de drogue poursuivies par voie de mise en accusation, ces périodes — applicables par défaut — d'inadmissibilité à la libération conditionnelle peuvent être prolongées par le juge du procès au moyen de l'ordonnance prévue à l'art. 741.2 du *Code*. Je tiens à souligner que ces règles applicables par défaut en matière d'admissibilité à la libération conditionnelle, particulièrement la limite

maximum); SOR/73-298, s. 1 (increasing the maximum to seven years).

de sept ans à l'inadmissibilité à la libération conditionnelle, sont une caractéristique de notre système correctionnel depuis assez longtemps. Voir le *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus*, DORS/60-216, al. 2(1)a), pris en vertu de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, S.C. 1958, ch. 38 (quatre ans au maximum); DORS/73-298, art. 1 (majorant le maximum à sept ans).

46 It is against this backdrop of statutory provisions that the British Columbia Court of Appeal has developed its qualified judicial rule limiting fixed-term sentences of imprisonment.

C'est sur cette toile de fond législative que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a établi sa règle judiciaire limitant les peines d'emprisonnement d'une durée déterminée.

2. The Jurisprudence

2. La jurisprudence

47 In response to the silence of the *Criminal Code* on maximum numerical sentences, through the course of a number of cases, the British Columbia Court of Appeal has fashioned a rule which limits fixed-term sentences to a period of 20 years, barring special circumstances warranting a more onerous term of imprisonment. In justifying this qualified rule, the Court of Appeal has placed considerable reliance upon inferences drawn from the mechanics of the parole eligibility provisions of the *Code* and *Corrections Act*. For a cogent summary of this line of judicial authority, see Rice, "Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment", *supra*.

En réaction au mutisme du *Code criminel* sur les peines chiffrées maximales, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a, au fil d'un certain nombre de décisions, conçu une règle limitant à une période de 20 ans les peines d'une durée déterminée qui peuvent être infligées, sauf circonstances spéciales justifiant une peine plus lourde d'emprisonnement. Pour justifier cette règle limitative, la Cour d'appel s'est appuyée de façon considérable sur certaines inférences tirées du fonctionnement des dispositions du *Code* et de la *Loi sur le système correctionnel* touchant l'admissibilité à la libération conditionnelle. Pour un bon résumé de cette jurisprudence, voir Rice, «Fixed-Term Sentences of More Than 20 Years Versus Life Imprisonment», *op. cit.*

48 The origin of this judicially created rule of sentencing appears to trace to *Rooke, supra*. In *Rooke*, the offender was convicted of conspiracy to traffic in cocaine, among other drug offences; the offence carried a maximum term of life imprisonment. The trial judge sentenced the offender to 25 years' imprisonment. On appeal, the Court of Appeal reduced the sentence to 20 years. In reducing the sentence, Lambert J.A., speaking for the majority, attached considerable weight to the language of McIntyre J.A. (as he then was) in *R. v. Bell*, B.C.C.A., Vancouver Registry CA771150, September 27, 1978. Lambert J.A. responded to the

L'origine de cette règle jurisprudentielle de détermination de la peine semble remonter à l'arrêt *Rooke*, précité. Dans *Rooke*, le contrevenant a été déclaré coupable d'infractions en matière de drogues, notamment de complot en vue de faire le trafic de la cocaïne, infraction à l'égard de laquelle la peine maximale prévue est l'emprisonnement à perpétuité. Le juge du procès l'a condamné à 25 ans d'emprisonnement. En appel, la Cour d'appel a réduit cette peine à 20 ans. Pour réduire la peine, le juge Lambert, qui s'exprimait pour la majorité, a accordé beaucoup de poids aux propos formulés par le juge McIntyre (plus tard juge de notre Cour) dans *R. c. Bell*, C.A.C.-B., greffe de Vancouver, CA771150, 27 septembre 1978. Le juge Lambert a

Crown's request for a sentence beyond 20 years as follows:

Most markedly, counsel for the Crown was not able to indicate any case where a sentence of less than life imprisonment was merited and the sentence imposed was nonetheless more than 20 years. That this seems to be the conclusion, namely, that the appropriate sentence for the worst offence committed by the worst offender is life imprisonment and the next step down the scale is a sentence of 20 years imprisonment, is borne out by the reasons of Mr. Justice McIntyre in *R. v. Bell*. . . Mr. Justice McIntyre was there giving the judgment of the Court on a sentence appeal. He said:

"Life imprisonment is the maximum sentence that can be imposed for this offence. In my view, this offence, grave as it is, does not quite reach the maximum and does not call for the maximum punishment."

"Considering all the circumstances of this case, and particularly the reports from prison authorities, which the trial judge did not have before him and which we have had, and which are strongly in favour of the appellant, I would allow the appeal and substitute a sentence of 20 years' imprisonment."

Mr. Justice McIntyre uses the phrase "this offence . . . does not quite reach the maximum". It seems to me that Mr. Justice McIntyre is suggesting that there is no intervening step between 20 years imprisonment and life imprisonment, unless there are peculiar circumstances that would demand the insertion of such a step. [Emphasis added.]

Wood J.A., the author of the majority ruling of the Court of Appeal in this instance, concurred separately in *Rooke*. He would have preferred to leave the question of the ceiling open for another day, since, in his view, the issue was a "matter[] of some complexity upon which I would want the benefit of a full argument devoted to the rational underlying principles of sentencing".

Nearly a month later, the formative rule of *Rooke* was applied again in *D. (G.W.)*, *supra*. In *D. (G.W.)*, the offender was convicted of a number of sexual offences against young children, and was sentenced to a cumulative sentence of 25 years. On appeal, Lambert J.A., speaking for a unanimous court, reduced the sentence to 20 years. Lambert

répondit ainsi au ministère public qui demandait une peine de plus de 20 ans:

[TRADUCTION] Ostensiblement, le substitut du procureur général n'a pu faire état d'aucune décision où une peine inférieure à l'emprisonnement à perpétuité s'imposait et où une peine de plus de 20 ans a néanmoins été infligée. Que cela semble être la conclusion, c'est-à-dire que la peine appropriée pour la pire des infractions commise par le pire des contrevenants est l'emprisonnement à perpétuité et que le degré inférieur est une peine d'emprisonnement de 20 ans, est corroboré par les motifs de M. le juge McIntyre dans *R. c. Bell* [. . .] M. le juge McIntyre rendait alors le jugement de la cour relativement à un appel portant sur la peine. Il a dit:

«L'emprisonnement à perpétuité est la peine maximale qui peut être imposée pour la présente infraction. À mon avis, la présente infraction, malgré sa gravité, ne correspond pas tout à fait au cas extrême et ne commande pas la punition maximale.»

«Eu égard à toutes les circonstances de l'espèce, particulièrement aux rapports des autorités pénitentiaires, dont ne disposait pas le juge du procès mais que nous avons en main, et qui sont hautement favorables à l'appelant, j'accueillerais l'appel et substituerais une peine d'emprisonnement de 20 ans.»

Monsieur le juge McIntyre utilise l'expression «la présente infraction [. . .] ne correspond pas tout à fait au cas extrême». Il me semble que M. le juge McIntyre avance qu'il n'y a pas de degré intermédiaire entre l'emprisonnement pour 20 ans et l'emprisonnement à perpétuité, sauf circonstances particulières exigeant l'établissement d'un tel degré. [Je souligne.]

Le juge Wood, qui a écrit les motifs de la majorité de la Cour d'appel dans le présent cas, a rédigé des motifs concordants distincts dans *Rooke*. Il aurait préféré que la question du plafond soit tranchée dans une affaire ultérieure, car, a-t-il dit, il s'agit d'une [TRADUCTION] «question[] assez complexe, sur laquelle je voudrais bénéficier d'une argumentation approfondie, consacrée aux principes rationnels sous-tendant la détermination de la peine».

Tout près d'un mois plus tard, la règle formative de l'arrêt *Rooke* a été appliquée de nouveau dans *D. (G.W.)*, précité. Dans cette affaire, le contrevenant a été reconnu coupable d'un certain nombre d'infractions sexuelles commises contre de jeunes enfants, et il a été condamné à une peine cumulative de 25 ans. En appel, le juge Lambert, qui

J.A. held that life imprisonment, the maximum available penalty, was not a fitting sentence in this instance. He thus turned to consider what an appropriate fixed-term sentence would be. In so doing, however, Lambert J.A. noted that if the offender had been sentenced to life, a more serious sentence, he would have been eligible for parole a full year earlier than if he had been sentenced to 25 years. As Lambert J.A. explained the apparent irony of the provisions:

In this case a sentence of life imprisonment would, in some respects, be a better sentence from the point of view of the appellant than a sentence of 25 years, the sentence which was imposed. The reason is that the eligibility for parole in the case of a life sentence is calculated as seven years. Indeed, in every case the eligibility for parole arises on serving one-third of the sentence or seven years, whichever is less. But in the case of a life sentence, the sentence is considered to start running from when the imprisonment started before trial. That introduces a quirk to the sentencing principles in this case.

In the case of a sentence of a fixed period, the sentence is considered to start running from the time when the sentence was imposed. Because the appellant spent more than a year in custody the effect would be that he would have eligibility for parole, in this case, a year at least earlier if he received a life sentence than he would on the basis of a sentence of 25 years. [Emphasis added.]

In light of this "quirk" of the parole eligibility rules, Lambert J.A. concluded that the rule in *Rooke* ought to be followed.

exprimait la décision unanime de la cour, a réduit la peine à 20 ans. Il a conclu que l'emprisonnement à perpétuité, à savoir la peine maximale prévue, n'était pas indiquée dans cette affaire. Il s'est ensuite demandé quelle serait la peine d'une durée déterminée appropriée. Ce faisant, cependant, le juge Lambert a souligné que si le contrevenant avait été condamné à l'emprisonnement à perpétuité, une peine plus sévère, il aurait été admissible à la libération conditionnelle une année plus tôt que s'il avait été condamné à 25 ans de prison. Le juge Lambert a expliqué ainsi l'ironie apparente découlant des dispositions en cause:

[TRADUCTION] En l'espèce, l'emprisonnement à perpétuité serait, à certains égards, une peine plus avantageuse pour l'appelant qu'une peine de 25 ans, soit celle qui a été imposée. La raison en est que le temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle dans le cas d'une peine d'emprisonnement à perpétuité est fixé à sept ans. En effet, dans tous les cas, l'admissibilité à la libération conditionnelle survient après que l'intéressé a purgé un tiers de la peine à concurrence de sept ans. Mais dans le cas de l'emprisonnement à perpétuité, on considère que la peine commence à compter du moment où le contrevenant est incarcéré avant le procès. Cela introduit une bizarrerie dans les principes applicables à la détermination de la peine en l'espèce.

Dans le cas d'une peine d'une durée déterminée, on considère que la peine commence au moment où elle est imposée. Comme l'appelant a passé plus d'un an en détention, il en résulterait, en l'espèce, qu'il serait admissible à la libération conditionnelle, au moins un an plus tôt s'il était condamné à l'emprisonnement à perpétuité qu'il le serait par suite d'une peine de 25 ans. [Je souligne.]

Compte tenu de cette «bizarrerie» des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle, le juge Lambert a conclu qu'il fallait suivre la règle énoncée dans *Rooke*.

Le plafond relatif fixé dans les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)*, qui a été réaffirmé par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, a depuis été appliqué par d'autres cours d'appel provinciales. Dans *E.D.*, précité, une formation unanime de la cour a souscrit aux décisions rendues dans les deux arrêts en question, et elle a formulé ainsi la règle de détermination de la peine, aux pp. 203 et 204:

50 The qualified ceiling set out in *Rooke* and *D. (G.W.)* has been reaffirmed by the British Columbia Court of Appeal, and has since been followed by other provincial courts of appeal. In *E.D.*, *supra*, a unanimous bench of the court endorsed the rulings of both cases, and expressed the sentencing rule in the following terms, at pp. 203-4:

It is recognized that apart from a sentence of life imprisonment, in the absence of special circumstances the totality principle operates to curtail a single sentence, or a number of consecutive sentences, to a total of 20 years.

The qualified ceiling ruling has also been adopted by the Manitoba Court of Appeal in *R. v. J.T.J.* (1991), 73 Man. R. (2d) 103 (C.A.). In *J.T.J.*, after a number of trials, the offender was convicted of manslaughter, and sentenced to 22 years' imprisonment. The offender appealed the sentence, relying in part on the jurisprudence of the British Columbia Court of Appeal in *Rooke* and *D. (G.W.)*. Twaddle J.A., speaking for the court, agreed that fixed-term sentences ought to be generally limited to 20 years, with the next sentencing step being life imprisonment. In so holding, Twaddle J.A. attached similar importance to the operation of the parole eligibility provisions, at p. 107:

As Lambert, J.A., pointed out in *R. v. Danchella*, *supra*, the *Parole Regulations* provide that a prisoner becomes eligible for parole no matter how long his sentence, it not being for murder or high treason, after he has served seven years. The only purpose, therefore, of imposing a fixed term in excess of 20 years is to ensure that the offender may be detained for a longer time if the Parole Board is of the view at the end of 20 years that the offender's release would still constitute an undue risk to society. But, if a judge thinks it necessary to authorize detention for more than 20 years, surely the next step is life. At that point, the additional period of detention required is speculative. No judge can safely foresee how much longer is required.

But in contrast to the previous cases, instead of reducing the offender's sentence from 22 years to 20 years, Twaddle J.A. concluded that in light of the gravity of the offender's crimes, his sentence ought to be increased to life. See also *R. v. Nienhuis* (1991), 117 A.R. 253 (C.A.), and *R. v. Dipietro* (1991), 120 A.R. 102 (C.A.), where the Alberta Court of Appeal increased an offender's sentence from 23½ years and 22 years respectively to life

[TRADUCTION] Il est admis que, à l'exception des cas d'emprisonnement à perpétuité, sauf circonstances spéciales, le principe de totalité a pour effet d'empêcher l'application d'une peine unique ou d'un certain nombre de peines consécutives totalisant plus de 20 ans.

