

The Attorney General of Quebec *Appellant*

v.

Edwin Pearson *Respondent*

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario, the Attorney General for Saskatchewan and the Criminal Lawyers' Association *Interveners*

INDEXED AS: R. v. PEARSON

File No.: 22173.

1992: May 28; 1992: November 19.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Constitutional law — Charter of Rights — Remedy — Habeas corpus — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Accused challenging constitutionality of bail provisions — Whether habeas corpus available remedy — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 24(1) — Constitution Act, 1982, s. 52 — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 520.

Constitutional law — Charter of Rights — Right to bail — Reverse onus — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified — Whether provision infringes s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 515(10)(b).

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Presumption of innocence — Right to bail — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified — Whether provision infringes s. 7 of Canadian

Le procureur général du Québec *Appelant*

c.

^a **Edwin Pearson** *Intimé*

et

^b **Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario, le procureur général de la Saskatchewan et la Criminal Lawyers' Association** *Intervenants*

^c RÉPERTORIÉ: R. c. PEARSON

N^o du greffe: 22173.

^d 1992: 28 mai; 1992: 19 novembre.

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

^e EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

^f *Droit constitutionnel — Charte des droits — Réparation — Habeas corpus — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Constitutionnalité des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution contestées par le prévenu — L'habeas corpus est-il un recours approprié? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 24(1) — Loi constitutionnelle de 1982, art. 52 — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 520.*

^g *Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à la mise en liberté sous caution — Inversion du fardeau de la preuve — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès — Cette disposition viole-t-elle l'art. 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 515(10)b.*

^h *Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Présomption d'innocence — Droit à la mise en liberté sous caution — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans*

Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(d).

Constitutional law — Charter of Rights — Presumption of innocence — Reverse onus — Bail — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified — Whether provision infringes s. 11(d) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(d).

Constitutional law — Charter of Rights — Arbitrary detention — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified — Whether accused arbitrarily detained — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 9 — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(d).

Criminal law — Judicial interim release — Order of detention — Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail — Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified — Whether provision infringes ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 515(10)(b).

The accused was charged with five counts of trafficking in narcotics, contrary to s. 4 of the *Narcotic Control Act*, and was ordered detained until trial. At the preliminary inquiry, the accused was committed to trial and the judge refused his application, under s. 523(2)(b) of the *Criminal Code*, to review the order denying bail. The accused then brought an application for *habeas corpus*, arguing that s. 515(6)(d) of the *Code* is unconstitutional, and that accordingly his detention was illegal. This section provides that an accused charged with having committed a drug offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act*, or with conspiracy to commit any of these offences, shall be detained in custody until trial unless he shows cause why his detention is not justified. The Superior Court judge dismissed the accused's application on the ground that there was an alternative remedy, namely a review of the bail order under s. 520 of the *Code*. The Court of Appeal allowed the accused's appeal, holding that *habeas corpus* was an available

l'attente de son procès — Cette disposition viole-t-elle l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Présomption d'innocence — Inversion du fardeau de la preuve — Mise en liberté sous caution — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès — Cette disposition viole-t-elle l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Détention arbitraire — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès — Le prévenu a-t-il été détenu arbitrairement? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 9 — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d.

Droit criminel — Mise en liberté provisoire — Ordonnance de détention — Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants — Mise en liberté sous caution refusée — Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès — Cette disposition viole-t-elle les art. 7, 9, 11d) ou 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 515(10)b.

Le prévenu a été inculpé relativement à cinq chefs d'accusation de trafic de stupéfiants, infraction prévue à l'art. 4 de la *Loi sur les stupéfiants*, et il a été mis en détention jusqu'à son procès. À l'enquête préliminaire, le prévenu a été renvoyé à son procès et le juge a refusé la demande, présentée en vertu de l'al. 523(2)(b) du *Code criminel*, de révision du refus de la mise en liberté sous caution. Le prévenu a alors présenté une demande d'*habeas corpus*, soutenant que l'al. 515(6)d) du *Code* est inconstitutionnel et que, par conséquent, sa détention était illégale. Cette disposition prévoit que le juge ordonne la détention sous garde jusqu'au procès du prévenu inculpé d'une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants*, ou de complot, en vue de commettre une de ces infractions, à moins qu'il ne fasse valoir l'absence de fondement de cette mesure. Le juge de la Cour supérieure a rejeté la demande du prévenu parce qu'il existait un autre recours, soit la révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code*. La

remedy in the circumstances and that s. 515(6)(d) of the *Code* violates ss. 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and is not justified under s. 1. The court found it unnecessary to analyze s. 515(6)(d) under s. 7 of the *Charter*.

Held (La Forest and McLachlin JJ. dissenting): The appeal should be allowed and the application for *habeas corpus* dismissed.

(1) *Habeas Corpus*

In the narrow circumstances of this case, *habeas corpus* is available as a remedy against a denial of bail. The accused's claim is a special type of constitutional claim. He is seeking (1) a determination that s. 515(6)(d) of the *Code* violates the *Charter* and therefore is of no force and effect under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*; and (2) a remedy under s. 24(1) of the *Charter*, namely a new bail hearing in accordance with criteria for determining bail which are constitutionally valid. Where the refusal to grant bail is challenged in a s. 52 claim coupled with an application for a remedy under s. 24(1), *habeas corpus* is an adequate remedy. The constitutional claim can be determined without evidence about the applicant's specific circumstances. If the claim is successful, the court can then order a new bail hearing. In these circumstances, an application for *habeas corpus* must not fail merely because another remedy is also available. Technical legal distinctions which interfere with the court's ability to adjudicate *Charter* claims are to be rejected. Outside the narrow circumstances of this case, however, *habeas corpus* is not an appropriate remedy for a denial of bail. Under s. 24(1) of the *Charter*, courts should not allow *habeas corpus* applications to be used to circumvent the appropriate appeal process. In general, a challenge to a denial of bail should be brought by means of a review under s. 520 of the *Code*.

(2) *Validity of s. 515(6)(d) of the Criminal Code*

Per Lamer C.J. and Sopinka and Iacobucci JJ.: Section 515(6)(d) of the *Code*, to the extent that it requires

Cour d'appel a fait droit à l'appel du prévenu, jugeant que l'*habeas corpus* était un recours approprié dans les circonstances et que l'al. 515(6)d) du *Code* viole l'art. 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et n'est pas justifié en vertu de l'article premier. La cour n'a pas estimé utile d'analyser l'al. 515(6)d) au regard de l'art. 7 de la *Charte*.

