"Source: Deuxième rapport annuel, 1972-1973 -- Mais elle n'était pas moins tyrannique, Commission de réforme du droit du Canada, 1973. Reproduit avec la permission du ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2011."



Commission de réforme du droit du Canada

**Deuxième** rapport annuel 1972-73



blications uvernementales



Deuxième rapport annuel 1972-73

## mais ele retarrets yranique

Edition révisée



Information Canada Ottawa, 1973 N<sup>o</sup> de cat.: J31-1973

### CHAIRMAN LAW REFORM COMMISSION



### PRÉSIDENT COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT

août 1973

L'honorable Otto E. Lang, Ministre de la Justice, Ottawa, Canada.

Monsieur le Ministre,

Conformément aux dispositions de l'article 17 de la *Loi sur la Commission de réforme du droit*, j'ai l'honneur de vous présenter le deuxième rapport annuel de la Commission de réforme du droit du Canada pour la période du 1er juin 1972 au 31 mai 1973.

Veuillez agréer, monsieur le Ministre, l'expression de mes sentiments respectueux.

E. Patrick Hartt

### Table des matières

AVANT-PROPOS	3
Partie I LE DILEMME	7
Le plan d'action	7
Dialectique Quelles valeurs?	8 9
Méthodologie	9
Recherches empiriques Consultation du public	9 12
Partie II – ETUDES EN COURS	17
Principes généraux du droit pénal	17
L'infraction	18
Procédure pénale	19
Les peines	20
La preuve	20
Enquêtes sur le terrain	21
Dialogue continu	22
Le droit de la famille	23
Le droit administratif	24
Expropriation	24
Droit commercial	24
Mise à jour des statuts	25
Partie III – LES ETUDES ET LEURS AUTEURS	29
Personnel de recherche	29
Etudes maison	30
Experts-conseils	32
Etudes commanditées	33
LES PUBLICATIONS	38

### avantpropos

Le second rapport annuel de la Commission de réforme du droit du Canada, présenté conformément à l'article 17 de la Loi sur la Commission de réforme du droit, vise la période du 1er juin 1972 au 31 mai 1973.

Actuellement, la Commission est composée des membres suivants:

Président

- l'honorable E. Patrick Hartt, juge à la Cour suprême de l'Ontario

Vice-président

- l'honorable Antonio Lamer, juge à la Cour supérieure du Québec

Membres à plein

temps

 William F. Ryan, c.r., professeur de droit de la faculté de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick

 Dr. J.W. Mohr, professeur à Osgoode Hall et à la faculté de sociologie de l'Université York (occupant le poste laissé vacant par M. Martin L. Friedland depuis le 1er janvier 1973)

Membres à temps

partiel

- Me Claire Barrette-Joncas, c.r., membre du Barreau de la province de Québec

- Me John D. McAlpine, membre du Barreau de la province de la Colombie-Britannique

Le personnel de la Commission est composé de M. Jean Côté, B.A., B.Ph., LL.B., secrétaire, de M. le juge René J. Marin, adjoint spécial et coordinateur et du colonel (à la retraite) H.G. Oliver, LL.B., membre du Barreau de la Colombie-Britannique, directeur des opérations. La Commission se compose également du personnel de recherche formé, cette année, de vingt-trois experts. La liste des membres du personnel de recherche figure dans la Partie III du présent rapport.

## partie I: dileme

If y a cent ans, Ernest Renan exprimait l'avis d'un bon nombre de ses contemporains lorsqu'il écrivait: "La 'loi' valait mieux sans doute que la volonté du 'grand roi'; mais elle n'était pas moins tyrannique, en ce sens qu'elle se mêlait d'une foule de choses qui, selon nos idées, ne regardent que l'individu." Mais quelles sont ces choses qui regardent l'individu? Entre l'individu et la société, l'harmonie est-elle possible? Sans doute un équilibre des lois favorisant l'épanouissement de l'individu et de celles garantissant la sécurité de la communauté est-il souhaitable. Mais comment identifier les lois tyranniques et de quelle façon en disposer?

Pour certains, c'est fort simple. D'emblée, ils font leur la solution de Voltaire qui, un siècle avant Renan, disait: "Voulez-vous avoir de bonnes lois; brûlez les vôtres et faites-en de nouvelles." Selon lui il fallait qu'il en soit ainsi, parce que les lois "ont été" établies par l'intérêt du législateur, par le besoin du moment, par l'ignorance, par la superstition," et parce qu'il n'était pas possible d'en faire la révision en profondeur. Heureusement pour nous, le Canada du 20ième siècle n'est pas la France du 18ième. Nous aussi avons de mauvaises lois, mais il n'est pas nécessaire que nous les brûlions ou les détruisions. Contrairement à la France de Voltaire, le Canada s'est doté d'une commission de réforme du droit avec mission "d'étudier et de revoir, d'une façon continuelle et systématique, les lois et autres règles de droit qui constituent le droit du Canada, en vue de faire des propositions pour les améliorer, les moderniser et les réformer." Ce mandat consiste précisement à faire en sorte que nos lois ne soient pas de mauvaises lois.