La décision établissant le plafond relatif a également été suivie par la Cour d'appel du Manitoba dans *R. c. J.T.J.* (1991), 73 Man. R. (2d) 103 (C.A.). Dans *J.T.J.*, au terme de plusieurs procès, le contrevenant a été reconnu coupable d'homicide involontaire coupable et condamné à 22 ans d'emprisonnement. Il a interjeté appel de la peine, en se fondant en partie sur les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)* de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique. Le juge Twaddle a convenu, au nom de la cour, que les peines d'une durée déterminée devaient en général se limiter à 20 ans, et que le degré suivant dans la détermination de la peine était l'emprisonnement à perpétuité. Ce faisant, le juge Twaddle a lui aussi accordé une importance analogue à l'application des dispositions relatives à l'admissibilité à la libération conditionnelle, à la p. 107:

[TRADUCTION] Comme le juge Lambert l'a signalé dans *R. c. Danchella*, précité, le *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus* indique qu'un prisonnier devient admissible à la libération conditionnelle quelle que soit la durée de sa peine, sauf dans le cas de meurtre ou de haute trahison, après avoir purgé sept ans de celle-ci. Par conséquent, le seul but d'une peine d'une durée déterminée de plus de 20 ans est de faire en sorte que le délinquant puisse être gardé plus longtemps en détention si la Commission des libérations conditionnelles estime, à la fin des 20 ans, que sa libération constituerait encore un risque excessif pour la société. Mais si un juge pense qu'il est nécessaire d'autoriser la détention pour plus de 20 ans, il est certain que le degré suivant est l'emprisonnement à perpétuité. À ce point-là, la période de détention supplémentaire requise est hypothétique. Aucun juge ne peut prévoir de façon certaine combien de temps de plus il faudrait.

Toutefois, par contraste avec les cas antérieurs, au lieu de réduire la peine du contrevenant de 22 à 20 ans, le juge Twaddle a conclu que, compte tenu de la gravité des crimes de ce dernier, sa peine devait être augmentée à l'emprisonnement à perpétuité. Voir également les arrêts *R. c. Nienhuis* (1991), 117 A.R. 253 (C.A.), et *R. c. Dipietro* (1991), 120 A.R. 102 (C.A.), dans lesquels la Cour d'appel de l'Alberta a augmenté à l'emprisonnement à perpé-

imprisonment, although in neither case did the court base its ruling on the operation of the parole eligibility provisions.

51

More recently, however, the British Columbia Court of Appeal has emphasized the qualified nature of its rule. More specifically, in two cases since *Rooke* and *D. (G.W.)*, the court has found special circumstances warranting the imposition of a sentence beyond 20 years. In *E.D.*, *supra*, the court sustained a cumulative sentence of 23 years for numerous offences against women and children. Speaking for the court, Hinds J.A. endorsed the case law of *Rooke* and *D. (G.W.)*, but noted, at p. 204, that "there are cases where in special circumstances sentences totalling more than 20 years have been approved or given by this Court". In light of the "extremely serious circumstances of the offences" and "the danger of [the offender] repeating his transgressions against women and children", he concluded that special circumstances were present justifying a lengthy sentence beyond the qualified legal ceiling. Similarly, in *R. v. Caissie* (1993), 24 B.C.A.C. 57, the court upheld a cumulative sentence of 22 years for sexual assault and robbery. Although life imprisonment was available for the robbery conviction, Hinds J.A. declined to impose the maximum penalty since the offender did not represent a "worst offender". Nonetheless, Hinds J.A. held that the offender's propensity for violence and his dim prospects for rehabilitation justified a cumulative sentence beyond 20 years. As he held, at p. 65: "In the special circumstances of this case the totality principle of sentencing is not offended."

52

Finally, it is appropriate to note that the judicial consensus on the qualified ceiling rule has not been unanimous. Following the majority decision of Wood J.A. in the Court of Appeal below, the Ontario Court of Appeal had the opportunity to consider the wisdom of the *Rooke* and *D. (G.W.)* jurisprudence in *R. v. J.A.C.* (1995), 86 O.A.C.

tuité des peines de 23½ ans et 22 ans respectivement, même si, dans aucun de ces cas, la cour n'a fondé sa décision sur l'application des dispositions relatives à l'admissibilité à la libération conditionnelle.

Plus récemment, toutefois, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a souligné le caractère restreint de sa règle. Plus particulièrement, dans deux décisions rendues depuis les arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)*, la cour a conclu à l'existence de circonstances spéciales justifiant l'application d'une peine de plus de 20 ans. Dans *E.D.*, précité, la cour a confirmé une peine cumulative de 23 ans infligée pour de nombreuses infractions commises contre des femmes et des enfants. S'exprimant au nom de la cour, le juge Hinds a souscrit aux arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)*, mais il a fait remarquer, à la p. 204, qu'[TRADUCTION] «il y a des cas où, vu l'existence de circonstances spéciales, des peines totalisant plus de 20 ans ont été approuvées ou infligées par notre cour». Compte tenu des «circonstances extrêmement graves des infractions» et du «risque de récidive [du contrevenant] contre des femmes et des enfants», il a conclu à l'existence de circonstances spéciales justifiant une peine dépassant le plafond légal relatif. De même, dans *R. c. Caissie* (1993), 24 B.C.A.C. 57, la cour a confirmé une peine cumulative de 22 ans pour agression sexuelle et vol qualifié. Même si le vol qualifié était punissable par l'emprisonnement à perpétuité, le juge Hinds a refusé d'infliger la peine maximale parce que le contrevenant n'était pas un [TRADUCTION] «contrevenant de la pire espèce». Néanmoins, le juge Hinds a statué que la propension du contrevenant à la violence et ses faibles perspectives de réadaptation justifiaient une peine cumulative de plus de 20 ans. Il a conclu ainsi, à la p. 65: «Vu les circonstances spéciales de l'espèce, il n'y a pas violation du principe de totalité.»

Enfin, il convient de signaler qu'il n'y a pas unanimité parmi les tribunaux en ce qui concerne la règle du plafond relatif. Postérieurement à la décision majoritaire rendue par le juge Wood pour la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, la Cour d'appel de l'Ontario a eu l'occasion d'examiner la sagesse des arrêts *Rooke* et *D. (G.W.)* dans

135. The offender in *J.A.C.* was found guilty by a jury of a pattern of physical and sexual abuse against his stepchildren which has disturbing parallels with the pattern of abuse inflicted by the respondent. The trial judge, finding that the case represented “one of the worst offences involving the worst offender” (p. 141), sentenced the offender to 30 years’ imprisonment through consecutive sentences. On appeal of sentence, the court acknowledged the majority ruling of the British Columbia Court of Appeal in this case, but declined to adopt the qualified ceiling rule. As the court stated (at p. 142): “we would respectfully disagree with Wood, J.A., in the *R. v. C.A.M.* case that there should be some cap or limit to the sentences for these serious cases”. Nevertheless, the Court of Appeal concluded that the 30-year sentence was excessive and reduced the offender’s sentence to 21 years.

3. The Argument for a Qualified Ceiling on Fixed-Term Sentences

The core issue in this appeal concerns whether or not Parliament intended fixed-term sentences under the *Code* to generally be limited to 20 years’ imprisonment, whether as a sentence for a single offence where life imprisonment is available but unwarranted, or as a sentence for multiple offences involving consecutive terms of imprisonment. If I have understood the jurisprudence of the British Columbia and Manitoba Courts of Appeal correctly, the principal arguments in support of such an intent to limit the otherwise broad sentencing discretion of trial judges are based on inferences drawn from the operation of the parole eligibility provisions contained within both the *Code* and the *Corrections Act*.

l’affaire *R. c. J.A.C.* (1995), 86 O.A.C. 135. Dans cette affaire, le contrevenant a été reconnu coupable par un jury d’avoir infligé systématiquement des sévices d’ordre physique et sexuel systématiques aux enfants de sa conjointe, situation qui présente des analogies troublantes avec les sévices systématiques infligés par l’intimé en l’espèce. Le juge du procès, concluant qu’il s’agissait d’[TRADUCTION] «une infraction de la pire espèce impliquant un contrevenant de la pire espèce» (p. 141), a condamné le contrevenant à des peines consécutives d’emprisonnement totalisant 30 ans. Sur appel de la peine, la cour a reconnu l’existence de la décision rendue à la majorité par la Cour d’appel de la Colombie-Britannique en l’espèce, mais elle a refusé d’adopter la règle du plafond relatif. La cour a déclaré ceci (à la p. 142): [TRADUCTION] «en toute déférence, nous ne sommes pas d’accord avec la décision du juge Wood dans *R. c. C.A.M.* qu’un plafond ou une limite devrait s’appliquer aux peines infligées pour ces cas graves». La Cour d’appel a néanmoins conclu que la peine de 30 ans qui avait été infligée au contrevenant était excessive et elle l’a réduite à 21 ans.

3. L’argument en faveur de l’application d’un plafond relatif aux peines d’une durée déterminée

En l’espèce, la question fondamentale est de savoir si le législateur fédéral a voulu que les peines d’emprisonnement d’une durée déterminée infligées en vertu du *Code* ne dépassent généralement pas de 20 ans, qu’il s’agisse d’une peine pour une infraction unique à l’égard de laquelle l’emprisonnement à perpétuité est prévu mais non justifié, ou d’une peine pour des infractions multiples entraînant des peines consécutives d’emprisonnement. Si j’ai bien compris la jurisprudence des cours d’appel de la Colombie-Britannique et du Manitoba, les principaux arguments étayant l’existence d’une telle intention de limiter le pouvoir discrétionnaire par ailleurs vaste du juge du procès en matière de détermination de la peine reposent sur des inférences tirées de l’application des dispositions du *Code* et de la *Loi sur le système correctionnel* touchant l’admissibilité à la libération conditionnelle.

54 The central argument advanced by the proponents of such a ceiling is that Parliament, by fixing the default parole ineligibility period for any numerical sentence beyond 20 years (absent an order under s. 741.2) at seven years, implicitly intended to cap numerical sentences at 20 years. Given the fact that an offender sentenced to 30 or 40 years is still eligible for full parole at seven years, the suggestion is that Parliament saw little utility in such lengthy terms of imprisonment. As Wood J.A. argued at the Court of Appeal, "at least for the purposes of parole eligibility, Parliament regards the numerical difference between a sentence of twenty-one years and anything in excess thereof, including life imprisonment, as largely irrelevant" (p. 118).

55 As a related argument, the same proponents point to an apparently absurd consequence which would result if fixed-term sentences beyond 20 years were permitted under the *Code*. When one compares the parole eligibility rules governing life imprisonment to the analogous rules governing numerical sentences, it is clear that an offender sentenced to life is eligible for parole before an offender sentenced to a numerical term beyond 20 years. Given the apparently absurd result that an offender sentenced for a more serious offence is eligible for parole before an offender sentenced for a less serious offence or set of offences, the suggestion advanced is that Parliament must have intended to preclude numerical sentences beyond 20 years.

56 With the greatest respect, I find no evidence in either the *Code* or the *Corrections Act* that Parliament intended to constrain a trial judge's traditionally broad sentencing discretion through the imposition of a qualified legal ceiling on numerical sentences pegged at 20 years' imprisonment.

L'argument central avancé par les tenants d'un tel plafond est que, en fixant à sept ans la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle applicable par défaut à l'égard de toute peine chiffrée de plus de 20 ans (en l'absence de l'ordonnance visée à l'art. 741.2), le législateur fédéral voulait implicitement limiter à 20 ans les peines chiffrées. Comme un contrevenant condamné à une peine de 30 ans ou de 40 ans est néanmoins admissible à la libération conditionnelle totale après un temps d'épreuve de sept ans, on affirme que le législateur fédéral considèrerait peu utile des peines d'emprisonnement aussi longues. Comme l'affirme le juge Wood de la Cour d'appel, [TRADUCTION] «à tout le moins en ce qui concerne l'admissibilité à la libération conditionnelle, le législateur fédéral considère que l'écart numérique entre une peine d'emprisonnement de 21 ans et toute peine d'une durée supérieure, y compris l'emprisonnement à perpétuité, est en grande partie sans valeur» (p. 118).

À titre d'argument connexe, ces mêmes tenants font état d'une situation apparemment absurde qui surviendrait s'il était permis d'infliger, en vertu du *Code*, des peines d'une durée de plus de 20 ans. Lorsqu'on compare les règles d'admissibilité à la libération conditionnelle régissant l'emprisonnement à perpétuité aux règles analogues concernant les peines chiffrées, il est évident que le contrevenant condamné à l'emprisonnement à perpétuité est admissible à la libération conditionnelle avant le délinquant condamné à une peine chiffrée de plus de 20 ans. Vu le résultat apparemment absurde découlant du fait qu'un contrevenant condamné pour une infraction plus grave est admissible à la libération conditionnelle avant un contrevenant condamné pour une ou plusieurs infractions moins graves, on avance que le législateur fédéral entendait sûrement empêcher l'application de peines chiffrées de plus de 20 ans.

En toute déférence, je ne vois rien dans le *Code* ou la *Loi sur le système correctionnel* qui indique que le législateur fédéral entendait restreindre le vaste pouvoir discrétionnaire dont dispose depuis toujours le juge du procès en matière de détermination de la peine, en imposant un plafond légal

Rather, in my reading of both statutes, beyond setting statutory maximum and minimum sentences which reflect the relative severity of different offences, Parliament intended to vest trial judges with a wide ambit of authority to impose a sentence which is "just and appropriate" under the circumstances and which adequately advances the core sentencing objectives of deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society. Accordingly, in my view, whether or not life imprisonment is available as a maximum sentence in the particular case, there is no pre-set ceiling on fixed-term sentences under the *Code*.