Arrêt (les juges La Forest et McLachlin sont dissidents): Le pourvoi est accueilli et la demande d'*habeas corpus* est rejetée.

(1) *L'habeas corpus*

Dans les circonstances particulières de l'espèce, l'*habeas corpus* est un recours recevable contre un refus de mise en liberté sous caution. La demande du prévenu est un type particulier de demande de nature constitutionnelle. Il cherche (1) à faire déclarer que l'al. 515(6)d) du *Code* contrevient à la *Charte* et que, par conséquent, il est inopérant en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et (2) à obtenir une réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, savoir une nouvelle enquête pour cautionnement qui soit tenue selon des critères constitutionnellement valides. Quand le refus d'accorder une mise en liberté sous caution est contesté au moyen d'une demande fondée sur l'art. 52 combinée à une demande de réparation prévue au par. 24(1), l'*habeas corpus* est un recours approprié. Le tribunal peut trancher la demande fondée sur la Constitution sans entendre de preuve au sujet de la situation particulière du requérant. S'il fait droit à la demande, le tribunal peut ordonner la tenue d'une nouvelle enquête pour cautionnement. Dans ces circonstances, une demande d'*habeas corpus* ne saurait être rejetée simplement parce qu'il est possible d'exercer un autre recours. Les distinctions juridiques formalistes qui limitent le pouvoir des tribunaux de connaître de demandes fondées sur la *Charte* doivent être rejetées. Cependant, mises à part les circonstances extraordinaires de l'espèce, l'*habeas corpus* n'est pas un recours valable en cas de refus de mise en liberté sous caution. Aux termes du par. 24(1) de la *Charte*, les tribunaux ne devraient pas permettre que les demandes d'*habeas corpus* servent à contourner la procédure d'appel appropriée. En général, la contestation du refus de la mise en liberté sous caution doit être faite au moyen d'une demande de révision en conformité avec l'art. 520 du *Code*.

(2) *La validité de l'al. 515(6)d) du Code criminel*

Le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et Iacobucci: L'alinéa 515(6)d) du *Code* ne va pas à l'en-

the accused to show cause why detention is not justified, does not violate ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Charter*.

Section 11(d) of the *Charter* creates a procedural and evidentiary rule which operates at the trial requiring the prosecution to prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. This section has no application at the bail stage of the criminal process where guilt or innocence is not determined and where punishment is not imposed. But s. 11(d) does not exhaust the operation of the presumption of innocence as a principle of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*. The presumption of innocence under s. 7 applies at all stages of the criminal process and its particular requirements will vary according to the context in which it comes to be applied. In this case, however, the *Charter* challenge falls to be determined according to s. 11(e) of the *Charter*, rather than under s. 7. Section 11(e) offers "a highly specific guarantee" which covers precisely the accused's complaint. The substantive right in s. 7 to be presumed innocent at the bail stage does not contain any procedural content beyond that contained in s. 11(e).

Section 11(e) creates a broad right guaranteeing both the right to obtain bail and the right to have that bail set on reasonable terms. The meaning of "bail" in s. 11(e) includes all forms of judicial interim release. While s. 515(6)(d) requires the accused to demonstrate that detention is not justified, thereby denying the basic entitlement under s. 11(e) to be granted bail unless pre-trial detention is justified by the prosecution, it provides "just cause" to deny bail in certain circumstances and therefore does not violate s. 11(e). First, the denial of bail occurs only in a narrow set of circumstances. Second, it is necessary to promote the proper functioning of the bail system and is not undertaken for any purpose extraneous to the bail system. Section 515(6)(d) applies only to a very small number of offences, all of which involve the distribution of narcotics, and bail is denied only when the persons who are charged with these offences are unable to demonstrate that detention is not justified having regard to the specified grounds set out in s. 515(10)(a) and (b) of the *Code*. The special bail rules in s. 515(6)(d) merely establish an effective bail system for specific offences for which the normal bail system would allow continuing criminal behaviour and an intolerable risk of absconding. Because of their unique characteristics, the offences subject to s. 515(6)(d) are generally committed in a very different context than most other crimes. Trafficking in narcotics occurs systematically, usually within a highly sophisticated and lucrative

contre des art. 7 et 9 et des al. 11(d) et 11(e) de la *Charte* dans la mesure où il oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention.

L'alinéa 11(d) de la *Charte* crée une règle de procédure et de preuve applicable au procès: le ministère public doit prouver la culpabilité hors de tout doute raisonnable. Cet alinéa n'est pas applicable à l'étape de la mise en liberté sous caution, étape du processus pénal à laquelle la culpabilité ou l'innocence du prévenu n'est pas déterminée et où aucune peine n'est infligée. Toutefois, l'al. 11(d) n'épuise pas le champ d'application de la présomption d'innocence en tant que principe de justice fondamentale en vertu de l'art. 7 de la *Charte*. La présomption d'innocence à l'art. 7 s'applique à toutes les étapes du processus pénal et ses exigences particulières varient selon le contexte dans lequel elle est appliquée. Cependant, en l'espèce, il convient d'examiner la contestation fondée sur la *Charte* au regard de l'al. 11(e) et non de l'art. 7. L'alinéa 11(e) offre une «garantie très précise» qui vise justement la plainte de l'accusé. Le droit primordial d'être présumé innocent que garantit l'art. 7 à l'étape de la mise en liberté sous caution n'englobe pas d'autre règle de procédure que celles que comprend l'al. 11(e).

L'alinéa 11(e) crée un droit général qui garantit tant le droit d'obtenir une mise en liberté que le droit de voir cette mise en liberté assortie de conditions raisonnables. Le sens de «mise en liberté assortie d'un cautionnement» à l'al. 11(e) doit s'étendre à toutes les formes de mise en liberté provisoire. Bien que l'al. 515(6)d) oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention, le privant ainsi du droit fondamental garanti à l'al. 11(e) de se voir mis en liberté sous caution sauf si le poursuivant fait valoir que la détention avant le procès est justifiée, il offre une «juste cause» de refuser la mise en liberté sous caution dans certaines circonstances et ne constitue donc pas une violation de l'al. 11(e). Premièrement, la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis. Deuxièmement, le refus doit s'imposer pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. L'alinéa 515(6)d) ne vise qu'un très petit nombre d'infractions qui se rapportent toutes à la distribution de stupéfiants et il ne prive d'une mise en liberté sous caution que les prévenus inculpés de telles infractions qui ne peuvent pas faire valoir l'absence de fondement de la détention eu égard aux motifs spécifiés aux al. 515(10)a) et b) du *Code*. Les règles spéciales de mise en liberté sous caution énoncées à l'al. 515(6)d) ne font qu'établir un système efficace au regard d'infractions déterminées pour lesquelles le système normal de mise

commercial setting, creating huge incentives for an offender to continue criminal behaviour even after arrest and release on bail. There is also a marked danger that an accused charged with these offences will abscond rather than appear for trial. Drug importers and traffickers have access both to a large amount of funds and to organizations which can assist in a flight from justice. The special bail rules in s. 515(6)(d) combat the pre-trial recidivism and absconding problems by requiring the accused to demonstrate that they will not arise. The scope of these special rules is thus carefully tailored to achieve a properly functioning bail system. Section 515(6)(d) also applies to small or casual drug dealers, but they will normally have no difficulty justifying their release and obtaining bail. Section 515(6)(d) allows differential treatment based on the seriousness of the offence. Moreover, the onus which it imposes is reasonable in the sense that it requires the accused to provide information which he is most capable of providing.

