

**EVIDENCE**

OTTAWA, Wednesday February 1, 2023

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs is meeting today at 5:30 p.m. [ET], via videoconference, to examine and report on the issue of self-induced intoxication, including self-induced extreme intoxication, in the context of criminal law, including as it relates to section 33.1 of the Criminal Code.

**Senator Brent Cotter** (*Chair*)

[*Translation*]

**The Chair:** Could senators please introduce themselves, beginning on my left?

**Senator Boisvenu:** Senator Pierre-Hugues Boisvenu, Quebec.

**Senator Clement:** Senator Bernadette Clement, Ontario.

**Senator Dalphond:** Senator Pierre Dalphond, Quebec.

[*English*]

**Senator Klyne:** Senator Marty Klyne from Saskatchewan.

**Senator Tannas:** Scott Tannas, Alberta.

**Senator Jaffer:** Mobina Jaffer from British Columbia.

**Senator Pate:** Senator Kim Pate, from the unceded, unsurrendered territory of the Algonquin Anishinaabeg.

**Senator Arnot:** Senator David Arnot, Saskatchewan. I'm seated for Renée Dupuis from Quebec today.

**Senator Batters:** Senator Denise Batters, Saskatchewan.

**The Chair:** I'm Brent Cotter, the chair of the committee. Welcome to you all. Just before we begin, I wanted to extend an acknowledgement and thanks to Senator Mobina Jaffer, who has served as chair of this committee. I wasn't present when we had the opportunity to extend our thanks and appreciation to her in December, and I wanted to extend my appreciation for her excellent leadership of the committee and for serving as a role model for chairs. In particular, I have admired and hope to emulate the respect and consideration she showed for the many witnesses who appear before this committee. Thank you, senator.

**TÉMOIGNAGES**

OTTAWA, le mercredi 1<sup>er</sup> février 2023

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles se réunit aujourd'hui, à 17 h 30 (HE), avec vidéoconférence, pour examiner, afin d'en faire rapport, la question de l'intoxication volontaire, y compris l'intoxication extrême volontaire, dans le contexte du droit pénal, notamment en ce qui concerne l'article 33.1 du Code criminel.

**Le sénateur Brent Cotter** (*président*) occupe le fauteuil.

[*Français*]

**Le président :** Je voudrais demander aux sénateurs de se présenter, en commençant par ma gauche.

**Le sénateur Boisvenu :** Sénateur Pierre-Hugues Boisvenu, du Québec.

**La sénatrice Clement :** Sénatrice Bernadette Clement, de l'Ontario.

**Le sénateur Dalphond :** Sénateur Pierre Dalphond, du Québec.

[*Traduction*]

**Le sénateur Klyne :** Sénateur Marty Klyne, de la Saskatchewan.

**Le sénateur Tannas :** Scott Tannas, de l'Alberta

**La sénatrice Jaffer :** Mobina Jaffer, de la Colombie-Britannique.

**La sénatrice Pate :** Sénatrice Kim Pate, du territoire ni cédé ni abandonné des Algonquins anishinabes.

**Le sénateur Arnot :** Sénateur David Arnot, de la Saskatchewan. Je remplace aujourd'hui Renée Dupuis, sénatrice du Québec.

**La sénatrice Batters :** Sénatrice Denise Batters, de la Saskatchewan.

**Le président :** Je suis Brent Cotter, président du comité. Bienvenue à tous et à toutes. Avant que nous ne commençons, je tiens à exprimer ma gratitude à la sénatrice Mobina Jaffer et à la remercier de son travail en tant que présidente de notre comité. J'étais absent lorsque nous avons eu l'occasion en décembre de la remercier et de lui exprimer notre gratitude, alors je voulais saluer maintenant son excellent travail à la tête de notre comité et lui dire qu'elle a été un exemple pour les présidentes et les présidents. J'ai tout particulièrement admiré le respect et la considération dont elle a fait preuve envers les nombreuses personnes qui ont témoigné devant le comité, et j'espère être en mesure de faire de même. Merci, sénatrice.

Senators, today we continue our study of extreme intoxication stemming from Bill C-28. We began this study before the holidays, as you'll recall, and our intention is to hold two more meetings on this. Tomorrow, after witnesses, we will have time to give analysts drafting instructions for a report on this bill, which is due to be tabled in the Senate by March 10.

I want to welcome Senator Klyne, who is joining this committee in an official capacity, and Senator Arnot, who is substituting for Senator Dupuis today.

On our first panel we have three witnesses, and I'll introduce them in the order in which they intend to speak. First, we will hear from Kerri Froc, Associate Professor, University of New Brunswick, National Association of Women and the Law; our second witness will be Elizabeth Sheehy, Professor Emerita of Law, University of Ottawa; and third, we will hear from Isabel Grant, Professor, University of British Columbia. Welcome to you all.

I'm going to ask you to limit your remarks to five minutes, as is common with our committee. I'll try and give you a signal, maybe by raising my hand when you are getting close to the end. I will try not to cut you off too rudely, but I know there will be lots of questions and we have almost complete attendance of senators today who will want to have the chance to ask questions and hear from you more fully in the question period.

There is a second panel, but I will introduce them after we have completed the first panel. For those of you who may be working from a slightly dated script since we made a bit of a change from the order, Professor Roach and Dr. Chamberland will appear on the second panel. Professor Froc, if you could, please begin.

**Kerri Froc, Associate Professor, University of New Brunswick, National Association of Women and the Law, as an individual:** Good afternoon. Again, my name is Dr. Kerri Froc, and I am a constitutional law professor at the Faculty of Law at the University of New Brunswick. Thanks so much for having me testify along with my fellow panellists here today. I am the Chair of the National Association of Women and the Law, or NAWL, but my remarks are in my individual capacity today.

I know that lack of consultation has come up in prior hearings, and I would only emphasize that, despite the short notice, NAWL presented to the Department of Justice viable alternate proposals on section 33.1 of the Criminal Code, vetted by experts, two of whom appear with me today.

Chers collègues, nous continuons aujourd'hui notre étude sur l'intoxication extrême relativement au projet de loi C-28. Vous vous souvenez sans doute que nous avons commencé avant les Fêtes, et que nous avons l'intention de tenir deux autres réunions sur le sujet. Demain, après avoir discuté avec les témoins, nous aurons du temps pour donner aux analystes des instructions en vue de la rédaction du rapport sur le projet de loi, lequel doit être déposé devant le Sénat d'ici le 10 mars.

Je veux souhaiter la bienvenue au sénateur Klyne, qui se joint officiellement à notre comité, et au sénateur Arnot, qui remplace aujourd'hui la sénatrice Dupuis.

Nous avons un premier groupe de trois témoins. Je vais les présenter selon l'ordre dans lequel elles comptent prendre la parole. Premièrement, nous entendrons Mme Kerri Froc, professeure agrégée, Université du Nouveau-Brunswick, Association nationale Femmes et Droit; notre deuxième témoin sera Mme Elizabeth Sheehy, professeure émérite de droit, Université d'Ottawa; et en troisième, nous allons entendre Mme Isabel Grant, professeure, Université de la Colombie-Britannique. Je vous souhaite à toutes la bienvenue.

Je vais vous demander de ne pas dépasser cinq minutes pour votre déclaration préliminaire, selon la pratique habituelle du comité. Je vais essayer de vous faire signe, en levant la main, je crois, quand votre temps sera presque écoulé. Je vais essayer de ne pas vous interrompre de façon trop impolie, mais je sais qu'il y aura beaucoup de questions, et pratiquement tous les membres du comité sont présents aujourd'hui, alors ils voudront pouvoir vous poser des questions et écouter votre réponse détaillée durant la période de questions.

Nous avons aussi un deuxième groupe de témoins, mais je vais attendre que nous ayons terminé avec le premier groupe avant de les présenter. S'il y a en a parmi vous qui ont une vieille version de l'ordre du jour, sachez que nous avons fait un petit changement dans l'ordre, et Me Roach et le Dr Chamberland vont témoigner lors de la deuxième partie. Madame Froc, si vous êtes prête, vous pouvez commencer.

**Kerri Froc, professeure agrégée, Université du Nouveau-Brunswick, Association nationale Femmes et Droit, à titre personnel :** Bonjour. Comme vous l'avez entendu, je m'appelle Kerri Froc, et je suis professeure de droit constitutionnel à la Faculté de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick. Je vous remercie grandement de m'avoir invitée à témoigner avec mes collègues ici aujourd'hui. Je suis la présidente de l'Association nationale Femmes et Droit, l'ANFD, mais je m'exprime aujourd'hui à titre personnel.

Je sais qu'il a déjà été question lors des séances précédentes du manque de consultations, et je voulais simplement souligner que, malgré le court préavis, l'ANFD a présenté au ministère de la Justice d'autres options viables pour l'article 33.1 du Code criminel. Ces options ont été approuvées par des experts, dont deux vont justement témoigner avec moi aujourd'hui.

I reject any implication that NAWL essentially wanted to reinstate the regime that was struck down with some refinements. Professor Grant will present the proposals here today, and you can judge for yourself.

Minister Lametti also testified that, to his knowledge, it was only NAWL who objected to the path that the government had chosen. This is not correct. In the span of approximately 12 hours, from the time that support for NAWL's position was made an issue on the floor of the Senate, we had over a dozen women's organizations support our open letter to you.

But in my presentation today, I would like to address two main points. First, I would urge you not to accept uncritically the government's stance that it was necessary to push through Bill C-28 to counter misinformation that would affect the reporting of sexual assault. Second, I want to correct the contention that it was necessary for the new law to repeat in identical words what the Supreme Court of Canada said in the *Brown* decision.

I don't think anyone on this panel will argue with the need for more public education for sexual violence prevention or to publicize the message that ordinary intoxication alone is not a defence to sexual assault. However, the idea that problems with the extreme intoxication defence was misinformation, that there needed to be a rush to legislate to solve it and that all that needs to be done about it now is public education itself relies on gendered stereotypes, and you should not countenance it.

It's been strongly implied in public discourse that Professor Sheehy and I were part of the misinformation because we raised concerns that *Brown* did not foreclose alcohol intoxication as enabling a defence of extreme intoxication, and indeed this was explicit on the face of the decision, although we are aware of the science that alcohol alone will rarely, if ever, lead to a state automatism.

However, extreme intoxication is a legal determination, and a majority of extreme intoxication acquittals after *Daviault* did involve alcohol. Further, our views regarding how the extreme intoxication defence could be used in the real world are informed by our extensive case analysis and our knowledge of the system. Dismissing our views as contributing to misinformation or

Je tiens à rejeter toutes les insinuations voulant que l'ANFD préconisait essentiellement de rétablir, avec quelques améliorations, le régime qui avait été abrogé. Mme Grant va présenter ici aujourd'hui ce qui a été proposé, et vous pourrez juger par vous-même.

Le ministre Lametti a aussi déclaré que, à sa connaissance, seule l'ANFD s'opposait à la trajectoire que le gouvernement avait choisie, mais cela est incorrect. En quelque 12 heures, à partir du moment où il a été question au Sénat de l'appui à la position de l'ANFD, plus d'une dizaine d'organisations de femmes ont exprimé leur soutien à l'égard de la lettre ouverte que nous vous avons envoyée.

Néanmoins, il y a deux principaux points que je veux soulever dans mon exposé aujourd'hui : premièrement, je vous conseille fortement de ne pas accepter sans réserve la position du gouvernement, qui affirme qu'il était nécessaire de faire adopter le projet de loi C-28 rapidement pour lutter contre la désinformation qui pourrait nuire au signalement des agressions sexuelles; et deuxièmement, je voulais corriger l'allégation selon laquelle il était nécessaire que la nouvelle loi reprenne de façon identique le libellé de l'arrêt *Brown* de la Cour suprême du Canada.

Je doute que quiconque parmi mes collègues ici présentes contesterait qu'il faut éduquer davantage le public pour prévenir la violence sexuelle ou pour transmettre le message que l'intoxication ordinaire ne constitue pas en soi une défense dans les cas d'agression sexuelle. Il y a cependant cette idée que les problèmes avec la défense d'intoxication extrême tenaient à la désinformation, qu'il y avait un besoin urgent de légiférer pour régler la situation, et que tout ce qu'il faut faire maintenant, c'est d'éduquer le public, mais cette idée est fondée sur des stéréotypes de genre, et je vous demande de ne pas prêter foi à cette affirmation.

Il a été fortement insinué, dans le discours public, que Mme Sheehy et moi-même avons contribué à la désinformation, parce que nous avons soulevé des préoccupations à l'égard du fait que l'arrêt *Brown* n'excluait pas d'invoquer la défense d'intoxication extrême lorsqu'il s'agit d'une intoxication à l'alcool; cela est effectivement explicite et évident dans l'arrêt, mais nous savons que, selon ce que nous dit la science, l'alcool ne mène pour ainsi dire jamais à l'automatisme.

Cependant, l'intoxication extrême demeure une décision juridique, et la majorité des personnes acquittées pour un motif d'intoxication extrême, à la suite de l'arrêt *Daviault*, avaient effectivement consommé de l'alcool. De plus, nos opinions quant à la façon dont la défense d'intoxication extrême pourrait être utilisée concrètement sont fondées à la fois sur nos analyses

hysteria, as one media pundit called it, feeds into the worst stereotypes about women raising concerns about their safety.

It's a mistake to point to women's lack of knowledge about the law as the problem, rather than problems with men's extremely intoxicated violence, the law and systemic barriers of the criminal justice system. The extensive literature about why women do not report shows that their reluctance to report is based on cultural views about what "real rape" looks like and their realistic assessment of how the justice system is likely to treat their victimization given pervasive gender bias. The problem is not with women, and it cannot be solved with education alone.

To my second point, Parliament had other options simply to legislate in identical words to those used by the Supreme Court in *Brown*. I wanted to say a few words and provide a constitutional analysis as to why this is so.

The court has recognized that Parliament is a constitutional interpreter in its own right and its interpretations are worthy of respect. Indeed, it recognized in *Brown* that its suggestions were simply that, and Parliament will be afforded deference if and when it comes up with a fix. It did not guarantee that if Parliament followed its suggestions it would be Charter-proof, nor did it maintain that Parliament must follow the suggestions it used to describe the fault standard in order for the amendment to be constitutionally sound.

When the court analyzes these second-try legislation pieces, it gives due deference to Parliament's attempt. This doesn't mean that Parliament has carte blanche to violate rights on second-try legislation, but it does mean that the court respects the separation of powers. Parliament's function is to address complex social problems where, ideally, all stakeholders are heard. The government puts forth legislation that attempts to reconcile disparate interests for the collective good and that democratic representatives deliberate.

I see that I am out of time, but I'll simply end by saying that it's really quite commendable that the Senate is studying Bill C-28. Marginalized groups like women lack full representation in Parliament. The House of Commons report and its emphasis on education are inadequate for the reasons I have

de cas détaillées et sur nos connaissances du système. Le fait de rejeter nos opinions, en disant que nous contribuons à la désinformation ou à l'hystérie, pour reprendre l'expression d'un commentateur dans les médias, ne fait que renforcer les pires stéréotypes sur les femmes, lorsque celles-ci soulèvent des préoccupations quant à leur sécurité.

C'est une erreur de dire que le problème, c'est que les femmes ne connaissent pas la loi, plutôt que d'insister sur les problèmes des hommes violents extrêmement intoxiqués et l'existence d'obstacles juridiques et systémiques dans le système de justice pénale. Énormément d'études ont été menées pour savoir pourquoi les femmes décident de ne pas porter plainte, et leur conclusion est que les femmes sont réticentes à le faire à cause de leurs perceptions culturelles de ce que serait un « véritable viol » et parce qu'elles voient de façon réaliste comment le système de justice, où les préjugés sexistes sont omniprésents, va probablement les traiter en tant que victimes. Le problème, ce ne sont pas les femmes, et l'éducation ne suffira pas seule à régler le problème.

Pour revenir à mon deuxième point, le Parlement avait d'autres options que de simplement adopter une loi en reprenant les termes identiques utilisés par la Cour suprême dans l'arrêt *Brown*. J'aimerais dire quelques mots là-dessus, et vous présenter une analyse constitutionnelle pour appuyer mon point.

La cour a reconnu que le Parlement peut interpréter indépendamment la Constitution et que ses interprétations doivent être respectées. La cour a d'ailleurs reconnu, dans l'arrêt *Brown*, qu'elle ne faisait que formuler des suggestions et qu'il conviendra de faire preuve de déférence à l'égard du Parlement s'il propose un correctif. Elle n'a pas promis que si le Parlement suivait ses suggestions, alors il n'y aurait aucune contestation possible en vertu de la Charte; elle n'a pas non plus déclaré que le Parlement devait respecter la façon dont elle a décrit la norme de faute pour que l'amendement soit constitutionnellement valable.

Quand la cour analyse la deuxième tentative d'une mesure législative, elle fait preuve de déférence à l'égard de la tentative du Parlement, mais cela ne veut pas dire que le Parlement a carte blanche pour violer des droits avec sa deuxième tentative de mesure législative; plutôt, la cour respecte la séparation des pouvoirs. La fonction du Parlement est de résoudre les problèmes sociaux complexes, idéalement en écoutant tous les intervenants. Ensuite, le gouvernement présente des lois qui essaient de concilier des intérêts variés pour le bien collectif, et les représentants élus démocratiquement délibèrent.

Je constate que mon temps est écoulé, alors je vais terminer en disant simplement que c'est véritablement louable que le Sénat se penche sur le projet de loi C-28. Il manque de représentation au Parlement pour les groupes marginalisés, comme les femmes. Le rapport de la Chambre des communes et l'accent qu'il met sur l'éducation sont inadéquats, comme je viens de l'expliquer. Les

outlined. The women of Canada are relying on you to take a deeper look. Thank you.

**The Chair:** Thank you, Professor Froc.

**Elizabeth Sheehy, Professor Emerita of Law, University of Ottawa, as an individual:** Thank you very much for inviting me.

My message is, first, that men's use of the defence of extreme intoxication places a discriminatory burden on women who experience male violence, and second, the new version of section 33.1 of the Criminal Code will have negligible effect in restricting men's reliance on the defence.

First, in the 12 months between the release of the *Daviault* decision and the enactment of the original section 33.1, the defence was advanced at least 30 times in reported decisions, which represent only the tip of the iceberg. Almost half, or 12, of those cases involved clear violence against women: six sexual assaults, five spousal assaults and the murder of a woman in the sex trade. Another two cases involved attacks on women: One man brutally beat his mother, and another attacked a woman in a nightclub.

Most of those claims were rejected for want of proof, but of the six cases where the defence succeeded, four were cases of spousal assault.

Advocates on behalf of women who experience men's violence readily understood that the extreme intoxication defence colludes seamlessly with narratives around violence against women that suggest that it is never men's fault; it is women's fault, or it is an agentless crime that is an inevitable feature of life. A review of the reported cases after section 33.1 came into force in the period of 1995 through 2021 further supports the prediction that this defence will be invoked disproportionately for violence against women.

In our study, Dr. Froc and I found 86 cases in the electronic databases where section 33.1 was mentioned either to consider its constitutionality or as at least one reason for rejecting an intoxication defence. Of the 86 cases, 35 were sexual assaults, another 5 were men who attacked their current or former partners and then there were another 23 cases where women were victimized by intoxicated men's violence either as the sole target or as another victim in addition to male victims. Altogether, 63 of 86 cases had women victims, and 80 of the 86 perpetrators were men and 6 were women.

femmes du Canada comptent sur vous pour que vous étudiez tout cela en profondeur. Merci.

**Le président :** Merci, madame Froc.

**Elizabeth Sheehy, professeure émérite de droit, Université d'Ottawa, à titre personnel :** Merci beaucoup de m'avoir invitée.

Voici le message que je veux transmettre : premièrement, la défense d'intoxication extrême invoquée par les hommes impose un fardeau discriminatoire aux femmes qui subissent de la violence masculine; et deuxièmement, la nouvelle version de l'article 33.1 du Code criminel n'aura qu'un effet négligeable pour limiter l'utilisation de cette défense par les hommes.

Tout d'abord, dans les 12 mois qui se sont écoulés entre la publication de l'arrêt *Daviault* et l'adoption de la version originale de l'article 33.1, cette défense a été invoquée au moins 30 fois dans des décisions publiées, et cela ne représente que la pointe de l'iceberg. Dans près de la moitié de ces décisions, ou 12, il y avait clairement eu de la violence contre les femmes : il s'agit de six cas d'agression sexuelle, de cinq cas de violence conjugale et d'un cas de meurtre d'une travailleuse du sexe. Il y a aussi eu deux autres cas de violence contre les femmes : un homme a abattu brutalement sa mère, et un autre a attaqué une femme dans une boîte de nuit.