Mais quand une loi est-elle mauvaise? Quels critères devrions-nous adopter, quel genre d'étude devrions-nous faire et quelles lois devrions-nous d'abord examiner? Ce sont là les questions qui se sont posées au cours de la première année.

Nous y avons répondu dans notre premier programme de recherches et dans notre premier rapport annuel. Nous expliquions les recherches projetées, nos méthodes de travail et notre plan d'action en général.

Au cours de la seconde année, des progrès ont été réalisés sur les trois plans. Les recherches se sont poursuivies, les méthodes se sont améliorées et le plan d'action s'est précisé.

### Le plan d'action

C'était là réellement notre premier problème. Nous devions non seulement décider par quelle loi il fallait commencer, quelle méthode il fallait employer et de quelle façon il fallait en général procéder, mais également décider combien de temps il faudrait consacrer à l'établissement de notre programme et de nos méthodes de travail.

Deux solutions se présentaient à nous: nous pouvions entreprendre sans délai l'étude de lois précises ou fixer d'abord les principes et critères nous permettant d'apprécier les lois: d'une part, la pratique et d'autre part, la théorie, avec des avantages de chaque côté.

La première solution nous plaisait pour deux raisons; d'abord, notre tâche est d'ordre pratique: nous devons faire des réformes et non pas simplement des conjectures. Les réalités de tous les jours n'ont rien à faire avec les abstractions pures et simples. Ainsi, comment pouvions-nous discuter des objectifs du droit pénal sans nous pencher sur des problèmes comme celui de l'obscénité, de l'aptitude à plaider ou de l'outrage au tribunal? Il était essentiel d'aborder ces questions d'un point de vue pratique.

Mais cela conviendrait-il à nos fins? Comment pouvons-nous savoir si une loi doit être améliorée sans d'abord établir des critères d'appréciation? Comment pouvons-nous savoir, par exemple, si les dispositions législatives en matière d'obscénité, d'aptitude à plaider ou d'outrage au tribunal doivent être révisées sans éclaircir d'abord les objectifs généraux du droit pénal? Notre examen doit être systématique, et pour ce faire, il faut nous appuyer sur des principes fondamentaux. Autrement, nos efforts seront pour ainsi dire inutiles: nous renouvellerons un peu une loi tombée en désuétude et nous mettrons un peu d'ordre dans une autre. Il est clair qu'il faut aussi aborder la question

du point de vue théorique.

Mais avions-nous le temps? Cela nous amènerait à traiter de questions complexes et presque insolubles d'ordres moral et philosophique. La tâche serait interminable, et nous pourrions fort bien ne jamais avoir le temps d'étudier les lois elles-mêmes.

Tel fut notre dilemme. Nous ne pouvions complètement omettre la théorie, mais d'autre part, nous ne pouvions ajourner à une date trop lointaine l'examen des lois. Par quoi devions-nous commencer: la théorie ou les lois?

Nous avons décidé d'attaquer les deux de front, notre programme devant éventuellement être révisé selon la théorie. Dans l'intervalle, la théorie nous montrerait la voie dans nos recherches pratiques, et celles-ci nous aideraient à préciser celle-là puisque nous serions en mesure de constater les problèmes qui se posent dans la vie de tous les jours. La théorie et la pratique pouvaient aller de pair, chacune montrant certains aspects de l'autre.

Il s'est avéré que c'était là une méthode valable. Nous avons entrepris sans délai l'examen de lois précises, tout en nous lançant dans des recherches théoriques. Mais, il nous fallait choisir les domaines de recherche; il en est fait mention dans notre premier rapport annuel. Pour les raisons qui y sont énoncées, nous avons décidé de consacrer la plupart de nos efforts au droit pénal et à la preuve. Toutefois, nous avons également entrepris des travaux en matière de droit de la famille, étant donné que le public avait manifesté un intérêt en ce domaine, ainsi qu'en matière d'expropriation, parce qu'il était de toute évidence nécessaire d'éclaircir cette question. Nous examinions déjà d'une façon préliminaire la nécessité d'une réforme du droit administratif; nous avons d'autre part entrepris des travaux préliminaires semblables en matière de paiement. Nos travaux en ces domaines seront exposés plus en détail dans la partie II du présent rapport.

### Dialectique

Mais nous étions en même temps à la recherche d'une théorie fondamentale, et puisque nous nous intéressions principalement au droit pénal, nous nous sommes demandé quels étaient ses objectifs. Nous avons décidé d'examiner la question sur une base continue. Il fallait trouver une solution aux problèmes suivants: l'établissement des genres de comportements interdits par la foi; la détermination des buts de la punition; l'élaboration de solutions de rechange; l'appréciation de l'efficacité du système accusatoire. Ces problèmes revenaient constamment dans les travaux d'ordre pratique.