While s. 515(6)(d) provides for persons to be "detained" within the meaning of s. 9 of the *Charter*, those persons are not detained "arbitrarily". Detention under s. 515(6)(d) is not governed by unstructured discretion. The section fixes specific conditions for bail. Furthermore, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees and subject to review by a superior court.

Normally an order for a new bail hearing would have been issued under s. 686(8) of the *Code* and a reasonable opportunity given to the accused to show cause why his detention is not justified having regard to the grounds set out in s. 515(10), including s. 515(10)(b) as altered by this Court in *Morales*. There will be no such order in this case, however, since the accused has already been tried, convicted and sentenced. That order would be of no force or effect as the issue of the accused's liberty is moot.

en liberté sous caution permettrait la poursuite d'une activité criminelle et un risque intolérable que le prévenu s'esquive. En raison de leurs particularités exceptionnelles, les infractions qui font l'objet de l'al. 515(6)d) sont généralement perpétrées dans un contexte très différent de celui de la plupart des autres crimes. Le trafic des stupéfiants est une activité systématique, pratiquée d'ordinaire dans un cadre commercial très sophistiqué et lucratif, ce qui pousse fortement le contrevenant à poursuivre son activité criminelle même après son arrestation et sa mise en liberté sous caution. Il y également le danger marqué que le prévenu se soustraie à la justice. Les importateurs et les trafiquants de drogue ont accès à des sommes considérables et à des organisations sophistiquées qui peuvent les aider à fuir la justice. Les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution créées par l'al. 515(6)d) luttent contre les problèmes de récidive et de fuite avant le procès en obligeant le prévenu à montrer qu'ils ne se produiront pas. La portée de ces règles est donc soigneusement conçue pour mettre en place un système efficace de mise en liberté sous caution. L'alinéa 515(6)d) vise aussi les trafiquants «à la petite semaine», mais ceux-ci n'auront normalement aucune difficulté à faire valoir le bien-fondé de leur mise en liberté sous caution. L'alinéa 515(6)d) autorise un traitement différent selon la gravité de l'infraction. Par surcroît, le fardeau qu'il impose est raisonnable, en ce sens qu'il oblige le prévenu à fournir des renseignements qu'il est le plus apte à fournir.

Bien que l'al. 515(6)d) prévoie la «détention» de personnes au sens de l'art. 9 de la *Charte*, ces personnes ne sont pas détenues de façon «arbitraire». La détention en vertu de l'al. 515(6)d) ne découle pas de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire non structuré. Des conditions précises pour la mise en liberté sous caution y sont énoncées. Au surplus, le processus de mise en liberté sous caution est assujéti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure et il est sujet à révision par une cour supérieure.

Normalement une ordonnance pour une autre enquête pour cautionnement aurait été rendue conformément au par. 686(8) du *Code* et l'accusé aurait eu la possibilité de faire valoir l'absence de fondement de sa détention au regard des motifs énoncés au par. 515(10), y compris l'al. 515(10)b) modifié par l'arrêt *Morales* de notre Cour. Toutefois, comme l'accusé a déjà été jugé, déclaré coupable et condamné, cette ordonnance serait inopérante puisque la question de sa liberté est devenue théorique.

Per L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ.: The reasons of Lamer C.J. were agreed with, subject to the reasons of Gonthier J. in *Morales* in which he concludes that the criterion of public interest in s. 515(10)(b) of the *Code* is not unconstitutional, and subject to some concerns about the manner in which the presumption of innocence, as an integral value protected by s. 7 of the *Charter*, is dealt with by the Chief Justice in relation to the bail provisions of the *Code*. The analysis leading to the decision as to bail entails a consideration and weighing of the accused's entitlement to bail or liberty interest on the one hand, and the circumstances provided for in s. 515(10) which may justify a denial of bail on the other. The liberty interest is only one albeit an important factor to be considered and may be outweighed by others.

Per McLachlin J. (dissenting): The reasons of Lamer C.J. were agreed with except for his conclusion that s. 515(6)(d) of the *Code* does not violate s. 11(e) of the *Charter*. Section 515(6)(d) denies bail to all persons charged with having committed an offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* who cannot show cause why their detention in custody is not justified. This section fails to distinguish between the large-scale commercial drug trafficker and small or casual traffickers and its wide scope can be used to deny bail to people when there is no reason or "just cause" for doing so. The risk that the accused will continue his criminal activity while awaiting trial or will abscond and not appear for trial may be "just cause" for denying bail to persons charged with serious, large-scale or commercial trafficking, but these reasons do not apply to other traffickers. Where bail is denied without just cause, s. 11(e) of the *Charter* is infringed. The mere possibility of denial of bail without "just cause" is enough to overturn s. 515(6)(d).

Section 515(6)(d) of the *Code* is not justifiable under s. 1 of the *Charter*. While the legislative objectives of avoiding repeat offences and absconding are of sufficient importance to warrant overriding a constitutional right, s. 515(6)(d) goes further than is necessary to achieve those objectives. There is no reason to conclude that small and casual traffickers pose any particular threat of repeating the offence or fleeing from their trial.

Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier: Les motifs du juge en chef Lamer sont acceptés sous réserve des motifs du juge Gonthier dans l'arrêt *Morales*, dans lequel il conclut que le critère de l'intérêt public à l'al. 515(10)(b) du *Code* n'est pas inconstitutionnel, et sous certaines réserves quant à la façon dont le Juge en chef traite la présomption d'innocence, en tant que valeur intégrale protégée par l'art. 7 de la *Charte*, dans le contexte des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution du *Code*. L'analyse qui mène à la décision sur cette question doit comporter une étude et une pondération du droit de l'accusé à la mise en liberté assortie d'un cautionnement, d'une part, et des circonstances prévues au par. 515(10) qui peuvent justifier le refus de la mise en liberté sous caution, d'autre part. Le droit à la liberté n'est qu'un facteur quoique important à prendre en considération, mais d'autres peuvent avoir prépondérance sur lui.