Ces allégations ont été rejetées dans la majorité des cas par manque de preuve, mais parmi les six affaires où la défense a fonctionné, quatre étaient des cas de violence conjugale.

Ceux et celles qui défendent les intérêts des femmes victimes de violence masculine ont immédiatement compris que la défense de l'intoxication extrême s'intègre parfaitement au discours de la violence sexiste, soit que ce n'est jamais la faute de l'homme, plutôt celle de la femme ou alors il s'agit d'un crime sans responsabilité, qui fait partie des aléas inévitables de la vie. Une étude des cas signalés après l'entrée en vigueur de l'article 33.1 en 1995 jusqu'en 2021 appuie également la prédiction que cette défense sera invoquée de façon disproportionnée dans les cas de violence contre les femmes.

Dans le cadre de notre étude, Mme Froc et moi-même avons relevé 86 affaires dans les bases de données électroniques où l'article 33.1 était mentionné, soit pour examiner sa constitutionnalité, soit comme étant au moins une raison de rejeter la défense d'intoxication. De ces 86 affaires, 35 étaient des cas d'agression sexuelle, et 5 impliquaient des hommes qui avaient attaqué leur partenaire actuelle ou leur ancienne partenaire; dans 23 autres cas, des femmes avaient été victimes de violence par des hommes en état d'ébriété, parfois en étant la seule cible, et parfois comme étant une victime parmi d'autres victimes masculines. Dans l'ensemble, les victimes étaient des femmes dans 63 des 86 cas, et parmi les 86 agresseurs, 80 étaient des hommes, et 6, des femmes.

Those numbers bear up even in the cases before the Supreme Court of Canada in *Brown*, *Sullivan* and *Chan*: three male perpetrators, three female victims and one male victim.

Second, the expert evidence and findings in those three cases illustrate starkly the difficulties Crown prosecutors will face under subsection 33.1(2), which says the judge must consider whether loss of voluntary control as a result of ingesting the substance was reasonably foreseeable. You may not know that the Crown in *Brown* could not show that loss of control was foreseeable, even though Brown had ingested 14 to 17 alcoholic drinks and snacked on unspecified amounts of magic mushrooms over the course of an evening. That is because, when it comes to street drugs, it will be impossible for any expert to reliably report its potency and, therefore, its effects. Taking the example of magic mushrooms, which were at issue in both *Brown* and *Chan*, the expert evidence was that there are approximately 200 kinds of magic mushrooms, and the amount of active ingredient — psilocybin — can vary widely between samples. In neither case was there evidence of the specific kind of mushroom at issue, the psilocybin concentration or the dosage consumed.

Even if those variables are known, the effects will vary between the individuals, because psilocybin acts on the serotonin receptors such that an individual's personality, their expectations and the stimuli they are confronted with will all have a variable effect. There are no scientific studies to indicate what dose of psilocybin tends to trigger toxic psychosis in the normal population.

This difficulty in assessing the foreseeable impact of consumption will hold true for all street drugs, whether consumed alone or in combination with alcohol or other drugs.

The additional foreseeability hurdle in subsection (2), that the intoxicants present a risk of the accused causing harm to another, is impossible for street drugs for the same reasons. Further, there appear to be no wide-scale studies on the role that particular drugs play in producing violent behaviour. It may even be difficult to prove that the abuse of a prescription drug — where its content, dosage and side effects are documented — foreseeably produces violent behaviour.

In David Sullivan's case, he had already experienced hallucinations and had previously attacked his mother — the same woman he attacked — the expert could only say that it's

Ces chiffres se reflètent même dans les affaires qui se retrouvent devant la Cour suprême du Canada, les arrêts *Brown*, *Sullivan* et *Chan* : trois agresseurs masculins, trois victimes féminines et une victime masculine.

Ensuite, les témoignages et les conclusions d'experts dans ces trois affaires mettent nettement en relief les difficultés auxquelles les procureurs de la Couronne se heurteront à cause du paragraphe 33.1(2), où il est prévu que le juge doit prendre en compte la prévisibilité objective du risque que la consommation des substances intoxicantes puisse provoquer une intoxication extrême. Vous ne le savez peut-être pas, mais dans l'arrêt *Brown*, la Couronne s'est révélée incapable de démontrer que la perte de contrôle de soi était prévisible, même si Brown avait consommé de 14 à 17 boissons alcoolisées et avalé une quantité indéterminée de champignons magiques au fil de la soirée. Le fait est que, quand il s'agit de drogues de rue, aucun expert ne sera en mesure de témoigner de façon fiable sur la force et donc sur les effets de la drogue. Pour reprendre l'exemple des champignons magiques, qui étaient en cause dans l'arrêt *Brown* ainsi que dans l'arrêt *Chan*, selon le témoignage d'expert, il existe environ 200 sortes de champignons magiques, et la quantité d'ingrédient actif — la psilocybine — peut varier énormément entre les spécimens. Dans les deux affaires, aucun élément de preuve n'a été présenté quant à la sorte précise de champignon dont il était question, ni la concentration de psilocybine et la dose ingérée.

Même lorsque ces variables sont connues, les effets vont varier d'une personne à l'autre, parce que la psilocybine agit sur les récepteurs de sérotonine d'une façon qui produit un effet variable en fonction de la personnalité et des attentes de la personne ainsi que des stimuli. Il n'existe aucune étude scientifique indiquant quelle dose de psilocybine a tendance à déclencher des psychoses toxiques dans la population générale.

La difficulté d'évaluer l'effet prévisible de la consommation va s'appliquer à toutes les drogues de rue, qu'elles soient consommées seules ou en combinaison avec de l'alcool ou d'autres drogues.

Pour les mêmes raisons, l'obstacle supplémentaire de la prévisibilité, prévu au paragraphe (2), c'est-à-dire que les substances intoxicantes présentent un risque d'amener la personne accusée à causer un préjudice à autrui, est impossible à surmonter pour les drogues de rue. De plus, il ne semble y avoir aucune étude à grande échelle sur le rôle que jouent ces drogues en particulier dans le déclenchement de comportements violents. Ce pourrait être encore plus difficile de démontrer que l'abus de médicaments d'ordonnance — dont le contenu, la posologie et les effets secondaires sont documentés — peut déclencher de façon prévisible un comportement violent.

Dans le cas de David Sullivan, il avait déjà eu des hallucinations et avait déjà attaqué sa mère — la même femme qu'il a attaquée — l'expert a seulement pu dire que c'était

possible that Wellbutrin use could cause a normal person to develop similar conditions, including psychosis, hallucinations and violence.

**The Chair:** Professor, I must ask you to come to a conclusion, please.

**Ms. Sheehy:** It should therefore be no surprise that Brown's own lawyer candidly acknowledged that section 33.1 will be "entirely ineffective."

In conclusion, section 33.1 will have little impact, and the harms to women will abound, whether through lengthened trials or appeals, acquittals, or police or Crown decisions not to lay charges or prosecute. Thank you.

**The Chair:** Thank you, Professor Sheehy.

**Isabel Grant, Professor, University of British Columbia, as an individual:** Thank you for inviting me to speak to you today about extreme intoxication.

My point is quite simple, following from my colleagues: The new section 33.1 will do virtually nothing to protect victims from extremely intoxicated violence, people who are seriously injured or killed by intoxicated men should have recourse to the criminal justice system and that this legislation does not give them that.

Quite simply, the problem with this legislation is subsection 33.1(2). Subsection 33.1(1) sets out what the Crown has to prove beyond a reasonable doubt in order to deny the defence to an accused. The marked departure standard is the constitutional minimum. Subsection 33.1(2) says that the court must consider the objective foreseeability of the risk that the consumption of the intoxicating substances could cause extreme intoxication and lead the person to harm another person.

Subsection 33.1(2) is unclear and poorly drafted. The language of subsection 33.1(2) uses the word "consider." That does not put a burden of proof on the Crown, and it shouldn't be interpreted as such. It simply says that the trial judge must consider it.

But it would be much better if that were clear. I note that some of the witnesses before the committee in the House of Commons assumed that this did put a burden of proof on the Crown, and I'm quite concerned that judges will make that same mistake.

The very substance of subsection 33.1(2) is also problematic. That relates to what has to be foreseeable. It has to be foreseeable that the intoxication would lead the person to harm

possible que la consommation de Wellbutrin puisse créer chez une personne normale des conditions similaires, c'est-à-dire une psychose, des hallucinations et de la violence.

**Le président :** Madame, je vais devoir vous demander de conclure, s'il vous plaît.

**Mme Sheehy :** Il ne faut donc pas s'étonner que même l'avocat de M. Brown ait admis en toute franchise que l'article 33.1 sera « complètement inefficace ».

Pour conclure, l'article 33.1 aura peu d'effet, et les femmes subiront davantage de préjudices, parce que les procès seront plus longs et qu'il y aura des appels et des acquittements, ou même parce que la police ou la Couronne décidera de ne pas porter d'accusations ou d'engager de poursuites. Merci.

**Le président :** Merci, madame Sheehy.

**Isabel Grant, professeure, Université de la Colombie-Britannique, à titre personnel :** Merci de m'avoir invitée aujourd'hui à témoigner au sujet de l'intoxication extrême.

Ce que je vais dire est très simple. Pour donner suite à ce que mes collègues ont dit : le nouvel article 33.1 ne sera pour ainsi dire d'aucune utilité au moment de protéger les victimes contre la violence des personnes extrêmement intoxiquées. Les personnes qui ont été blessées gravement ou même tuées par des hommes intoxiqués devraient avoir un recours dans le système de justice pénale, mais ce n'est pas ce que leur donne ce projet de loi.

Tout simplement, le problème dans ce projet de loi, c'est le paragraphe 33.1(2). Le paragraphe 33.1(1) établit ce qui doit être démontré par la Couronne hors de tout doute raisonnable pour que l'accusé ne puisse pas invoquer cette défense. La norme de l'écart marqué est le minimum constitutionnel. Il est énoncé au paragraphe 33.1(2) que le tribunal doit prendre en compte la prévisibilité objective du risque que la consommation des substances intoxicantes puisse provoquer une intoxication extrême et amener la personne à causer un préjudice à autrui.

Le paragraphe 33.1(2) n'est pas clair, en plus d'être mal rédigé. Le libellé du paragraphe 33.1(2) utilise l'expression « prend en compte ». Cela n'impose aucun fardeau de preuve à la Couronne, et il ne devrait pas être interprété ainsi. Il est simplement indiqué que cela peut être pris en compte par le juge d'instance.

Mais ce serait beaucoup mieux si le paragraphe était clair. Je soulignerais qu'un certain nombre de témoins qui ont comparu devant le comité de la Chambre des communes ont supposé que cela imposait effectivement un fardeau de preuve à la Couronne, et je crains réellement que les juges fassent la même erreur.

L'essence même du paragraphe 33.1(2) est aussi problématique, en ce qui a trait à la prévisibilité. Il faut que ce soit prévisible que l'intoxication amène la personne à causer un

another person, but in fact, extreme intoxication is much more likely to lead to unconsciousness than to violence. So an accused will always be able to say that the harm was unforeseeable because violence is itself such a rare event. The accused will claim, “I have been intoxicated before, and I didn’t react violently,” or “I have never been extremely intoxicated before, so how would a reasonable person in my position know that harm was likely to result?”

So unless you have a very unlikely scenario of someone who has consumed the same amount of the same kind of drug and/or alcohol and committed violence in the past, it’s going to be very hard, if not impossible, for a judge to ever conclude that harm to another person was foreseeable.

I think this problem could be solved in two different ways. The best option would be to get rid of subsection 33.1(2) altogether. It’s confusing, we don’t need it and it runs the risk of being interpreted as creating an absolutely unprovable burden of proof on the Crown. Judges know how to apply the marked departure test. They do it in criminal law all the time. They don’t need subsection 33.1(2).

If, however, subsection 33.1(2) is retained, there is another way to at least minimize the harm of the current draft of the legislation. I note that the committee report recommends considering this option in three years. I urge the Senate to consider it now. That option is to change the test from foreseeability of harm to foreseeability of a loss of control over one’s actions. Harm is quite remote from the intoxication. It’s a rare event. Foreseeability of loss of control may still be difficult for a judge to be satisfied on, but it at least gives the Crown a chance to meet the marked departure test that is set out in subsection 33.1(1).

Now, I am sure you will hear from some witnesses that extreme intoxication isn’t a problem, that it’s so rare it will only be a handful of cases and that we are really just creating misinformation. But I guess what I want to ask those witnesses is this: How many victims are too many before we say this is a problem? If we have 5, 10 or 20 beaten, raped or even dead women each year, is that too many? I urge the Senate to consider fixing this problem now.

Finally, I want to reiterate a point that was also raised in the report. This decision will have an impact on charging decisions. When the Crown or police make charging decisions, they don’t have evidence about exactly what or how much an accused

préjudice à autrui, alors que, en réalité, une intoxication extrême est beaucoup plus susceptible de faire perdre connaissance que d’amener la personne à être violente. Donc, la personne accusée pourra toujours dire que le préjudice n’était pas prévisible parce que la violence est en soi une conséquence très rare. L’accusé pourra dire : « J’ai déjà été intoxiqué avant, et je n’ai pas réagi violemment » ou « Je n’ai jamais été extrêmement intoxiqué avant, alors comment une personne raisonnable dans ma situation pourrait-elle prévoir qu’une conséquence probable serait de causer préjudice à autrui? »

Donc, à moins du scénario très improbable où une personne a déjà commis des actes de violence dans le passé après avoir consommé la même quantité de la même sorte de drogues ou d’alcool, ce sera très difficile, voire impossible, pour un juge de conclure que le préjudice causé à autrui était prévisible.

Je pense qu’il y a deux façons de régler ce problème. La meilleure option serait de supprimer purement et simplement le paragraphe 33.1(2). Ce paragraphe porte à confusion, il est inutile et il risque d’être interprété d’une façon qui crée un fardeau de la preuve absolument indémontrable pour la Couronne. Les juges savent comment appliquer le critère de l’écart marqué. Ils le font tout le temps dans des affaires de droit pénal. Ils n’ont pas besoin du paragraphe 33.1(2).

Mais si le paragraphe 33.1(2) devait être conservé, il y a une autre façon d’atténuer au minimum, à tout le moins, les préjudices que pourrait entraîner le libellé actuel du projet de loi. J’ai remarqué, dans le rapport du comité, qu’il était recommandé d’examiner cette option dans trois ans, mais je conseille vivement au Sénat de faire cela dès maintenant. Cette option consiste à remplacer le critère de la prévisibilité du préjudice par la prévisibilité d’une perte de contrôle de soi. Il y a une grande distance à franchir entre l’intoxication et causer un préjudice. C’est une conséquence rare. Cela pourrait tout de même être difficile de convaincre un juge de la prévisibilité de la perte de contrôle de soi, mais cela donne au moins une chance à la Couronne de satisfaire au critère de l’écart marqué énoncé au paragraphe 33.1(1).

Bon, je suis certaine que d’autres témoins vont vous dire que l’intoxication extrême ne posera pas problème, que c’est si rare que cela n’arrivera que dans une poignée de cas, et que tout ce que nous faisons, c’est essentiellement créer de la désinformation. Mais à ces témoins, je pense que je demanderais : cela prend combien de victimes avant de décider que nous avons un problème? S’il y a 5, 10 ou 20 femmes qui sont battues, violées ou même assassinées chaque année, est-ce que c’est trop? J’implore le Sénat de songer à corriger ce problème immédiatement.

Enfin, je veux réitérer un point qui a aussi été soulevé dans le rapport. Cette décision va aussi avoir une incidence sur les décisions de porter ou non des accusations. Quand la Couronne ou la police prend la décision de porter des accusations, ils n’ont

consumed or its potency. They may be reluctant to lay charges where there is a reasonable prospect of an extreme intoxication defence that will require expensive and time-consuming expert witnesses. This won't be the case in every intoxicated sexual assault, but we cannot expect complainants to be able to assess exactly how intoxicated their perpetrator was.

The standard for charge approval in British Columbia, for example, is a substantial likelihood of conviction. That's a high threshold, and it's one which must incorporate the potential of a successful defence. This problem will be invisible because we don't see the cases where no charges were laid, and there will be no way to monitor whether this is happening.

I have put into my speaking notes, which I have shared with you, a draft of what these recommendations would look like. I think the best recommendation would be to get rid of subsection 33.1(2). The alternate recommendation would be to change the language so that it requires foreseeability of a loss of control rather than foreseeability of harm to another person. Thank you.

**The Chair:** Thank you, Professor Grant. I feel, in blowing the whistle on each of you at the five-minute mark, it's like class has come to an end and you have to stop. It's a slight role reversal for me. Thanks very much.

I invite senators to pose questions now, and I'm going to follow the pattern of the three senators who are serving on the steering committee, followed by volunteers who signal they would like to ask a question.

[*Translation*]

**Senator Boisvenu:** Thank you very much. I listened to your evidence closely. I'm very sensitive to it, because I think — and everyone will agree — that the notion of not being criminally responsible due to self-intoxication affects women more than men when it comes to crime. In my opinion, this bill introduces a great deal of complexity into our courts when it comes to judges assessing guilt, especially with regard to the notion of predictability. This concept seems complex to me because, if my interpretation is correct, it will now be up to the Crown to prove beyond a reasonable doubt that the accused could foresee the consequences of his or her actions. That seems very complicated to me.

Ms. Sheehy, did you read the brief submitted by the National Association of Women and the Law?

pas d'informations exactes sur ce que l'accusé a consommé, quelle quantité il a consommée ni la puissance de la drogue. Ils vont possiblement hésiter à porter des accusations lorsque la défense d'intoxication extrême pourrait raisonnablement être invoquée, ce qui voudrait dire que des témoins experts devront être convoqués, ce qui prend beaucoup d'argent et beaucoup de temps. Cela ne va pas arriver dans chaque affaire d'agressions sexuelles où l'agresseur est intoxiqué, mais on ne peut pas s'attendre à ce que la partie plaignante soit capable de dire exactement quel était le niveau d'intoxication de son agresseur.

La norme d'approbation des accusations en Colombie-Britannique, par exemple, est celle de la probabilité marquée d'une condamnation. La barre est élevée, et elle suppose aussi de prendre en considération la possibilité d'une réussite de la défense. Cela crée un problème invisible parce que nous ne voyons pas les cas où aucune accusation n'est déposée, et il n'y aura aucune façon de savoir si cela se produit.

J'ai ajouté à mes notes d'allocution — que je vous ai communiquées — une ébauche de recommandations. Je pense que la meilleure recommandation serait de supprimer le paragraphe 33.1(2). La recommandation subsidiaire serait de modifier le libellé afin d'exiger la prévisibilité de la perte de contrôle de soi plutôt que la prévisibilité de causer préjudice à autrui. Merci.

**Le président :** Merci, madame Grant. Chaque fois que je dois vous interrompre à la fin de vos cinq minutes, j'ai l'impression que c'est comme quand vous devez vous arrêter à la fin d'un cours. De mon point de vue, les rôles sont légèrement inversés. Merci beaucoup.

Honorables sénatrices et sénateurs, je vous invite maintenant à poser vos questions. Pour l'ordre, je vais commencer par les trois sénateurs qui siègent au comité directeur, puis ceux et celles qui veulent poser une question pourront me faire signe.

[*Français*]

**Le sénateur Boisvenu :** Merci beaucoup. J'ai écouté vos témoignages avec attention. J'y suis très sensible, parce que je pense — et tout le monde sera d'accord — que la notion de non-responsabilité criminelle en cas d'auto-intoxication touche davantage les femmes que les hommes sur le plan de la criminalité. À mon avis, ce projet de loi ajoute beaucoup de complexité dans nos cours quand il s'agit pour les juges de faire la preuve de la culpabilité, surtout en ce qui a trait à la notion de prévisibilité. Cette notion me semble complexe parce que, si mon interprétation est bonne, il appartiendra dorénavant à la Couronne de faire la preuve hors de tout doute raisonnable que l'accusé pouvait prévoir les conséquences de ses gestes. Cela me semble très complexe.

Madame Sheehy, avez-vous lu le mémoire de l'Association nationale Femmes et Droit?