Toutefois, pour résoudre ces problèmes, il nous fallait quelque cadre d'analyse particulier, non fondé sur un projet précis. Au cours de la seconde année, nous avons donc créé un comité "sur les objectifs" chargé d'examiner le droit pénal dans ses aspects les plus généraux. Initialement restreint et composé uniquement des commissaires et des directeurs de sections de recherche, il a pris de l'importance: à l'heure actuelle, les attachés de recherche y participent également. Le comité se réunit une fois par mois, sous la direction du vice-président.

Les réunions ont confirmé qu'il était sage de combiner théorie et pratique. Nous sommes arrivés à la conclusion que les questions générales et les questions particulières formaient un tout inséparable qu'il importe d'analyser conjointement. Une méthode dialectique était d'importance primordiale.

Le comité a pleinement encouragé cette méthode: soit, l'alternance de discussions de questions générales et de discussions de questions particulières. Les commissaires étaient chargés des questions générales; quant aux directeurs de sections de recherche, ils exposaient les problèmes particuliers se dégageant des travaux de recherche de leur section.

Les réunions ont également montré qu'il était nécessaire d'étudier les divergences entre le mythe et la réalité en droit pénal. On croit généralement que le droit pénal vise principalement les crimes graves, et pourtant, la grande majorité des poursuites découlent de la perpétration d'infractions mineures. On croit généralement que les crimes sont des actes accomplis par des étrangers contre des étrangers, et pourtant, le crime typique de violence prend place au sein même d'une famille ou dans un contexte semblable. On croit généralement que les tribunaux pénaux cherchent principalement à établir la culpabilité ou l'innocence, et pourtant, la plupart des prévenus présentent des plaidoyers de culpabilité.

Un examen empirique est donc nécessaire. Nous devons découvrir les faits tels qu'ils se produisent, et non pas tels que nous croyons qu'ils se produisent. Il ne suffit pas de consulter les ouvrages, les lois et les arrêts. Il faut regarder ce qui se passe devant les tribunaux, aux postes de police, dans les prisons et dans les rues. Il faut également considérer la façon dont les représentants de l'ordre public, à tous les niveaux, mettent la loi en application. C'est pourquoi nous nous sommes arrêtés aux recherches empiriques, non seulement dans nos travaux sur le droit pénal et la preuve, mais également dans nos études sur l'expropriation et le droit administratif.

### Quelles valeurs?

Toutefois, les réunions ont surtout démontré l'existence d'un problème fondamental de valeurs. En effet, le droit pénal est par excellence la branche du droit qui met en relief certaines valeurs sociales, l'intégrité physique, la sécurité de la propriété et l'honnêteté. Le droit pénal constitue en quelque sorte une description de la société dans laquelle nous vivons.

Mais la décrit-il bien? La société est-elle réellement ainsi? Et est-ce bien cette société à laquelle nous aspirons? Dans la négative, quelles valeurs le droit pénal devrait-il promouvoir?

Le problème apparaît dans le mandat même de la Commission. L'article 11 de la loi énonce entre autres comme objectif: l'établissement "de nouvelles méthodes et de nouveaux concepts de droit correspondant à l'évolution des besoins de la société canadienne moderne". Mais qui doit réellement décider des méthodes à établir?

La Commission doit-elle décider de cette question et dicter les valeurs que le droit pénal devrait encourager? De quelle autorité un organisme restreint, non élu, composé principalement d'avocats, peut-il imposer son propre système de valeurs au reste de la société?

Devrions-nous alors rechercher les valeurs de la société en général? Faut-il faire des sondages d'opinion publique? Aucune de ces deux solutions ne semble juste.

La Commission a essayé une troisième méthode. D'abord, elle tente de découvrir, par l'examen même du droit pénal, les valeurs qui y sont promues. Pour ce faire, elle doit considérer tous les aspects du droit : sa mise en application, les personnes soumises à ses dispositions et la façon dont ces personnes sont traitées. Seule pareille vue générale mettra en relief les valeurs implicites du droit pénal.

Deuxièmement, il faut se demander si ce sont bien là les valeurs auxquelles aspirent les Canadiens. Le processus pénal tient-il suffisamment compte des victimes de crimes? Aide-t-il suffisamment la victime, le contrevenant et la société même à découvrir et à comprendre le problème social dont l'infraction peut être le symptôme?

Troisièmement, la Commission se demande si ces valeurs sont bien celles qui devraient être promues. Ont-elles un fondement logique? Est-il possible de démontrer qu'elles sont nécessaires ou souhaitables dans toute société, ou du moins dans le genre de société qu'aimeraient les Canadiens? Est-il possible d'établir par exemple, comme Mill a tenté de le faire, que la liberté doit prévaloir? Ou est-il possible de démontrer que dans l'intérêt commun la liberté doit parfois être mise de côté?