Le juge McLachlin (dissidente): Les motifs du juge en chef Lamer sont acceptés, sauf en ce qui concerne la conclusion à laquelle il arrive que l'al. 515(6)(d) du *Code* ne porte pas atteinte à l'al. 11(e) de la *Charte*. L'alinéa 515(6)(d) refuse la mise en liberté sous caution à toutes les personnes inculpées d'une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* qui ne peuvent faire valoir l'absence de fondement de la détention. Cet alinéa n'établit pas de distinction entre le trafiquant de drogue commercial sur une grande échelle et le trafiquant de drogue «à la petite semaine», et sa vaste portée peut être utilisée pour refuser la mise en liberté sous caution à des personnes lorsqu'il n'y a aucune raison ou «juste cause» de la leur refuser. Le risque que l'accusé poursuive ses activités criminelles lorsqu'il attend son procès ou qu'il s'esquive et ne comparaisse pas au procès peut constituer une «juste cause» pour priver de liberté sous caution les personnes inculpées de trafic grave, sur une grande échelle ou de nature commerciale, mais ces motifs ne s'appliquent pas aux autres trafiquants. Lorsqu'une personne est privée de liberté sous caution sans juste cause, il y a violation de l'al. 11(e) de la *Charte*. Le simple fait qu'il soit possible de refuser la mise en liberté sous caution «sans juste cause» suffit à faire annuler l'al. 515(6)(d).

L'alinéa 515(6)(d) du *Code* ne peut être justifié en vertu de l'article premier de la *Charte*. Bien que les objectifs législatifs d'empêcher que l'accusé récidive ou s'esquive soient suffisamment importants pour justifier la violation d'un droit constitutionnel, l'al. 515(6)(d) va plus loin que ce qui est nécessaire pour les atteindre. Il n'y a aucune raison de conclure que les petits trafiquants et les trafiquants occasionnels constituent une menace

Section 515(6)(d) is thus of no force and effect pursuant to s. 52 of the *Constitution Act, 1982*.

Per La Forest J. (dissenting): For the reasons given by McLachlin J., s. 515(6)(d) of the *Code* violates s. 11(e) of the *Charter* and is not justifiable under s. 1. It is unnecessary to deal with the other provisions of the *Charter*.

Cases Cited

By Lamer C.J.

Applied: *R. v. Morales*, [1992] 3 S.C.R. 711; *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595; *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621; **referred to:** *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; *R. v. Seaboyer*, [1991] 2 S.C.R. 577; *Steele v. Mountain Institution*, [1990] 2 S.C.R. 1385; *Woolmington v. Director of Public Prosecutions*, [1935] A.C. 462; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Gardiner*, [1982] 2 S.C.R. 368; *Imperial Oil Ltd. v. Tanguay*, [1971] C.A. 109; *Dean v. Dean*, [1987] 1 F.L.R. 517; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; *R. v. Chaulk*, [1990] 3 S.C.R. 1303; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; *Stack v. Boyle*, 342 U.S. 1 (1951); *Carlson v. Landon*, 342 U.S. 524 (1952); *United States v. Edwards*, 430 A.2d 1321 (1981), *certiorari* denied 455 U.S. 1022 (1982); *United States v. Salerno*, 481 U.S. 739 (1987); *R. v. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325; *R. v. Lauze* (1980), 17 C.R. (3d) 90; *R. v. Smith*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257; *R. v. Wilson*, [1990] 1 S.C.R. 1291.

By Gonthier J.

Referred to: *R. v. Morales*, [1992] 3 S.C.R. 711.

By McLachlin J. (dissenting)

R. v. Drysdelle (1978), 41 C.C.C. (2d) 238; *R. v. Larson* (1972), 6 C.C.C. (2d) 145.

Statutes and Regulations Cited

Anti-Drug Abuse Act of 1986, Pub. L. No. 99-570, 100 Stat. 3207 (1986).
Anti-Drug Abuse Act of 1988, Pub. L. No. 100-690, 102 Stat. 4181 (1988).

particulière de récidive ou de fuite avant leur procès. L'alinéa 515(6)d) est en conséquence inopérant aux termes de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Le juge La Forest (dissident): Pour les motifs donnés par le juge McLachlin, l'al. 515(6)d) du *Code* viole l'al. 11e) de la *Charte* et n'est pas justifié en vertu de l'article premier. Il n'est pas nécessaire de traiter des autres dispositions de la *Charte*.

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Lamer

Arrêts appliqués: *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711; *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595; *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621; **arrêts mentionnés:** *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577; *Steele c. Établissement Mountain*, [1990] 2 R.C.S. 1385; *Woolmington c. Director of Public Prosecutions*, [1935] A.C. 462; *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Gardiner*, [1982] 2 R.C.S. 368; *Imperial Oil Ltd. c. Tanguay*, [1971] C.A. 109; *Dean c. Dean*, [1987] 1 F.L.R. 517; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; *Stack c. Boyle*, 342 U.S. 1 (1951); *Carlson c. Landon*, 342 U.S. 524 (1952); *United States c. Edwards*, 430 A.2d 1321 (1981), *certiorari* refusé 455 U.S. 1022 (1982); *United States c. Salerno*, 481 U.S. 739 (1987); *R. c. Bray* (1983), 2 C.C.C. (3d) 325; *R. c. Lauze* (1980), 17 C.R. (3d) 90; *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257; *R. c. Wilson*, [1990] 1 R.C.S. 1291.

Citée par le juge Gonthier

Arrêt mentionné: *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711.

Citée par le juge McLachlin (dissidente)

R. c. Drysdelle (1978), 41 C.C.C. (2d) 238; *R. c. Larson* (1972), 6 C.C.C. (2d) 145.

Lois et règlements cités

Anti-Drug Abuse Act of 1986, Pub. L. No. 99-570, 100 Stat. 3207 (1986).
Anti-Drug Abuse Act of 1988, Pub. L. No. 100-690, 102 Stat. 4181 (1988).

Bail Reform Act, S.C. 1970-71-72, c. 37.

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 8, 9, 11(d), (e), 24(1).

Constitution Act, 1982, s. 52.

Constitution of the United States, Eighth Amendment.