[English]

**Ms. Sheehy:** Are you directing that question to me?

[Translation]

**Senator Boisvenu:** Yes. Did you read the brief submitted by the National Association of Women and the Law?

[English]

**Ms. Froc:** Professor Sheehy was one of the experts that we consulted on our position on Bill C-28.

[Translation]

**Senator Boisvenu:** The brief submitted by the association focuses a great deal on the notion of predictability. Do you share the views of this association, which represents the perspective of women?

[English]

**Ms. Sheehy:** Do I support the position of the National Association of Women and the Law? Is that the question?

[Translation]

**Senator Boisvenu:** Yes.

[English]

**Ms. Sheehy:** Yes, I do. I just want to say that, as Professor Grant has pointed out, there is a question in terms of the way the legislation is framed, whether the prosecution has to prove beyond a reasonable doubt that loss of control or harm was foreseeable, because the language of the legislation says the judge “must consider.” It doesn’t say the judge “must find” or “must determine” beyond a reasonable doubt that those foreseeability standards were met.

[Translation]

**Senator Boisvenu:** My other question is for Ms. Grant. Ms. Grant, you testified before the House of Commons on subsection 33.1(2) and you told the House that this new provision will be nearly impossible for the Crown to prove. You made three recommendations in your brief.

Are you proposing in your recommendations that subsection 33.1(2) be replaced by another section?

[Traduction]

**Mme Sheehy :** Me posez-vous la question?

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Oui. Avez-vous pris connaissance du mémoire de l’Association nationale Femmes et Droit?

[Traduction]

**Mme Froc :** Mme Sheehy comptait parmi les experts que nous avons consultés pour prendre position sur le projet de loi C-28.

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Le mémoire soumis par l’association traite beaucoup de la notion de prévisibilité. Est-ce que vous partagez le point de vue de cette association qui regroupe le point de vue des femmes?

[Traduction]

**Mme Sheehy :** Est-ce que j’appuie la position de l’Association nationale Femmes et Droit? Est-ce ce que vous me demandez?

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Oui.

[Traduction]

**Mme Sheehy :** Oui. Je voudrais seulement dire que, comme Mme Grant l’a souligné, il y a un problème dans la façon dont le projet de loi est présenté, relativement à la question de savoir si la Couronne doit prouver hors de tout doute raisonnable que la perte de contrôle ou le préjudice causé était prévisible, parce que le libellé du projet de loi indique que le juge « prend en compte ». Il ne dit pas que le juge « doit conclure » ou « doit déterminer » hors de tout doute raisonnable qu’il satisfait à ces normes de prévisibilité.

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Mon autre question s’adresse à Mme Grant. Madame Grant, vous avez témoigné devant la Chambre des communes au sujet du paragraphe 33.1(2) et vous avez déclaré à la Chambre que cette nouvelle disposition sera presque impossible à prouver par la Couronne. Vous avez fait trois recommandations dans votre mémoire.

Est-ce que vous parlez dans vos recommandations d’une substitution du paragraphe 33.1(2) par un autre article?

[English]

**Ms. Grant:** No. I'm sorry for that lack of clarity. My first position is that subsection 33.1(2) should go. I think we have seen confusion around what subsection 33.1(2) actually does. It says the judge "must consider." It doesn't say what the judge should do with it or what standard the judge has to meet it on. So I think the best solution is for subsection 33.1(2) to go.

The other suggestion I made about changing the wording, that would be an alternative. I think the best option is to get rid of subsection 33.1(2). The second-best option would be to change the foreseeability so that it relates to a lack of self-control.

I didn't raise the third possibility because I ran out of time when I was testifying before the House of Commons Justice and Human Rights Committee, so I just went with the first two options when I was speaking here today.

[Translation]

**Senator Dalphond:** I would like to thank our guests for their suggestions.

To follow up on Senator Boisvenu's question, I understand that the third option was — and please correct me if I am wrong — to have a reverse onus, that is, the accused would have to prove that their behaviour did not constitute a risk. This third option may be constitutionally challenging, because the Charter mentions the presumption of innocence.

Having said that, you say the best solution would be to delete subsection 33.1(2), plain and simple. Have you ever seen any charges laid?

[English]

I'll let you answer that and then I will come back with other questions.

**Ms. Grant:** First of all, the burden of proof, which had been the third option I had raised, was to clarify because I don't think there is any clarity right now on burden of proof. I don't think the accused would have to prove that he didn't lose self-control but rather would have to prove whether harm was foreseeable. That's a different standard. It's not proving what the actual accused himself had to do.

I think it's better to get rid of subsection 33.1(2). The fact that we have had so many different witnesses interpreting it differently tells you that judges may have a hard time

[Traduction]

**Mme Grant :** Non, excusez-moi de la confusion. Ma première proposition est de supprimer le paragraphe 33.1(2). Je pense que nous avons constaté que l'application concrète du paragraphe 33.1(2) porte à confusion. Il est indiqué que le tribunal « prend en compte ». Il n'est pas précisé ce que le tribunal devrait faire à partir de là ni quelle norme il doit appliquer. Donc, je pense que la meilleure solution serait de supprimer le paragraphe 33.1(2).

L'autre proposition est de modifier le libellé, comme solution de rechange. Je pense que la meilleure option serait de supprimer le paragraphe 33.1(2), et que la deuxième option serait de modifier la norme de la prévisibilité afin de viser la perte de contrôle de soi.

Je n'ai pas mentionné la troisième option parce que j'ai manqué de temps quand j'ai témoigné devant le Comité permanent de la justice et des droits de la personne de la Chambre des communes, alors je n'ai mentionné que les deux premières options dans mon témoignage ici aujourd'hui.

[Français]

**Le sénateur Dalphond :** Merci à nos invités de leurs suggestions.

Pour faire suite à la question posée par le sénateur Boisvenu, je crois comprendre que la troisième option était — et vous me corrigerez si j'ai tort — d'avoir un renversement du fardeau de la preuve, c'est-à-dire que l'accusé aurait dû prouver que son comportement ne constituait pas un risque. Cette troisième option est peut-être constitutionnellement délicate, parce que la Charte fait mention de la présomption d'innocence.

Cela dit, vous dites que la meilleure solution serait de supprimer le paragraphe 33.1(2), purement et simplement. Est-ce que vous avez déjà vu des accusations qui ont été portées?

[Traduction]

Je vais vous laisser répondre, puis j'aurai d'autres questions.

**Mme Grant :** D'abord, en ce qui concerne le fardeau de la preuve, relativement à la troisième option mentionnée, il s'agit d'apporter des éclaircissements parce que je pense qu'il n'y a aucune clarté présentement par rapport au fardeau de la preuve. Je ne pense pas que ce serait à l'accusé de démontrer qu'il n'a pas perdu tout contrôle de lui-même, mais il devrait plutôt démontrer si oui ou non il était prévisible qu'il cause un préjudice à autrui. Ce n'est pas la même norme. Il ne s'agit pas de prouver ce que devait faire l'accusé lui-même.

Je pense que c'est préférable de supprimer le paragraphe 33.1(2). Le fait qu'il y a tellement de témoins qui l'interprètent de façons différentes devrait vous indiquer que les

interpreting it, and you may get inconsistent case law. That's why I think the best solution is to get rid of it altogether.

**Senator Dalphond:** It might be too early, but have we seen any charges laid pursuant to the new provisions?

**Ms. Grant:** The only case I've seen was one case where a guilty plea to manslaughter was withdrawn on the basis of *Brown*. But the cases have not made their way through the courts to be reported yet, so there is not a lot since the legislation hasn't even been in effect for a year.

**Senator Dalphond:** In the other place, the committee has recommended that we review the legislation after three years. Do you think that's long enough, or should we have a longer period before we proceed to the review? We were told by ministers and officials that there are very few cases where section 33.1 is raised or involved, and therefore it will take some time, as you said, to go through the court and be appealed, and maybe up to the Supreme Court. Do you think that the exercise that is being recommended, that we do a review in three years, is premature? Should we wait five years?

**Ms. Grant:** I have trouble with that reasoning, because we are basically saying to victims that they will have no recourse to the criminal justice system while we figure out if we have gotten it right or not. I would rather see us try to get it right.

I note that in the first legislative process after *Daviault*, they took quite a lot of time to do a fulsome consultation and try to get it right. I would say it would trouble me to tell victims to wait a few years so that future victims may have the benefit of the criminal justice system.

**Senator Dalphond:** Do we have data that supports that? Because I think one of your fears is that, because of the way it is drafted now, it has the potential that some people will no longer complain, that the police won't charge, that the Crown won't take over the file. This is something that will not be reflected in the numbers we will get three years from now, I guess, because we will look at the cases as they are, but we may see only the tip of the iceberg.

**Ms. Grant:** Yes, and those cases will be invisible. That Crown or police officer who decided not to lay a charge, we won't see those. We won't be able to assess the full impact of that, even after three or five years. That is why I think it is imperative that we give the Crown some tools now to deal with

juges auront peut-être de la difficulté à l'interpréter, et cela va se refléter dans une jurisprudence incohérente. Voilà pourquoi je pense que la meilleure solution serait de le supprimer, carrément.

**Le sénateur Dalphond :** Peut-être est-il encore trop tôt, mais savons-nous s'il y a des accusations qui ont été portées en vertu de ces nouvelles dispositions?

**Mme Grant :** La seule affaire dont je suis au courant est un cas où un plaidoyer de culpabilité pour homicide involontaire a été retiré, suivant l'arrêt *Brown*. Mais comme les affaires n'ont pas encore été portées devant les tribunaux et que les décisions n'ont pas été publiées pour l'instant, et il n'y en a pas beaucoup puisque la loi n'est même pas en vigueur depuis un an.

**Le sénateur Dalphond :** À l'autre endroit, le comité a recommandé que nous examinions la loi après trois ans. Croyez-vous que c'est suffisamment de temps, ou devrions-nous attendre plus longtemps avant d'amorcer l'examen? Les ministres et les fonctionnaires nous ont dit qu'il y a très peu de cas où l'article 33.1 s'applique ou a été invoqué, et cela veut dire qu'il faudra attendre un certain temps, comme vous l'avez dit, le temps que les affaires soient portées devant les cours, soient portées en appel et se rendent même peut-être devant la Cour suprême. Croyez-vous qu'il est prématuré de recommander un examen dans trois ans? Devrions-nous attendre cinq ans?

**Mme Grant :** Ce raisonnement me pose problème parce que cela revient essentiellement à dire aux victimes qu'elles n'auront aucun recours dans le système de justice pénale, le temps que nous vérifions si nous avons bien fait les choses ou pas. J'aimerais mieux qu'on essaie de bien faire les choses.

J'ai remarqué que, dans le premier processus législatif après l'arrêt *Daviault*, il a fallu beaucoup de temps pour mener à bien une consultation exhaustive, pour essayer de bien faire les choses. Je dois dire que je serais troublée si je devais dire aux victimes d'attendre quelques années, afin que les futures victimes puissent pouvoir compter sur le système de justice pénale.

**Le sénateur Dalphond :** Avons-nous des données pour appuyer cela? Car je pense que l'une de vos craintes est que, en raison de son libellé actuel, il est possible que certaines personnes ne porteront plus plainte, que la police n'inculpera plus les agresseurs et que la Couronne ne s'occupera pas du dossier. C'est une chose qui ne se reflétera pas dans les chiffres que nous obtiendrons dans trois ans, car je pense qu'on examinera les cas tels qu'ils sont, mais on ne verra peut-être que la partie émergée de l'iceberg.

**Mme Grant :** Oui, et ces dossiers seront invisibles. On ne verra pas ces dossiers, car la Couronne ou l'agent de police ont décidé de ne pas porter d'accusation. On ne pourra pas évaluer toutes les conséquences, même après trois ou cinq ans. C'est pourquoi je pense qu'il faut absolument fournir aujourd'hui à la Couronne quelques outils pour traiter ces

these serious cases that, as my colleagues have shown, are disproportionately harming women.

**Ms. Froc:** That data will be hard to collect, as well, because it's not simply the Crowns and their charging decisions; it's police officers deciding whether to charge and arrest at the first instance, and then it goes to the Crowns to prosecute. I don't know how you are going to get national statistics from all police forces and all Crown prosecutions across Canada for that. It's going to be very difficult.

**The Chair:** Thank you very much.

**Senator Batters:** Thank you. Wow, such a panel. It's tough to know where to start with three such prominent academics who have all done so much for women on this type of topic.

Dr. Froc, there has been a lot of discussion about our organization's consultation experience — in particular, a process that you referred to as a sham. Your comments garnered so much attention because the process you described confirms what many of us feared has been happening all too often in these types of public consultations. I asked your colleague about this back in December, but given Minister Lametti's rather dismissive answer when I raised your concern with him, I thought you should have this opportunity to be on the record about it.

If you could, please detail for this committee what the consultation process was for your organization. When were you contacted? What kind of exchange took place between you and the minister's office or department officials? When I asked the minister how far into the drafting process the department was when they reached out to you — as I suspected, it was quite a way along already at that point — he responded, “. . . we weren't starting at zero . . .” Could you please comment on that? Thank you.

**Ms. Froc:** I would suggest that they were very far from zero at the time that we were consulted. We were consulted, I believe, on the Tuesday before the legislation was tabled later that week, and we all know what kind of permutations the legislative process has to go through, including cabinet and getting an opinion from the Minister of Justice on its constitutionality, et cetera.

One thing that I was thinking about — and I was on the record before the Commons committee — but what I wanted to drive home is that to simply consult with us in a meaningless way to check a box so that you can produce a list of organizations that you consult with, it has its costs. NAWL is a non-profit organization. We are very dependent on donations and applications for government grants, so to have us work up the

dossiers sérieux qui, comme mes collègues l'ont montré, portent préjudice de manière disproportionnée aux femmes.

**Mme Froc :** Il sera également difficile de recueillir ces données, parce qu'il ne s'agit pas simplement des procureurs de la Couronne et de leurs décisions de porter des accusations; en premier lieu, ce sont les agents de police qui décident de l'inculpation et de l'arrestation, puis ce sont les procureurs de la Couronne qui engagent les poursuites. Je ne sais pas comment vous allez obtenir les statistiques nationales de toutes les forces policières et de tous les procureurs de la Couronne dans tout le Canada pour cela. Ce sera très difficile.

**Le président :** Merci beaucoup.

**La sénatrice Batters :** Merci. Wow, quel groupe de témoins! C'est difficile de savoir par où commencer avec trois éminents universitaires qui ont fait tant de choses pour les femmes sur ce type de sujet.

Madame Froc, on a beaucoup parlé de l'expérience de consultation de notre organisation, en particulier, un processus que vous avez qualifié de simulacre. Vos commentaires ont attiré énormément d'attention, car le processus que vous avez décrit confirme ce que beaucoup d'entre nous craignaient qu'il se produise trop souvent dans ce type de consultations publiques. J'ai posé la question à ce sujet à votre collègue en décembre, mais compte tenu de la réponse plutôt méprisante du ministre Lametti, quand je lui ai fait part de votre préoccupation, j'ai pensé que vous devriez avoir l'occasion de figurer au compte rendu à ce sujet.

Pourriez-vous expliquer en détail au comité le processus de consultation de votre organisation? Quand avez-vous été contactés? Quel type d'échange a eu lieu entre vous et le cabinet du ministre ou les fonctionnaires du ministère? Quand j'ai demandé au ministre à quel stade du processus d'élaboration en était rendu le ministère lorsqu'il vous a contactés — comme je le soupçonnais, il était déjà bien avancé à ce moment-là —, il a répondu « [...] nous ne partions pas de zéro [...] ». Pourriez-vous commenter cela? Merci.

**Mme Froc :** Je dirais qu'ils étaient très loin de zéro au moment où nous avons été consultés. Je crois qu'ils nous ont consultés le mardi avant le dépôt du projet de loi plus tard cette semaine-là, et nous connaissons tous le type de permutations par lesquelles passe le processus législatif, y compris le Cabinet, et il faut obtenir l'opinion du ministre de la Justice sur sa constitutionnalité, etc.

Une des choses auxquelles je pensais — et cela a figuré au compte rendu lorsque nous avons comparu devant le comité de la Chambre des communes — mais le message que je voulais faire passer, c'était que le fait de nous consulter de manière inutile, simplement pour cocher une case et pouvoir produire une liste d'organisations que vous consultez, ça a un coût. L'Association nationale Femmes et Droit est un organisme à but non lucratif.

kinds of submissions that we're making before the Department of Justice, that takes time that could be better spent applying for grants or doing our other very good work on behalf of women. It's not something that has no cost. As feminists, we are used to, a lot of times, having people not agree with us, and we can handle that. But to say that you're consulting but having it not really be a consultation and having us spend time and efforts on that is very problematic.

**Senator Batters:** Dr. Froc, what impact do you think an actually meaningful consultation would have had on this bill, which was ultimately tabled and very quickly passed?

**Ms. Froc:** I can only reiterate that when we were able to provide our legal analysis with many other women's groups and the community, we had over a dozen sign on and say that they were also concerned after they had the ability to review our analysis. We're the National Association of Women and the Law, and many grassroots organizations and front-line workers don't have the resources to get legal opinions. We're the ones who often provide those kinds of opinions.

If we had a robust consultation, it's really important not only to bring in lawyers, but other organizations and have them able to talk to each other. Don't just do one-offs where you're consulting with them individually, but have them hear each other and use their experience, as well as putting that together with the legal analysis, and I think we could have provided some very good advice to the government along the lines of what Professor Grant has suggested.

**Senator Batters:** Thank you.

**Senator Jaffer:** First of all, I want to thank all three of you for the exceptional service you have done, especially for women, for many years. I just don't know how you continue to do this. It's very hard work, so thank you for the work you do.

First of all, I have to say that I looked at the House of Commons report and I'm just so angry that I'd better watch how I speak. The report talks about vulnerability, but then it doesn't have a recommendation. If I am overstepping, forgive me, but it is as if you did not even make a presentation. There is no recommendation of what was said. I will start with you, Professor Grant.

**Ms. Grant:** I was disappointed in the recommendations. I will say the fourth recommendation recommends considering changing the standard in three years, which is about as vague as the standard itself currently is. It does feel like when you're

Nous dépendons fortement des dons et des demandes de subventions, donc, le fait de travailler sur le genre de mémoire que nous présentons au ministère de la Justice prend du temps qui pourrait être mieux utilisé à demander des subventions ou à faire l'autre très bon travail que nous faisons au nom des femmes. Ce n'est pas gratuit. En tant que féministes, nous sommes habituées, bien souvent, à ce que les gens ne soient pas d'accord avec nous, et cela, nous pouvons le supporter, mais dire que l'on mène des consultations, alors que ce n'est pas vraiment une consultation, et nous obliger à consacrer temps et efforts est très problématique.

**La sénatrice Batters :** Madame Froc, selon vous, quel effet aurait eu une véritable consultation sur ce projet de loi, qui a fini par être présenté et très rapidement adopté?

**Mme Froc :** Je peux seulement répéter que, quand nous avons pu fournir notre analyse juridique avec de nombreux autres groupes de femmes et la collectivité, plus d'une douzaine d'entre elles ont dit qu'elles étaient également préoccupées après avoir eu la possibilité d'examiner notre analyse. Nous sommes l'Association nationale Femmes et Droit, et de nombreux organismes communautaires et travailleurs de première ligne n'ont pas les ressources nécessaires pour obtenir des avis juridiques. C'est nous qui fournissons souvent ces types d'avis.

Si nous avons mené une consultation solide, il est vraiment important de faire appel non seulement à des avocats, mais aussi à d'autres organisations et de leur permettre d'échanger. Il ne faut pas se contenter de faire des consultations ponctuelles où on les consulte individuellement, mais faire en sorte qu'ils échangent et mettent à profit leur expérience, et intégrer également l'analyse juridique, et je pense que nous aurions pu donner de très bons conseils au gouvernement dans la même veine que ce que Mme Grant a proposé.

**La sénatrice Batters :** Merci.

**La sénatrice Jaffer :** Tout d'abord, j'aimerais vous remercier toutes les trois du service exceptionnel que vous avez fourni, pendant de nombreuses années, surtout pour les femmes. Je ne sais pas comment vous le faites toujours. C'est un travail très difficile, donc merci du travail que vous faites.

Tout d'abord, je dois dire que j'ai examiné le rapport de la Chambre des communes, et je suis tellement en colère que je ferais mieux de faire attention à ce que je dis. Le rapport mentionne la vulnérabilité, mais ne fournit ensuite aucune recommandation. Je m'excuse si je dépasse les bornes, mais c'est comme si vous n'aviez même pas fait d'exposé. Il n'y a aucune recommandation sur ce qui a été dit. Je commencerai par vous, madame Grant.