Given the nature of the parole regime, there are limited, if any, inferences that one can draw concerning the structure of maximum sentences under the *Code* from the operation of the parole eligibility provisions of the *Corrections Act*. As I shall endeavour to demonstrate, Parliament established the parole system as a regime by which the conditions of incarceration of a sentence could be altered by subsequent executive review, rather than as a regime by which the sentence itself could be reduced. In my view, the fact that conditions of incarceration are subject to review and possible change at a particular point in time says little about the efficacy and limits of a global fixed-term sentence in advancing the traditional goals of sentencing. Put differently, there is no indication that the parole ineligibility rules of the *Corrections Act* were intended to constrain a court's ability to advance the goals of deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society through numerical sentences beyond 20 years. Indeed, the *Corrections Act* was enacted to establish an administrative regime for executing and implementing the scheme of discretionary punishments anticipated by its legislative parent, the *Criminal Code*. To suggest that the mechanical parole rules contained within the *Corrections Act* have the contrary effect of dramatically restricting the sentencing discretion of trial judges under the *Code*, with

relatif de 20 ans pour les peines chiffrées d'emprisonnement. Au contraire, selon mon interprétation des deux lois, en plus de fixer dans la loi des peines maximales et minimales reflétant la gravité relative des différentes infractions, le législateur fédéral entendait conférer au juge du procès un large pouvoir l'autorisant à infliger une peine qui soit «juste et appropriée» eu égard aux circonstances et qui serve adéquatement les objectifs fondamentaux de la détermination de la peine que sont la dissuasion, la réadaptation et la protection de la société. Donc, à mon avis, que l'emprisonnement à perpétuité soit ou non la peine maximale prévue dans un cas donné, il n'existe pas de plafond préétabli à l'égard des peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code*.

En raison de la nature du régime de libération conditionnelle, aucune inférence ou presque ne peut être tirée de l'application des dispositions de la *Loi sur le système correctionnel* relatives à l'admissibilité à la libération conditionnelle en ce qui concerne la structure des peines maximales prévues par le *Code*. Ainsi que je vais m'efforcer de le démontrer, le législateur fédéral a établi un régime de libération conditionnelle visant à permettre, au moyen d'un examen administratif ultérieur, la modification des conditions d'incarcération dont une peine est assortie plutôt que la réduction de la peine elle-même. À mon avis, le fait que les conditions d'incarcération soient susceptibles d'examen et de modification à un moment donné renseigne peu sur l'efficacité des peines globales d'une durée déterminée à faire avancer les objectifs traditionnels de la détermination de la peine. Autrement dit, rien n'indique que les règles relatives à l'inadmissibilité à la libération conditionnelle figurant dans la *Loi sur le système correctionnel* visent à limiter le pouvoir du tribunal de favoriser la réalisation des objectifs de dissuasion, de réprobation, de réadaptation et de protection de la société au moyen de peines chiffrées d'emprisonnement de plus de 20 ans. De fait, la *Loi sur le système correctionnel* a été édictée afin d'établir un mécanisme administratif visant à pourvoir à l'exécution et à l'application du régime de peines discrétionnaires envisagées par la loi qui est à son origine, le *Code criminel*. En toute défé-

respect, fundamentally misreads the relationship between the two statutes.

4. The Nature of the Parole System

The origins of our modern parole system date from the early part of this century. Prior to Confederation, a sentence imposed at trial could be commuted to "banishment" or "transportation" (i.e., forced removal to another colony), or could be reduced through an exercise of the Royal prerogative of mercy. But apart from these exceptional means, the laws of Canada provided no general mechanism for the administrative modification or suspension of a judicial sentence. See, generally, D. P. Cole and A. Manson, *Release from Imprisonment* (1990), at pp. 159-63. The earliest legislative scheme resembling parole appears to date from the *Penitentiary Act of 1868*, S.C. 1868, c. 75, which provided for a simple mechanism for sentence remission. However, the first contemporary regime for conditional release was established at the end of the 19th century with the "Ticket of Leave Act", *An Act to provide for the Conditional Liberation of Penitentiary Convicts*, S.C. 1899, c. 49. Under that statute, a convict could apply to executive authorities for early release, subject to a variety of conditions of supervision, prior to the expiration of his sentence. See Cole and Manson, *supra*, at pp. 164-67. As M. E. Campbell and D. P. Cole point out, "Conditional Release Considerations in Sentencing" (1985), 42 C.R. (3d) 191, at p. 203, n. 14, the "Ticket of Leave Act" was generally viewed as a mechanism which codified and regularized the exercise of the Crown's prerogative of clemency. Accordingly, applications under the Act were understood as a mechanism for the reduction of sentence.

rence, affirmer que les règles de fonctionnement de la libération conditionnelle figurant dans la *Loi sur le système correctionnel* ont au contraire pour effet de restreindre de façon importante le pouvoir discrétionnaire dont dispose le juge du procès en matière de détermination de la peine en vertu du *Code*, c'est bien mal comprendre le rapport entre les deux lois.

4. La nature du système de libération conditionnelle

Les origines de notre système moderne de libération conditionnelle remontent au début du siècle. Avant la Confédération, la peine infligée au procès pouvait être commuée en «bannissement» ou «transportation» (c.-à-d. l'envoi forcé dans une autre colonie) ou pouvait être réduite par l'exercice de la prérogative de clémence la Couronne. Exception faite toutefois de ces moyens exceptionnels, les lois canadiennes ne prévoyaient aucun mécanisme général de modification ou suspension administratives des peines imposées par les tribunaux. Voir, de façon générale, D. P. Cole et A. Manson, *Release from Imprisonment* (1990), aux pp. 159 à 163. Le tout premier cadre législatif s'apparentant à un régime de libération conditionnelle semble remonter à l'*Acte des pénitenciers de 1868*, S.C. 1868, ch. 75, qui établissait un simple mécanisme de remise de peine. Cependant, le premier régime contemporain de libération conditionnelle a été établi à la fin du XIX^e siècle avec le «Ticket of Leave Act», l'*Acte relatif à la libération conditionnelle des détenus aux pénitenciers*, S.C. 1899, ch. 49. En vertu de cette loi, un détenu pouvait demander aux autorités administratives d'être libéré, sous réserve d'une série de conditions de surveillance, avant l'expiration de sa peine. Voir Cole et Manson, *op. cit.*, aux pp. 164 à 167. Comme le soulignent M. E. Campbell et D. P. Cole dans «Conditional Release Considerations in Sentencing» (1985), 42 C.R. (3d) 191, à la p. 203, n^o 14, le «Ticket of Leave Act» était généralement perçu comme un mécanisme ayant pour effet de codifier et de régulariser l'exercice de la prérogative de clémence de la Couronne. En conséquence, les demandes présentées en vertu de cette loi étaient donc considérées comme un moyen d'obtenir la réduction de la peine.

However, with the publication of the "Fauteux Report", *Report of a Committee Appointed to Inquire into the Principles and Procedures Followed in the Remission Service of the Department of Justice of Canada* (1956), and the ensuing passage of the first modern Canadian *Parole Act* (*An Act to provide for the Conditional Liberation of Persons Undergoing Sentences of Imprisonment*), S.C. 1958, c. 38, the parole system was transformed into a regime by which executive authorities were vested with authority to review and alter the conditions under which imprisonment is served. Under s. 11(1) of that Act, the judicially imposed sentence of a paroled inmate was "deemed to continue in force" until the expiry of the term of imprisonment (emphasis added). Similarly, under s. 2(d), parole was defined as "authority granted under this Act to an inmate to be at large during his term of imprisonment" (emphasis added). Under that Act and its subsequent incarnations, administrative parole authorities enjoyed no authority to reduce a sentence by altering the expiry date of the warrant of committal, i.e. the formal judicial order imposing sentence. See *Parole Act*, R.S.C. 1970, c. P-2, as amended by S.C. 1976-77, c. 53. See also Campbell and Cole, *supra*, at p. 203. As McLennan J.A. described the legal premise of the modern parole system in *Wilmott*, *supra*, at pp. 181-82.

It is to be emphasized that the effect of a grant of parole is not to alter the length of a sentence imposed by a Court upon an offender. Parole provides that the offender serves his sentence outside the prison, not as a free man, but under supervision and subject to terms and conditions imposed. A person on parole is not a free man. The grant may be revoked in the discretion of the Board and the offender is thereupon recommitted to serve the portion of the original term of imprisonment that remains unexpired at the date parole was granted. . . . A grant of parole does not reduce a sentence. The Board has power in appropriate cases

Toutefois, avec la publication du «Rapport Fauteux», *Rapport d'un comité institué pour faire enquête sur les principes et les méthodes suivis au Service des pardons du ministère de la Justice du Canada* (1956), et l'adoption subséquente de la première loi canadienne moderne en la matière, intitulée *Loi sur la libération conditionnelle de détenus* (*Loi relative à la libération conditionnelle de personnes purgeant des sentences d'emprisonnement*), S.C. 1958, ch. 38, le système de libération conditionnelle a été transformé en un régime par lequel les autorités administratives étaient investies du pouvoir d'examiner et de modifier les conditions aux termes desquelles une peine d'emprisonnement est purgée. Selon le par. 11(1) de cette loi, la sentence imposée par le tribunal à un détenu à liberté conditionnelle était «réputée rester en vigueur» jusqu'à l'expiration de la période d'emprisonnement (je souligne). De même, à l'al. 2d), le terme libération conditionnelle était défini comme étant «l'autorisation, que la présente loi accorde à un détenu, d'être en liberté pendant sa période d'emprisonnement» (je souligne). En vertu de cette loi et de celles qui l'ont remplacée, les autorités administratives chargées de la libération conditionnelle n'avaient pas le pouvoir de réduire une peine en modifiant la date d'expiration du mandat de dépôt, c.-à-d. de l'ordonnance judiciaire formelle qui imposait la peine. Voir la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, S.R.C. 1970, ch. P-2, modifiée par S.C. 1976-1977, ch. 53. Voir également Campbell et Cole, *op. cit.*, à la p. 203. Le juge McLennan a décrit ainsi le fondement juridique du système moderne de libération conditionnelle dans *Wilmott*, précité, aux pp. 181 et 182:

[TRADUCTION] Il faut souligner que l'octroi de la libération conditionnelle n'a pas pour effet de modifier la durée de la peine imposée par la cour à un contrevenant. Dans le cadre la libération conditionnelle, le contrevenant purge sa peine à l'extérieur de la prison, non pas comme un homme libre, mais sous surveillance et suivant les conditions imposées. La personne en liberté conditionnelle n'est pas libre. La libération conditionnelle peut, à l'appréciation de la Commission, être révoquée, auquel cas le contrevenant est alors réincarcéré pour purger la partie de la période initiale d'emprisonnement qui n'est pas expirée à la date à laquelle la libération conditionnelle a été accordée [. . .] L'octroi de la libération conditionnelle ne réduit pas la peine. La Com-

only to change the place where it is served. [Emphasis added.]

mission a, seulement dans des cas appropriés, le pouvoir de changer l'endroit où la peine est purgée. [Je souligne.]

60 The essential nature of the parole system remained unchanged with the legislative modernization of the *Parole Act* in 1992. Section 99(1) of the *Corrections Act* continues to define "full parole" as the authority to grant an offender the right "to be at large during the offender's term of imprisonment" (emphasis added). As well, s. 128(1) reiterates that "[a]n offender who is released on parole, statutory release or unescorted temporary absence continues, while entitled to be at large, to serve the sentence of imprisonment until its expiration according to law" (emphasis added).

La nature fondamentale du système de libération conditionnelle n'a pas changé malgré la modernisation de la *Loi sur la libération conditionnelle* en 1992. Le paragraphe 99(1) de la *Loi sur le système correctionnel* continue de définir la «libération conditionnelle totale» comme étant le régime permettant au délinquant qui en bénéficie d'«être en liberté pendant sa période d'emprisonnement» (je souligne). De plus, le par. 128(1) réitère que «[l]e délinquant qui bénéficie d'une libération conditionnelle ou d'office ou d'une permission de sortir sans surveillance continue, tant qu'il a le droit d'être en liberté, de purger sa peine d'emprisonnement jusqu'à l'expiration légale de celle-ci» (je souligne).

61 Furthermore, as Campbell and Cole underscore, *supra*, at pp. 204-5, the realities of the conditional release system reinforce the argument that parole is an alteration of the conditions of sentence, rather than a reduction of sentence. Under the *Corrections Act* and its attendant regulations, an offender on parole is subject to strict limits on his or her freedom. While an offender on conditional release is no longer physically confined, a parolee is subject to mandatory parole conditions set out under the *Corrections and Conditional Release Regulations*, SOR/92-620 (October 29, 1992). For instance, a parolee must remain at all times within a fixed area designated by the parole supervisor, must report to the police as instructed by the supervisor, and must advise the supervisor of any change in his or her residential, financial, or occupational status. See *Regulations*, s. 161(1). Additionally, under the *Corrections Act*, a parolee is subject to any additional restrictions that the National Parole Board deems "reasonable and necessary" in order "to protect society". A parolee may also be ordered to reside in a community-based residential facility. The Parole Board may suspend parole in response to a breach of these conditions, or if at any time it is "necessary and reasonable" to prevent such a breach or to protect

En outre, comme le soulignent Campbell et Cole, *op. cit.*, aux pp. 204 et 205, les réalités du système de mise en liberté sous condition renforcent l'argument que la libération conditionnelle est une modification des conditions de la peine plutôt qu'une réduction de celle-ci. La *Loi sur le système correctionnel* et son règlement d'application limitent de façon stricte la liberté du délinquant qui bénéficie d'une libération conditionnelle. Bien que le délinquant en liberté sous condition ne soit plus incarcéré, il est assujéti aux conditions énoncées dans le *Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, DORS/92-620 (29 octobre 1992). Par exemple, le libéré conditionnel doit rester à tout moment dans les limites territoriales spécifiées par son surveillant, il doit se présenter à la police à la demande de son surveillant et il doit communiquer à celui-ci tout changement de résidence, de sa situation financière ou d'occupation habituelle. Voir le par. 161(1) du *Règlement*. De plus, aux termes la *Loi sur le système correctionnel*, le libéré conditionnel doit se soumettre aux autres restrictions que la Commission nationale des libérations conditionnelles juge «raisonnables et nécessaires» pour «protéger la société». Il peut également faire l'objet d'une ordonnance lui intimant de demeurer dans un établissement résidentiel communautaire. La Commission des libérations conditionnelles peut sus-

society. See ss. 133(3) and (4) and 135(1) of the *Corrections Act*.