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 254(3) [rep. & sub. c. 27 (1st Suppl.), s. 36], 487(1) [am. *idem*, s. 68], 504, 507(1) [*idem*, s. 78], 515(1) [rep. & sub. *idem*, s. 83], 515(2) [am. *idem*, s. 186 (Sch. IV, item 7)], 515(5), 515(6)(d), 515(7), 515(8), 515(10)(a), 515(10)(b), 516, 518(1)(b), 520(1) [rep. & sub. *idem*, s. 86], 520(8), 521, 523(2)(b) [*idem*, s. 89], 525(1) [am. *idem*, s. 90], 525(3), 686(8), 784(3).

Narcotic Control Act, R.S.C., 1985, c. N-1, ss. 2 "trafic", 4, 5.

Rules of Practice of the Superior Court of the Province of Quebec, Criminal Division, SI/74-53, s. 15 [am. SI/89-52].

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 8, 9, 11d), e), 24(1).

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 254(3) [abr. & rempl. ch. 27 (1^{er} suppl.), art. 36], 487(1) [mod. *idem*, art. 68], 504, 507(1) [*idem*, art. 78], 515(1) [abr. & rempl. *idem*, art. 83], 515(2) [mod. *idem*, art. 186 (Ann. IV, n^o 7)], 515(5), 515(6)d), 515(7), 515(8), 515(10)a), 515(10)b), 516, 518(1)b), 520(1) [abr. & rempl. *idem*, art. 86], 520(8), 521, 523(2)b) [*idem*, art. 89], 525(1) [mod. *idem*, art. 90], 525(3), 686(8), 784(3).

Constitution des États-Unis, Huitième amendement.

Loi constitutionnelle de 1982, art. 52.

Loi sur la réforme du cautionnement, S.C. 1970-71-72, ch. 37.

Loi sur les stupéfiants, L.R.C. (1985), ch. N-1, art. 2 «faire le trafic», 4, 5.

Règles de pratique de la Cour supérieure du Québec, Chambre criminelle, TR/74-53, art. 15 [mod. TR/89-52].

Authors Cited

Australia. Parliament of the Commonwealth of Australia. *Report of the Australian Royal Commission of Inquiry into Drugs*, Book B. Canberra: A.G.P.S., 1980.

Carrigan, D. Owen. *Crime and Punishment in Canada: A History*. Toronto: McClelland & Stewart, 1991.

Olah, John A. "Sentencing: The Last Frontier of the Criminal Law" (1980), 16 C.R. (3d) 97.

Québec. Groupe de travail sur la lutte contre la drogue. *Rapport du groupe de travail sur la lutte contre la drogue*. Québec: Publications du Québec, 1990.

United States. Senate. Judiciary Committee. Report No. 98-225, *Comprehensive Crime Control Act, 1983*, 98th Cong., 1st Sess. *Report of the Committee on the Judiciary on S. 1762*. Washington: U.S.G.P.O., 1983.

Verrilli Jr., Donald B. "The Eighth Amendment and the Right to Bail: Historical Perspectives" (1982), 82 *Colum. L. Rev.* 328.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1990] R.J.Q. 2438, 79 C.R. (3d) 90, 5 C.R.R. (2d) 164, 59 C.C.C. (3d) 406, setting aside a judgment of the Superior Court, dismissing an application for a writ of *habeas corpus*. Appeal allowed, La Forest and McLachlin JJ. dissenting.

Robert Marchi, for the appellant.

Doctrine citée

Australie. Parliament of the Commonwealth of Australia. *Report of the Australian Royal Commission of Inquiry into Drugs*, Book B. Canberra: A.G.P.S., 1980.

Carrigan, D. Owen. *Crime and Punishment in Canada: A History*. Toronto: McClelland & Stewart, 1991.

Olah, John A. «Sentencing: The Last Frontier of the Criminal Law» (1980), 16 C.R. (3d) 97.

Québec. Groupe de travail sur la lutte contre la drogue. *Rapport du groupe de travail sur la lutte contre la drogue*. Québec: Publications du Québec, 1990.

United States. Senate. Judiciary Committee. Report No. 98-225, *Comprehensive Crime Control Act, 1983*, 98th Cong., 1st Sess. *Report of the Committee on the Judiciary on S. 1762*. Washington: U.S.G.P.O., 1983.

Verrilli Jr., Donald B. «The Eighth Amendment and the Right to Bail: Historical Perspectives» (1982), 82 *Colum. L. Rev.* 328.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1990] R.J.Q. 2438, 79 C.R. (3d) 90, 5 C.R.R. (2d) 164, 59 C.C.C. (3d) 406, qui a infirmé un jugement de la Cour supérieure, qui avait rejeté une demande de bref d'*habeas corpus*. Pourvoi accueilli, les juges La Forest et McLachlin sont dissidents.

Robert Marchi, pour l'appelant.

Christian Desrosiers, for the respondent.

Christian Desrosiers, pour l'intimé.

Jacques Malbœuf, Q.C., for the intervener the Attorney General of Canada.

Jacques Malbœuf, c.r., pour l'intervenant le procureur général du Canada.

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

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

John Thomson Irvine, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

John Thomson Irvine, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

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

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

The judgment of Lamer C.J. and Sopinka and Iacobucci JJ. was delivered by

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges Sopinka et Iacobucci rendu par

LAMER C.J.—This appeal was argued along with *R. v. Morales*, [1992] 3 S.C.R. 711. Both cases involve the constitutionality of the bail provisions of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, and for the first time require this Court to examine the scope of the right to bail under s. 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

LE JUGE EN CHEF LAMER—Le présent pourvoi a été débattu en même temps que le pourvoi *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711. Ces deux pourvois portent sur la constitutionnalité des dispositions du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, relatives à la mise en liberté sous caution et, pour la première fois, notre Cour est appelée à étudier la portée du droit à la mise en liberté sous caution garanti à l'al. 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

I — Facts

The respondent Edwin Pearson was arrested in September 1989 and charged with five counts of trafficking in narcotics, contrary to s. 4 of the *Narcotic Control Act*, R.S.C., 1985, c. N-1. A bail hearing was held shortly after his arrest. Pearson was denied bail and ordered detained in custody until trial.

Shortly thereafter, a preliminary inquiry was held and Pearson was committed to trial. At the end of the preliminary inquiry, Pearson brought an application to the preliminary inquiry judge under s. 523(2)(b) of the *Criminal Code* to review the order that he remain in custody until trial. The preliminary inquiry judge refused to review this order.