**Mme Grant :** J'étais déçue par les recommandations. Je dirais que, selon la quatrième recommandation, il faut envisager de changer la norme dans trois ans, ce qui est à peu près aussi vague que la norme elle-même l'est actuellement. On a

trying to make these arguments that you are dismissed as being hysterical or promoting misinformation. The work that Professor Froc and Professor Sheehy did on this subject was about real people and actual reported cases — real victims, people whose lives had been devastated by extremely intoxicated violence. We're trying to be heard and we appreciate the opportunity to speak here today.

**Senator Jaffer:** Professor Grant, I heard you speak many times about review. I have been here for a long time, and I can tell you that I have never seen any legislation that was reviewed. The fact that the House of Commons committee says it should be reviewed — it's just a piece of paper. Truthfully, I may be wrong, but to me the chances of it being reviewed are almost slim to none. Really, I don't even know why they make that recommendation, because there are hundreds of pieces of legislation that Parliament is supposed to review and they have not been reviewed.

All three of you are very learned. Have you seen any legislation being reviewed?

**Ms. Grant:** I saw Bill C-7 being reviewed, but it was not a very significant review. We know that the proper legislative review that was supposed to happen didn't happen during the pandemic. That's my only experience with that.

**Senator Jaffer:** Bill C-7 was a very minor kind of review, not the proper kind of review that this is asking for. Would you agree with that?

**Ms. Grant:** Yes.

**Senator Jaffer:** When Bill C-28 came to us, I was really shocked, because normally when a judgment is made, the prosecutor or the government makes the submission to hold off until Parliament has time to consult or time to work, study the bill, study the situation, and then come up with a proper bill that has been consulted and has heard from witnesses. This was all; the minister arrived to one committee meeting and that was it. We all approved, including myself, so I will not blame anybody else.

Professor Sheehy, what do you think should have happened?

**Ms. Sheehy:** We should have taken the same approach that we did in the last round whereby the government takes its time and it does a thorough search of the case law. I didn't even see any briefs from Parliament itself. Normally there is some sort of study of the legal landscape they are dealing with, and they didn't do that. Had they done that, they could see clearly in the

l'impression que lorsque l'on essaie de présenter ces arguments, on est écarté parce qu'on est considéré comme hystérique ou faisant la promotion de la désinformation. Le travail que Mme Froc et Mme Sheehy ont fait sur ce sujet concernait de véritables personnes et de véritables cas signalés, de véritables victimes, des gens dont la vie avait été dévastée par la violence due à une intoxication extrême. Nous essayons de nous faire entendre et nous sommes heureuses d'avoir l'occasion de parler ici aujourd'hui.

**La sénatrice Jaffer :** Madame Grant, je vous ai entendue parler de nombreuses fois de l'examen. Je suis ici depuis longtemps, et je peux vous dire que je n'ai jamais vu d'examen d'une loi. Le fait que le comité de la Chambre des communes dise que le projet de loi doit être examiné... ce n'est qu'un morceau de papier. Honnêtement, je peux me tromper, mais selon moi, les chances qu'il fasse l'objet d'un examen sont quasi nulles. Vraiment, je ne sais même pas pourquoi ils formulent cette recommandation, car le Parlement est censé procéder à l'examen de centaines de mesures législatives qui ne l'ont pas été.

Vous êtes toutes les trois très bien informées. Avez-vous eu connaissance de lois qui ont fait l'objet d'un examen?

**Mme Grant :** J'ai vu le projet de loi C-7 en fait l'objet, mais ce n'était pas un examen approfondi. Nous savons que l'examen approprié de la législation qui était censé avoir lieu n'a pas eu lieu pendant la pandémie. C'est ma seule expérience à ce chapitre.

**La sénatrice Jaffer :** Le projet de loi C-7 était un genre d'examen très mineur, ce n'est pas le genre d'examen approprié que l'on demande. Seriez-vous d'accord avec cela?

**Mme Grant :** Oui.

**La sénatrice Jaffer :** Quand le projet de loi C-28 nous a été présenté, j'étais très choquée, car normalement, quand une décision est prise, le procureur ou le gouvernement propose d'attendre que le Parlement ait le temps de mener une consultation ou le temps de travailler, d'étudier le projet de loi, d'étudier la situation, puis de présenter un projet de loi approprié qui a fait l'objet de consultations, après avoir entendu des témoins. C'était tout; le ministre s'est présenté à l'une des réunions du comité et c'était tout. Nous avons tous donné notre approbation, y compris moi-même, donc je ne blâmerai personne d'autre.

Madame Sheehy, selon vous, qu'est-ce qui aurait dû arriver?

**Mme Sheehy :** Nous aurions dû adopter la même approche que la fois précédente, où le gouvernement prend son temps et effectue une recherche approfondie de la jurisprudence. Je n'ai même pas vu de mémoire du Parlement lui-même. Normalement, on mène une sorte d'étude du paysage juridique dans lequel nous sommes, et cela n'a pas été fait. S'ils l'avaient fait, ils auraient

three cases before the Supreme Court that the kinds of evidentiary standards that they are looking for in this legislation aren't met in any of the cases; so, a process that includes Parliament's own research, consulting its own experts but also a more thorough and actual consultation is needed with women's groups and those who are going to be affected on the ground.

There's a lot of back and forth that could occur in that context, and I think there are many options that were never really discussed in terms of how to proceed with legislation and response.

**The Chair:** Thank you, Professor Sheehy.

**Senator Klyne:** Welcome to our witnesses, and thank you for the information that you have been providing to us.

I did have a question for Professor Grant. In your article, *Last Among Equals: Women's Equality, R v Brown and the Extreme Intoxication Defence*, you say that Parliament shouldn't have chosen from the Supreme Court's two suggested fixes to section 33.1 and should have instead focused only on the foreseeability of loss of control, not violence. You argued that section 33.1 should have included amendments that place the burden of proof on the accused to demonstrate that their excessive consumption of intoxicants did not fail to a marked degree the standard of care that a reasonable person would have exercised.

You mentioned two options on section 33.1(2). I don't think they are connected to this. Are those the amendments you would like to see now? Could you explain them?

**Ms. Grant:** I was not a co-author of that article. I believe you are citing from Professor Sheehy's and Professor Froc's article.

I think the amendment the three of us are putting forward today — getting rid of subsection 33.1(2) — is the best amendment, and I stand by that. I think most of their paper was written prior to the new section 33.1 being released and so they hadn't had the benefit of the hearings in the committee before the Senate.

**Ms. Froc:** Certainly, with the luxury of time, the tenor of Professor Grant's recommendations before you today are the same as what we put in our paper. But again, with the luxury of time, I have come around to Professor Grant's proposal that really the best way to deal with this is to just get rid of section 33.1(2) entirely and allow judges to do their job, interpret

pu clairement voir dans les trois affaires dont a été saisie la Cour suprême que les types de normes relatives à la preuve qu'ils recherchent dans ce projet de loi ne sont respectés dans aucune des affaires; donc, il est nécessaire d'avoir un processus qui comprend la propre recherche du Parlement, la consultation de ses propres experts, mais également une véritable consultation plus approfondie, pour des groupes de femmes et de personnes qui seront affectées sur le terrain.

Il y a beaucoup de va-et-vient dans ce contexte, et je pense qu'il existe de nombreuses options qui n'ont jamais été vraiment débattues concernant la façon de procéder avec le projet de loi et la réponse.

**Le président :** Merci, madame Sheehy.

**Le sénateur Klyne :** Bienvenue à nos témoins, et merci des informations que vous nous avez fournies.

J'ai une question pour Mme Grant. Dans votre article, *Last Among Equals: Women's Equality, R v Brown and the Extreme Intoxication Defence*, vous dites que le Parlement n'aurait pas dû choisir l'une des deux modifications de l'article 33.1 proposées par la Cour suprême et aurait plutôt dû se concentrer uniquement sur la prévisibilité de la perte de contrôle, et non sur la violence. Vous avez affirmé que l'article 33.1 aurait dû inclure des modifications qui placent le fardeau de la preuve sur l'accusé pour qu'il montre que sa consommation excessive de substances intoxicantes n'a pas enfreint de manière significative la norme de diligence qu'une personne raisonnable aurait exercée.

Vous avez mentionné deux options concernant le paragraphe 33.1(2). Je ne pense pas qu'elles aient un lien avec cela. S'agit-il des modifications que vous voudriez voir aujourd'hui? Pourriez-vous les expliquer?

**Mme Grant :** Je n'étais pas la coauteure de cet article. Je crois que vous parlez de l'article de Mme Sheehy et de Mme Froc.

Je pense que la modification que nous trois présentons aujourd'hui — supprimer le paragraphe 33.1(2) — est la meilleure modification, et je m'en tiens à cela. Je pense qu'une grande partie de leur article a été écrite avant la publication du nouvel article 33.1; elles n'ont donc pas bénéficié des audiences du comité devant le Sénat.

**Mme Froc :** Certainement, avec le temps... les recommandations de Mme Grant devant vous aujourd'hui sont essentiellement les mêmes que celles que nous avons formulées dans notre article. Mais encore une fois, avec le temps, je me suis ralliée à la proposition de Mme Grant, selon laquelle la meilleure façon de régler le problème était de supprimer

what marked departure means and not try to force them to consider some things that are legislated. Just let them do their job and interpret that section.

**Senator Klyne:** Thank you for that and for guiding me there, Professor Grant.

**Senator Pate:** Thank you very much to all of the witnesses, and thank you for your ongoing work. Having been along with some of you on part of the consultations that happened decades ago now on this very issue, we know that it was much more fulsome than what has happened here.

It is important to underscore and thank you for coming when we know there are people who have refused to come because it's already law or believe it's a pointless exercise. I want to appreciate that, even though it is taking precious time from your already overburdened schedules, you have taken the time to participate.

My question is not in any way to diminish from the overall issues you have already raised, but it struck me that at the same time as the government was committing to reconciliation and implementing the Truth and Reconciliation Commission Calls to Action and the MMIWG Calls for Justice, there is virtually no assessment of how often this will negatively impact racialized and poor women in particular, who very often the charges don't proceed. I am curious as to whether you have any data around that in terms of the work you're doing and in terms of how often charges have been dropped. I did hear you say how difficult it is to gather that data, but what are the particular implications, in your opinion, for racialized women, poor women, those who may have past trauma and, in particular, Indigenous women coming out of the Calls to Action and Calls for Justice that the government is supposed to be following through on? If each of you can speak to it, that would be great.

**Ms. Froc:** Professor Sheehy, I will let you handle that response.

**Ms. Sheehy:** Unfortunately, Senator Pate, we don't have any data. We have a common understanding that the women most vulnerable to sexual and wife assault are racialized, Indigenous women, marginalized women. We also know that those are the women with the least credibility in terms of persuading police and prosecutors to go forward with charges.

complètement le paragraphe 33.1(2) et de permettre aux juges de faire leur travail, d'interpréter le sens de l'expression départ marqué, et de ne pas simplement essayer de les forcer à examiner des choses déjà prévues par la loi. Laissez-les faire leur travail et interpréter cet article.

**Le sénateur Klyne :** Je vous en remercie et je vous remercie de m'avoir guidé sur cette question, madame Grant.

**La sénatrice Pate :** Je remercie tous les témoins, et merci du travail continu que vous faites. J'ai participé avec certaines d'entre vous à une partie des consultations qui ont été menées il y a quelques dizaines d'années sur cette même question, et nous savons que c'était beaucoup plus exhaustif que ce qui s'est passé ici.

Il est important de souligner votre présence et de vous remercier d'être venues, quand nous savons que certaines personnes ont refusé de venir parce que la loi est déjà adoptée ou parce qu'elles croient que c'est un exercice futile. Je tiens à vous en remercier, car même si cela prend un temps précieux dans vos emplois du temps déjà surchargés, vous avez pris le temps de participer.

Ma question n'a pas pour but de minimiser les problèmes généraux que vous avez déjà soulevés, mais ce qui m'a frappée, c'est que, au moment où le gouvernement s'engageait dans la réconciliation et la mise en œuvre des appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation et des appels à la justice pour les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, il n'y a pratiquement aucune évaluation de la façon dont cela affectera les femmes racisées et les femmes pauvres en particulier, dont très souvent les plaintes ne sont pas prises en considération. Je suis curieuse de savoir si vous avez des données sur cela pour ce qui est du travail que vous faites et du nombre de fois où les accusations ont été abandonnées. Je vous ai entendu dire à quel point il est difficile de recueillir ces données, mais, selon vous, quelles sont les conséquences particulières pour les femmes racisées, les femmes pauvres, celles qui ont peut-être déjà vécu des traumatismes et, en particulier, les femmes autochtones participant aux appels à l'action et aux appels à la justice dont le gouvernement est censé assurer le suivi. Ce serait formidable si chacune de vous pouvait en parler.

**Mme Froc :** Madame Sheehy, je vous laisse répondre.

**Mme Sheehy :** Malheureusement, sénatrice Pate, nous n'avons pas de données. Nous sommes d'accord pour dire que les femmes les plus vulnérables aux agressions sexuelles et à la violence conjugale sont les femmes racisées, les femmes autochtones et les femmes marginalisées. Nous savons également que ce sont celles qui ont le moins de crédibilité au moment de convaincre la police et les procureurs de porter des accusations.

I think we can predict that the extreme intoxication defence will have disparate impacts on specific subgroups of women. I think that's a fair prediction.

**Ms. Grant:** It is difficult, looking at case law, to identify much about complainants. There are publication bans, and judges understandably don't give you a lot of information about victims. As Professor Sheehy said, Indigenous women in particular are so disproportionately overrepresented in victims of violence that it's hard not to think they will be disproportionately impacted here.

**Senator Pate:** One of the things that strikes me that we also need to be examining is where we could be going. I appreciate your recommendation about repealing or recommending getting rid of subsection 33.1(2). But it's also clear that we have a number of situations where judicial discretion and education are raised as issues. I'm curious as to what your response is there, because we know that's voluntary and that the very same issues in terms of misogynist, racist and ableist interpretations of the law against women who experience violence continue to be problems.

Do any of you want to comment and advise if there is anything we should be recommending in this report back to Parliament, albeit after the fact?

**Ms. Froc:** I tend to be one who is somewhat skeptical that we can train people out of misogyny. That being said, I think voluntary education is a great thing, but it boils down to having a judiciary that reflects the diversity of our population, and that is racial diversity and gender diversity.

But it is also reflecting diversity in terms of socio-economic circumstances and people who come from different walks of life. Those are things that maybe don't get talked about a lot, but having people from working-class and poor communities is extremely important as well. That is the only way we are going to address this misogyny that is woven through the criminal justice system.

**Senator Arnot:** Thank you to the panel. Your point about eliminating subsection 33.1(2) is well made. I understand you clearly.

I'm going to take a different approach. First, the Government of Canada did make a policy decision, and it has now become law — it is cemented in legislation — but they committed to perhaps working on programs and education. There is a real power in education, and it needs to be used effectively. Your organization — the three voices here on this panel are very credible and powerful voices in this country. What is your advice to this committee?

Je pense que nous pouvons prédire que la défense d'intoxication extrême aura différents effets sur les sous-groupes spécifiques de femmes. Je pense qu'il est assez juste de le prédire.

**Mme Grant :** Quand on examine la jurisprudence, il est difficile de savoir quoi que ce soit sur les plaignantes. Il existe des ordonnances de non-publication, et naturellement, les juges ne donnent pas beaucoup d'information sur les victimes. Comme Mme Sheehy l'a dit, les femmes autochtones en particulier sont tellement surreprésentées parmi les victimes de violence qu'il est difficile de ne pas penser qu'elles seront touchées de manière disproportionnée ici.

**La sénatrice Pate :** L'une des choses qui me frappent, c'est qu'il faut également examiner la direction que nous pouvons prendre. Je comprends vos recommandations sur l'abrogation ou la suppression du paragraphe 33.1(2). Mais il est également clair que nous avons un certain nombre de situations où les problèmes soulevés concernent le pouvoir judiciaire discrétionnaire et l'éducation. Je suis curieuse de connaître votre réponse à cet égard, parce nous savons que les mêmes problèmes concernant les interprétations misogynes, racistes et capacitistes de la loi contre les femmes qui sont victimes de violence sont toujours là.

L'une de vous veut-elle commenter et dire si nous devons recommander quoi que ce soit dans ce rapport au Parlement, même si c'est après coup?

**Mme Froc :** J'ai tendance à être un peu sceptique quant à la possibilité de faire disparaître la misogynie par l'éducation. Cela dit, je pense que la sensibilisation volontaire est une excellente chose, mais cela revient à avoir un système judiciaire qui reflète la diversité de notre population, c'est-à-dire la diversité raciale et la diversité des genres.

Mais il reflète également la diversité relative à la situation socioéconomique et les gens issus de différents milieux. Ce sont des choses dont on ne parle pas beaucoup, mais il est également très important d'avoir des gens de la classe ouvrière et des collectivités pauvres. C'est la seule façon de s'attaquer à la misogynie qui gangrène le système de justice pénale.

**Le sénateur Arnot :** Merci au groupe de témoins. Vous avez bien présenté votre argument sur la suppression du paragraphe 33.1(2). Je vous comprends très bien.

Je vais adopter une approche différente. D'abord, le gouvernement du Canada a pris une décision stratégique qui est aujourd'hui inscrite dans une loi — c'est gravé dans la loi —, mais il s'est engagé à peut-être travailler sur des programmes et l'éducation. Il y a un véritable pouvoir dans l'éducation, et il doit être utilisé de manière efficace. Votre organisation... les trois personnes ici dans ce groupe de témoins sont très crédibles et sont des voix puissantes dans notre pays. Quels conseils donneriez-vous au comité?

You have a constructive opportunity here to help shape that kind of programming and education that you think would be comprehensive, robust and at a funding level that you might recommend that you feel would be effective. Thus, there is an opportunity here to perhaps diminish or eliminate the existing deep-seated stereotypes that you are talking about. This committee could play a role in that if you give this committee the constructive information and advice that you would give if you really wanted to see an effective and robust education program, either in the kindergarten-to-Grade-12 schools or the general community using community groups to reinforce these issues in a way that is constructive and would change attitudes and understanding.

I'm asking you to make a comment on that and see if you could provide this committee with that kind of advice — what platforms, what types of education — and don't be short on the funding that's required to do this, because it is a monumental task. But your organization could be a key partner, perhaps, to educate people in this country about these deep-seated, clear stereotypes that have gotten us to the point where we're having this discussion today.

**Ms. Froc:** Thank you, Senator Arnot. I know you have an extensive background in human rights commissions and you're probably well versed in the good work that commissions do in terms of education.

If I can be quite blunt, what we need is core funding for women's groups, because when we're chasing down grants for piecemeal funds and chasing down donors, we don't have time to do as much as we would want to do.

In our current strategic plan of the National Association of Women and the Law, we've made violence against women one of our three fundamental areas that we're hoping to make some headway. We're doing great things. We've got our online Feminist Law Reform 101, as we call it, where we teach young women to advocate for changes in the law. Frankly, I think we sometimes focus overly much — I know Senator Pate has talked about deputizing women to be responsible for ensuring they don't get sexually assaulted, but I think there needs to be a lot more work that we do on telling young men not to sexually assault. There are ways to do it in ways they would listen. That kind of education has to start early.

But core funding for front-line organizations that see the problems and do the work all the time has to be top of mind for sure.

Vous avez ici une occasion précieuse de contribuer à l'élaboration du type de programmes et d'éducation qui, selon vous, seraient complets, solides et dotés d'un niveau de financement que vous pourriez recommander et que vous estimez être efficace. Par conséquent, il y a ici une occasion d'aider peut-être à réduire ou à éliminer les stéréotypes profondément ancrés dont vous parlez. Notre comité peut jouer un rôle à ce chapitre, si vous lui fournissez les renseignements et les conseils utiles que vous donneriez si vous vouliez vraiment voir un programme d'éducation efficace et solide, soit dans les écoles, de la maternelle à la 12<sup>e</sup> année, soit dans la collectivité en général, en faisant appel à des groupes communautaires pour renforcer ces enjeux de manière constructive et faire évoluer les attitudes et la compréhension.