Les valeurs que la Commission recherche ne sont pas simplement les valeurs qui lui tiennent à coeur, ni celles qu'appuient en majorité les Canadiens. Ce sont des valeurs qui, compte tenu de l'opinion générale actuelle, sont défendables. La Commission ne veut pas se contenter de recommander un système de valeurs; elle veut également démontrer, au moyen de solides arguments, que ce sont là les meilleures valeurs.

Tel est notre plan d'action: combiner pratique et théorie, tenter de passer du général au particulier et vice-versa, s'efforcer de distinguer le mythe de la réalité, et ce, grâce aux recherches empiriques, et engager un dialogue continuel avec le public.

### Méthodologie

Nous avons déjà parlé du premier des trois aspects de notre plan d'action: tenter de passer du général au particulier. Nous parlerons maintenant des deux autres: les recherches empiriques et la consultation du public.

### Recherches empiriques

En notre qualité de Commission, nous devons encourager les recherches empiriques. Notre première tâche consiste à constater comment la loi est appliquée, la loi qui régit réellement les Canadiens. Pour ce faire, il ne suffit pas de se fonder sur la sagesse conventionnelle, sur les convictions populaires et sur les présomptions habituelles. L'expérience, les questionnaires, les enquêtes et tous les autres outils de travail de l'expert en sciences sociales doivent servir.

Certains de ces moyens sont bien sûr difficiles à employer. L'expérience, par exemple, joue un rôle restreint dans le système juridique, et ce, pour diverses raisons. Toutefois, elle y trouve occasionnellement place. Entre autres mentionnons le projet d'East York, à Toronto.

Ce projet a pour but de définir les situations susceptibles d'entraîner des sanctions pénales, d'apprécier l'efficacité des méthodes actuelles de prévention et de contrôle des crimes et de mettre au point d'autres méthodes. En collaboration avec la police du Toronto Métropolitain et d'autres organismes particuliers, on a soustrait certains prévenus au mécanisme habituel de justice pénale pour tenter plutôt une réconciliation. Pour ce faire, il faut que toutes les parties soient consentantes: le prévenu, la victime et la police. Bien sûr, il importe au plus haut point de tenir compte des questions de liberté civile et droits du prévenu; d'autre part, pareil procédé ne s'applique pas à tous les cas. Il va sans dire qu'avant sa mise en oeuvre, le projet a fait l'objet d'échanges de vues avec le ministère fédéral de la Justice, le ministère de la Justice de l'Ontario, la Commission de police de Toronto et la police du Toronto Métropolitain.

Les résultats initiaux confirment la valeur de l'expérience. Actuellement, il est possible de conclure que lorsque la victime et l'accusé sont en relations continuelles (par exemple, dans le contexte de la famille ou du milieu), la réconciliation l'emporte à tout point de vue sur le mécanisme pénal ordinaire. Elle épouse les intérêts de la victime; le prévenu est davantage en mesure de comprendre le mal dont la victime a souffert; grâce à la souplesse de cette méthode, il est plus facile de tenir compte des points peu précis; en effet, dans un procès pénal ordinaire, on a tendance à ne voir qu'un côté de la médaille, et à donner entièrement raison à une partie plutôt qu'à l'autre. Finalement, c'est à l'avantage des parties et de la société, le délinquant et la victime renouent des relations plus solides. On met davantage l'accent sur la formation.

Toutefois, l'expérience joue un rôle restreint. En général, nous avons dû nous fonder sur d'autres méthodes empiriques. La plus utile est le recours au questionnaire; par exemple, elle fut employée dans le projet sur l'expropriation en vue d'avoir l'opinion des fonctionnaires, compagnies et autres intéressés au sujet de la mise en application de la loi. Les questionnaires ont également été utilisés dans les travaux de la section de recherche sur la procédure pénale, en matière de communication de la preuve avant le procès. Jusqu'à quel point l'accusation est-elle disposée a divulguer à la défense les faits précis qui fondent l'inculpation? Seule une enquête auprès des poursuivants et des avocats de la défense pouvait nous donner la réponse. La section de recherche a donc fait parvenir des questionnaires aux avocats des diverses régions du pays. Ce travail est encore en cours, mais un fait ressort néanmoins: il n'existe aucune pratique uniforme au Canada; la pratique d'une région peut être complètement différente de celle d'une autre et au sein même d'une région, les poursuivants ne sont pas tous d'accord.

Toutefois, une somme énorme de travail empirique peut être effectuée simplement en examinant les données déjà consignées dans les dossiers, archives, statistiques et autres documents. La discussion et la consultation des experts en la matière peuvent également être d'un grand apport. Citons, par exemple, les travaux de la section de recherche sur le droit pénal en matière de responsabilité stricte.