Pearson then brought an application for *habeas corpus*. He argued that s. 515(6)(d) of the *Criminal*

f I — Les faits

L'intimé Edwin Pearson a été arrêté en septembre 1989 relativement à cinq chefs d'accusation de trafic de stupéfiants, infraction prévue à l'art. 4 de la *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1. Une enquête pour cautionnement a eu lieu peu après son arrestation. La mise en liberté sous caution a été refusée et Pearson a été mis en détention jusqu'à son procès.

Peu après, à la suite d'une enquête préliminaire, Pearson a été renvoyé à son procès. À la fin de l'enquête préliminaire et conformément à l'al. 523(2)b) du *Code criminel*, Pearson a présenté au juge qui la présidait une demande de révision de l'ordonnance de détention provisoire, qui a été refusée.

Pearson a alors présenté une demande d'*habeas corpus*. Il a soutenu que l'al. 515(6)d) du *Code cri-*

Code is unconstitutional, and that accordingly his detention was illegal. The *habeas corpus* application was heard by Biron J. of the Quebec Superior Court on November 17, 1989. At the outset of the hearing, the Attorney General of Canada obtained leave to intervene in the application and moved to dismiss the application on the ground that there was an alternative remedy, namely a review of the bail order under s. 520 of the *Criminal Code*. Biron J. granted this motion and dismissed Pearson's application.

Pearson appealed. On September 10, 1990, the Quebec Court of Appeal allowed the appeal, holding that *habeas corpus* was an available remedy in the circumstances and that s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* violates ss. 9, 11(d) and 11(e) of the *Charter*: [1990] R.J.Q. 2438, 59 C.C.C. (3d) 406, 5 C.R.R. (2d) 164, 79 C.R. (3d) 90.

The Attorney General of Quebec now appeals to this Court. The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario and the Attorney General for Saskatchewan have intervened in support of the position taken by the Attorney General of Quebec. The Criminal Lawyers' Association has intervened in support of the position taken by the respondent.

II — Relevant Statutory and Constitutional Provisions

At issue in this appeal is the validity of s. 515(6)(d) of the *Criminal Code*, which reads as follows:

515. ...

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

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

the justice shall order that the accused be detained in custody until he is dealt with according to law, unless

minel est inconstitutionnel et que, par conséquent, sa détention était illégale. La demande d'*habeas corpus* a été entendue par le juge Biron de la Cour supérieure du Québec le 17 novembre 1989. Au début de l'audience, le procureur général du Canada a obtenu l'autorisation d'intervenir et a demandé le rejet de la demande parce qu'il existait un autre recours, soit la révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Le juge Biron a fait droit à la requête et rejeté la demande de Pearson.

Pearson a fait appel. Le 10 septembre 1990, la Cour d'appel du Québec a fait droit à l'appel, jugeant que l'*habeas corpus* était un recours approprié dans les circonstances et que l'al. 515(6)d) du *Code criminel* viole l'art. 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte*: [1990] R.J.Q. 2438, 59 C.C.C. (3d) 406, 5 C.R.R. (2d) 164, 79 C.R. (3d) 90.

Le procureur général du Québec a porté la décision en appel devant notre Cour. Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario et le procureur général de la Saskatchewan sont intervenus pour appuyer la position du procureur général du Québec. La Criminal Lawyers' Association est intervenue pour appuyer celle de l'intimé.

II — Dispositions législatives et constitutionnelles pertinentes

Le présent pourvoi met en cause la validité de l'al. 515(6)d) du *Code criminel*, qui est ainsi libellé:

515. ...

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

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

jusqu'à ce qu'il soit traité selon la loi à moins que celui-ci, ayant eu la possibilité de le faire, ne fasse valoir l'ab-

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

sence de fondement de cette mesure; si le juge de paix ordonne la mise en liberté du prévenu, il porte au dossier les motifs de sa décision.

Section 515(6)(d) is challenged under ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Charter*, which read as follows:

L'alinéa 515(6)d) est attaqué en vertu des art. 7 et 9 et des al. 11d) et 11e) de la *Charte*, qui sont ainsi libellés:

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

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

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

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

11. Any person charged with an offence has the right

11. Tout inculpé a le droit:

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

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

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

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

III — Lower Court Judgments

III — Décisions des juridictions inférieures

Quebec Superior Court

Cour supérieure du Québec

Biron J. held that the application for *habeas corpus* was a disguised review of the order that Pearson be detained in custody until trial. Biron J. held that such a review should have been brought under s. 520 of the *Criminal Code*, and that it would be incongruous to release Pearson solely on the basis of the unconstitutionality of s. 515(6)(d). A review under s. 520 could determine the constitutional issue and could also determine whether, without application of s. 515(6)(d), the accused should be granted bail.

Le juge Biron a statué que la demande d'*habeas corpus* était une demande déguisée de révision de l'ordonnance de détention provisoire de Pearson. Il a conclu que cette révision aurait dû être demandée en vertu de l'art. 520 du *Code criminel* et qu'il serait incongru de remettre Pearson en liberté du seul fait de l'inconstitutionnalité de l'al. 515(6)d). La révision visée à l'art. 520 permettrait de trancher la question constitutionnelle et de déterminer si, en l'absence de l'al. 515(6)d), le prévenu devrait être mis en liberté sous caution.

As a result, Biron J. dismissed the application, but expressly reserved the right to bring an application for review in the appropriate form.

Le juge Biron a donc rejeté la demande, mais sous réserve expresse du droit de présenter, en la forme appropriée, une demande de révision.

Quebec Court of Appeal (Rothman, Baudouin and Proulx JJ.A.)

The reasons of the court were delivered by Proulx J.A. Considering the availability of *habeas corpus* as a means to attack the constitutionality of s. 515(6)(d), Proulx J.A. held that Pearson's application was effectively an application for a remedy under s. 24(1) of the *Charter*, and accordingly no recourse to *habeas corpus* was needed at all. Furthermore, according to *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595, in the constitutional context a valid application for *habeas corpus* could not fail merely because another remedy was also available. Proulx J.A. disagreed with Biron J.'s conclusion that the application was a disguised review of the order that Pearson be detained in custody until trial. A review has a different scope than an application for *habeas corpus*. In a review, an applicant can adduce fresh evidence and argue that the justice made a manifest error in assessing the evidence. An application for *habeas corpus* would be restricted to the constitutional issue. Proulx J.A. held that Pearson could not be deprived of his right to this remedy.