Je vous demande de dire ce que vous en pensez; voyez si vous pouvez fournir à notre comité ce type de conseils — quelles plateformes, quels types d'éducation — et n'hésitez pas à dire quels sont les fonds nécessaires pour les concrétiser, car c'est une tâche monumentale. Mais votre organisation peut être un partenaire essentiel, peut-être, pour éduquer les gens sur ces stéréotypes clairs et profondément ancrés qui nous ont amenés à tenir cette discussion aujourd'hui.

**Mme Froc :** Merci, sénateur. Je sais que vous avez une vaste expérience des commissions des droits de la personne et que vous connaissez probablement bien l'excellent travail que font les commissions au chapitre de l'éducation.

Si je peux être très franche, nous avons besoin d'un financement de base pour les groupes de femmes, car quand nous cherchons à obtenir des subventions pour des financements fragmentaires et que nous cherchons des donateurs, nous n'avons pas le temps de faire autant de choses que nous le voudrions.

Dans le cadre du plan stratégique actuel de l'Association nationale Femmes et Droit, nous avons fait de la violence envers les femmes l'un de nos trois domaines fondamentaux sur lesquels nous espérons faire des progrès. Nous faisons d'excellentes choses. Nous avons mis en ligne le cours réforme du droit féministe 101, comme nous l'appelons, où nous enseignons aux jeunes femmes à promouvoir les changements dans la loi. Franchement, je pense que nous nous concentrons parfois trop... Je sais que la sénatrice Pate a parlé de la délégation des responsabilités aux femmes pour qu'elles veillent à ce qu'elles ne soient pas agressées sexuellement, mais je pense qu'il faut davantage travailler pour dire aux jeunes hommes de ne pas commettre d'agressions sexuelles. Il y a des façons de le faire de sorte qu'ils écoutent. Ce type de sensibilisation doit commencer tôt.

Mais il est certain que le financement de base des organisations de première ligne qui constatent les problèmes et font le travail en permanence doit être une priorité absolue.

**Ms. Grant:** I agree that any educational efforts have to start very early, including with limits on access to pornography. Children in their early ages are having access to violent pornography. It's hard for education to out-power the force that can have on an eight-year-old or nine-year-old boy, as well as girls, frankly, watching that and having expectations put on them.

And yet, however good the education, the criminal justice system has to be responsive to the failures of education, and however good the education, there will be some failures. This legislation isn't responsive. It feels like a government that wanted to be seen to be doing something but not something that will have much impact. The fact the defence bar hasn't complained about it tells you how little impact they think it will have.

Education is important, but we need a criminal justice system to be there for the people who fall through the cracks.

**The Chair:** Thank you very much. I will forego my questions to provide the next senator with an opportunity for a few minutes more of questioning.

[Translation]

**Senator Boisvenu:** My question is for Ms. Grant. I am certain that the minister's intention in introducing the bill was not to increase the number of abusers who could rely on self-induced intoxication to escape justice. The intent of Bill C-5 was not to exempt abusers from incarceration. However, we are now seeing cases in which offenders have been sent home to serve their sentences.

Here is my question: Compared to the old regime and the one the minister is proposing or wishes to adopt, are women at greater risk than before?

[English]

**Ms. Grant:** I can't say that this increases the risk against women, because the criminal justice system doesn't eliminate the risk. However, what will happen is that women will feel that the violence against them is not being responded to, recognized or acknowledged. We need a response that says that when you are violently assaulted, the state cares about that and will take steps to deter others from doing that and to create that kind of deterrence impact and denunciation impact that the criminal law is supposed to have.

Women, realistically, are at risk every day in this country from sexual assault. The more we can do to say that we will respond to that risk when it happens and encourage you to report, and

**Mme Grant :** Je suis d'accord pour dire que les efforts de sensibilisation doivent commencer très tôt, y compris en imposant des limites à l'accès à la pornographie. Les enfants ont accès dans leur jeune âge à de la pornographie violente. Il est difficile pour l'éducation de surpasser la force que cela peut avoir sur un garçon de 8 ou 9 ans, ainsi que sur les filles, franchement, qui regardent cela et à l'égard desquelles on a des attentes.

Et pourtant, quelle que soit la qualité de l'éducation, le système de justice pénale doit être sensible aux échecs de l'éducation, et quelle que soit la qualité de l'éducation, il y aura des échecs. Cette loi n'en tient pas compte. On a l'impression que le gouvernement voulait donner l'impression de faire quelque chose, mais pas quelque chose qui aura beaucoup d'effet. Le fait que les avocats de la défense ne s'en soient pas plaints vous indique le peu d'effet que cela aura.

L'éducation est importante, mais nous avons besoin d'un système de justice pénale pour les personnes qui passent entre les mailles du filet.

**Le président :** Merci beaucoup. Je vais laisser de côté mes questions pour donner au prochain sénateur l'occasion d'avoir quelques minutes de plus pour poser ses questions.

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Ma question s'adresse à Mme Grant. Je suis convaincu que, en présentant le projet de loi, l'intention du ministre n'était pas d'augmenter le nombre d'agresseurs pouvant se prévaloir de l'auto-intoxication pour se soustraire à la justice. Avec le projet de loi C-5, l'intention n'était pas de soustraire les agresseurs à une peine d'incarcération. Pourtant, actuellement, on voit des cas où des agresseurs sont retournés chez eux pour purger leur peine.

Ma question est la suivante : par rapport à l'ancien régime et par rapport à celui que le ministre propose ou souhaite adopter, est-ce que les femmes sont plus à risque qu'auparavant?

[Traduction]

**Mme Grant :** Je ne peux pas dire que cela accroît le risque auquel sont exposées les femmes, parce que le système de justice pénale n'élimine pas le risque. Cependant, ce qui arrivera, c'est que les femmes auront le sentiment que la violence dont elles sont victimes ne fait l'objet d'aucune réponse, d'aucune reconnaissance ou d'aucune prise en compte. Il faut une réponse qui dit que, quand on est violemment agressée, l'État s'en soucie et prendra des mesures pour dissuader d'autres personnes de le faire et pour créer ce genre d'effet de dissuasion et de dénonciation que le droit pénal est censé avoir.

De manière réaliste, les femmes risquent tous les jours d'être agressées sexuellement dans notre pays. Plus nous dirons qu'on réagira à ce risque lorsqu'il se présentera et qu'on vous

give Crown prosecutors and police the tools they need, as well as educating police officers on how to support complainants — all of those things are very important.

**The Chair:** Thank you very much. That will bring this session to an end. I would like to close it with two observations. First, many of us around this table and within the Senate had reservations about the bill; we felt that it was heartfelt but misguided and would miss the mark. I don't know that we had the "meat" on that the way you have provided in this conversation, particularly with the sharp focus, Professor Grant, on the specific language of the provision that is itself highly problematic. Thank you for that.

More generally, there was some suggestion that some might disregard the views of yourselves or your organizations as extreme. I think the opposite is true. I think your contributions to us have been extremely valuable and will continue to be. We really appreciate the time you have taken to share your views in this somewhat unusual situation, where we're doing kind of an *ex post facto* review.

If I can just say personally, I'm delighted in the role reversal, where you are educating us. I think of that particularly, Professor Grant, in the role reversal as between us. Thanks very much to all three of you today.

**Ms. Grant:** Thank you very much.

**Ms. Sheehy:** Thank you.

**The Chair:** For the second panel this evening, we have Kent Roach, Professor of the Faculty of Law at the University of Toronto. Welcome, Professor Roach. And we also have with us Dr. Gilles Chamberland, a psychiatrist with the Philippe-Pinel National Institute of Forensic Psychiatry. Welcome, doctor.

I'm going to invite each of you to speak for five minutes. I'll give you a little signal when you are getting near the end so I hopefully don't have to interrupt you mid-sentence or anything. Following that, there will be a series of questions from the members of the committee. Professor Roach, please go ahead.

**Kent Roach, Professor, Faculty of Law, University of Toronto, as an individual:** Thank you very much for the invitation.

encourage à le signaler, plus nous donnerons aux procureurs de la Couronne et à la police les outils dont ils ont besoin, et nous formerons les agents de police sur la manière d'aider les plaignantes... toutes ces choses sont très importantes.

**Le président :** Merci beaucoup. Voilà qui met fin à notre séance. J'aimerais finir par deux observations. D'abord, beaucoup d'entre nous ici et au Sénat avaient des réserves à propos du projet de loi; nous avons estimé qu'il était sincère, mais malavisé et qu'il manquerait son but. Je ne sais pas si nous avons eu suffisamment de détails à ce sujet comme vous l'avez fait dans cette discussion, en particulier avec l'accent que vous avez mis, madame Grant, sur le libellé spécifique de la disposition qui est elle-même très problématique. Je vous en remercie.

De façon plus générale, on a laissé entendre que certains pourraient considérer vos opinions ou celles de vos organisations comme extrêmes et en faire abstraction. Je pense que le contraire est vrai. Je pense que vos contributions ont été extrêmement précieuses et continueront de l'être. Nous apprécions vraiment le temps que vous ayez pris pour faire part de vos points de vue dans cette situation quelque peu inhabituelle, où nous effectuons un genre d'examen a posteriori.

Si je puis me permettre, j'aimerais personnellement dire que je suis ravi de l'inversion des rôles, où vous nous apprenez des choses. Je pense notamment, madame Grant, à l'inversion des rôles entre nous. Merci beaucoup à vous trois, aujourd'hui.

**Mme Grant :** Merci beaucoup.

**Mme Sheehy :** Merci.

**Le président :** Pour le deuxième groupe de témoins de ce soir, nous accueillons Me Kent Roach, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toronto. Bienvenue, maître Roach. Et nous accueillons également le Dr Gilles Chamberland, psychiatre à l'Institut national de psychiatrie légale Philippe-Pinel. Bienvenue, docteur.

J'invite chacun de vous à prendre la parole pour cinq minutes. Je vous ferai un petit signe quand vous arriverez à la fin de votre temps de parole pour ne pas avoir à vous interrompre au milieu d'une phrase ou quelque chose du genre. Après cela, il y aura une série de questions des membres du comité. Maître Roach, s'il vous plaît, allez-y.

**Me Kent Roach, professeur, Faculté de droit, Université de Toronto, à titre personnel :** Merci beaucoup de m'avoir invité.

The reformulated section 33.1 is certainly better than enacting new intoxication-based offences, which was the Supreme Court's alternative suggestion. In the real world of plea bargaining and society, this could make offences such as assault and sexual assault seem less serious.

But I must disagree with my colleagues who testified before you because, in my view, to only require fault with respect to extreme intoxication — or as Professor Grant has recommended, remove section 33.1(2) — would essentially be punishing people for extreme and negligent intoxication, when at the end of the day, they would be convicted of the most serious, violent and general-intent crimes such as assault, sexual assault and manslaughter.

You have also heard that the new fault requirement — could a reasonable person foresee both, one, extreme intoxication, and two, harm to others — would be impossible to make out. I am more skeptical of that view. Courts, in my view, are likely to require the reasonable person to be cautious, especially when combining drugs. I think that educational campaigns can also reinforce this cost.

It has also been suggested that Parliament should have placed a reverse onus on the accused, that they did not have the fault requirements of objective foresight of extreme intoxication and/or harm. The problem with that is it would pile one reverse onus on top of another reverse onus. Nothing has changed the fact that the defence of extreme intoxication has to require the accused to prove it on a balance of probabilities with expert evidence. So the criminal law should always be concerned about convicting people in the face of reasonable doubt. It should be especially concerned about convicting people in the face of two reasonable doubts.

If Parliament or this committee concludes that the reformulated section 33.1 is inconsistent with public protection, I see only two paths forward. One is to either enact the old section 33 or abolish the defence of extreme intoxication to general intent offence, which was, in fact, the law before *Daviault*. In my view, given the Supreme Court's unanimous decision in *Brown*, this would require an override of sections 7 and 11(d) of the Charter. The second — and I would defer to my colleague, who will be speaking to you next, and he may not agree with me — would be to expand the mental disorder defence under section 16 by providing that extreme intoxication is a mental disorder. This would be contrary to the Supreme Court of Canada's 2011 decision in *R. v. Bouchard-Lebrun*, but

La reformulation de l'article 33.1 est certainement préférable à la promulgation de nouvelles infractions liées à l'intoxication, qui était l'autre proposition de la Cour suprême. Dans le monde réel de la négociation de plaidoyers et la société, cela pourrait faire paraître moins graves des infractions comme les voies de fait et les agressions sexuelles.

Mais je dois dire que je ne suis pas d'accord avec mes collègues qui ont comparu devant vous, parce que, selon moi, exiger qu'il y ait faute uniquement en cas d'intoxication extrême — ou comme l'a recommandé Mme Grant, supprimer le paragraphe 33.1(2) — reviendrait essentiellement à punir les gens pour intoxication extrême ou par négligence, alors que, au bout du compte, ils seraient reconnus coupables des crimes les plus graves, les plus violents et d'intention générale, comme les voies de fait, les agressions sexuelles et les homicides involontaires.

Vous avez également entendu que la nouvelle exigence en matière de faute — si une personne raisonnable pouvait anticiper les deux, l'intoxication extrême et la possibilité de causer un préjudice à autrui — serait impossible à appliquer. Je suis plus sceptique quant à ce point de vue. Selon moi, les tribunaux sont susceptibles d'exiger de la personne raisonnable qu'elle soit prudente, surtout lorsqu'elle consomme plusieurs drogues. Je pense que les campagnes de sensibilisation peuvent également renforcer ce coût.

On a également laissé entendre que le Parlement aurait dû faire un renversement du fardeau de la preuve pour qu'il incombe aux accusés, qui n'étaient pas assujettis aux exigences en matière de faute liées à la prévisibilité objective de l'intoxication extrême ou de la possibilité de préjudice. Le problème avec cette proposition, c'est que cela reviendrait à ajouter un renversement du fardeau de la preuve à un autre renversement du fardeau de la preuve. Rien n'a changé le fait que, pour invoquer l'intoxication extrême comme défense, l'accusé doit la prouver selon la prépondérance des probabilités, avec des preuves d'experts. Le droit pénal devrait donc toujours s'efforcer de condamner les gens face à un doute raisonnable. Il devrait être particulièrement soucieux de condamner les gens face à deux doutes raisonnables.

Si le Parlement ou le comité conclut que l'article 33.1 reformulé n'est pas cohérent avec la protection du public, je vois uniquement deux voies à suivre. L'une d'entre elles consiste à adopter l'ancien article 33 ou à abolir la défense d'intoxication extrême pour les infractions d'intention générale, ce qui correspond, en fait, à l'état de la loi avant l'arrêt *Daviault*. À mon avis, compte tenu de la décision unanime de la Cour suprême dans l'arrêt *Brown*, cela nécessiterait une dérogation à l'article 7 et à l'alinéa 11d) de la Charte. La deuxième voie à suivre — et je m'en remettrai à mon collègue, qui vous parlera ensuite, et qui ne sera peut-être pas d'accord avec moi — serait d'élargir la défense fondée sur les troubles mentaux au titre de l'article 16 en prévoyant que l'intoxication extrême est un

this could be done without the Charter override because *Bouchard-Lebrun*, unlike *Brown*, was not an interpretation of what is permissible under the Charter.

I look forward to your questions. Thank you.

**The Chair:** Thank you, Professor Roach.

[*Translation*]

**Dr. Gilles Chamberland, Psychiatrist, Philippe-Pinel National Institute of Forensic Psychiatry:** Good morning.

The people who spoke before me are academics. I am more of a clinician. I would like to raise two points that are significant in my mind.

When I say I am a clinician, it is because I have written over 400 reports for the Review Board and have prepared over 3,000 expert opinions. In my view, there are two significant problems with section 33.1 of the Criminal Code.

First of all, the definition of extreme intoxication provided in the fourth paragraph states that intoxication renders a person “unaware of, or incapable of consciously controlling, their behaviour.” The first criterion does not compare with the second. According to the first criterion, a person is said to be incapable of conscious self-control. One can always find a psychiatrist who can demonstrate that the person, had they not been intoxicated, would have been able to consciously control themselves.

The purpose of taking alcohol is precisely to perform actions more easily than if one had not consumed alcohol. A criterion whereby the person is no longer able to control themselves consciously seems extremely broad to me. One might even envisage a perverse effect. Someone might say, “You see, every time I get intoxicated, I fight. Evidently, when I am intoxicated by alcohol, I am unable to control myself.” That leaves the door wide open.

According to some psychiatrists, intoxication renders certain people incapable of controlling their impulses. In my opinion, if you compare it to the other criterion of being aware of your behaviour, you end up at the other extreme. The person is simply not aware of what they are doing. If we have reached that point, it is indeed extreme. In my opinion, the two criteria are not on an equal footing.

Secondly, as I understand it, someone who is found not responsible on the grounds of extreme intoxication would fall under the responsibility of the Review Board. The Review Board is governed by a Supreme Court judgment which says that if the person does not pose a serious threat to society, the Review

trouble mental. Cela serait contraire à la décision de la Cour suprême du Canada en 2011 dans l’arrêt *R. c. Bouchard-Lebrun*, mais il serait possible de le faire sans déroger à la Charte parce que l’arrêt *Bouchard-Lebrun*, contrairement à l’arrêt *Brown*, n’était pas une interprétation de ce qui est permis en vertu de la Charte.

Je suis impatient d’entendre vos questions. Je vous remercie.

**Le président :** Merci, maître Roach.

[*Français*]

**Dr Gilles Chamberland, psychiatre, Institut national de psychiatrie légale Philippe-Pinel :** Bonjour à tous.

Les personnes qui ont parlé avant moi sont des académiciens. Je suis plutôt un clinicien. Je vais soulever deux points qui sont importants pour moi.

Quand je dis que je suis un clinicien, c’est parce que j’ai rédigé plus de 400 rapports à la commission d’examen et que j’ai fait plus de 3 000 expertises. Selon moi, l’article 33.1 du Code criminel comporte deux problèmes importants.

Premièrement, dans la définition d’intoxication extrême, au quatrième paragraphe, on dit que l’intoxication rend une personne « incapable de se maîtriser consciemment ou d’avoir conscience de sa conduite ». Le premier critère est sans aucune mesure avec le deuxième. Selon le premier critère, on dit qu’une personne est incapable de se maîtriser consciemment. On pourra toujours trouver un psychiatre en mesure de prouver que la personne, si elle n’avait pas été intoxiquée, aurait pu se contrôler consciemment.

Le but de prendre de l’alcool, c’est justement de poser des gestes plus facilement que si on n’en avait pas consommé. Un critère disant que la personne n’est plus en mesure de se maîtriser consciemment me semble extrêmement large. À la limite, on pourrait même penser à un effet pervers. Quelqu’un pourrait dire : « Vous voyez, chaque fois que je suis intoxiqué, je me bats. De toute évidence, quand je suis intoxiqué par l’alcool, je ne suis pas capable de me contrôler. » Cela ouvre donc une porte très grande.

Selon certains psychiatres, l’intoxication rend certaines personnes incapables de contrôler leurs pulsions. Je trouve que si l’on compare à l’autre critère où l’on a conscience de sa conduite, on se retrouve à l’autre extrême. La personne n’a tout simplement pas conscience de ce qu’elle fait. Si on est rendu là, effectivement, c’est extrême. Selon moi, les deux critères ne sont pas sur un pied d’égalité.

Deuxièmement, d’après ce que j’ai compris, quelqu’un qui serait déclaré non responsable pour cause d’intoxication extrême se retrouverait sous la responsabilité de la commission d’examen. La commission d’examen est régie par un jugement de la Cour suprême qui dit que si la personne ne présente pas un

Board must order an absolute discharge. This means that if it cannot be proven that there is a serious threat, the case is closed and the patient is released.

Many people sit on the Review Board. It is somewhat of a mixed bag. There is less consistency when it comes to the chairs of the Review Board. Some have quite liberal views on what constitutes a serious threat to society. The Review Board has quite readily ordered absolute discharges. I have patients who are reoffending for the third time following an absolute discharge by the Review Board. Under this criterion, they no longer posed a serious threat to society.

The danger with extreme intoxication is that those who will argue these cases... It is not like a disease, where you can say that as soon as the person's condition is stable or the disease is under control, as mentioned in section 16, the risk of reoffending is virtually non-existent. That is not what we are going to see.

We will see people who consumed alcohol and who are in therapy; they will say that their therapy has enabled them to control their consumption and that they no longer pose a serious threat to society. Worse still, there will be people who do not have an alcohol use disorder, but who will say that on a particular night they drank inappropriately, which they will never do again in their lives. It would then be quite easy for the Review Board to conclude that these people no longer pose a serious risk to society. The danger is that this category of people will be released quite quickly, given the criterion that the Review Board must apply.