En ce domaine, le problème est le suivant: il existe un nombre important d'infractions à l'égard desquelles une personne peut être trouvée coupable sans qu'elle ait commis de faute. Le contrevenant ne peut pas invoquer comme moyen de défense qu'il a commis une erreur involontaire et inévitable. Certains soutiennent que c'est là une situation injuste. D'autres rétorquent que le concept de la responsabilité stricte est essentiel dans les domaines où il s'applique, dans les textes législatifs régissant les détaillants et fabricants, lesquels visent à assurer des normes élevées de sécurité, d'hygiène et ainsi de suite: à défaut de ce concept, aucun verdict de culpabilité ne serait rendu.

Aux fins des recherches, toutefois, un problème se pose: les renseignements dont nous disposons sont peu nombreux. Combien d'infractions de responsabilité stricte y a-t-il réellement? Les responsables de l'application de la loi poursuivent-ils de fait les personnes qui n'ont commis aucune faute? Le concept de la responsabilité stricte assure-t-il le meilleur contrôle possible, en ce qui concerne les détaillants et les fabricants?

Pour répondre à ces questions, nous avons entrepris trois études différentes. Nous avons examiné l'importance réelle du problème. Combien d'infractions de ce genre existe-t-il en droit, dans les lois, dans les règlements et ailleurs? Nous avons minutieusement examiné les lois et règlements, tant au niveau fédéral qu'au niveau provincial. En ce domaine, comme dans d'autres domaines, notre tâche a été grandement facilitée et accélérée par l'usage de l'ordinateur QUIC/LAW, dont le programme porte sur la législation fédérale; nous sommes très reconnaissants pour l'aide et la collaboration que ce service nous a fournies. Nos recherches ont révélé que dans une province donnée, le nombre d'infractions de responsabilité stricte (dans les textes législatifs fédéraux et provinciaux, mais compte non tenu des règlements municipaux) est de près de 40,000.

Un examen des statistiques annuelles nous a montré que chaque année, au Canada, il pourrait y avoir 1,400,000 poursuites découlant d'infractions de responsabilité stricte.

En second lieu, nous avons examiné la pratique en ce qui concerne les poursuites découlant de pareilles infractions. Avec l'aide et la collaboration du ministère de la Consommation et des Corporations, nous avons étudié la mise en application des dispositions législatives en matière de publicité trompeuse, d'aliments et drogues et de poids et mesures. Nous avons longuement consulté les dossiers et documents du ministère, rencontré les fonctionnaires responsables de la décision de poursuivre et discuté à fond de la question tant avec les administrateurs concernés

qu'avec les fonctionnaires du ministère de la Justice.

Notre enquête a révélé d'une part, qu'en pratique, en l'absence de faute du contrevenant, il y a rarement poursuite et d'autre part que dans ces domaines, le mécanisme pénal ordinaire n'est pas nécessairement le plus efficace.

Mais, aussi longtemps que nous nous fonderons sur le droit pénal, nous devrons nous demander si le concept de la responsabilité stricte assure davantage le maintien des normes que ne le ferait le concept de la négligence. Le concept de la responsabilité stricte constitue une meilleure garantie de condamnation. Le concept de la négligence est de nature à amener un examen judiciaire plus approfondi des pratiques commerciales du contrevenant. Quel est le facteur de dissuasion le plus important? C'est la question que nous tentons de résoudre.

Mais même sans effectuer des enquêtes empiriques comme celles que nous venons de mentionner, la Commission est consciente du besoin de découvrir les faits tels qu'ils se produisent réellement. Elle peut souvent le faire en consultant les experts en la matière. Par exemple, dans ses travaux sur l'aliénation mentale, la section de recherche sur le droit pénal a engagé un dialogue continu avec l'Association des psychiatres du Canada et Santé mentale/Canada. Dans ses travaux sur l'outrage au tribunal, elle a entamé des discussions avec certains membres du Barreau et de la magistrature. Dans ses travaux sur l'expropriation, elle a eu de longues conversations avec des avocats, juges et fonctionnaires très compétents. En droit administratif, la consultation autant de ceux qui établissent les règlements que de ceux auxquels ceux-ci s'appliquent nous a amenés à faire des constatations importantes.

Toutefois, la Commission aimerait signaler que les recherches empiriques ne doivent pas nécessairement avoir une portée étendue. Contrairement à une commission ad hoc (par exemple, la Commission d'enquête sur l'usage des drogues à des fins non médicales) établie en vue d'étudier un problème précis et ayant donc la possibilité de consacrer tous ses efforts à ce problème, nous formons une commission permanente chargée d'examiner tous les aspects du droit. Nous avons donc eu tendance à effectuer des recherches plus restreintes (mais cependant assez importantes); en effet, nous estimons que pareils travaux ont également une certaine valeur; d'autre part, il faut se rappeler que nos recherches doivent avoir des effets pratiques dans un avenir rapproché.

Disons également que les recherches empiriques ne sont pas toujours nécessaires. Il ne sert à rien de se pencher deux fois sur le même problème. Prenons le cas de l'obscénité.