On the merits of the application, Proulx J.A. held that the right to bail under s. 11(e) is not absolute but rather is limited by the concept of "just cause". He considered several definitions of "just cause" and noted that pre-trial detention entails serious repercussions. Proulx J.A. held that bail constitutes an essential element of procedural equity and is a right closely related to the rights under ss. 9 and 11(d). In this context, Proulx J.A. held that "just cause" must consist of a restriction which is rational, necessary, equitable and consistent with other procedural guarantees. Proulx J.A. held that the primary and secondary grounds for detention of an accused which are set out in s. 515(10) constitute just cause justifying the deprivation of liberty.

Proulx J.A. held that it is completely arbitrary and unjust to create an exception to the bail regime without considering the nature of the narcotic, the

Cour d'appel du Québec (les juges Rothman, Baudouin et Proulx)

Les motifs de la cour ont été rendus par le juge Proulx. Quant au recours à l'*habeas corpus* pour attaquer la constitutionnalité de l'al. 515(6)d), le juge Proulx a décidé que la demande de Pearson consistait véritablement en une demande de réparation prévue au par. 24(1) de la *Charte* et que, par conséquent, l'*habeas corpus* était superflu. Au surplus, il ressort de l'arrêt *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595, que, dans le contexte constitutionnel, une demande d'*habeas corpus* valide ne saurait être rejetée simplement parce qu'il est possible d'exercer un autre recours. Le juge Proulx est en désaccord avec la conclusion du juge Biron selon laquelle il s'agissait d'une demande déguisée de révision de l'ordonnance de détention provisoire de Pearson. Une révision et une demande d'*habeas corpus* n'ont pas la même portée. Dans le cadre d'une révision, le requérant peut introduire une nouvelle preuve ou plaider l'erreur manifeste du juge dans son appréciation de la preuve. Une demande d'*habeas corpus* serait limitée à la question constitutionnelle. Le juge Proulx a décidé que Pearson ne pouvait pas être privé de son droit d'exercer ce recours.

Sur le fond de la demande, le juge Proulx a déterminé que le droit à la mise en liberté sous caution garanti à l'al. 11e) n'est pas absolu, mais limité par la notion de «juste cause». Il a étudié plusieurs définitions du terme «juste cause» et fait observer que la détention préventive entraîne de graves repercussions. Le juge Proulx a dit que la mise en liberté sous caution est un élément crucial de l'équité procédurale et un droit intimement lié aux droits garantis à l'art. 9 et à l'al. 11d). Dans ce contexte, il a statué que la «juste cause» doit consister en une restriction rationnelle, nécessaire, équitable et qui s'harmonise avec les autres garanties procédurales. Il a conclu que les motifs principal et secondaire de détention du prévenu, prévus au par. 515(10), constituent une juste cause pouvant justifier la privation de liberté.

Le juge Proulx a décidé qu'il est purement arbitraire et injuste de créer une exception au régime général de mise en liberté provisoire sans tenir

seriousness of the offence, the likelihood of conviction, the degree of participation and the individual's specific circumstances. There is no rational basis for treating someone charged with possession of a small quantity of hashish for the purpose of trafficking in the same manner as a repeat offender charged with trafficking cocaine. The situation is worsened by the lack of analogous treatment of more dangerous offences, such as sexual assault, domestic assault and extortion. Furthermore, the onus on the accused is not even necessary because the Crown has the opportunity to oppose bail and to show that the public interest requires the detention of the accused.

Proulx J.A. held that s. 515(6)(d) is inconsistent with the concept of just cause because it requires persons accused of certain offences to be detained unless there is just cause to release them. Proulx J.A. also found the manner of applying this regime on the basis of the charge laid against the accused to be arbitrary and discriminatory.

Turning to s. 11(d), Proulx J.A. held that the presumption of innocence applies at all stages of criminal proceedings, and not just at the stage of ultimate disposition. Proulx J.A. held that a general rule of mandatory detention based solely on the charge prevents the treatment of the accused as a person who is presumed innocent. Detention increases the likelihood that the accused will be found guilty. In addition, Proulx J.A. noted that s. 11(d) protects the right to a fair trial, and held that the rights to a fair trial and to make full answer and defence cannot be preserved without the right to bail.

Turning to ss. 7 and 9, Proulx J.A. held that his analysis of s. 11(e) indicated the arbitrary character of s. 515(6)(d). This approach led him to conclude that s. 515(6)(d) violates s. 9. Given that he had found violations of ss. 9, 11(d) and 11(e), Proulx J.A. found it unnecessary to analyze s. 515(6)(d) under s. 7.

compte de la nature du stupéfiant, de la gravité de l'infraction, de la probabilité de la déclaration de culpabilité, du degré de participation et de la situation présente et du passé de l'individu. Il n'y a aucun fondement rationnel qui puisse justifier d'assimiler la personne inculpée de possession aux fins de trafic d'une petite quantité de haschich et le récidiviste accusé de trafic de cocaïne. Cela est d'autant plus vrai qu'on ne réserve pas un traitement analogue à ceux qui commettent des crimes plus dangereux tels l'agression sexuelle, la violence conjugale et l'extorsion. Par surcroît, il n'est même pas nécessaire d'imposer le fardeau de la preuve au prévenu puisque le ministère public a la possibilité de s'opposer à la mise en liberté sous caution et de montrer que l'intérêt public exige la détention du prévenu.

Le juge Proulx a statué que l'al. 515(6)d) est incompatible avec la notion de juste cause parce qu'il prescrit qu'une personne inculpée de certaines infractions doit être détenue à moins qu'il y ait juste cause pour la remettre en liberté. Il a conclu en outre que la façon dont ce régime est appliqué, soit en fonction seulement de l'inculpation, est arbitraire et discriminatoire.

Traitant ensuite de l'al. 11d), le juge Proulx a dit que la présomption d'innocence s'applique à toutes les étapes de la procédure pénale et non pas uniquement à celle de la détermination de la responsabilité pénale. Il a ajouté qu'une règle générale qui prescrit la détention obligatoire du seul fait de l'inculpation empêche de traiter l'inculpé comme une personne qui est présumée innocente. La détention accroît la possibilité qu'il soit déclaré coupable. De plus, le juge Proulx a fait remarquer que l'al. 11d) protège le droit à un procès équitable et que les droits à un procès équitable et à une défense pleine et entière ne peuvent être sauvegardés sans que soit reconnu le droit à la mise en liberté sous caution.

Pour ce qui est des art. 7 et 9, le juge Proulx est d'avis que son analyse de l'al. 11e) met en lumière le caractère arbitraire de l'al. 515(6)d). Il en a conclu que l'al. 515(6)d) viole l'art. 9. Comme il a conclu qu'il y avait violation de l'art. 9 et des al. 11d) et 11e), il a estimé inutile d'analyser l'al. 515(6)d) au regard de l'art. 7.