In short, the history, structure and existing practice of the conditional release system collectively indicate that a grant of parole represents a change in the conditions under which a judicial sentence must be served, rather than a reduction of the judicial sentence itself. Needless to say, an offender enjoys a greater measure of freedom and liberty when the conditions of his or her imprisonment are changed from physical confinement to full parole. Indeed, as we implicitly held in *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595, at pp. 609 and 647, continued incarceration with an extended period of parole ineligibility (much less continued incarceration through an actual denial of parole) may constitute a deprivation of a cognizable liberty interest under s. 7 of the *Charter*. But even though the conditions of incarceration are subject to change through a grant of parole to the offender's benefit, the offender's sentence continues in full effect. The offender remains under the strict control of the parole system, and the offender's liberty remains significantly curtailed for the full duration of the offender's numerical or life sentence. The deterrent and denunciatory purposes which animated the original sentence remain in force, notwithstanding the fact that the conditions of sentence have been modified. The goal of specific deterrence is still advanced, since the offender remains supervised to the extent and degree necessary to prevent possible crime, and since the offender remains under the shadow of re-incarceration if he or she commits another crime. As well, the goal of denunciation continues to operate, as the offender still carries the societal stigma of being a convicted offender who is serving a criminal sentence.

prendre la libération conditionnelle à la suite d'une violation de ces conditions ou si, à quelque moment, elle estime cette mesure «nécessaire et raisonnable» pour empêcher une telle violation ou pour protéger la société. Voir les par. 133(3) et (4) et 135(1) de la *Loi sur le système correctionnel*.

Bref, l'histoire, la structure et les pratiques actuelles du système de liberté sous condition indiquent collectivement que l'octroi de la libération conditionnelle représente une modification des conditions aux termes desquelles la peine imposée par le tribunal doit être purgée plutôt qu'une réduction de la peine elle-même. Il va sans dire que le délinquant jouit d'une liberté et d'une latitude plus grandes lorsque les conditions de sa peine passent de l'incarcération à la libération conditionnelle totale. De fait, comme nous avons conclu implicitement dans l'arrêt *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595, aux pp. 609 et 647, la continuation de l'incarcération assortie d'une longue période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle (à plus forte raison la continuation de l'incarcération découlant concrètement d'un refus de la libération conditionnelle) peut constituer une atteinte à un aspect identifiable du droit à la liberté prévu par l'art. 7 de la *Charte*. Toutefois, même si les conditions d'incarcération sont susceptibles de changer par l'octroi d'une libération conditionnelle au délinquant, sa peine reste pleinement en vigueur. Le délinquant reste assujéti à la surveillance stricte du système de libération conditionnelle, et sa liberté continue d'être considérablement restreinte pendant toute la durée de sa peine d'emprisonnement chiffrée ou de sa peine d'emprisonnement à perpétuité. Les objectifs de dissuasion et de réprobation visés par la peine originale sont toujours valides, même si les conditions de la peine ont été modifiées. L'objectif de dissuasion spécifique continue d'être poursuivi, étant donné que le délinquant demeure sous surveillance dans la mesure nécessaire pour prévenir les risques de crime, et que continue de peser sur lui la menace de réincarcération s'il récidive. Il en est de même de l'objectif de réprobation, car le délinquant porte encore les stigmates sociétaux découlant de sa condition de condamné en train de purger une peine criminelle.

5. The Effect of the Parole Eligibility Rules

5. L'effet des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle

63 Against this backdrop, the purpose and effect of the parole eligibility rules in the *Corrections Act* become clear. Within the broad statutory minimum and maximum sentences of the *Code*, Parliament has vested trial judges with considerable discretion to direct a just and appropriate sentence which advances the principles of deterrence, denunciation, rehabilitation and protection of society among other sentencing goals. But in addition to providing for the imposition of a global sentence which reflects the culpability of the offender, Parliament also established threshold periods of parole ineligibility, because it concluded that the traditional blend of sentencing principles also required that a minimum portion of the global sentence be served through conditions of physical confinement. As Iacobucci J. recently noted in *R. v. Shropshire*, [1995] 4 S.C.R. 227, at para. 23, in discussing the mandatory minimum period of parole ineligibility for first degree murder: "parole ineligibility is part of the 'punishment' and thereby forms an important element of sentencing policy".

Sur cette toile de fond, l'objectif et l'effet des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle prévues par la *Loi sur le système correctionnel* deviennent clairs. Dans les limites du large éventail de peines minimales et maximales prévues par le *Code*, le législateur fédéral a conféré aux juges qui président des procès un pouvoir discrétionnaire considérable, qui les habilite à prononcer des peines justes et appropriées favorisant la réalisation des divers objectifs de la détermination de la peine, notamment les principes de dissuasion, de réprobation, de réadaptation et de protection de la société. Cependant, en plus de pourvoir à la fixation d'une peine globale qui reflète la culpabilité du délinquant, le législateur fédéral a également établi des périodes minimales d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, parce qu'il a conclu que l'ensemble traditionnel de principes de détermination de la peine exigeait aussi qu'une partie au moins de la peine globale soit purgée en incarcération. Comme l'a fait remarquer récemment le juge Iacobucci dans *R. c. Shropshire*, [1995] 4 R.C.S. 227, au par. 23, en examinant la période minimale obligatoire d'inadmissibilité à la libération conditionnelle en cas de meurtre au premier degré: «l'inadmissibilité à la libération conditionnelle fait partie du «châtiment» et est donc un élément important de la politique en matière de détermination de la peine».

64 While Parliament was undoubtedly animated by the full range of sentencing principles in setting such threshold periods, it appears to have been principally motivated by the sentencing goals of deterrence and denunciation. By establishing a fixed formula for a minimum period of parole ineligibility under s. 120(1) of the *Corrections Act* (i.e., the lesser of 1/3 of the sentence or seven years), Parliament seems to have concluded that a minimum period of physical confinement was necessary to advance the causes of general deterrence and denunciation even if the offender was completely rehabilitated and posed absolutely no threat to society at the time of sentence. Courts of appeal have similarly concluded that other minimum

Bien que le législateur fédéral ait indubitablement été inspiré par la gamme complète des principes de détermination de la peine lorsqu'il a fixé ces périodes minimales, il paraît avoir été motivé principalement par les objectifs de dissuasion et de réprobation. En établissant la période minimale d'inadmissibilité à la libération conditionnelle au moyen de la formule fixe prévue au par. 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel* (c.-à-d. le tiers de la peine à concurrence de sept ans), le législateur fédéral semble avoir conclu qu'il faut une période minimale d'incarcération pour favoriser les objectifs de réprobation et de dissuasion générale, même si le délinquant est tout à fait réadapté et ne constitue absolument aucune menace pour la

parole ineligibility periods set by the *Code* are principally motivated by the concerns of deterrence and denunciation. As the Manitoba Court of Appeal concluded in *R. v. Ly* (1992), 72 C.C.C. (3d) 57, at p. 61, in discussing the 10-year parole ineligibility for second-degree murder under s. 744 of the *Code*: "Parliament's purpose in adding a minimum period of parole ineligibility to a life sentence was, in my view, twofold. It was to deter and denounce the crime."

But I find no necessary inference from this larger scheme of parole eligibility rules governing review of the conditions of sentence that Parliament intended to cap the quantum of sentence available under the *Code*. Under s. 120(1) of the *Corrections Act*, Parliament quite clearly fixed the default parole ineligibility period for any numerical sentence beyond 20 years at seven years. As I understand the purpose of the seven-year rule, Parliament apparently concluded that the principles of deterrence and denunciation only required that an offender spend seven years under the conditions of physical confinement. But there is no indication that the default parole ineligibility rules exhaust a court's ability to advance the goals of deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society through the imposition of a numerical sentence beyond 20 years. Even though the conditions of the offender's term of imprisonment may be subject to change after seven years, the interaction of well-accepted sentencing principles could still require that the offender remain under the supervisory aegis of the parole system (if not under imprisonment) for well beyond 20 years. In short, I am not persuaded that the parole eligibility rules necessarily undermine a trial judge's ability to advance the goals of sentencing through a fixed-term sentence beyond 20 years. As such, there is no necessary inference that Parliament implicitly imposed a qualified cap on fixed-term sentences

société au moment où la peine lui est infligée. Les tribunaux d'appel ont, de la même façon, statué que d'autres périodes minimales d'inadmissibilité à la libération conditionnelle fixées par le *Code* sont motivées surtout par un souci de dissuasion et de réprobation. Ainsi qu'a conclu la Cour d'appel du Manitoba dans *R. c. Ly* (1992), 72 C.C.C. (3d) 57, à la p. 61, en examinant la période d'inadmissibilité de 10 ans à la libération conditionnelle prévue par le par. 744 du *Code* en cas de meurtre au deuxième degré: [TRADUCTION] «À [notre] avis, le législateur fédéral visait deux objectifs en ajoutant à une peine d'emprisonnement à perpétuité une période minimale d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, en l'occurrence la dissuasion et la réprobation du crime.»

Toutefois, rien ne m'amène à inférer nécessairement de cet ensemble plus vaste de règles d'admissibilité à la libération conditionnelle régissant l'examen des conditions de la peine que le législateur fédéral entendait plafonner l'importance de la peine pouvant être infligée en vertu du *Code*. Au paragraphe 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel*, le législateur fédéral a fixé très clairement à sept ans la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle applicable par défaut à toute peine chiffrée de plus de 20 ans. Si j'ai bien compris l'objectif de la règle des sept ans, le législateur fédéral a apparemment conclu que les principes de dissuasion et de réprobation exigeaient uniquement que le délinquant soit incarcéré pendant sept ans. Cependant, rien n'indique que les règles d'inadmissibilité à la libération conditionnelle applicables par défaut enlèvent aux tribunaux leur capacité de favoriser la réalisation des objectifs de dissuasion, de réprobation, de réadaptation et de protection de la société en imposant des peines chiffrées de plus de 20 ans. Même si les conditions de la période d'emprisonnement du délinquant peuvent être changées après sept ans, il est possible néanmoins que l'interaction de principes reconnus de détermination de la peine exige que le délinquant reste sous la surveillance du système de libération conditionnelle (voire en détention) pendant beaucoup plus que 20 ans. En résumé, je ne suis pas convaincu que les règles d'admissibilité à

through its adoption of the *Corrections Act* and its predecessors.

la libération conditionnelle sapent nécessairement la capacité du juge du procès de favoriser les objectifs de la détermination de la peine en infligeant une peine d'une durée déterminée de plus de 20 ans. En conséquence, rien ne permet d'inférer nécessairement que le législateur fédéral a implicitement fixé un plafond relatif à l'égard des peines d'une durée déterminée en adoptant la *Loi sur le système correctionnel* et les lois qui l'ont précédée.

66

The argument advanced by the British Columbia Court of Appeal in favour of a sentence ceiling suffers from other logical flaws. On the basis of the seven-year rule contained within s. 120(1) of the *Corrections Act*, Wood J.A. submits that Parliament attached little practical utility to terms of imprisonment which exceed 20 years. But with respect, if that was the case, it seems odd that Parliament would nonetheless have explicitly provided for life imprisonment as a potential sentence, since a life sentence will often exceed 20 years in effect. Furthermore, even if one can finesse that logical difficulty, there is no reasonable basis for inferring from s. 120(1) that Parliament intended a qualified ceiling on fixed-term sentences, which permits sentences beyond 20 years in the presence of vaguely defined "special circumstances".

La thèse de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique selon laquelle les peines sont assujetties à un plafond présente d'autres lacunes sur le plan de la logique. Se fondant sur la règle des sept ans figurant au par. 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel*, le juge Wood avance que le législateur fédéral a reconnu peu d'utilité pratique aux périodes d'emprisonnement de plus de 20 ans. En toute déférence, si ce fut le cas, il semble étrange que le législateur fédéral ait néanmoins expressément fait de l'emprisonnement à perpétuité une peine possible, car, dans les faits, cette peine dure souvent plus de 20 ans. Qui plus est, même si ce problème de logique pouvait être contourné, il n'existe aucun fondement raisonnable permettant d'inférer du par. 120(1) que le législateur fédéral entendait fixer un plafond relatif à l'égard des peines d'une durée déterminée, plafond qui permettrait de prononcer des peines de plus de 20 ans lorsqu'il existe des «circonstances spéciales» vaguement définies.

67

In addition to the foregoing arguments in support of a legal ceiling on numerical sentences, the British Columbia Court of Appeal attached some weight to an apparent absurdity in the mechanics of the parole eligibility rules. Interpreting the provisions of the *Corrections Act* according to their plain meaning, as a default rule, an offender sentenced to life imprisonment would be eligible for parole before an offender sentenced to a numerical sentence beyond 20 years. At face value, the operation of the parole ineligibility rules seems counter-intuitive; one would normally think that an offender sentenced to a more serious crime where life imprisonment was available would be eligible for parole after an offender sentenced to a lesser crime. As such, the suggestion is that Parlia-

En plus des arguments susmentionnés invoqués pour soutenir l'existence d'un plafond relatif applicable à l'égard des peines chiffrées, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a accordé un certain poids à une apparente absurdité découlant du fonctionnement des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle. Si on interprète les dispositions de la *Loi sur le système correctionnel* selon leur sens ordinaire, en tant que règle applicable par défaut, le contrevenant condamné à l'emprisonnement à perpétuité serait admissible à la libération conditionnelle avant celui condamné à une peine chiffrée de plus de 20 ans. À première vue, l'application des règles d'inadmissibilité à la libération conditionnelle semble contraire à l'intuition, car on serait normalement porté à penser que le contreve-

ment must have intended to avoid such an absurdity, and that the courts ought to prevent such an absurdity through the imposition of a cap on fixed-term sentences.