If I had a suggestion to make in that regard, it would be that at the very least people who would come before the review board as a result of extreme self-induced intoxication should remain under the board's responsibility for a period of time. It seems to me that requiring someone who is released to undergo treatment, live in an approved place and not take drugs are not demanding conditions. I don't see why those requirements shouldn't be maintained, at least for the minimum sentence, if the person is convicted of an offence.

I won't hide the fact that here, at the Philippe-Pinel Institute, we see a lot of people who are found not criminally responsible in murder cases, and we always wonder why the review board isn't responsible for their file for life. If people are doing well, they will simply behave like any other citizen. They will take their medication and not take drugs. By removing these conditions, people often feel that they now have the right to stop taking their medication, and the risk of reoffending is high.

danger sérieux pour la société, elle doit être libérée inconditionnellement. Cela signifie que si on ne réussit pas à prouver qu'il y a un danger sérieux, on ferme le dossier et le patient est libéré.

Beaucoup de gens siègent à la commission d'examen. C'est un peu disparate. Il y a moins d'uniformité pour ce qui est des présidents de la commission d'examen. Certains ont une vision très libérale de ce qu'est un danger sérieux pour la société. La commission d'examen a libéré très facilement des gens de manière inconditionnelle. J'ai des patients qui récidivent pour la troisième fois après avoir été libérés inconditionnellement par la commission d'examen. Selon ce critère, ils ne représentaient plus un danger sérieux pour la société.

Le danger avec l'intoxication extrême, c'est que les gens qui plaideront ces causes... Ce n'est pas comme une maladie, où l'on peut dire qu'à partir du moment où l'état de la personne est stable ou la maladie est stabilisée, comme on le mentionne à l'article 16, le risque de récurrence est à peu près nul. Ce n'est pas cela qu'on va voir.

On aura des gens qui auront consommé et qui suivront une thérapie; ils diront que leur thérapie leur a permis de contrôler leur consommation et qu'ils ne présentent plus un danger sérieux pour la société. Pire encore, il y aura des gens qui n'ont pas de trouble de consommation, mais qui diront que, durant une soirée donnée, ils ont consommé de façon inappropriée, ce qu'ils ne feront plus jamais de leur vie. Il serait alors très facile pour la commission d'examen de considérer que ces personnes ne présentent plus un risque sérieux pour la société. Le danger, c'est que cette catégorie de personnes soit libérée très rapidement, à cause du critère auquel est soumise la commission d'examen.

Si j'avais une suggestion à faire à cet égard, c'est que, à tout le moins, les gens qui se retrouveraient devant la commission d'examen à la suite d'une intoxication volontaire extrême devraient rester sous la responsabilité de la commission pendant un certain temps. Il me semble que le fait d'exiger qu'une personne libérée suive son traitement, habite dans un endroit approuvé et ne prenne pas de drogue, ce ne sont pas des conditions exigeantes. Je ne vois pas pourquoi on ne maintiendrait pas ces exigences, au moins pour le minimum de la peine encourue, si la personne est déclarée coupable d'une infraction.

Je ne vous cacherais pas qu'ici, à l'Institut Philippe-Pinel, on voit beaucoup de gens qui sont déclarés non criminellement responsables dans des causes de meurtre, et on se demande toujours pourquoi la commission d'examen n'est pas responsable de leur dossier à vie. Si les gens vont bien, ils vont simplement se comporter comme n'importe quel citoyen. Ils prendront leur médication et ne prendront pas de drogue. En supprimant ces conditions, les gens considèrent souvent qu'ils ont maintenant le droit de ne plus prendre leur médication, et le risque de récurrence est important.

[English]

**The Chair:** Thank you very much, doctor. I will now turn to senators for questions.

[Translation]

**Senator Boisvenu:** Welcome, Dr. Chamberland. It's a pleasure to have you back before the committee. Welcome to Mr. Roach, as well.

My question is for you, Dr. Chamberland. The bill adds new vocabulary, namely foreseeability. How do you interpret the application of this concept in relation to the risks of substance use? Legally, how can we play with this new concept, according to which the individual who has engaged in self-induced intoxication knew the foreseeability of the substance and the quantity consumed? You could be faced with such cases. How are you going to deal with this situation from a psychiatric and legal standpoint?

**Dr. Chamberland:** Indeed, this could have the opposite effect. I've given an expert opinion on a murder case that deals with exactly these circumstances. This trial begins next week. It's said that it's quite easy for the intoxicated person to say, "I've been intoxicated several times in the past, and I haven't reacted that way. I didn't feel those things. It was completely unforeseeable to think that I would react that way by intoxicating myself as usual."

The concept of foreseeability will be very difficult to prove. It would have to be proven that the individual knew that they would react this way and continued to use the drug anyway. People will automatically say, "I've never reacted that way before. The proof is that I've never done that." There is a kind of presumption that the individual acted that way and could not have predicted their behaviour by taking the same intoxicants. We know this is difficult to predict. Individuals can take the same dose and react quite differently. The person will just say, "I took the same thing as usual, I just reacted more strongly than usual. It was unforeseeable for me." Then it would be considered extreme intoxication.

**Senator Boisvenu:** Earlier, we heard testimony from three women who are very concerned about this bill, particularly with respect to the victimization that could ensue.

You have a great deal of experience in assessing these cases of mental disorders and cases of self-induced intoxication. You do a lot of assessments at the Philippe-Pinel Institute. You worked under the old system, and now you're going to work under the new system. Under this new system, are you likely to have more

[Traduction]

**Le président :** Merci beaucoup, docteur Chamberland. Je passe maintenant aux questions des sénatrices et sénateurs.

[Français]

**Le sénateur Boisvenu :** Bienvenue, docteur Chamberland. C'est un plaisir de vous revoir au comité. Bienvenue également à M. Roach.

Ma question s'adresse à vous, docteur Chamberland. Le projet de loi ajoute un nouveau vocabulaire, soit la prévisibilité. Comment interprétez-vous l'application de cette notion par rapport aux risques de consommation d'une substance? Sur le plan légal, comment pourra-t-on jouer avec cette nouvelle notion, selon laquelle l'individu qui s'est auto-intoxiqué connaissait la prévisibilité de la substance et la quantité consommée? Vous risquez d'être saisi de tels cas. Comment allez-vous gérer cette situation sur le plan psychiatrique et sur le plan légal?

**Dr Chamberland :** Effectivement, cela pourrait avoir un effet contraire à ce que l'on souhaite. J'ai fait une expertise sur le cas d'un meurtre qui porte exactement sur ces circonstances. Ce procès s'ouvre d'ailleurs la semaine prochaine. On dit qu'il est assez facile pour la personne qui s'est intoxiquée de dire : « Je me suis déjà intoxiquée à plusieurs reprises par le passé et je n'ai pas réagi comme cela. Je n'ai pas ressenti ces choses. C'était tout à fait imprévisible de penser que je réagirais de cette façon en m'intoxiquant comme d'habitude. »

La notion de prévisibilité sera très difficile à démontrer. Il faudrait prouver que l'individu savait qu'il réagirait de cette façon et qu'il a continué quand même à consommer de la drogue. Automatiquement, les gens diront : « Je n'ai jamais réagi comme cela avant. La preuve, c'est que je n'ai jamais fait cela. » Il y a une espèce de présomption selon laquelle l'individu a agi de cette façon et qu'il n'aurait pas pu prévoir son comportement en prenant les mêmes consommations. On sait que c'est difficilement prévisible. Les individus peuvent prendre la même dose et réagir tout à fait différemment. La personne va simplement dire : « J'ai consommé la même chose que d'habitude, j'ai juste réagi plus fortement que d'habitude. C'était imprévisible pour moi. » Ce sera alors considéré comme une intoxication extrême.

**Le sénateur Boisvenu :** Plus tôt, nous avons entendu le témoignage de trois femmes qui éprouvent une grande inquiétude au sujet de ce projet de loi, notamment en ce qui concerne la victimisation qui pourrait s'ensuivre.

Vous avez une très grande expérience pour ce qui est d'évaluer ces cas de troubles mentaux et les cas d'auto-intoxication. Vous faites beaucoup d'évaluations à l'Institut Philippe-Pinel. Vous avez travaillé sous l'ancien régime et vous allez maintenant travailler sous le nouveau régime. Dans le cadre

patients to assess, or do you think this legislation will further restrict the call to self-induced intoxication?

**Dr. Chamberland:** I think we will have many more patients to assess. If extreme intoxication is defined as intoxication that has rendered the patient incapable of conscious self-control, that means that the accused has not been capable of self-control. There is a presumption, if this time the individual acted out, that they were unable to control themselves. I suspect that it won't be difficult to find an expert psychiatrist whose philosophy will be that these substances quickly take away someone's ability to control themselves consciously. So there may be a lot of that.

However, the review board will be able to quickly say that this person, who has undergone three months of therapy, for example, doesn't pose a serious risk to society. So the person would be unconditionally released, and the case would be closed.

I think there's already a perception in society that some individuals are trying to plead insanity or have an interest in doing so, as they say. I think we'll see a resurgence of that, especially in terms of the public's perception that once a patient is found not responsible, it's like they're getting away with it.

This isn't true. Some patients stay in prison longer because they are dangerous, and time is taken to treat them properly, rather than giving them a longer sentence, especially for more minor offences. In this case, I'm concerned that we'll end up with major, serious offences, even murder, and that people will be able to prove quite easily that they are no longer a serious danger because they've been in therapy or something like that. All of this opens a door that is frankly worrisome.

**Senator Boisvenu:** Thank you.

[English]

**Senator Dalphond:** Thank you again to both witnesses. These are complex issues, and many elements are being raised by the witnesses. My question will be addressed to Professor Roach.

I understand that you disagree with the idea of deleting subparagraph 33.1(2). I think I understand properly that you say it will become an unconstitutional provision. Could you elaborate on that?

I'll put my second question right away. For dangerous driving, for example, you may be charged and found guilty because you're driving in such a way that you may kill somebody. You don't need to have the intent to cause harm, but you behave in such a way that the reasonable person will think there is the

de ce nouveau régime, risquez-vous d'avoir plus de patients à évaluer ou pensez-vous que cette loi va restreindre davantage l'appel à l'auto-intoxication?

**Dr Chamberland :** Je pense qu'on aura beaucoup plus de patients à évaluer. Si on définit l'intoxication extrême comme une intoxication qui a rendu le patient incapable de se maîtriser consciemment, cela veut dire que l'accusé n'a pas été capable de se maîtriser. Il y a une présomption, si cette fois-là il a agi, selon laquelle il a été incapable de se maîtriser. J'ai l'impression qu'il ne sera pas difficile de trouver un psychiatre expert dont la philosophie sera que ces substances enlèvent rapidement la capacité de quelqu'un de se maîtriser consciemment. Donc, il risque d'y en avoir beaucoup.

D'un autre côté, la commission d'examen pourra rapidement dire que cette personne qui a suivi une thérapie de trois mois, par exemple, ne présente pas un risque sérieux pour la société. Donc, la personne serait libérée inconditionnellement et le dossier serait fermé.

Je pense qu'on a déjà une perception dans la société selon laquelle certains individus essaient de plaider la folie ou ont intérêt à le faire, comme on dit. Je pense qu'on verra une recrudescence de cela, surtout en ce qui a trait à la perception des citoyens selon laquelle une fois qu'un patient est déclaré non responsable, c'est comme s'il s'en sortait.

Ce n'est pas vrai. Certains patients restent plus longtemps détenus, parce qu'ils présentent un danger et qu'on prend le temps de les soigner comme il faut, plutôt que de leur donner une peine plus longue, surtout pour des délits plus mineurs. Dans ce cas-ci, j'ai des craintes qu'on se retrouve avec des délits importants et sérieux, même des meurtres, et que des gens puissent prouver assez facilement qu'ils ne présentent plus un danger sérieux parce qu'ils ont fait une thérapie ou quelque chose comme ça. Tout cela ouvre une porte qui est franchement inquiétante.

**Le sénateur Boisvenu :** Merci.

[Traduction]

**Le sénateur Dalphond :** Je remercie encore les deux témoins. Il s'agit de questions complexes, et plusieurs éléments ont été soulevés par les témoins. Ma question s'adresse à Me Roach.

Si je comprends bien, vous n'êtes pas d'accord avec l'idée de supprimer le paragraphe 33.1(2). Je crois avoir bien compris que vous dites que cela deviendrait une disposition anticonstitutionnelle. Pourriez-vous élaborer à ce sujet?

Je vais poser ma deuxième question tout de suite. Par exemple, dans le cas de conduite dangereuse, vous pouvez être accusé parce que vous conduisez d'une manière qui pourrait tuer quelqu'un et être reconnu coupable. Il n'est pas nécessaire d'avoir l'intention de causer un préjudice, mais le fait de se

possibility of danger, that harm will result and therefore the simple fact of disregarding that becomes a sufficient *mens rea*.

Is that the way that we should read subparagraph 33.1(2)? Or is it too specific because it seems to say that it has to lead the person to harm another person and to disregard the possibility that there may be harm will not be enough and you have to go further? Is it too narrowly defined so that it becomes very difficult to prove or are we closer to what I said about dangerous driving?

**Mr. Roach:** Thank you very much, senator.

On the first, if you read the unanimous decision in *Brown*, although there are a few slips, it's pretty clear that the Supreme Court of Canada says there should be objective foreseeability of both intoxication and some degree of harm to others. I think that is really where subsection 33.1(2) has come. The problem is that removing subsection 33.1(2) contradicts how the Supreme Court is interpreting section 7 of the Charter. Given that, I think you are quickly into override sort of territory.

With respect to whether it is more like dangerous driving, this could apply to dangerous driving, but I think harm to others is also related to subsection 33.1(3), which says this only applies if there is an element of an assault or "... interference ... with the bodily integrity of another person." So we're really talking about assault, sexual assault and manslaughter.

With respect, we're not talking about murder. Murder is a different kettle of fish. That's why I think that should your judgment be that this doesn't do the job for public protection — and I think it's too soon to make that judgment, but if it's your considered judgment, I think there are only two ways to go: section 33 or expanding the mental disorder defence.

I realize that my colleague who has also spoken on this panel has some misgivings about it, but I agree when he says that a finding of not criminally responsible does not mean you walk. You can be detained, potentially for a very long time, if you are a continuing danger.

comporter de manière à ce qu'une personne raisonnable pense qu'il existe une possibilité de danger, qu'un préjudice peut en résulter et que le simple fait de ne pas s'en soucier constitue une intention coupable suffisante.

Devrions-nous lire le paragraphe 33.1(2) ainsi? Ou bien cela est-il trop précis parce qu'il semble dire que cela doit amener la personne à causer un préjudice à autrui et que le fait de ne pas tenir compte de la possibilité de préjudice ne sera pas suffisant et qu'il faudra élaborer davantage? La définition est-elle trop limitée, de sorte que cela devient très difficile à prouver, ou bien nous rapprochons-nous de ce que j'ai dit au sujet de la conduite dangereuse?

**Me Roach :** Je vous remercie, sénateur.

Quant à votre première question, si vous lisez la décision unanime dans l'arrêt *Brown*, bien qu'il existe quelques glissements, il est assez évident que la Cour suprême du Canada affirme qu'il devrait y avoir une prévisibilité objective à la fois de l'intoxication et d'un certain degré de préjudice à autrui. Selon moi, c'est vraiment là que le paragraphe 33.1(2) intervient. Le problème est que la suppression du paragraphe 33.1(2) contredit l'interprétation que fait de l'article 7 de la Charte la Cour suprême. Par conséquent, j'estime que vous vous retrouvez rapidement en territoire de dérogation.

Pour ce qui est de savoir si la situation s'assimile plutôt à la conduite dangereuse, cela pourrait s'appliquer à la conduite dangereuse, mais je pense que le préjudice causé à autrui est également lié au paragraphe 33.1(3), qui prévoit que l'article ne s'applique que s'il y a un élément de voies de fait ou « [...] atteinte [...] à l'intégrité physique d'une personne ». Alors il est vraiment question de voies de fait, d'agression sexuelle et d'homicide involontaire.

Avec tout le respect, nous ne parlons pas de meurtre. Le meurtre est une autre paire de manches. C'est pourquoi je pense que si vous jugez que cela n'est pas suffisant pour assurer la protection du public — et je crois qu'il est trop tôt pour porter ce jugement, mais si cela est votre jugement réfléchi, je pense qu'il n'y a que deux manières de procéder : l'article 33 ou bien élargir la défense fondée sur les troubles mentaux.

Je réalise que mon collègue, qui a également pris la parole au sein du groupe de témoins, a quelques réserves à cet égard, mais je suis d'accord avec lui lorsqu'il dit que le fait d'être déclaré non criminellement responsable ne veut pas dire que vous êtes sorti d'affaire. Vous pouvez être détenu, potentiellement pendant une très longue période, si vous représentez un danger persistant.

I go back to the *Bouchard-Lebrun* case, where our Supreme Court has said there is the intoxication track and there is the mental disorder track, and never the two shall meet. It seems to me that, as lawyers, so much of our thinking about mental disorder is based on Queen Victoria and 19th-century ideas of mental disorder.

One of the things you might want to recommend is that the new law commission take a look at how we deal with a range of mental disorders, including the testimony that was heard in the House of Commons about crystal meth and so on.

In this area, I'm not doctrinaire about whether there is or is not a threat to public safety or protection. That's a matter for empirical examination. But I do think that if we're talking about extreme intoxication — which is not intoxication that is already a defence for murder but a form of intoxication that is inconsistent with any voluntary conduct, let alone *mens rea* — you may be into a situation where you want to consider that under section 16.

**Senator Batters:** Thank you very much to both of you.

Professor Roach, you have spoken again today in support of the threshold as outlined in Bill C-28, which requires the Crown to prove foreseeability of risk of harm rather than simply foreseeability of loss of control. Many witnesses, including the panel that we had earlier with three distinguished professors who have spent much time in this area — legal experts, women in the law, advocacy organizations, et cetera — have expressed great concern with that high threshold, with some even stating that this is an “impossible standard” for the Crown to prove. Professor Isabel Grant said:

Where it is foreseeable that you will lose control of your actions, then you should bear the risk that those actions are going to seriously harm another person. That burden should not be placed on the victims who are disproportionately women and girls.

The lowering of that threshold was also repeatedly asked for in the House of Commons Justice Committee. Professor Roach, why do you contend that those legal experts are wrong?

**Mr. Roach:** As I understand it, Professor Grant's first recommendation was not loss of control but simply to remove subsection 33.1(2), which would really only leave you with the requirement that the person departed from the standard of care expected of a reasonable person with respect to the consumption of intoxicating substances. It's basically saying that if you have

Je reviens à l'arrêt *Bouchard-Lebrun*, dans lequel la Cour suprême a déclaré qu'il y a la voie de l'intoxication et la voie des troubles mentaux, et que les deux ne doivent jamais se croiser. Il me semble que, en tant qu'avocats, une bonne partie de notre réflexion au sujet des troubles mentaux est fondée sur les idées que se faisaient la Reine Victoria et la société du XIX<sup>e</sup> siècle des troubles mentaux.

L'une des recommandations que vous pourriez faire est que la nouvelle commission du droit se penche sur la manière dont nous traitons un éventail de troubles mentaux, notamment les témoignages qui ont été entendus à la Chambre des communes au sujet de la métamphétamine en cristaux et ainsi de suite.

À ce chapitre, je ne suis pas doctrinaire quant à la question de savoir s'il existe une menace pour la sécurité ou la protection du public ou non. Il s'agit de procéder à un examen empirique. Je crois toutefois que si nous parlons d'intoxication extrême — c'est-à-dire pas une intoxication qui est déjà une défense pour meurtre, mais une forme d'intoxication qui n'est pas cohérente avec une conduite volontaire, sans parler de l'intention coupable — vous pourriez vous retrouver face à une situation que vous voudriez examiner au titre de l'article 16.