Finally, Proulx J.A. turned to s. 1. He found that s. 515(6)(d) passed the first branch of the test in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, but failed the second branch. Proulx J.A. found no rational connection between the objective and the means chosen. The provision was discriminatory and arbitrary, and it had not been demonstrated that interim detention could reduce the incidence of crime. Proulx J.A. also found that the restriction did not constitute a minimal infringement of *Charter* rights. The goal of protecting the public could be achieved by using the general regime set out in s. 515. Experience in the United States and England also served to demonstrate that such an arbitrary measure is unnecessary to achieve the objective which is shared in all free and democratic societies. As a result, Proulx J.A. held that s. 515(6)(d) was not justified under s. 1.

As a result, the appeal was allowed and s. 515(6)(d) was held to violate ss. 9, 11(d) and 11(e) of the *Charter*.

IV — Issues

The following constitutional questions were stated on April 9, 1991:

1. Does s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* of Canada limit the rights guaranteed in ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. If so, is s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* of Canada a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in a free and democratic society, as required by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

V — Analysis

A. *Habeas Corpus*

Before considering the constitutional issues in this case, it is necessary to consider a preliminary issue involving the scope of *habeas corpus*. The appellant submits that *habeas corpus* is not availa-

En dernier lieu, le juge Proulx a examiné l'article premier. À son avis, l'al. 515(6)d) satisfait au premier volet du critère énoncé dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, mais non au deuxième. Il a conclu à l'absence de lien rationnel entre les moyens choisis et l'objectif visé. La disposition est discriminatoire et arbitraire, et il n'a pas été démontré que la détention provisoire favorise la répression du crime. Le juge Proulx a déterminé en outre que la restriction ne constitue pas une atteinte minimale aux droits garantis par la *Charte*. Le résultat recherché, soit la protection du public, peut être atteint si on utilise les mécanismes généraux prévus à l'art. 515. L'étude des systèmes, tant aux États-Unis qu'en Angleterre, montre également qu'il n'est pas nécessaire de recourir à une mesure aussi arbitraire pour réaliser un objectif commun à des sociétés libres et démocratiques. Par conséquent, le juge Proulx a conclu que l'al. 515(6)d) ne pouvait se justifier aux termes de l'article premier.

En conséquence, la cour a fait droit à l'appel et déclaré que l'al. 515(6)d) viole l'art. 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte*.

IV — Les questions en litige

Les questions constitutionnelles qui suivent ont été formulées le 9 avril 1991:

1. L'alinéa 515(6)d) du *Code criminel* du Canada limite-t-il les droits garantis aux art. 7, 9 et aux al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Dans l'affirmative, l'al. 515(6)d) du *Code criminel* du Canada est-il une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, tel que requis par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

V — Analyse

A. *L'habeas corpus*

Avant d'examiner les questions constitutionnelles en l'espèce, il est nécessaire d'étudier une question préliminaire concernant la portée de l'*habeas corpus*. L'appellant soutient que l'*habeas cor-*

ble in this case because an alternative remedy exists, namely a bail review under s. 520 of the *Criminal Code*. While in general *habeas corpus* is not available as a remedy against a denial of bail, in my opinion *habeas corpus* is available as a remedy in the narrow circumstances of this case.

The availability of *habeas corpus* in this case is closely tied to the nature of the claim. The claim in this case is a constitutional claim. Moreover, it is a special type of constitutional claim. The respondent is seeking two constitutional remedies. First, he is seeking a determination that s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* violates the *Charter* and therefore is of no force and effect under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. Second, he is seeking a remedy under s. 24(1), namely a new bail hearing in accordance with criteria for determining bail which are constitutionally valid. Thus the respondent is making a s. 52 challenge coupled with an application for a s. 24(1) remedy.

In *R. v. Gamble, supra*, Wilson J. reviewed the scope of *habeas corpus* as a *Charter* remedy. She held that *habeas corpus* is a flexible *Charter* remedy which should be applied purposively in order to permit proper adjudication of *Charter* claims. She stated at p. 638:

In general, applicants for *Charter* relief should, I believe, be allowed a reasonable measure of flexibility in framing their claims for relief in light of the interests the *Charter* rights on which they rely were designed to protect.

Further, at p. 640 she stated:

... it is understandable that courts have, in general, not bound themselves to limited categories or definitions of jurisdictional review when the liberty of the subject was at stake. I think that this trend should be affirmed where *habeas corpus* is sought as a *Charter* remedy and that distinctions which have become uncertain, technical,

pus est irrecevable dans le cas qui nous occupe parce qu'il existe un autre recours, soit une requête en révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Certes, l'*habeas corpus* n'est pas, en général, un recours recevable contre un refus de mise en liberté sous caution, mais il l'est à mon avis dans les circonstances particulières de l'espèce.

La possibilité de recourir à l'*habeas corpus* en l'espèce est étroitement liée à la nature de la demande. Il s'agit en effet d'une demande de nature constitutionnelle. De plus, c'est une demande d'un type particulier. L'intimé demande deux réparations prévues par la Constitution. Premièrement, il veut faire déclarer que l'al. 515(6)d) du *Code criminel* contrevient à la *Charte* et que, par conséquent, il est inopérant en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Deuxièmement, il demande une réparation en vertu du par. 24(1), savoir une nouvelle enquête pour cautionnement qui soit tenue selon des critères constitutionnellement valides. L'intimé présente donc une contestation fondée sur l'art. 52, jointe à une demande de réparation prévue au par. 24(1).

Dans l'arrêt *R. c. Gamble*, précité, le juge Wilson a étudié la portée de l'*habeas corpus* à titre de réparation fondée sur la *Charte*. Elle a jugé que l'*habeas corpus* est une réparation souple que l'on doit appliquer en tenant compte de l'objet visé de façon à ce que soient entendues les demandes fondées sur la *Charte*. Elle dit, à la p. 638:

En général, les personnes qui demandent une réparation fondée sur la *Charte* doivent, je crois, jouir d'un degré raisonnable de latitude dans la formulation de leurs demandes de redressement, compte tenu des intérêts que les droits garantis par la *Charte* qu'ils invoquent visent à protéger.

En outre, elle déclare, à la p. 640:

... il est compréhensible que les tribunaux ne se soient pas, en général, astreints à des catégories ou à des définitions limitées de l'examen juridictionnel lorsque la liberté du sujet était en cause. Je pense que cette tendance doit être maintenue lorsqu'on demande un *habeas corpus* à titre de réparation fondée sur la *Charte* et que