Quite frankly, I fail to see any obvious absurdity on the face of the parole eligibility scheme. Upon close examination, one can readily infer an intelligible legislative intent behind the operation of the rules. Parliament could have concluded that as a result of the unique life-long parole restrictions associated with a term of life imprisonment, an offender sentenced to life ought to be entitled to have his or her pre-trial custody credited to his or her parole ineligibility time.

Furthermore, any alleged absurdity on the face of the statute will rarely manifest itself in the actual release dates of prisoners. The rules of the *Corrections Act* only govern an offender's eligibility for full parole; the actual granting of full parole remains within the discretion of the National Parole Board. If an offender has committed a severe enough offence to warrant a life sentence, the offender will, *ceteris paribus*, represent a greater threat to society than an offender who received a non-life sentence. As such, notwithstanding the operation of the parole eligibility rules, I am inclined to believe that the Parole Board will ordinarily conclude that the protection of society requires an offender sentenced to life imprisonment to remain under conditions of physical incarceration longer than an offender serving a fixed-term sentence of imprisonment. Accordingly, in the actual operation of these rules, it will simply not be the normal practice that an offender sentenced to life will receive conditional release

nant condamné pour un crime plus grave et punissable par l'emprisonnement à perpétuité ne serait admissible à la libération conditionnelle qu'après celui condamné pour un crime moins grave. En conséquence, on prétend que le législateur fédéral a dû vouloir éviter une telle absurdité et que les tribunaux devraient l'empêcher de se produire en imposant un plafond aux peines d'une durée déterminée.

Bien franchement, je ne constate l'existence d'aucune absurdité ostensible dans le fonctionnement du système d'admissibilité à la libération conditionnelle. Un examen attentif permet facilement d'inférer de l'application des règles l'existence d'une volonté intelligible du législateur. Il est possible que le législateur fédéral ait conclu que, compte tenu des restrictions continues particulières qui s'appliquent à la libération conditionnelle en cas de peine d'emprisonnement à perpétuité, le contrevenant condamné à cette peine devrait avoir le droit que la période qu'il passe en détention avant le procès soit soustraite de sa période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle.

En outre, toute prétendue absurdité ostensible de la loi se manifestera rarement dans la date concrète de libération du prisonnier. En effet, les règles de la *Loi sur le système correctionnel* régissent seulement l'admissibilité du délinquant à la libération conditionnelle totale; l'octroi même de la libération conditionnelle relève du pouvoir discrétionnaire de la Commission nationale des libérations conditionnelles. Si le délinquant a commis une infraction suffisamment grave pour justifier une peine d'emprisonnement à perpétuité, il constitue, toutes choses étant égales, une menace plus grande pour la société que celui qui a été condamné à une autre peine. En conséquence, malgré le fonctionnement des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle, je suis enclin à croire que la Commission des libérations conditionnelles conclura ordinairement que la protection de la société exige que le délinquant condamné à l'emprisonnement à perpétuité reste incarcéré plus longtemps que celui qui purge une peine d'emprisonnement d'une

before an offender sentenced to a fixed-term sentence beyond 20 years.

70 Finally, even if one assumes that the parole eligibility rules result in an absurdity, I believe that such a legislative absurdity would only be compounded rather than corrected by imposing a strict restriction on the sentencing discretion of trial judges under the *Criminal Code*. The *Corrections Act* was enacted for the purpose of creating a comprehensive correctional system to execute the larger system of criminal sentencing established by the *Code*. As the *Corrections Act* defines its own purpose:

3. The purpose of the federal correctional system is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by

(a) carrying out sentences imposed by courts through the safe and humane custody and supervision of offenders; . . . [Emphasis added.]

In my view, it would seriously pervert both the very purpose and function of the statute to suggest that the peculiarities of the parole eligibility rules contained within the *Corrections Act* ought to dictate and control the structure of sentences under the *Code*. The *Corrections Act* was intended to facilitate the sentencing discretion of trial judges rather than frustrate it. As such, I simply cannot accept that we should modify the basic architecture of our criminal justice system to avoid a potential anomaly arising from the comparative rules governing the commencement of parole eligibility under ss. 120(1) and (2) of the *Corrections Act*.

durée déterminée. Par conséquent, dans l'application concrète de ces règles, il ne sera pas courant que les délinquants condamnés à l'emprisonnement à perpétuité jouissent d'une libération conditionnelle avant ceux condamnés à une peine d'une durée déterminée de plus de 20 ans.

Enfin, même en supposant que les règles d'admissibilité à la libération conditionnelle entraînent une absurdité, je crois qu'on ne ferait qu'exacerber une telle absurdité législative plutôt que la corriger en restreignant de façon stricte le pouvoir discrétionnaire que le *Code criminel* confère au juge du procès en matière de détermination de la peine. La *Loi sur le système correctionnel* a été édictée afin de créer un système correctionnel complet, chargé d'appliquer le régime plus large de détermination de la peine en matière criminelle établi par le *Code*. La *Loi sur le système correctionnel* définit ainsi son objet:

3. Le système correctionnel vise à contribuer au maintien d'une société juste, vivant en paix et en sécurité, d'une part, en assurant l'exécution des peines par des mesures de garde et de surveillance sécuritaires et humaines; . . . [Je souligne.]

À mon avis, affirmer que les particularités des règles d'admissibilité à la libération conditionnelle figurant dans la *Loi sur le système correctionnel* devraient dicter et contrôler la structure des peines infligées en vertu du *Code* dénaturerait gravement tant l'objet que le rôle même de la loi. La *Loi sur le système correctionnel* vise à faciliter l'exercice par le juge du procès de son pouvoir discrétionnaire en matière de détermination de la peine plutôt qu'à le contrecarrer. En conséquence, je ne peux tout simplement pas admettre que l'architecture fondamentale de notre système de justice criminelle devrait être modifiée afin d'éviter qu'une anomalie possible ne résulte des règles comparatives des par. 120(1) et (2) de la *Loi sur le système correctionnel* régissant le début du temps d'épreuve pour l'admissibilité à la libération conditionnelle.

6. Conclusion

In summary, I find no evidence from the parole eligibility rules under the *Corrections Act* that Parliament intended to impose a qualified ceiling on numerical sentences under the *Code*. A numerical sentence beyond 20 years may still significantly advance the traditional continuum of sentencing goals ranging from deterrence, denunciation, rehabilitation to the protection of society, notwithstanding the fact that an offender is eligible for review of the conditions of his or her incarceration after seven years (absent an order extending the period of ineligibility under s. 741.2 of the *Code*). Accordingly, I remain thoroughly unpersuaded that Parliament intended to preclude such numerical sentences through the adoption of the *Corrections Act* and its legislative predecessors. The very purpose of the *Corrections Act* was to enable a trial judge's sentencing discretion under the *Code* rather than to hobble it. In the absence of a clearer expression of legislative intent on such an important subject implicating the basic structure of our criminal justice system, I decline to read such a dramatic restriction on the sentencing discretion of judges into the *Criminal Code*.

In my view, within the broad statutory maximum and minimum penalties defined for particular offences under the *Code*, trial judges enjoy a wide ambit of discretion under s. 717 in selecting a "just and appropriate" fixed-term sentence which adequately promotes the traditional goals of sentencing, subject only to the fundamental principle that the global sentence imposed reflect the overall culpability of the offender and the circumstances of the offence. As such, I decline to delineate any pre-fixed outer boundary to the sentencing discretion of a trial judge, whether at 20 years, or even at 25 years as suggested by Seaton J.A. in dissent at

6. Conclusion

En résumé, je ne vois rien dans les règles d'admissibilité à la libération conditionnelle prévues par la *Loi sur le système correctionnel* qui permette d'établir que le législateur fédéral entendait imposer un plafond relatif à l'égard des peines chiffrées infligées en vertu du *Code*. Malgré le fait qu'un délinquant soit admis à demander l'examen des conditions de son incarcération après sept ans (en l'absence d'une ordonnance prolongeant la période d'inadmissibilité en vertu de l'art. 741.2 du *Code*), une peine chiffrée de plus de 20 ans peut néanmoins favoriser considérablement le continuum traditionnel des objectifs de la détermination de la peine, qui vont de la dissuasion à la protection de la société, en passant par la réprobation et la réadaptation. Par conséquent, je ne suis vraiment pas convaincu que le législateur fédéral entendait empêcher le prononcé de telles peines chiffrées en adoptant la *Loi sur le système correctionnel* et les lois qui l'ont précédée. L'objet même de la *Loi sur le système correctionnel* était de permettre au juge du procès d'exercer son pouvoir discrétionnaire en matière de détermination de la peine en vertu du *Code* plutôt que de l'entraver. En l'absence d'une expression plus claire de la volonté du législateur sur un sujet aussi important, qui met en cause la structure fondamentale de notre système de justice criminelle, je refuse de considérer que le pouvoir discrétionnaire dont disposent les juges en matière de détermination de la peine en vertu du *Code criminel* est assujéti à une restriction aussi importante.

À mon avis, dans les limites du large éventail de peines minimales et maximales prévues par le *Code* pour certaines infractions précises, le juge du procès jouit, en vertu de l'art. 717, d'un pouvoir discrétionnaire considérable l'autorisant à fixer une peine d'une durée déterminée «juste et appropriée», qui serve adéquatement les objectifs traditionnels de la détermination de la peine, sous réserve seulement du principe fondamental que la peine globale infligée reflète la culpabilité générale du délinquant et les circonstances de l'infraction. Je refuse donc d'imposer toute limite préétablie au pouvoir discrétionnaire du juge du procès

the Court of Appeal. Similarly, I see no reason why numerical sentences in Canada ought to be *de facto* limited at 20 years as a matter of judicial habit or convention. Whether a fixed-term sentence beyond 20 years is imposed as a sentence for a single offence where life imprisonment is available but not imposed, or as a cumulative sentence for multiple offences where life imprisonment is not available, there is no *a priori* ceiling on fixed-term sentences under the *Code*.

en matière de détermination de la peine, que ce soit 20 ans ou même 25 ans comme le suggère le juge Seaton dans ses motifs de dissidence en Cour d'appel. De même, je ne vois aucune raison pour laquelle, au Canada, les peines chiffrées devraient être limitées *de facto* à 20 ans en raison d'une pratique ou convention des tribunaux. Qu'une peine d'une durée déterminée de plus de 20 ans ait été infligée, soit en tant que peine pour une infraction unique à l'égard de laquelle l'emprisonnement à perpétuité est prévu mais n'a pas été imposé, soit en tant que peine cumulative pour de multiples infractions non punissables par l'emprisonnement à perpétuité, il n'existe aucun plafond préétabli à l'égard des peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code*.

73 The bastion which protects Canadians from unduly harsh fixed-term sentences is not found in the mechanics of the *Corrections Act* but rather in the good sense of our nation's trial judges. For many of the lesser crimes presently before our courts, a single or cumulative sentence beyond 20 years would undoubtedly be grossly excessive, and probably cruel and unusual. In other circumstances, such a stern sentence would be both fitting and appropriate. In our system of justice, the ultimate protection against excessive criminal punishment lies within a sentencing judge's overriding duty to fashion a "just and appropriate" punishment which is proportional to the overall culpability of the offender.

Le bastion qui protège les Canadiens et les Canadiennes contre l'application de peines d'une durée déterminée trop sévères ne réside pas dans les rouages de la *Loi sur le système correctionnel* mais plutôt dans le bon sens des juges qui président les procès au pays. Pour bon nombre des crimes de peu de gravité dont sont actuellement saisis nos tribunaux, une peine unique ou cumulative de plus de 20 ans d'emprisonnement serait sans aucun doute excessive et probablement cruelle et inusitée. Dans d'autres circonstances, toutefois, une peine aussi rigoureuse serait à la fois juste et appropriée. Dans notre système de justice, la protection ultime contre l'application de peines criminelles excessives réside dans l'obligation primordiale du juge chargé de la détermination de la peine de fixer une peine «juste et appropriée», qui soit proportionnée à la culpabilité générale du contrevenant.

74 However, in the process of determining a just and appropriate fixed-term sentence of imprisonment, the sentencing judge should be mindful of the age of the offender in applying the relevant principles of sentencing. After a certain point, the utilitarian and normative goals of sentencing will eventually begin to exhaust themselves once a contemplated sentence starts to surpass any reasonable estimation of the offender's remaining natural life span. Accordingly, in exercising his or her specialized discretion under the *Code*, a sentencing judge

Toutefois, dans la détermination d'une peine juste et appropriée d'emprisonnement d'une durée déterminée, le juge chargé de cette tâche devrait tenir compte de l'âge du contrevenant dans l'application des principes pertinents. Passé un certain point, les objectifs utilitaristes et normatifs de la détermination de la peine commencent éventuellement à perdre leur pertinence dès que la peine envisagée dépasse toute estimation raisonnable du temps qu'il reste normalement à vivre au délinquant. Par conséquent, dans l'exercice du pouvoir

should generally refrain from imposing a fixed-term sentence which so greatly exceeds an offender's expected remaining life span that the traditional goals of sentencing, even general deterrence and denunciation, have all but depleted their functional value. But with that consideration in mind, the governing principle remains the same: Canadian courts enjoy a broad discretion in imposing numerical sentences for single or multiple offences, subject only to the broad statutory parameters of the *Code* and the fundamental principle of our criminal law that global sentences be "just and appropriate".