Avant de faire nos recommandations en la matière, nous avons dû nous demander combien de mal, le cas échéant, font les livres et images obscènes, et ainsi de suite. Il était possible d'entreprendre énormément de recherches empiriques à ce sujet mais la United States Commission on Obscenity and Pornography s'en était déjà chargée, à un coût de \$2,000,000.

A nos yeux, le mal causé, s'il en est, est le même pour toute l'humanité; il ne s'agit donc pas d'entreprendre une étude de la question, limitée à un pays ou à un autre. Ainsi, dans la mesure où le problème de l'obscénité constitue une question de fait, nous avons cru bon de nous fonder sur les recherches américaines effectuées en la matière.

Dans la mesure où c'est une question de jugement de valeur, il serait important d'établir à quelles valeurs les Canadiens croient et quel jugement ils portent à leur sujet: les sondages sont alors fort utiles. Malheureusement, ils coûtent cher. La Commission étudie donc diverses solutions possibles; elle est d'autre part entrée en communication avec certaines universités ainsi qu'avec Statistique Canada.

Telle est notre attitude envers les recherches empiriques. Nous sommes convaincus qu'elles sont en général nécessaires. En certains cas, lorsqu'elles sont nécessaires, nous les entreprenons; lorsqu'elles ne le sont pas, nous préférons ne pas dépenser des ressources restreintes sur ce qui ne constitue qu'une duplication de travaux déjà effectués.

Le fait que les juristes sont de plus en plus conscients des méthodes et procédés des sciences sociales, qu'ils manient avec de plus en plus de facilité, ainsi que l'aide et la collaboration apportées par nos collègues spécialistes des sciences sociales facilitent notre tâche.

Toutefois, nous avons toujours besoin de renseignements en ce qui concerne le droit, le système juridique et l'application de la loi dans son ensemble. Nombreuses sont les conclusions de nos recherches qui peuvent uniquement être tirées à la suite d'études ad hoc. En effet, jusqu'à maintenant, personne n'avait pensé à obtenir les renseignements nécessaires et à les enregistrer sous une forme utile. Toutefois, à l'heure actuelle, nous arrivons à une époque où, de plus en plus, des renseignements précis et exacts au sujet du fonctionnement et de l'application de la loi sont essentiels, si nous voulons que le système juridique fonctionne comme la société le désire. Par conséquent, la Commission étudie actuellement comment elle pourrait s'assurer l'obtention de pareils renseignements et ce, sur une base continue. Ceux-ci nous permettront de définir les besoins et serviront d'autre part à évaluer le succès des réformes qui auront été mises en vigueur.

### Consultation du public

La Commission veut également consulter le public. De fait, sa loi constitutive l'encourage à "recevoir et examiner toutes propositions de réforme du droit qui lui sont formulées ou transmises par un organisme ou une personne". Même si on fait abstraction de cette directive législative, il est essentiel de connaître l'opinion du public canadien, car, comme nous l'avons dit dans notre programme de recherches: "dans une société démocratique, la loi s'appuie sur la volonté d'une large majorité pour effectuer un aménagement harmonieux des rapports sociaux" et de plus, "nous croyons que la réforme du droit repose sur un échange d'idées entre tous les intéressés."

Nos efforts initiaux sont décrits dans le premier rapport annuel. Ils ont confirmé notre hypothèse: on s'attendait à ce que nous examinions d'abord le droit pénal. Toutefois, ils ont également démontré qu'il fallait accorder au droit de la famille plus d'importance que nous ne l'avions d'abord pensé. Nous en avons tenu compte dans la mise au point de notre programme.

Au cours de nos travaux, nous avons poursuivi cette recherche d'un dialogue avec le public.

Notre méthode générale, de laquelle nous nous éloignerons peut-être éventuellement, est la suivante: dès qu'une section de recherche a terminé ses travaux sur un sujet donné, nous publions ses conclusions dans un document préliminaire. Ce document est distribué, aux fins de commentaires, à des organismes et à des particuliers. En même temps, nous voyons à porter le document à la connaissance du public dans les journaux, à la télévision et à la radio. A la suite des commentaires et critiques formulés, la Commission rédige un document de travail dans lequel sont exposées ses propres recommandations préliminaires. Ce document de travail fait l'objet d'une publicité encore plus importante. Finalement, compte tenu de l'accueil réservé à ce document, la Commission présente un rapport final au Parlement, en y incluant, le cas échéant, un projet de loi.

Citons comme exemple nos travaux en matière d'obscénité. La section de recherche sur le droit pénal a publié un document préliminaire qui soulève les questions que pose l'obscénité, passe en revue les données empiriques, analyse le problème sous l'angle philosophique et indique le raisonnement adopté par la section de recherche ainsi que ses recommandations.