**La sénatrice Batters :** Je vous remercie beaucoup tous les deux.

Maître Roach, vous avez parlé encore aujourd'hui en faveur du seuil prévu dans le projet de loi C-28, qui exige que la Couronne prouve la prévisibilité du préjudice plutôt que la simple prévisibilité de la perte de contrôle. De nombreux témoins, notamment le groupe de témoins qui a comparu plus tôt, composé de trois éminents professeurs qui ont consacré beaucoup de temps à ce sujet — des experts juridiques, des femmes dans le domaine juridique, des organismes de défense des droits, et cetera — ont exprimé de grandes préoccupations au sujet de ce seuil élevé, certains déclarant même qu'il s'agit d'une « norme impossible » à appliquer pour la Couronne. Mme Isabel Grant a déclaré :

Lorsqu'une perte de contrôle de vos actes est prévisible, vous devez assumer le risque que ces actes causent un préjudice grave à autrui. Ce fardeau ne devrait pas être imposé aux victimes, qui sont, de manière disproportionnée, des femmes et des filles.

L'abaissement de ce seuil a également été demandé à maintes reprises par le Comité de la justice de la Chambre des communes. Maître Roach, pourquoi prétendez-vous que ces experts juridiques ont tort?

**Me Roach :** D'après ce que j'ai compris, la première recommandation de Mme Grant ne tenait pas à la perte de contrôle, mais elle visait simplement la suppression du paragraphe 33.1(2), ce qui ne vous laisserait que l'exigence selon laquelle la personne s'est écartée de la norme de diligence attendue d'une personne raisonnable en ce qui concerne la

the fault of negligent intoxication, that is good enough for the fault of manslaughter, sexual assault or assault. To me, there is a real disjunction there.

Her alternative is a loss of control. I'm not sure that loss of control and what is in subsection 33.1(2) — “lead the person to harm another person” — are all that different. I would be less categorical about Professor Grant's second, but it was very much — as I understood, listening to her earlier — her fallback position. She just wanted you to take a red pen and obliterate subsection 33.1(2). In my view, if you do that, then you are going to be back here in the exact same situation in a couple of years because the Supreme Court is going to tell you, again, that what you have done is unconstitutional.

**Senator Batters:** Professor Roach, how would you react to this quote from Professor Elizabeth Sheehy, who also was on the panel earlier:

I think the difficulty with this legislation is that it suggests that the Crown has to prove foreseeability of loss of control and has to prove foreseeability of risk of harm. In particular, I think the second standard is going to be impossible for the Crown to prove. They're going to have to prove it beyond a reasonable doubt, and that's a very high standard of proof. The Crown's at least going to need two experts to counter the accused's two experts.

**Mr. Roach:** I don't think that this is a matter of expert evidence. This is simply a matter of either the judge or the jury, as trier of fact, determining whether the reasonable person standard is violated. As I said at the beginning, the alternative that Professor Sheehy has suggested in her article with Professor Froc is to put a reverse onus.

As I said, we already have a reverse onus on the defence. You would be allowing a conviction in the face of two reasonable doubts. One of my concerns is that would not be acceptable to the Supreme Court. I also don't think it should be acceptable in a society that embraces the presumption of innocence.

**Senator Klyne:** My question is for Professor Roach, but Dr. Chamberland is welcome to chime in. Welcome to both of you.

Bill C-28 incorporates the requirement of criminal negligence into section 33.1 of the Criminal Code to take into account the objective foreseeability of the risk that consuming intoxicating substances could cause extreme intoxication and lead a person to harm another person.

consommation de substances intoxicantes. En fait, cela veut dire que si vous commettez une infraction d'intoxication par négligence, c'est suffisant pour commettre un homicide involontaire, une agression sexuelle ou des voies de fait. À mes yeux, il existe une véritable disjonction dans ce cas.

L'autre possibilité est la perte de contrôle. Je ne suis pas certain que la perte de contrôle et ce qui est prévu au paragraphe 33.1(2) — « amener la personne à causer un préjudice à autrui » — soient si différents. Je serais moins catégorique quant à la deuxième recommandation de Mme Grant, mais il s'agit essentiellement — selon ce que j'ai compris en l'écoutant plus tôt — de sa position de repli. Elle voulait simplement que vous preniez un stylo rouge et supprimiez le paragraphe 33.1(2). À mon avis, si vous faites cela, vous vous retrouverez exactement dans la même situation dans quelques années, car la Cour suprême vous dira, encore une fois, que ce que vous avez fait est anticonstitutionnel.

**La sénatrice Batters :** Maître Roach, quelle est votre réaction aux propos de Mme Elizabeth Sheehy, qui a comparu dans le groupe de témoins plus tôt :

Je crois que la difficulté de cette législation est qu'elle laisse entendre que la Couronne doit prouver la prévisibilité de la perte de contrôle et doit prouver la prévisibilité du risque de préjudice. Plus particulièrement, je pense que la deuxième norme sera impossible à appliquer par la Couronne. Elle devra la prouver hors de tout doute raisonnable, et il s'agit d'une norme de preuve très élevée. La Couronne aura besoin d'au moins deux experts pour contrer les deux experts de l'accusé.

**Me Roach :** Selon moi, ce n'est pas une question de preuve d'expert. Il s'agit simplement pour le juge ou le jury, à titre de juge des faits, d'établir si la norme de la personne raisonnable a été violée. Comme je l'ai dit au début, la solution de rechange que propose Mme Sheehy dans son article avec Mme Froc est de prévoir un renversement du fardeau de la preuve.

Comme je l'ai dit, nous avons déjà un renversement du fardeau de la preuve pour la défense. Vous permettriez une condamnation face à deux doutes raisonnables. L'une de mes préoccupations est que cela serait inacceptable à la Cour suprême. Je ne crois pas non plus que cela devrait être acceptable dans une société qui prône la présomption d'innocence.

**Le sénateur Klyne :** Ma question s'adresse à Me Roach, mais le Dr Chamberland est invité à intervenir. Bienvenue à vous deux.

Le projet de loi C-28 intègre l'exigence de négligence criminelle à l'article 33.1 du Code criminel afin de tenir compte de la prévisibilité objective du risque que la consommation de substances intoxicantes puisse causer une intoxication extrême et amener une personne à causer un préjudice à autrui.

Professor Roach, you have mentioned a number of times in your remarks here to foresee extreme intoxication and/or some degree of harm to someone or others; wouldn't that foresight need to come from a lived experience, rather than through representations constructed by other people? That would be my first question.

The second question is: How does or does not incorporating a requirement of criminal negligence into section 33.1 of the Criminal Code make the section constitutional?

**Mr. Roach:** Criminal negligence is not about the subjective experiences or lived experiences of the accused.

The idea that this particular person would never have done this if he or she had not consumed drugs is not going to be relevant when it comes to criminal negligence. It is relevant to subjective *mens rea*; It is relevant in a murder trial, but not in a manslaughter trial.

The Supreme Court has already — I think implicitly in *Brown* — suggested that, although at the end of the day the accused will be convicted of assault or sexual assault, you can substitute criminal negligence, which is actually a lesser form of fault. But it has to be criminal negligence, according to *Brown*, both with respect to the extreme intoxication and the harm to others.

We're all already substituting a lower form of fault; that is, the reasonable person would not have done this. The reasonable person would have recognized that there was a risk, as opposed to what the usual question is in a murder trial: Did this particular person, in all of their lived experience and all their idiosyncrasies, know that the victim was going to die? Again, this is why.

As I said, I think I agree with the prior panellists that I didn't want a fourth offence. I agree with feminist analysis that a fourth offence — an intoxication-based offence — would devalue violence against women. I hope I'm not blind to those concerns.

The court is already making exceptions, whether it be to the presumption of innocence with respect to the proof of extreme intoxication — where the burden is already on the accused — and also allowing criminal negligence to be substituted — which the court is usually very strict about — or the intent of sexual assault or the intent of assault, which is a subjective intent.

Maître Roach, vous avez mentionné un bon nombre de fois dans vos déclarations qu'il fallait prévoir une intoxication extrême ou un certain degré de préjudice à autrui; cette prévision ne devrait-elle pas provenir d'une expérience vécue, plutôt que de représentations édifiées par d'autres personnes? Voilà ma première question.

Ma deuxième question est la suivante : en quoi le fait d'incorporer ou non une exigence de négligence criminelle à l'article 33.1 du Code criminel rend-il cet article constitutionnel?

**Me Roach :** La négligence criminelle ne porte pas sur des expériences subjectives ou vécues par la partie accusée.

L'idée selon laquelle cette personne n'aurait jamais fait cela si elle n'avait pas consommé de drogues ne sera pas pertinente lorsqu'il est question de négligence criminelle. Cela est pertinent en ce qui concerne l'intention coupable subjective; c'est pertinent dans le cadre d'un procès pour meurtre, mais pas dans le cadre d'un procès pour homicide involontaire.

La Cour suprême a déjà — implicitement, je pense, dans l'arrêt *Brown* — laissé entendre que, même si au final la partie accusée sera reconnue coupable de voies de fait ou d'agression sexuelle, il est possible d'y substituer la négligence criminelle, qui constitue en fait une infraction moins importante. Cependant, selon l'arrêt *Brown*, il doit s'agir de négligence criminelle, aussi bien en ce qui concerne l'intoxication extrême que le préjudice causé à autrui.

Nous substituons tous déjà une forme d'infraction moins grave, à savoir que la personne raisonnable n'aurait pas fait ça. Une personne raisonnable aurait pris conscience du risque, contrairement à la question habituelle qui se pose dans un procès pour meurtre : cette personne en particulier, dans toute son expérience vécue et toutes ses idiosyncrasies, savait-elle que la victime allait mourir? Une fois de plus, voici pourquoi.

Comme je l'ai déclaré, je crois que je suis d'accord avec les témoins précédents pour dire que je ne voulais pas d'une quatrième infraction. Je souscris à l'analyse féministe selon laquelle une quatrième infraction — une infraction fondée sur l'intoxication — banaliserait la violence envers les femmes. J'espère ne pas être aveugle à ces préoccupations.

Le tribunal fait déjà des exceptions, que ce soit dans le cas de la présomption d'innocence concernant la preuve de l'intoxication extrême — où le fardeau incombe déjà à l'accusé — et il permet en outre d'y substituer la négligence criminelle — ce que le tribunal fait habituellement de manière très stricte — ou l'intention d'agression sexuelle ou l'intention de voies de fait, qui est une intention subjective.

**Senator Klyne:** To help me get through this, I will ask you to respond to a comment here that the only person the new provision would capture is someone who had previously ingested the same substances, lost control and became violent.

**Mr. Roach:** That's based on a misunderstanding of what criminal negligence is about. You shouldn't make that a self-fulfilling prophecy.

All criminal judges are well aware that there is a huge distinction between negligence, which is about what a reasonable person would do or know in the circumstances, and subjective fault, which is what this particular person knew.

As I said, I'm aware of no decided cases under this new provision. It would be premature to pronounce what Parliament intends as dead on arrival or as next to useless on arrival.

**Senator Jaffer:** I will start with Dr. Chamberland.

Doctor, in your opinion, how does the new section 33.1 of the Criminal Code apply if an individual consumes an unknown substance and he wasn't aware that this was something that would lead him to extreme intoxication?

[Translation]

**Dr. Chamberland:** Indeed, it will be much easier to plead extreme intoxication if the substance is unknown. The person who invokes it will say that a lot of people who have used this substance in the past haven't done anything very serious. From the moment I did something serious or committed a crime, I couldn't expect to commit that crime. There will be a presumption, because the more serious the crime, the easier it will be for people to say that it was unforeseeable that someone could commit such a crime.

This will make it easier to say that you were extremely intoxicated. It's also important to know that in practice, the people who are assessed will say, "I don't remember." If it's a case of extreme intoxication, that's what they're going to say. That's the easiest thing to say. Most people will say, "I don't remember anymore, I committed a crime that no one would have thought I could have committed by consuming what I did, and I don't remember anything." It opens a door very wide to say that it was impossible to predict what would happen, especially if that person had never used the substance before. These cases are quite rare — mind you, that's exactly the case I reported on, but in this case the person had used the substance before, had previously been in a psychotic state and used it again. So it's much easier to say, "You've used it, you've been in a psychotic

**Le sénateur Klyne :** Afin de m'aider à bien comprendre, je vous demanderais de répondre à un commentaire ici selon lequel la seule personne que la nouvelle disposition viserait serait celle qui a déjà consommé les mêmes substances, qui a perdu le contrôle et qui est devenue violente.

**Me Roach :** Ce commentaire est fondé sur une mauvaise compréhension de ce qu'est la négligence criminelle. Vous ne devriez pas y voir faire une prédiction qui se réalise par elle-même.

Tous les juges de droit pénal sont bien conscients qu'il existe une énorme distinction entre la négligence, qui porte sur ce qu'une personne raisonnable ferait ou saurait dans les circonstances, et la faute subjective, qui porte sur ce que cette personne particulière savait.

Comme je l'ai mentionné, je n'ai connaissance d'aucune affaire jugée selon cette nouvelle disposition. Il est encore trop tôt pour déclarer que ce que le Parlement a l'intention de faire est déjà fichu ou presque inutile dès le départ.

**La sénatrice Jaffer :** Je vais commencer avec le Dr Chamberland.

Docteur, à votre avis, comment s'applique le nouvel article 33.1 du Code criminel si une personne consomme une substance inconnue et qu'elle ne savait pas que celle-ci l'amènerait à une intoxication extrême?

[Français]

**Dr Chamberland :** Effectivement, ce sera beaucoup plus facile de plaider l'intoxication extrême si la substance est inconnue. La personne qui l'invoquera dira que beaucoup de gens qui ont consommé telle substance par le passé n'ont rien fait de très grave. À partir du moment où j'ai fait quelque chose de sérieux ou que j'ai commis un crime, je ne pouvais pas m'attendre à commettre ce crime. Il y aura une présomption, parce que plus le crime sera grave, plus ce sera facile pour les gens de dire que c'était imprévisible qu'on puisse commettre un tel crime.

Cela facilitera le fait de dire que l'on était intoxiqué de façon extrême. Il faut savoir aussi qu'en pratique, les gens qu'on évalue diront : « Je ne m'en souviens pas. » S'il s'agit d'un cas d'intoxication extrême, c'est ce qu'ils vont dire. C'est ce qu'il est le plus facile de dire. La majorité des gens diront : « Je ne m'en souviens plus, j'ai commis un crime que personne n'aurait pu penser que j'aurais pu commettre en consommant ce que j'ai consommé et je ne me souviens de rien. » On ouvre une porte très grande au fait de dire que c'était impossible de prévoir ce qui allait arriver, surtout si cette personne n'avait jamais consommé cette substance auparavant. Les cas sont assez rares... Remarquez, c'est exactement le cas sur lequel j'ai fait un rapport, mais dans ce cas la personne avait déjà consommé cette substance, elle avait déjà fait des psychoses et elle en a repris.

state, you were able to expect to be in another one.” However, if the person has never taken the drug and many people have taken it without psychosis, it will be very easy to say that it was impossible to predict what was going to happen and that this is a case of extreme intoxication.

[English]

**Senator Jaffer:** Professor Roach, how would you respond to someone saying, “I didn’t know what I had consumed; I wasn’t aware this would lead to extreme intoxication”?

**Mr. Roach:** Thank you for the question. I don’t think, given the criminal negligence standard, that is determinative. This is the issue of public education that Senator Arnot talked about.

The issue is whether a reasonable person in that situation would have recognized the risk. That is something we can change.

Think about how we have all — or many Canadians have — been talking about alcohol since the news a couple of weeks ago about what a safe limit is. I would think after these three cases, which were cases involving horrific violence, we need to educate the public that magic mushrooms are not that magic. They can be very dangerous and that you shouldn’t take them.

So I would really see this as a question of public education and norm building, and I think that courts are not oblivious to that. The fact that this particular person didn’t know is not determinative. The issue is what the reasonable person would have known, and that depends in part on how much public education there is about that.

**Senator Jaffer:** Thank you.

**Senator Pate:** Thank you to both of you for being here. I think you both heard the evidence of the panel before and the fact that the majority of cases where this has been raised are cases involving misogynist violence in particular against racialized women. My understanding — and if you have evidence to the contrary, I would like to hear it — is that many of the cases where these issues are raised, particularly the ones that ended up at the Supreme Court of Canada and gave rise to this legislation, involve a fair number of experts and involve a fair number of resources. I’m curious how many accused would have access to those kinds of resources, in both of your experiences — legal as well as medical.

C’est alors beaucoup plus facile de dire : « Vous en aviez pris, vous aviez fait une psychose, vous étiez en mesure de vous attendre à en faire une autre. » Cependant, si la personne n’a jamais pris cette drogue et que beaucoup de gens l’ont prise sans faire de psychose, il sera très facile de dire que c’était impossible de prévoir ce qui allait se produire et qu’il s’agit d’un cas d’intoxication extrême.

[Traduction]

**La sénatrice Jaffer :** Maître Roach, que répondriez-vous à quelqu’un qui dit « Je ne savais pas ce que j’ai consommé, je n’étais pas conscient que cela entraînerait une intoxication extrême »?

**Me Roach :** Je vous remercie de la question. Je ne crois pas, compte tenu de la norme de négligence criminelle, que cela soit déterminant. Il s’agit de la question de l’éducation du public dont le sénateur Arnot a parlé.

La question est de savoir si une personne raisonnable dans cette situation aurait reconnu le risque. C’est quelque chose que nous pouvons changer.

Réfléchissez à la manière dont nous avons tous — ou dont de nombreux Canadiens ont — parlé de l’alcool depuis la nouvelle qui a été diffusée il y a quelques semaines concernant la limite de consommation sécuritaire. Je pense qu’après ces trois cas, qui étaient des cas de violence horribles, nous devons éduquer le public quant au fait que les champignons magiques ne sont pas si magiques que ça. Ils peuvent être très dangereux, et on ne devrait pas les consommer.

Alors, je considérerais vraiment cela comme une question d’éducation publique et d’établissement de normes, et selon moi les tribunaux en sont conscients. Le fait que cette personne en particulier ne le savait pas n’est pas déterminant. La question est ce que la personne raisonnable aurait su, et cela dépend en partie de l’ampleur de l’éducation publique à ce sujet.

**La sénatrice Jaffer :** Je vous remercie.

**La sénatrice Pate :** Merci à vous deux de votre présence. Je pense que vous avez tous les deux entendu le témoignage du groupe de témoins précédent et le fait que la majorité des cas où cette question a été soulevée sont des cas de violence misogyne, dirigée en particulier contre des femmes racisées. D’après ce que je comprends — et si vous avez des preuves du contraire, j’aimerais bien les entendre — plusieurs des affaires où ces questions ont été soulevées, particulièrement celles qui se sont retrouvées devant la Cour suprême du Canada et qui ont mené à cette loi, ont fait intervenir un bon nombre d’experts et de ressources. Je suis curieux de savoir combien d’accusés ont accès à ce genre de ressources, d’après votre expérience à tous les deux — tant sur le plan juridique que sur le plan médical.

[Translation]

**Dr. Chamberland:** I don't know exactly what "resources" means, but certainly I think it will be a defence. If someone is intoxicated and has committed a crime, they will spontaneously come to the idea, as a defence, of saying that they were so intoxicated that they were unable to control themselves consciously. If a person has a similar background, or if charges have already been laid, it will be easy to show that when they drink alcohol, for example, they have trouble controlling themselves or don't control themselves.

I find it extremely difficult to apply the criterion that the person is incapable of conscious self-control, because it's too easy to say. People take substances to do things they wouldn't otherwise do; they wouldn't let themselves go. It will be very easy to say, "I didn't expect to react that way, I wasn't able to control myself anymore, so mine is a case of extreme intoxication." Again, they will appear before the review board, and then they will go to therapy and simply say that they no longer pose a serious danger and are no longer accountable to society. I expect there will be an unprecedented increase in that kind of defence.

[English]

**The Chair:** Dr. Chamberland, could I intervene here? I think what Senator Pate was asking was how easy it is for people to get the potentially costly expertise of psychiatrists, for example, or other professionals to help them out. I'm not asking you to reveal your bank account or anything, but could you give us a sense of the cost and burden that this is, and that there may be a fair number of people who might fit into this category but who don't have the resources.

[Translation]

**Dr. Chamberland:** Here in Quebec, legal aid has always agreed to cover the costs of psychiatric expertise. I have as much expertise for the defence as for the Crown. Every time a lawyer called me and needed expertise for the defence, even if people couldn't afford it, legal aid could do it.

However, I would expect that this would be the kind of expertise the court could ask for from a hospital. At the Philippe-Pinel National Institute of Forensic Psychiatry, we conduct 1,000 assessments a year at the request of the courts. If a judge can request that kind of expertise, it won't be expertise that I would call partisan, but rather to enlighten the court. In cases like that, there won't be any costs to cover.