Pursuant to the foregoing discussion, I conclude that the British Columbia Court of Appeal erred in applying as a principle of sentencing that fixed-term sentences under the *Criminal Code* ought to be capped at 20 years, absent special circumstances. However, the Court of Appeal also justified its reduction of the respondent's sentence on the grounds that the sentence imposed by Filmer Prov. Ct. J. was unfit under the particular circumstances. Accordingly, it is still necessary to examine whether the Court of Appeal erred in law in its review of the fitness of the respondent's sentence. But before turning to that question, I intend to deal briefly with the Crown's two remaining grounds of appeal.

B. *Did the Court of Appeal err in holding that retribution is not a legitimate principle of sentencing?*

As a second and independent ground of appeal, the Crown argues that the Court of Appeal erred in law by relying on the proposition that "retribution is not a legitimate goal of sentencing" (p. 116) in reducing the sentence imposed by Filmer Prov. Ct. J. to 18 years and 8 months. In my reading of the judgment of the Court of Appeal below, I find

discrétionnaire spécialisé que lui confère le *Code*, le juge appelé à infliger la peine devrait généralement se garder d'imposer des peines d'une durée déterminée qui dépassent tellement le nombre d'années qu'il reste de façon prévisible au contrevenant à vivre que les objectifs traditionnels de la détermination de la peine, mêmes les objectifs de dissuasion générale et de réprobation, en perdent pratiquement toute leur valeur fonctionnelle. Toutefois, avec cette considération à l'esprit, le principe directeur demeure le même: les tribunaux canadiens jouissent, dans l'application des peines chiffrées pour des infractions uniques ou multiples, d'un vaste pouvoir discrétionnaire, limité seulement par les larges paramètres législatifs prévus par le *Code* et le principe fondamental de notre droit criminel qui veut que les peines globales soient «justes et appropriées».

Conformément à l'examen qui précède, je conclus que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a commis une erreur en appliquant, en tant que principe de détermination de la peine, la règle qui veut que, sauf circonstances spéciales, les peines d'une durée déterminée infligées en vertu du *Code criminel* ne doivent pas dépasser 20 ans. Cependant, la Cour d'appel a également justifié sa décision de réduire la peine de l'intimé par le fait que la peine infligée par le juge Filmer n'était pas indiquée eu égard aux circonstances particulières de l'affaire. Par conséquent, il reste encore à se demander si la Cour d'appel a commis une erreur de droit dans son examen de la justesse de la peine infligée à l'intimé. Toutefois, avant d'aborder cette question, je me propose de traiter brièvement les deux autres moyens d'appel invoqués par le ministère public.

B. *La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant que le châtement n'est pas un principe légitime de détermination de la peine?*

Comme deuxième moyen d'appel indépendant, le ministère public prétend que la Cour d'appel a commis une erreur de droit en se fondant sur la proposition que [TRADUCTION] «le châtement n'est pas un objectif légitime de détermination de la peine» (p. 116) pour réduire à 18 ans et 8 mois la peine infligée par le juge Filmer. Dans la décision

little evidence that the passing remarks of Wood J.A. in relation to the legitimacy of retribution played a significant role in his conclusion that the respondent's sentence ought to be reduced to 18 years and 8 months' imprisonment. It should be noted that Rowles J.A., in her concurring reasons, did not even discuss retribution as a principle of sentencing. Similarly, there is no evidence that Filmer Prov. Ct. J. placed any explicit reliance on the objective of "retribution" in initially rendering his stern sentence. Accordingly, whether or not Wood J.A. erred as a strict matter of law in his discussion of the philosophical merits of retribution as a principle of sentencing, I conclude that Wood J.A.'s discussion of retribution was not a decisive element in the majority of the Court of Appeal's conclusion that the sentence of the respondent ought to be reduced to below 19 years. Therefore, I am persuaded that the remarks of Wood J.A. in relation to retribution did not constitute a reversible error. However, given the continued judicial debate over this issue, particularly in recent judgments of the British Columbia Court of Appeal (see, e.g., *R. v. Hicks* (1995), 56 B.C.A.C. 259, at para. 14 (rejecting retribution), *R. v. Eneas*, [1994] B.C.J. No. 262, at paras. 45 and 46 (endorsing retribution); *R. v. M. (D.E.S.)* (1993), 80 C.C.C. (3d) 371, at p. 376 (rejecting retribution); *R. v. Hoyt*, [1992] B.C.J. No. 2315, at paras. 21 and 22 (rejecting retribution); *R. v. Pettigrew* (1990), 56 C.C.C. (3d) 390, at pp. 394-95 (endorsing retribution)), it would be prudent for this Court to clarify briefly the existing state of Canadian law in this important area.

de la Cour d'appel en l'espèce, je trouve peu d'éléments établissant que les remarques incidentes du juge Wood sur le caractère légitime du châtimeut ont joué un rôle important dans sa conclusion que la peine d'emprisonnement de l'intimé devait être réduite à 18 ans et 8 mois. Il convient de signaler que le juge Rowles, dans ses motifs concordants, n'a même pas examiné le châtimeut comme principe de détermination de la peine. De même, rien n'indique que le juge Filmer s'est fondé justement sur l'objectif de «châtimeut» pour prononcer sa peine sévère. En conséquence, que le juge Wood ait commis ou non une erreur de droit strict dans son examen du bien-fondé philosophique du châtimeut en tant que principe de détermination de la peine, je conclus que cet examen n'a pas été un élément décisif de la conclusion de la majorité de la Cour d'appel que la peine de l'intimé devait être réduite à moins de 19 ans. Je suis donc persuadé que les remarques du juge Wood au sujet du châtimeut ne constituaient pas une erreur justifiant annulation. Cependant, comme cette question continue d'être débattue devant les tribunaux, comme en témoignent notamment les arrêts récents de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (voir, par ex., les arrêts *R. c. Hicks* (1995), 56 B.C.A.C. 259, au par. 14 (rejetant la notion de châtimeut), *R. c. Eneas*, [1994] B.C.J. No. 262, aux par. 45 et 46 (acceptant cette notion); *R. c. M. (D.E.S.)* (1993), 80 C.C.C. (3d) 371, à la p. 376 (rejetant cette notion); *R. c. Hoyt*, [1992] B.C.J. No. 2315, aux par. 21 et 22 (rejetant cette notion); *R. c. Pettigrew* (1990), 56 C.C.C. (3d) 390, aux pp. 394 et 395 (acceptant cette notion)), il serait prudent de la part de notre Cour de préciser brièvement l'état actuel du droit canadien sur cet aspect important.

77 It has been recognized by this Court that retribution is an accepted, and indeed important, principle of sentencing in our criminal law. As La Forest J. acknowledged in discussing the constitutionality of the dangerous offender provisions of the *Criminal Code* in *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at p. 329:

In a rational system of sentencing, the respective importance of prevention, deterrence, retribution and rehabilitation will vary according to the nature of the crime and

Notre Cour a reconnu que le châtimeut est, dans notre droit criminel, un principe accepté et de fait important en matière de détermination de la peine. Ainsi que l'a reconnu le juge La Forest, en examinant la constitutionnalité des dispositions du *Code criminel* relatives au délinquant dangereux, dans l'arrêt *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, à la p. 329:

Dans un système rationnel de détermination des peines, l'importance respective de la prévention, de la dissuasion, du châtimeut et de la réinsertion sociale variera

the circumstances of the offender. No one would suggest that any of these functional considerations should be excluded from the legitimate purview of legislative or judicial decisions regarding sentencing. [Emphasis added.]

This Court has since re-endorsed this passage on a number of occasions as a proper articulation of some of the guiding principles of sentencing in a number of subsequent cases. See *Luxton, supra*, at p. 721; *Goltz, supra*, at p. 503; and *Shropshire, supra*, at para. 23.

The Canadian Sentencing Commission in its 1987 Report on Sentencing Reform also endorsed retribution as a legitimate and relevant consideration in the sentencing process. While the Commission noted that strict retributivist theory on its own fails to provide a general justification for the imposition of criminal sanctions, the Commission argued that retribution, in conjunction with other utilitarian justifications of punishment (i.e., deterrence and rehabilitation), contributes to a more coherent theory of punishment (*supra*, at pp. 141-42, 143-45). More specifically, the Commission argued that a theory of retribution centred on "just deserts" or "just sanctions" provides a helpful organizing principle for the imposition of criminal sanctions (at p. 143). Indeed, as the Commission noted, retribution frequently operates as a principle of restraint, as utilitarian principles alone may direct individualized punishments which unfairly exceed the culpability of the offender. As the Report stated at pp. 133-34:

The ethical foundation of retributivism lies in the following principle: it is immoral to treat one person as a resource for others. From this principle it follows that the only legitimate ground for punishing a person is the blameworthiness of his or her conduct. It also follows that sanctions must be strictly proportionate to the culpability of a person and to the seriousness of the offence for which that person has been convicted. . . . According to these principles, all exemplary sentences (i.e. the imposition of a harsher sanction on an individual offender so that he or she may be made an example to

selon la nature du crime et la situation du délinquant. Personne n'a prétendu que l'une quelconque de ces considérations pratiques ne devrait pas entrer en ligne de compte dans les décisions législatives ou judiciaires concernant les peines à imposer. [Je souligne.]

Depuis, notre Cour a confirmé à plusieurs occasions, dans un certain nombre d'arrêts subséquents, que ce passage exprimait correctement certains des principes directeurs applicables à la détermination de la peine. Voir les arrêts *Luxton*, précité, à la p. 721; *Goltz*, précité, à la p. 503; et *Shropshire*, précité, au par. 23.

Dans le Rapport qu'elle a publié en 1987 sur la réforme de la détermination de la peine, la Commission canadienne sur la détermination de la peine a également reconnu que le châtement est un facteur légitime et pertinent de la détermination de la peine. Tout en soulignant que la théorie rétributiviste stricte n'apporte pas à elle seule une justification générale de l'application de sanctions pénales, la Commission a avancé que le châtement, de concert avec d'autres justifications utilitaristes de l'application des peines (c.-à-d. la dissuasion et la réadaptation), permet l'élaboration d'une théorie plus cohérente de l'application des peines (*op. cit.*, aux pp. 155 et 156, 157 à 159). Plus spécifiquement, la Commission a affirmé qu'une théorie du châtement axée sur le «juste dû» ou les «sanctions justes» constitue un principe utile d'organisation de l'application des sanctions pénales (à la p. 157). De fait, comme l'a signalé la Commission, le châtement agit souvent comme principe de modération, car l'application de principes utilitaristes uniquement peut commander des peines individualisées qui dépassent injustement la culpabilité du contrevenant. Comme il est mentionné dans le Rapport, aux pp. 146 et 147:

Le fondement éthique du rétributivisme réside dans le principe suivant: il est immoral de traiter une personne comme s'il s'agissait d'une ressource pour autrui. Il s'ensuit que seule la conduite répréhensible d'une personne peut légitimer sa punition, et que les sanctions doivent être strictement proportionnelles à sa culpabilité et au degré de gravité de son infraction [. . .] Selon ces principes, toutes les sentences exemplaires (c'est-à-dire imposant une sanction plus sévère à un contrevenant dans le but de servir d'exemple aux autres) sont injustifiées, puisqu'elles sous-entendent que la souffrance

the community) are unjustified, because they imply that an offender's plight may be used as a means or as a resource to deter potential offenders.

See, similarly, B. P. Archibald, *Crime and Punishment: The Constitutional Requirements for Sentencing Reform in Canada* (August 1988), at p. 18. With these considerations in mind, the Commission explicitly defined the fundamental purpose of sentencing with reference to the normative goal of imposing "just sanctions". As the Commission cast the guiding purpose of criminal sentencing, at p. 153:

In furtherance of the overall purpose of the criminal law of maintaining a just, peaceful and safe society, the fundamental purpose of sentencing is to preserve the authority of and promote respect for the law through the imposition of just sanctions. [Emphasis added.]

A majority of this Court has since expressed approval of this passage as an accurate statement of the essential goals of sentencing. See *R. v. Jones*, [1994] 2 S.C.R. 229, at p. 291 (although I dissented on the merits of the case).

79 Retribution, as an objective of sentencing, represents nothing less than the hallowed principle that criminal punishment, in addition to advancing utilitarian considerations related to deterrence and rehabilitation, should also be imposed to sanction the moral culpability of the offender. In my view, retribution is integrally woven into the existing principles of sentencing in Canadian law through the fundamental requirement that a sentence imposed be "just and appropriate" under the circumstances. Indeed, it is my profound belief that retribution represents an important unifying principle of our penal law by offering an essential conceptual link between the attribution of criminal liability and the imposition of criminal sanctions. With regard to the attribution of criminal liability, I have repeatedly held that it is a principle of "fundamental justice" under s. 7 of the *Charter* that criminal liability may only be imposed if an accused possesses a minimum "culpable mental state" in respect of the ingredients of the alleged offence. See *Martineau*, *supra*, at p. 645. See, similarly, *Re B.C. Motor Vehicle Act*, *supra*; *R. v.*

infligée au contrevenant peut être utilisée comme un moyen ou une ressource pour dissuader des contrevenants en puissance.

Voir, au même effet, B. P. Archibald, *Crime and Punishment: The Constitutional Requirements for Sentencing Reform in Canada* (août 1988), à la p. 18. Avec ces considérations à l'esprit, la Commission a défini de manière explicite le but essentiel de la détermination de la peine en fonction de l'objectif normatif qu'est l'application de «sanctions justes». Voici comment la Commission énonce le but qui doit guider la détermination de la peine en matière pénale, à la p. 168:

Conformément au but général du droit pénal qui est de préserver une société juste, pacifique et sûre, le but essentiel de la sentence consiste à préserver l'autorité de la loi et à en promouvoir le respect par l'imposition de sanctions justes. [Je souligne.]