Celles-ci sont les suivantes: (1) l'obscénité ne devrait plus relever du droit pénal; la vente ou l'étalage de livres ou d'images obscènes ne devrait plus constituer une infraction; (2) l'étalage public de ces livres ou images devrait demeurer une infraction; et (3) la vente aux enfants de matières obscènes devrait demeurer une infraction.

La première recommandation est fondée sur deux prémisses; d'abord, il n'est pas établi que pareille présentation fait du mal; partant, la liberté d'expression doit avoir priorité. La seconde recommandation est fondée sur le principe que, même si aucun mal n'est causé, les particuliers ne devraient pas être involontairement mis en présence de matières offensantes qu'ils ne veulent peut-être pas voir, particulièrement, s'il est possible à ceux que ces matières intéressent de se rendre à des endroits où elles peuvent légalement être présentées. La troisième recommandation est fondée sur le principe que, sous réserve de toute considération primordiale à l'égard du public et de la sécurité des enfants, les parents ont le droit de décider comment ils doivent élever leurs enfants. Même s'il est impossible d'établir que la présentation prématurée d'éléments obscènes fait réellement du mal, de nombreux parents peuvent bien le craindre. Peut-on dire que c'est un conte de bonne femme?

Ces recommandations, ainsi que les arguments à l'appui de celles-ci, ont été diffusés. Les membres de la section de recherche sur le droit pénal ont été interviewés à la télévision et ont participé à des programmes de radio en vue d'expliquer et de défendre leurs recommandations. D'autre part, des discussions ont eu lieu avec des associations et d'autres organismes.

La Commission doit maintenant rédiger son propre document de travail sur l'obscénité, tâche qu'elle a déjà entreprise.

Toutefois, les résultats ont été quelque peu décevants; notre déception ne vient pas de ce qu'on a critiqué les recommandations ou de ce qu'on ne les a pas critiquées. En fait, de solides arguments ont été avancés et la Commission les a bien appréciés. En effet, c'est seulement en nous fondant sur pareilles critiques que nous pouvons juger de l'effet de la diffusion et préciser les recommandations finales que nous présenterons éventuellement au Parlement.

Et pourtant, nous sommes déçus parce que nous n'avons pas suscité autant d'intérêt et de discussions que nous l'avions espéré. Nous sommes dans une certaine mesure responsables de cet état de choses; en effet, nous constatons que nous avons beaucoup à apprendre dans le domaine de la consultation du public, mais il se peut également que le public doive assumer une part de responsabilité. Nous voulons engager un dialogue avec le public, mais pour ce faire, il faut deux participants. De toute évidence, la Commission doit faire le premier pas, mais le public, s'il désire colla-

borer à la réforme du droit, se doit de répondre et de participer pleinement. Nous sommes en train d'étudier diverses façons d'aider et d'encourager le public, par l'intermédiaire d'associations de citoyens et d'autres organismes, à établir un dialogue continu en ce qui concerne toutes nos recommandations.

En effet, nous l'avons déjà dit, la réforme du droit ne va pas sans un processus d'éducation mutuelle. La Commission cherche à renseigner le public en le faisant réfléchir sur le droit, ses manques et les problèmes afférents. Mais elle s'attend également à être informée par le public, qui, après tout, est le dépositaire des valeurs et concepts sur lesquels nos lois sont fondées.

De fait, nous sommes heureux de constater que nos tentatives de consultation du public n'ont pas été entièrement vaines puisque ce dernier en est venu à considérer la Commission comme une sorte de forum en matière de droit. L'accueil réservé à nos documents préliminaires et aux conférences données dans tout le pays par le président, le vice-président et les autres commissaires ainsi que la correspondance parvenant quotidiennement à nos bureaux montrent jusqu'à quel point les Canadiens apprécient l'occasion qui leur est donnée de méditer sur les lois qui les régissent. Tous n'ont pas souscrit à nos propositions mais la plupart ont accueilli avec plaisir la possibilité qui leur était offerte de s'arrêter aux problèmes inhérents au droit et de les discuter. Certains sont même allés jusqu'à considérer que l'échange de vues était instructif.

Mais ce genre d'échange de vues devrait commencer tôt, à l'école même, par exemple. C'est pourquoi la Commission est particulièrement anxieuse d'encourager et d'améliorer les cours de droit donnés dans les écoles. Elle a déjà entrepris des démarches préliminaires. La Commission encourage la préparation d'un cours d'introduction au droit en vue de permettre aux étudiants des écoles secondaires de s'attaquer aux questions fondamentales. La Commission cherche le plus possible à rencontrer des étudiants soit à ses bureaux mêmes soit dans les écoles.

Telle est donc notre attitude envers la consultation du public. Nous la favorisons et allons même jusqu'à l'encourager par tous les moyens possibles. Nous aimerions uniquement signaler que le public doit faire des efforts de son côté.

Bien sûr, nous savons que le public a de nombreux intérêts, de nombreuses préoccupations et de nombreuses obligations et que pour la personne moyenne, le droit ne semble peut-être pas toujours une question qui la concerne directement. Une modification de la loi peut bien sembler moins importante qu'une modification des taux d'impôts.