[Français]

**Dr Chamberland :** Je ne sais pas exactement ce qu'on entend par le terme « ressources », mais chose certaine, à mon avis, ce sera un moyen de défense. Si quelqu'un est intoxiqué et a commis un crime, il lui viendra spontanément à l'idée, comme moyen de défense, de dire qu'il était si intoxiqué qu'il était incapable de se maîtriser consciemment. Si une personne a des antécédents en semblable matière, ou si des accusations ont déjà été déposées, il sera facile de démontrer que lorsqu'elle prend de l'alcool, par exemple, elle a de la difficulté à se contrôler ou elle ne se contrôle pas.

Je trouve extrêmement difficile d'appliquer le critère selon lequel la personne est incapable de se maîtriser consciemment, car c'est trop facile à dire. Les gens prennent des substances justement pour faire des choses qu'ils ne feraient pas autrement; ils ne se laisseraient pas aller. Il sera très facile de dire : « Je ne m'attendais pas à réagir de cette façon, je n'étais plus capable de me contrôler, donc je me retrouve dans un cas d'intoxication extrême. » Je répète que ces personnes se retrouveront devant la commission d'examen, puis elles suivront une thérapie et diront simplement qu'elles ne posent plus un danger sérieux et n'ont plus de comptes à rendre à la société. Je m'attends à une augmentation sans précédent de ce genre de défense.

[Traduction]

**Le président :** Docteur Chamberland, pouvez-vous intervenir ici? Je crois que ce que la sénatrice Pate demande, c'est à quel point il est facile pour les gens d'obtenir l'expertise potentiellement coûteuse de psychiatres, par exemple, ou d'autres professionnels qui puissent les aider. Je ne vous demande pas de dévoiler votre compte en banque ou quoi que ce soit, mais pouvez-vous nous donner une idée du coût et du fardeau que cela suppose, et nous dire s'il y a peut-être un bon nombre de personnes qui pourraient entrer dans cette catégorie, mais qui n'ont pas les ressources?

[Français]

**Dr Chamberland :** Ici, au Québec, l'aide juridique a toujours accepté d'assumer les coûts pour les expertises psychiatriques. Je fais autant d'expertises pour la défense que pour la Couronne. Chaque fois qu'un avocat m'a appelé et qu'il avait besoin d'une expertise pour la défense, même si les gens n'avaient pas les moyens de payer, l'aide juridique pouvait le faire.

Par ailleurs, je m'attends à ce que ce soit le genre d'expertise que le tribunal puisse demander à un hôpital. À l'Institut national de psychiatrie légale Philippe-Pinel, on fait 1 000 expertises par année à la demande des tribunaux. Si un juge peut demander ce genre d'expertise, ce ne sera pas une expertise que je qualifierais de partisane, mais plutôt pour éclairer le tribunal. Dans de tels cas, il n'y aura pas de coûts à défrayer.

[English]

**The Chair:** Thank you very much.

Briefly, if we could, Professor Roach?

**Mr. Roach:** As Dr. Chamberland indicated, it really will depend on each provincial legal aid plan, so that will vary from coast to coast to coast.

**Senator Pate:** I'm concerned that when I went into prisons and worked with men, it was predominantly poor, Black and Brown men who were in for sexual assault offences, and I could see the stereotypes that apply to victims also being applied to accused: that they were known to have used alcohol before or whatever substance they should have known reasonably. Are you concerned about those stereotypes being used and privileging really the most privileged and well resourced?

**Mr. Roach:** Yes. I could very well imagine an advantaged White man being able to privately retain lots of expert evidence. I'm not sure that was the case in the Supreme Court of Canada case. I think there was at least one accused who was racialized. I agree with you, Senator Pate, that there is disadvantage on both sides of this equation: the person accused and the person who is victimized. And I don't think that should be lost sight of.

**Senator Pate:** Thank you.

**The Chair:** I have a question mainly for Professor Roach, if I could. I am in one respect not convinced that the enforcement of this provision will be straightforward. In fact, the rarity of this circumstance almost assists in the acquittal of people in the sense that maybe tens of thousands of people have taken those magic mushrooms and a very small number have ever done violent offences in the categories that you have identified.

As a consequence, I think it will, in lots of cases, be reasonable for a person taking these substances to assume that they will not engage in the very bad behaviour that will severely harm many victims. I'm worried, then, and I would appreciate your view on whether this then will ultimately lead us back to the concept of criminally negligent extreme intoxication — period — what I think is first of the Supreme Court's thoughts on this.

I'm wondering, and here I'm trying to extrapolate a little from Senator Dalphond's observation. We have provisions, for example, criminal negligence causing death. There is a consequence built in, but the key is around criminal negligence,

[Traduction]

**Le président :** Merci beaucoup.

Brièvement, si possible, maître Roach?

**Me Roach :** Comme le Dr Chamberland l'a dit, cela va vraiment dépendre du régime d'aide juridique de chaque province, alors cela va varier d'un océan à l'autre.

**La sénatrice Pate :** Je suis préoccupée, car, quand je suis allée dans les prisons et que j'ai travaillé auprès d'hommes, la plupart d'entre eux étaient des hommes pauvres, noirs et bruns, qui étaient incarcérés pour des délits d'agression sexuelle, et j'ai pu constater que les stéréotypes qui s'appliquent aux victimes étaient également appliqués aux accusés : ils étaient connus pour avoir consommé de l'alcool auparavant ou toute autre substance, et ils auraient dû raisonnablement savoir ce qui arriverait. Êtes-vous préoccupé par le fait que ces stéréotypes soient appliqués et qu'ils privilégient vraiment les personnes plus privilégiées qui disposent des ressources nécessaires?

**Me Roach :** Oui. Je pourrais très bien imaginer qu'un homme blanc privilégié puisse retenir en privé les services de nombreux experts. Je ne suis pas certain que c'était le cas dans l'affaire de la Cour suprême du Canada. Il me semble qu'il y avait au moins un accusé qui était racisé. Je suis d'accord avec vous, sénatrice Pate, pour dire que les deux parties à cette équation sont désavantagées : la personne accusée et la victime. Selon moi, il ne faut pas perdre cela de vue.

**La sénatrice Pate :** Je vous remercie.

**Le président :** J'ai une question principalement pour Me Roach, si je peux me permettre. Je ne suis pas convaincu dans un sens que la mise en œuvre de cette disposition sera simple. En fait, la rareté de cette situation contribue presque à l'acquittement des personnes puisque des dizaines de milliers de personnes, peut-être, ont consommé ces champignons magiques et qu'un très petit nombre d'entre elles ont commis des infractions violentes relevant des catégories que vous avez mentionnées.

En conséquence, je pense que, dans de nombreux cas, une personne qui consommera ces substances pourra raisonnablement supposer qu'elle n'adoptera pas le très mauvais comportement qui causera un grave préjudice à de nombreuses victimes. Je suis donc inquiet, et j'apprécierais votre point de vue sur la question de savoir si cela nous ramènera finalement au concept d'intoxication extrême par négligence criminelle — tout simplement — ce qui me semble être la principale réflexion de la Cour suprême à cet égard.

Je me questionne, et je tente ici d'extrapoler un peu à partir de l'observation du sénateur Dalphond. Nous avons des dispositions, par exemple, sur la négligence criminelle causant la mort. Il existe une conséquence prévue, mais l'essentiel tient à la

and whether or not we ought to be thinking of a provision that doesn't spend so much time trying to link the criminal negligence to the harm that gets caused, but more around the outcome. That way we could impose a richer sanction than just criminally negligent extreme intoxication, but not have to worry about the challenges around intent and that dilemma around reasonableness about the harm likely to happen. Could you speak to that?

**Mr. Roach:** Like Professor Grant, I was involved in the consultations that led to the legislation that was struck down. We have both been around long enough. At that time, I would say, most of the criminal law professors and most of us at the time were male, who said, "Okay, the answer is to create a new intoxication-based offence," because that's what Justice Dickson thought should happen.

But I actually learned from my feminist colleagues who said, and I came to agree with them, that once you introduce another offence, even if it has the same penalty, then it is going to be seen as a lesser form, so it will be an assault or negligent assault while intoxicated or a negligent sexual assault while intoxicated or just a negligent sexual assault.

I agree with feminist colleagues that we already have three levels of sexual assault; the vast majority are pleaded out at the lowest level, so to introduce a fourth level, however you define the maximum penalty, will lead to that kind of devaluation.

I obviously won't speak for those who came before me, but I wrote immediately after *Brown* that was not what Parliament should do, and that's why I ended up supporting this legislation as the alternative.

To your point about not wanting to wait a long time, I would have had no problem with referring this as a draft bill back to the Supreme Court, or perhaps even referring it now. As I think Professor Sheehy said, there were 30 in the first year and 86 overall, which sounds like a lot but we all know there are a lot of cases out there. The constitutionality of this provision took way too long to decide. I kept waiting and asking, with every edition of my criminal law text, "When are we finally going to know whether this is constitutional or not?"

Another thing you might want to consider recommending is that the government refers the constitutionality and give the Supreme Court a second chance to articulate what is, in its view, required under the Charter.

négligence criminelle. Est-ce que oui ou non nous devrions envisager une disposition qui vise à lier la négligence criminelle non pas tant au préjudice causé, qu'au résultat. De cette façon, nous pourrions imposer une sanction plus importante que celle qui s'applique à la simple intoxication extrême par négligence criminelle, et ne pas avoir à nous inquiéter des problèmes liés à l'intention et au dilemme du caractère raisonnable du préjudice susceptible d'être causé. Pourriez-vous nous parler de cela?

**Me Roach :** Tout comme Mme Grant, j'ai pris part aux consultations qui ont mené à la législation qui a été invalidée. Nous avons tous deux été là assez longtemps. À ce moment-là, je dirais que la plupart des professeurs de droit pénal — et la plupart d'entre nous à l'époque étions des hommes — disions : « D'accord, la solution consiste à créer une nouvelle infraction fondée sur l'intoxication », parce que c'est ce que le juge Dickson pensait qu'il fallait faire.

Toutefois, j'ai en fait appris de mes collègues féministes, qui ont affirmé — et j'en suis venu à être d'accord avec elles — qu'une fois que vous introduisez une autre infraction, même si elle est passible de la même peine, celle-ci sera considérée moins importante, donc ce sera des voies de fait ou une agression par négligence en état d'intoxication ou une agression sexuelle par négligence en état d'intoxication ou simplement une agression sexuelle par négligence.

Je suis d'accord avec mes collègues féministes pour dire que nous avons déjà trois niveaux d'agression sexuelle; la grande majorité est plaidée au niveau le plus bas, alors l'introduction d'un quatrième niveau, peu importe la définition de la peine maximale, entraînera ce genre de dévaluation.

Bien évidemment je ne parlerai pas pour les personnes qui ont comparu avant moi, mais j'ai écrit immédiatement après l'arrêt *Brown* que ce n'était pas ce que le législateur devrait faire, et c'est pourquoi j'ai cessé de soutenir cette législation comme étant la solution de rechange.

Quant à votre argument concernant le fait de ne pas vouloir attendre longtemps, je n'aurais aucun problème à renvoyer cette ébauche de projet de loi à la Cour suprême, ou peut-être même à la renvoyer maintenant. Comme l'a affirmé Mme Sheehy, il me semble, il y a eu 30 cas la première année et 86 au total; cela peut sembler beaucoup, mais nous savons tous qu'il existe beaucoup d'affaires. La décision quant à la constitutionnalité de cette disposition a pris beaucoup trop de temps. J'ai continué à attendre et à demander, dans le cadre de chaque édition de mon texte de droit pénal, « Quand saurons-nous enfin si la disposition est constitutionnelle ou non? »

Une autre chose que vous pourriez envisager de recommander, c'est que le gouvernement défère la question de la constitutionnalité et laisse à la Cour suprême une deuxième chance de formuler ce qui, selon elle, est exigé par la Charte.

**The Chair:** That observation is helpful, but my concern is less about the constitutionality and more about the enforceability. That last dimension — the link to harm — will be hard to prove under this provision, so we won't be dealing so much with an unconstitutional provision but finding over time that it doesn't work.

**Mr. Roach:** Whether it's dangerous driving or criminal negligence, objective harm is alive and well in Canadian criminal law. Our prosecutors and judges are very familiar with it. I think it would be premature to say it is going to be impossible to prove.

During the course of my career, I've seen a sea change where criminal negligence has become a legitimate form of criminal liability, and I don't think that we can assume that it's unworkable in this situation.

**The Chair:** Thank you very much.

[*Translation*]

**Senator Boisvenu:** Dr. Chamberland, we know that this legislation has already been passed, that it is currently in effect and that we aren't in a position to change its content. What concerns me greatly after hearing the testimony of the three women is that we'll have to wait three years before assessing the applicability and impact of this legislation.

Do you think we should have a review process that is much faster than three years? If we take your comments into account and if there is an explosion of cases, we know that women will be the main victims. Shouldn't we review this bill after a year and a half or two years, rather than waiting three years?

**Dr. Chamberland:** If it were possible, yes. There are people who are stuck when it comes to establishing a defence. Many crimes are committed under intoxication. This opens a door that wasn't open before, which is extreme intoxication, and I'm convinced that a lot of people will use it.

Depending on how the legislation is written, all indications are that it will be fairly easy for people to say, "I didn't expect to react that way." Even though we know that substances can be harmful and cause psychosis — just think of cannabis, which is now legal in Quebec — despite the number of people who use it, the number of people who commit crimes is still very small. It will always be very easy to say that no one could have foreseen that a particular crime would be committed, given the number of people who use this drug without causing problems.

**Le président :** Cette observation est utile, mais ma préoccupation concerne moins la constitutionnalité et davantage l'applicabilité. Ce dernier aspect — le lien avec le préjudice — sera difficile à prouver selon cette disposition, de sorte que nous n'aurons pas tant à gérer une disposition anticonstitutionnelle qu'à constater, au fil du temps, que celle-ci ne fonctionne pas.

**Me Roach :** Qu'il soit question de conduite dangereuse ou de négligence criminelle, le préjudice objectif est bien présent dans le droit pénal canadien. Nos procureurs et nos juges le connaissent très bien. Je crois qu'il serait prématuré de dire qu'il sera impossible à prouver.

Au cours de ma carrière, j'ai observé un virage où la négligence criminelle est devenue une forme légitime de responsabilité pénale, et je pense que nous ne pouvons pas supposer que cela n'est pas possible dans cette situation.

**Le président :** Merci beaucoup.

[*Français*]

**Le sénateur Boisvenu :** Docteur Chamberland, on sait que cette loi est déjà adoptée, qu'elle s'applique actuellement et qu'on n'est pas en mesure de modifier son contenu. Ce qui me préoccupe beaucoup après avoir entendu le témoignage des trois femmes, c'est que nous devons attendre trois ans avant d'évaluer l'applicabilité et l'impact de cette loi.

Selon vous, devrait-on avoir un processus de révision beaucoup plus rapide que trois ans? Si l'on tient compte de vos commentaires et s'il y a une explosion de cas, on sait que ce sont les femmes qui seront les principales victimes. Ne devrait-on pas réviser ce projet de loi après un an et demi ou deux ans, plutôt que d'attendre trois ans?

**Dr Chamberland :** Si c'était possible, oui. Il y a des gens qui sont coincés quand vient le temps d'établir une défense. Il y a beaucoup de crimes qui sont commis sous intoxication. Cela ouvre une porte qui n'était pas ouverte auparavant, soit l'intoxication extrême, et je suis convaincu que beaucoup de gens vont l'utiliser.

Selon la façon dont la loi est rédigée, tout me porte à croire que ce sera assez facile pour les gens de dire : « Je ne m'attendais pas à réagir de cette façon. » Même si l'on sait que des substances peuvent être néfastes et provoquer des psychoses — on n'a qu'à penser au cannabis, qui est maintenant légal au Québec —, malgré la quantité de personnes qui en prennent, le nombre de gens qui commettent des crimes reste infime. Cela restera toujours très facile de dire que personne ne pouvait prévoir que tel crime serait commis, compte tenu du nombre de personnes qui consomment cette drogue sans causer des problèmes.

I repeat, the more serious the crime, the more there will be a kind of presumption that it was not foreseeable to believe that something so serious would happen. I think that this defence will be used a lot and that a door will be opened very easily. As I said, it will also be easy to find an expert who will say that the person was unable to control themselves consciously after using a given substance, because there are many whose view of substance use is exactly that. I think a big door is being opened and that it would be worthwhile to quickly review the legislation to see whether it has been opened too wide.

**Senator Boisvenu:** Thank you, Dr. Chamberland.

[English]

**Senator Klyne:** I have to keep coming back to this, Professor Roach. In the absence of public education, there will be occasions of people becoming extremely intoxicated for the first time and harming another person for the first time under extreme intoxication. How does this bill deal with a first-time offence in the form of a marked departure for this individual?

**Mr. Roach:** The issue is not whether it's a marked departure for this individual but whether it's a marked departure for all individuals.

Our Supreme Court has said the reasonable person is the reasonable person is the reasonable person.

The issue really then becomes public education and norm construction about alcohol consumption, but most particularly the combination of alcohol with either prescription drugs or non-prescription drugs.

The Supreme Court in *Brown*, although not creating a rule, has suggested that alcohol alone will rarely produce extreme intoxication, which, I reiterate, the accused must prove on a balance of probabilities; it's not enough for the accused to simply raise a reasonable doubt.

**Senator Klyne:** Thank you.

**The Chair:** That concludes our rounds of questioning. Let me thank Professor Roach and Dr. Chamberland for joining us. In particular, thank you for adjusting your time given we were delayed commencing the committee proceedings.

Je répète : plus le crime sera grave, plus il y aura une espèce de présomption selon laquelle il n'était pas prévisible de croire que quelque chose d'aussi grave allait se produire. Je pense que ce moyen de défense sera beaucoup utilisé et qu'on ouvre une porte avec beaucoup de facilité. Je répète aussi : il sera facile également de trouver un expert qui dira que la personne était incapable de se maîtriser consciemment après avoir consommé telle substance, car il y en a plusieurs dont la vision de consommation de substances est exactement cela. Je pense qu'on ouvre une grande porte et qu'il vaudrait la peine de réviser rapidement la loi pour vérifier si elle n'a pas été ouverte trop grande.

**Le sénateur Boisvenu :** Merci, docteur.

[Traduction]

**Le sénateur Klyne :** Je dois toujours revenir là-dessus, maître Roach. Sans éducation du public, il y aura des occasions où des personnes seront extrêmement intoxiquées pour la première fois et porteront préjudice à autrui pour la première fois sous l'effet d'une intoxication extrême. Comment ce projet de loi traite-t-il une première infraction sous la forme d'un écart marqué de la part de cette personne?

**Me Roach :** La question n'est pas de savoir s'il y a un écart marqué pour cette personne, mais plutôt de savoir s'il existe un écart marqué pour toutes les personnes.

La Cour suprême a déclaré que tout revient toujours à la personne raisonnable.

Le problème tient alors à l'éducation du public et à l'établissement de normes concernant la consommation d'alcool, mais plus particulièrement la combinaison de l'alcool avec des médicaments sur ordonnance ou autres drogues.

Dans l'arrêt *Brown*, bien qu'elle n'ait pas créé de règle stricte, la Cour suprême a laissé entendre que l'alcool à lui seul entraînera rarement une intoxication extrême, ce que, je le répète, l'accusé doit prouver selon la prépondérance des probabilités; il ne suffit pas que l'accusé soulève un doute raisonnable.

**Le sénateur Klyne :** Je vous remercie.

**Le président :** Voilà qui conclut notre série de questions. Permettez-moi de remercier Me Roach et le Dr Chamberland de leur présence parmi nous. Je vous remercie plus particulièrement de vous être adaptés au temps dont vous disposez, étant donné que nous avons été retardés au début des travaux du comité.

I want to thank the senators on the committee for hanging in longer than our normal time structure. As a reminder, we will be continuing consideration of Bill C-28 tomorrow and then we will have an opportunity to reflect on what kind of report we would like developed on our behalf.

Thank you all and have a good evening.

(The committee adjourned.)

Je tiens à remercier les sénatrices et sénateurs du comité d'être restés plus longtemps que la durée habituelle de nos travaux. Je vous rappelle que nous poursuivrons l'étude du projet de loi C-28 demain et que nous aurons ensuite l'occasion de réfléchir au genre de rapport que nous aimerions faire élaborer au nom du comité.

Merci à tous et bonne soirée.

(La séance est levée.)

---