Depuis, notre Cour a, à la majorité, approuvé à ce passage en tant qu'énoncé exact des buts essentiels de la détermination de la peine. Voir *R. c. Jones*, [1994] 2 R.C.S. 229, à la p. 291 (même si j'étais dissident quant au fond).

Le châtement, en tant qu'objectif de la détermination de la peine, ne représente rien de moins que le principe sacré selon lequel les sanctions pénales, en plus d'appuyer des considérations utilitaristes liées à la dissuasion et à la réadaptation, doivent également être infligées afin de sanctionner la culpabilité morale du contrevenant. À mon avis, le châtement fait partie intégrante des principes existants de détermination de la peine applicables en droit canadien, du fait de l'obligation fondamentale que la peine infligée soit «juste et appropriée» eu égard aux circonstances. De fait, je crois fermement que le châtement constitue un principe unificateur important de notre droit pénal en ce qu'il établit un lien conceptuel essentiel entre l'imputation de la responsabilité criminelle et l'application de sanctions pénales. En ce qui concerne l'imputation de la responsabilité criminelle, j'ai conclu à maintes reprises que constitue un principe de «justice fondamentale» visé à l'art. 7 de la *Charte* le principe que la responsabilité criminelle d'un acte ne peut être imputée à l'accusé que si celui-ci possède un «état d'esprit coupable» minimum à

Vaillancourt, [1987] 2 S.C.R. 636. It is this mental state which gives rise to the “moral blameworthiness” which justifies the state in imposing the stigma and punishment associated with a criminal sentence. See *Martineau*, at p. 646. I submit that it is this same element of “moral blameworthiness” which animates the determination of the appropriate quantum of punishment for a convicted offender as a “just sanction”. As I noted in *Martineau* in discussing the sentencing scheme for manslaughter under the *Code*, it is a recognized principle of our justice system that “punishment be meted out with regard to the level of moral blameworthiness of the offender” (p. 647). See the similar observations of W. E. B. Code in “Proportionate Blameworthiness and the Rule Against Constructive Sentencing” (1992), 11 C.R. (4th) 40, at pp. 41-42.

However, the meaning of retribution is deserving of some clarification. The legitimacy of retribution as a principle of sentencing has often been questioned as a result of its unfortunate association with “vengeance” in common parlance. See, e.g., *R. v. Hinch and Salanski*, *supra*, at pp. 43-44; *R. v. Calder* (1956), 114 C.C.C. 155 (Man. C.A.), at p. 161. But it should be clear from my foregoing discussion that retribution bears little relation to vengeance, and I attribute much of the criticism of retribution as a principle to this confusion. As both academic and judicial commentators have noted, vengeance has no role to play in a civilized system of sentencing. See Ruby, *Sentencing*, *supra*, at p. 13. Vengeance, as I understand it, represents an uncalibrated act of harm upon another, frequently motivated by emotion and anger, as a reprisal for harm inflicted upon oneself by that person. Retribution in a criminal context, by contrast, represents an objective, reasoned and measured determination of an appropriate punishment which properly reflects the moral culpability of the offender, having regard to the intentional risk-taking of the offender, the consequential harm caused by the

l'égard des éléments de l'infraction reprochée. Voir *Martineau*, précité, à la p. 645. Voir, au même effet, *Renvoi relatif à la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, précité, et *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636. C'est cet état d'esprit qui donne naissance à la «culpabilité morale» justifiant l'État d'infliger les stigmates et la peine qui se rattachent à une condamnation criminelle. Voir l'arrêt *Martineau*, à la p. 646. Je maintiens que c'est ce même élément de «culpabilité morale» qui anime la détermination de la durée appropriée de la peine qui doit être infligée, en tant que «sanction juste», au contrevenant déclaré coupable. Ainsi que je l'ai fait remarquer dans l'arrêt *Martineau*, en examinant le régime de détermination de la peine applicable en vertu du *Code* à l'homicide involontaire coupable, c'est un principe reconnu de notre système de justice que «la peine doit être imposée en fonction du niveau de culpabilité morale du délinquant» (p. 647). Voir les observations analogues de W. E. B. Code, dans «Proportionate Blameworthiness and the Rule Against Constructive Sentencing» (1992), 11 C.R. (4th) 40, aux pp. 41 et 42.

Toutefois, quelques précisions s'imposent quant au sens du mot châtement. La légitimité du châtement en tant que principe de détermination de la peine a souvent été mise en doute en raison de l'assimilation malheureuse de ce mot au mot «vengeance» dans le langage populaire. Voir, par ex., les arrêts *R. c. Hinch and Salanski*, précité, aux pp. 43 et 44; *R. c. Calder* (1956), 114 C.C.C. 155 (C.A. Man.), à la p. 161. Toutefois, il devrait ressortir clairement de l'examen que je viens de faire que le châtement a peu à voir avec la vengeance, et j'attribue à cette confusion une large part des critiques formulées contre le châtement en tant que principe. Comme l'ont signalé des universitaires et d'autres commentateurs judiciaires, la vengeance n'a aucun rôle à jouer dans un système civilisé de détermination de la peine. Voir Ruby, *Sentencing*, *op. cit.*, à la p. 13. La vengeance, si je comprends bien, est un acte préjudiciable et non mesuré qu'un individu inflige à une autre personne, fréquemment sous le coup de l'émotion et de la colère, à titre de représailles pour un préjudice qu'il a lui-même subi aux mains de cette personne. En contexte criminel, par contraste, le châti-

offender, and the normative character of the offender's conduct. Furthermore, unlike vengeance, retribution incorporates a principle of restraint; retribution requires the imposition of a just and appropriate punishment, and nothing more. As R. Cross has noted in *The English Sentencing System* (2nd ed. 1975), at p. 121: "The retributivist insists that the punishment must not be disproportionate to the offender's deserts."

ment se traduit par la détermination objective, raisonnée et mesurée d'une peine appropriée, reflétant adéquatement la culpabilité morale du délinquant, compte tenu des risques pris intentionnellement par le contrevenant, du préjudice qu'il a causé en conséquence et du caractère normatif de sa conduite. De plus, contrairement à la vengeance, le châtement intègre un principe de modération; en effet, le châtement exige l'application d'une peine juste et appropriée, rien de plus. Comme R. Cross l'a fait remarquer dans *The English Sentencing System* (2^e éd. 1975), à la p. 121: [TRADUCTION] «Les rétributivistes insistent sur le fait que la peine ne doit pas être disproportionnée avec le dû du contrevenant.»

81

Retribution, as well, should be conceptually distinguished from its legitimate sibling, denunciation. Retribution requires that a judicial sentence properly reflect the moral blameworthiness of that particular offender. The objective of denunciation mandates that a sentence should also communicate society's condemnation of that particular offender's conduct. In short, a sentence with a denunciatory element represents a symbolic, collective statement that the offender's conduct should be punished for encroaching on our society's basic code of values as enshrined within our substantive criminal law. As Lord Justice Lawton stated in *R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74, at p. 77: "society, through the courts, must show its abhorrence of particular types of crime, and the only way in which the courts can show this is by the sentences they pass". The relevance of both retribution and denunciation as goals of sentencing underscores that our criminal justice system is not simply a vast system of negative penalties designed to prevent objectively harmful conduct by increasing the cost the offender must bear in committing an enumerated offence. Our criminal law is also a system of values. A sentence which expresses denunciation is simply the means by which these values are communicated. In short, in addition to attaching negative consequences to undesirable behaviour, judicial sentences should also be imposed in a manner which positively

Il convient également de faire une distinction, sur le plan conceptuel, entre le châtement et sa sœur légitime, la réprobation. Le châtement exige que la peine infligée par le tribunal reflète adéquatement la culpabilité morale du contrevenant visé. Pour sa part, l'objectif de réprobation commande que la peine indique que la société condamne la conduite de ce contrevenant. Bref, une peine assortie d'un élément réprobateur représente une déclaration collective, ayant valeur de symbole, que la conduite du contrevenant doit être punie parce qu'elle a porté atteinte au code des valeurs fondamentales de notre société qui sont constatées dans notre droit pénal substantiel. Comme l'a dit le lord juge Lawton dans *R. c. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74, à la p. 77: [TRADUCTION] «la société doit, par l'entremise des tribunaux, communiquer sa répulsion à l'égard de certains crimes, et les peines qu'ils infligent sont le seul moyen qu'ont les tribunaux de transmettre ce message». La pertinence du châtement et de la réprobation en tant qu'objectifs de la détermination de la peine fait bien ressortir que notre système de justice pénale n'est pas simplement un vaste régime de sanctions négatives visant à empêcher les conduites objectivement préjudiciables en haussant le coût que doit supporter le contrevenant qui commet une infraction énumérée. Notre droit criminel est également un système de valeurs. La peine qui exprime la réprobation de la société est uniquement le moyen par lequel ces valeurs sont communiquées. En résumé, en plus d'attacher des conséquences néga-

instills the basic set of communal values shared by all Canadians as expressed by the *Criminal Code*.

As a closing note to this discussion, it is important to stress that neither retribution nor denunciation alone provides an exhaustive justification for the imposition of criminal sanctions. Rather, in our system of justice, normative and utilitarian considerations operate in conjunction with one another to provide a coherent justification for criminal punishment. As Gonthier J. emphasized in *Goltz*, *supra*, at p. 502, the goals of the penal sanction are both "broad and varied". Accordingly, the meaning of retribution must be considered in conjunction with the other legitimate objectives of sentencing, which include (but are not limited to) deterrence, denunciation, rehabilitation and the protection of society. Indeed, it is difficult to perfectly separate these interrelated principles. And as La Forest J. emphasized in *Lyons*, the relative weight and importance of these multiple factors will frequently vary depending on the nature of the crime and the circumstances of the offender. In the final analysis, the overarching duty of a sentencing judge is to draw upon all the legitimate principles of sentencing to determine a "just and appropriate" sentence which reflects the gravity of the offence committed and the moral blameworthiness of the offender.

C. *Did the Court of Appeal err in holding that the Crown was obligated to bring dangerous offender proceedings?*

As a third ground of appeal, the Crown submits that the majority of the Court of Appeal erred by stating that the Crown had an obligation to bring dangerous offender proceedings under Part XXIV of the *Criminal Code* against the respondent. The relevant passage of the judgment of Wood J.A.

tives aux comportements indésirables, les peines infligées par les tribunaux devraient également être infligées d'une manière propre à enseigner de manière positive la gamme fondamentale des valeurs communes que partagent l'ensemble des Canadiens et des Canadiennes et qui sont exprimées par le *Code criminel*.

En guise d'observations finales dans le cadre du présent examen, il importe de souligner que ni le châtement ni la réprobation uniquement ne justifient complètement l'application de sanctions pénales. Au contraire, dans notre système de justice, des considérations normatives et utilitaristes opèrent conjointement pour donner une justification cohérente des sanctions pénales. Comme l'a signalé le juge Gonthier dans *R. c. Goltz*, précité, à la p. 502, les objectifs visés par les sanctions pénales sont à la fois «généraux et divers». Par conséquent, il faut examiner le sens de l'objectif de châtement en corrélation avec les autres objectifs légitimes de la détermination de la peine, qui comprennent (notamment) la dissuasion, la réprobation, la réadaptation et la protection de la société. En effet, il est difficile de séparer nettement ces principes interreliés. Comme le juge La Forest l'a mentionné dans *Lyons*, l'importance et le poids relatifs de ces multiples facteurs varieront souvent selon la nature du crime et la situation du délinquant. En dernière analyse, le devoir général du juge qui inflige la peine est de faire appel à tous les principes légitimes de détermination afin de fixer une peine «juste et appropriée», qui reflète la gravité de l'infraction commise et la culpabilité morale du contrevenant.

C. *La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant que le ministère public avait l'obligation de présenter une demande pour faire déclarer l'intimé délinquant dangereux?*

Comme troisième moyen d'appel, le ministère public fait valoir que la majorité de la Cour d'appel a commis une erreur en statuant qu'il avait l'obligation de présenter une demande pour faire déclarer l'intimé délinquant dangereux en vertu de la partie XXIV du *Code criminel*. Le passage perti-

occurs in his discussion of the alleged justifications of the respondent's sentence, at p. 117:

The other utilitarian goal of sentencing which must be taken into account when sentence is passed is the rehabilitation of the offender. Very little was said about the appellant's rehabilitation by the trial judge, although as the second passage from his reasons indicates he clearly had it in mind. He was apparently of the view that an additional five years of parole supervision would add substantially to the rehabilitative value of the sentence he imposed. With respect, the appellant was 52 years of age when sentenced. If there was any realistic possibility that he would not be fully rehabilitated by the time he finished serving his parole from a twenty-year sentence, the Crown had an obligation to bring dangerous offender proceedings against him. No such proceedings were brought. [Emphasis added.]

In the course of its oral and written submissions, the Crown argued that the foregoing statement of Wood J.A. represented a serious intrusion upon an established domain of prosecutorial discretion in finding that the Crown was required to initiate dangerous offender proceedings in this instance. In support of its argument, the Crown drew attention to this Court's judgment in *Lyons*, at p. 348, which unambiguously recognized the importance of prosecutorial discretion in the imposition of dangerous offender proceedings under Part XXIV.

With respect, I believe that the Crown has profoundly misunderstood the remarks of Wood J.A. in this context. In contrast to the Crown, I would stress the conditional tone of the introductory clause of Wood J.A.'s remark ("If there was any realistic possibility . . ."). I do not interpret the foregoing passage as holding that the Crown was required to invoke dangerous offender proceedings in this case. Indeed, it would be quite odd for Wood J.A. to insist that the respondent ought to have been subjected to indefinite detention for dangerousness in the context of a larger judgment

des motifs du juge Wood figure dans son examen des justifications invoquées à l'égard de la peine infligée à l'intimé, à la p. 117:

[TRADUCTION] L'autre objectif utilitariste de la détermination de la peine qu'il faut prendre en considération lors du prononcé d'une peine est la réadaptation du délinquant. Le juge du procès a dit très peu de choses au sujet de la réadaptation de l'appelant, même s'il avait cette question à l'esprit, comme en témoigne le deuxième passage tiré de ses motifs. Il était apparemment d'avis que cinq années supplémentaires de libération conditionnelle surveillée accroîtraient considérablement l'effet de réadaptation de la peine qu'il imposait. En toute déférence, l'appelant était âgé de 52 ans lorsque la peine a été prononcée. S'il existait quelque réelle possibilité que l'appelant ne soit pas tout à fait réadapté au terme de sa période de période de libération conditionnelle fondée sur une peine d'emprisonnement de 20 ans, le ministère public avait l'obligation de présenter une demande en vue de le faire déclarer délinquant dangereux. Aucune demande de ce genre n'a été présentée. [Je souligne.]

Dans ses observations orales et écrites, le ministère public a prétendu que par la déclaration qui précède le juge Wood avait commis une intrusion grave dans un aspect établi du pouvoir discrétionnaire de la poursuite en concluant que le ministère public était tenu, en l'espèce, de présenter une demande visant à faire déclarer l'intimé délinquant dangereux. Au soutien de son argument, le ministère public a attiré l'attention sur l'arrêt de notre Cour dans *Lyons*, à la p. 348, qui reconnaît sans ambiguïté l'importance du pouvoir discrétionnaire du ministère public en ce qui concerne les demandes de déclaration de délinquant dangereux présentées en vertu de la partie XXIV.

En toute déférence, je crois que le ministère public a très mal interprété les remarques du juge Wood dans le présent contexte. Par contraste avec le ministère public, je soulignerais le ton conditionnel des premiers mots de la remarque du juge Wood («S'il existait quelque réelle possibilité . . .»). Je n'interprète pas le passage qui précède comme une conclusion que le ministère public avait l'obligation, en l'espèce, de présenter une demande en vue de faire déclarer l'intimé délinquant dangereux. De fait, il serait assez étrange que, dans le contexte plus large d'une déci-

in which he concluded that the fixed-term sentence of the respondent was overly harsh and ought to be significantly reduced. Rather, I understand the relevant passage as stating that given that the Crown has chosen not to invoke dangerous offender proceedings, there are limits to the ability of the sentencing judge to impose a long fixed-term sentence in light of the existence of the dangerous offenders regime. The meaning of the disputed passage is elucidated by the concurring remarks of Rowles J.A. on the implications of the existence of the dangerous offenders regime for the sentencing discretion of judges. As she stated, at pp. 125-26:

There is no dispute that one of the applicable sentencing principles which had to be considered by the trial judge in this case was the protection of society. Consideration of that principle generally arises in the case of violent offenders, but its application is not to be used as an expedient alternative to dangerous offender proceedings which may be taken by the Crown under Pt. XXIV of the *Criminal Code*. . . . Part XXIV of the Code provides for some procedural and substantive safeguards which are not part of the usual sentencing process. The wisdom of having such safeguards cannot, I think, be seriously questioned, considering the substantial body of literature on the problems and complexities of predicting dangerousness over the long term. . . .

As Mr. Justice Wood has pointed out, dangerous offender proceedings were not brought by the Crown in this case, and no determination was made by the trial judge that an isolative sentence beyond 20 years was required for the protection of society. [Emphasis added.]

In short, I interpret the position of the majority of the Court of Appeal to be that since the Crown did not pursue dangerous offender proceedings in this instance, the sentencing judge should not have imposed a lengthy term of imprisonment moti-

sion où il a conclu que la peine d'une durée déterminée infligée à l'intimé était excessivement sévère et devait être réduite considérablement, le juge Wood insiste sur le fait que l'intimé aurait dû être assujéti à une période de détention indéterminée pour cause de dangerosité. Au contraire, je considère que le passage pertinent indique que, comme le ministère public a choisi de ne pas présenter de demande de déclaration de délinquant dangereux, il existe des limites à la capacité du juge chargé de la détermination de la peine d'infliger une longue peine d'une durée déterminée, vu l'existence du régime applicable aux délinquants dangereux. Le sens du passage litigieux est élucidé par les remarques concordantes du juge Rowles quant aux répercussions de l'existence du régime applicable aux délinquants dangereux sur le pouvoir discrétionnaire des juges en matière de détermination de la peine. Voici ce qu'elle a déclaré, aux pp. 125 et 126:

[TRADUCTION] Il n'est pas contesté que l'un des principes applicables à la détermination de la peine que le juge du procès devait prendre en considération en l'espèce était la protection de la société. La prise en considération de ce principe a lieu en général dans le cas des contrevenants violents, mais son application ne doit pas être utilisée comme un expédient à la place de la demande qui peut être présentée par le ministère public en vertu de la partie XXIV du Code criminel en vue de faire déclarer un contrevenant délinquant dangereux. [. . .] La partie XXIV du Code prévoit des garanties substantielles et procédurales qui ne font pas partie du mécanisme habituel de détermination de la peine. La sagesse qu'illustre le fait d'avoir de telles garanties ne peut pas, selon moi, être sérieusement mise en doute, compte tenu de l'abondance de la littérature sur les problèmes et les difficultés que soulève la prédiction de la dangerosité à long terme d'un individu. . . .

Comme le juge Wood l'a indiqué, aucune demande de déclaration de délinquant dangereux n'a été présentée par le ministère public en l'espèce, et le juge du procès n'a pas statué que la protection de la société exigeait le prononcé d'une peine d'emprisonnement de plus de 20 ans. [Je souligne.]

En bref, selon moi, la majorité de la Cour d'appel considère que, comme le ministère public n'a pas présenté en l'espèce de demande de déclaration de délinquant dangereux, le juge chargé de la détermination de la peine n'aurait pas dû imposer une

vated principally by the dangerousness of the respondent and the protection of society which obviated the substantive and procedural protections of Part XXIV of the *Code*.

85

As such, I find that this ground of appeal, as originally framed by the Crown, must fail. The comments of Wood J.A., interpreted in light of the parallel comments of Rowles J.A., did not hold that the Crown was obliged to pursue dangerous offender proceedings against the respondent.

86

The comments of the Court of Appeal, however, raise important questions concerning the relationship between a trial judge's traditional sentencing discretion and the statutory regime for dangerous offenders created under Part XXIV of the *Criminal Code*. More specifically, Wood J.A. and Rowles J.A. identify issues relating to the sentencing responsibility of judges where the Crown has declined to pursue dangerous offender proceedings. In *Lyons, supra*, I was in substantial agreement with the majority judgment of La Forest J. that there may indeed be circumstances where a life sentence, motivated in large part by the dangerousness of the offender, may be undesirable in light of Parliament's creation of a separate and distinct dangerous offenders regime. Prior to *Lyons*, a number of appellate court decisions, most notably *R. v. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145 (Ont. C.A.), aff'd [1977] 1 S.C.R. 827, had suggested that a trial judge should exercise his or her discretion to impose a sentence of life imprisonment (if available) when faced with a patently dangerous offender who enjoys no prospects for rehabilitation. As Jessup J.A. expressed the sentencing principle in *Hill*, at p. 147:

longue période d'emprisonnement qui était motivée principalement par le caractère dangereux de l'intimé et la protection de la société, et permettait d'obvier aux garanties substantielles et procédurales prévues à la partie XXIV du *Code*.

En conséquence, je conclus que ce moyen d'appel, ainsi qu'il a été présenté à l'origine par le ministère public, doit être rejeté. Les remarques du juge Wood, interprétées à la lumière des remarques parallèles du juge Rowles, n'indiquaient pas que le ministère public était obligé de présenter une demande en vue de faire déclarer l'intimé délinquant dangereux.

Cependant, les remarques de la Cour d'appel soulèvent des questions importantes en ce qui concerne les rapports entre le pouvoir discrétionnaire traditionnel du juge du procès en matière de détermination de la peine et le régime législatif applicable aux délinquants dangereux qui est créé par la partie XXIV du *Code criminel*. Plus précisément, les juges Wood et Rowles soulignent certaines questions touchant la responsabilité des juges en matière de détermination de la peine dans les cas où le ministère public ne présente pas de demande visant à faire déclarer le contrevenant délinquant dangereux. Dans *Lyons*, précité, j'étais essentiellement d'accord avec le jugement de la majorité, rendu par le juge La Forest, pour dire qu'il peut y avoir en effet des circonstances où une peine d'emprisonnement à perpétuité, motivée dans une large mesure par la dangerosité du délinquant, peut ne pas être souhaitable, compte tenu du fait que le législateur fédéral a créé un régime distinct en ce qui concerne les délinquants dangereux. Avant l'arrêt *Lyons*, un certain nombre de décisions de tribunaux d'appel, notamment *R. c. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145 (C.A. Ont.), conf. par [1977] 1 R.C.S. 827, avaient indiqué que le juge du procès devait exercer son pouvoir discrétionnaire et infliger l'emprisonnement à perpétuité (si cette peine était prévue) lorsqu'il se trouvait en présence d'un contrevenant manifestement dangereux n'offrant aucune perspective de réadaptation. Le juge Jessup a formulé ainsi le principe applicable de détermination de la peine dans l'arrêt *Hill*, à la p. 147:

When an accused has been convicted of a serious crime in itself calling for a substantial sentence and when he suffers from some mental or personality disorder rendering him a danger to the community but not subjecting him to confinement in a mental institution and when it is uncertain when, if ever, the accused will be cured of his affliction, in my opinion the appropriate sentence is one of life. [Emphasis added.]

Pursuant to this principle, the Court of Appeal increased a sentence of 12 years for an aggravated rape to one of life imprisonment. See, similarly, *R. v. Hastings* (1985), 58 A.R. 108 (C.A.), at pp. 111-12; *R. v. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176 (Alta. C.A.), at pp. 191-92; *R. v. Pontello* (1977), 38 C.C.C. (2d) 262 (Ont. C.A.), at pp. 268-69; *R. v. Haig* (1974), 26 C.R.N.S. 247 (Ont. C.A.), at pp. 247-48. In *Lyons*, however, this Court cast serious doubt on the continuing validity of the *Hill* principle. As La Forest J. stated, at pp. 330-31:

It is true that the *Hill* principle, which amounts to judge-made dangerous offender law, has clearly been limited by subsequent decisions. However, the basis of the retrenchment has not been a rejection of the principle of indeterminate detention for dangerous offenders. Rather, it has been the concern that the *Hill* principle not be used to circumvent the provisions of Part XXI [now Part XXIV] with its attendant safeguards for the offender. [Emphasis added.]

In my view, however, the *Hill* principle is not implicated by this appeal. Upon a close examination of the reasons of decision of both Wood J.A. and Rowles J.A., I am satisfied that their joint comments on the relationship between fixed terms of imprisonment and the dangerous offenders regime did not substantially contribute to their mutual decision to reduce the sentence of the respondent to 18 years and 8 months. Therefore, similar to my conclusion in relation to Wood J.A.'s remarks on retribution as a principle of sentencing, I hold that the remarks of both appellate judges on this issue did not amount to a reversible error. Furthermore, in my scrutiny of the reasons of decision of the sentencing judge, I find no evidence that

[TRANSLATION] Lorsqu'un accusé qui est déclaré coupable d'un crime grave commandant en soi une lourde peine souffre de troubles psychiques ou de personnalité qui le rend dangereux pour la collectivité, sans pour autant nécessiter qu'il soit interné dans un hôpital psychiatrique, et lorsqu'on n'est pas certain si l'accusé guérira de sa maladie ou à quel moment cela se produira, à mon avis la peine qui s'impose est l'emprisonnement à perpétuité. [Je souligne.]

Conformément à ce principe, la Cour d'appel a haussé à l'emprisonnement à perpétuité la peine initiale de 12 ans qui avait été infligée pour viol avec circonstances aggravantes. Voir, au même effet, *R. c. Hastings* (1985), 58 A.R. 108 (C.A.), aux pp. 111 et 112; *R. c. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176 (C.A. Alb.), aux pp. 191 et 192; *R. c. Pontello* (1977), 38 C.C.C. (2d) 262 (C.A. Ont.), aux pp. 268 et 269; *R. c. Haig* (1974), 26 C.R.N.S. 247 (C.A. Ont.), aux pp. 247 et 248. Dans *Lyons*, cependant, notre Cour a exprimé des doutes sérieux au sujet de la validité actuelle du principe énoncé dans *Hill*. Comme l'a affirmé le juge La Forest, aux pp. 330 et 331:

Il est vrai que la portée du principe énoncé dans l'arrêt *Hill*, qui constitue du droit prétorien relatif aux délinquants dangereux, a clairement été restreinte par la jurisprudence subséquente. Cependant, loin de reposer sur un rejet du principe de la détention pour une durée indéterminée des délinquants dangereux, cette restriction a pour fondement le souci de veiller à ce que le principe de l'arrêt *Hill* ne soit pas utilisé pour contourner la partie XXI [maintenant la partie XXIV] et ses garanties concomitantes en faveur des délinquants. [Je souligne.]

À mon avis, toutefois, le principe énoncé dans l'arrêt *Hill* n'est pas en jeu dans le présent pourvoi. Après un examen attentif des motifs du juge Wood et de ceux du juge Rowles, je suis convaincu que leurs remarques conjointes concernant les rapports entre les peines d'emprisonnement d'une durée déterminée et le régime applicable aux délinquants dangereux n'a pas contribué de façon importante à leur décision mutuelle de réduire la peine de l'intimé à 18 ans et 8 mois. Par conséquent, je conclus, tout comme je l'ai fait relativement aux remarques du juge Wood sur le châtement en tant que principe de détermination de la peine, que les remarques des deux juges de la Cour d'appel sur cette question n'équivalent pas à une erreur justi-