Et pourtant, le particulier est soumis aux lois canadiennes. Ce sont elles qui le régissent en tout temps. La société que nous avons dépend de ces lois et s'il est vrai que les gens ont le gouvernement qu'ils méritent, il est également vrai qu'ils ont les lois qu'ils méritent.

Il incombe donc au citoyen moyen de voir à ce qu'il mérite de bonnes lois et à ce qu'il obtienne de bonnes lois. Pour ce faire, il doit s'intéresser activement au droit et y laisser sa marque. Au Canada, il a maintenant la possibilité de le faire: il peut étudier attentivement les recommandations de la Commission fédérale de réforme du droit, faire ses commentaires et formuler ses critiques. Il a l'occasion de dialoguer. C'est à lui d'en profiter. N'est-ce pas la meilleure façon d'essayer d'avoir de bonnes lois et, du même coup, d'éliminer celles qui sont tyranniques?

## epartie II: études en cours

Combiner théorie et pratique, séparer le mythe de la réalité, consulter le public, tel est notre plan d'action. En quoi cela se résume-t-il en pratique? De quelle façon les diverses sections de recherche ont-elles procédé?

Jusqu'ici, nous nous sommes surtout attachés au droit pénal et à la loi de la preuve. La plupart des sections de recherche ont été établies en vue d'étudier les domaines suivants: (1) les principes généraux, (2) l'infraction, (3) la procédure pénale, (4) la peine et le traitement et (5) la preuve.

Toutefois, nous avons également établi des sections de recherche dans les domaines suivants: (6) le droit de la famille, (7) le droit administratif et (8) l'expropriation.

De plus, nous avons entrepris des recherches préliminaires sur (9) les aspects du droit commercial et (10) la mise à jour des statuts.

### Principes généraux du droit pénal

Pour passer en revue le droit pénal, il faut commencer par étudier les principes généraux; en effet, ce sont eux qui soulèvent les questions les plus graves, les plus générales et les plus urgentes. Quel est le meilleur critère de responsabilité? L'intention? L'insouciance? La négligence? L'erreur de droit? Ce ne sont pas là de pures questions de forme, puisqu'elles relèvent de la morale; d'autre part, elles ne visent pas une infraction particulière mais l'ensemble du droit pénal et se fondent sur des principes qui n'ont jamais été pleinement codifiés.

Il importe d'aborder ces questions non seulement du point de vue philosophique mais également du point de vue pratique. La section de recherche sur le droit pénal, qui s'intéresse tant aux principes généraux qu'à l'infraction, a étudie les postulats du droit pénal actuel. L'examen du droit révèle un ensemble de prémisses implicites. Le droit pénal canadien vise à persuader et non à contraindre: il fait appel à la raison et cherche à faire du crime une "mauvaise affaire" pour le contrevenant. Il se fonde sur la moralité de l'individu et sur la responsabilité personnelle. Il cherche à réaliser une variété d'objectifs au moyen de sanctions. C'est uniquement en se fondant sur pareilles prémisses et en les comprenant bien que l'on peut examiner à fond les principes généraux du droit pénal.

A un niveau plus pratique mais encore très général, la section de recherche s'est attachée à l'agencement du Code criminel. De quelle façon structurer le chapître sur les principes généraux? Devrait-il être divisé en deux parties: l'une portant sur les principes généraux de la responsabilité et l'autre sur les moyens de défense généraux? La première partie devrait-elle traiter de l'intention, de la connaissance, de l'insouciance et de la négligence, et la seconde de l'erreur, de la contrainte et ainsi de suite? Serait-ce là répéter deux fois la même chose? Car, à coup sûr, si la culpabilité dépend de la connaissance, l'erreur de fait va clairement à l'encontre de la culpabilité, puisqu'elle nie toute connaissance; il est alors inutile d'inclure l'erreur de fait comme moyen de défense distinct. D'autre part, si nous l'incluons, il n'y a pas lieu de prévoir que la culpabilité dépend de la connaissance. Par conséquent, peut-on soutenir à juste titre qu'il faut conserver les deux?

Mais alors, comment agencer la partie portant sur les moyens de défense? Devrait-on distinguer justification et excuse? Dans l'affirmative, où placer certains moyens de défense? Le fait que l'enfant de moins de sept ans ne saurait être juridiquement coupable d'une infraction, par exemple, ne constitue ni une excuse ni une justification.

Finalement, comment ce chapitre devrait-il s'insérer dans le reste du Code? Les moyens de défense et les règles ayant trait à la responsabilité devraient-ils être pleinement énoncés dans le chapitre initial? Trouvent-ils encore leur place dans les dispositions ayant trait aux infractions particulières?

Il est souvent préférable d'examiner ce genre de questions en s'attachant à des problèmes précis. La section de recherche a donc étudié simultanément certains domaines où se posent fondamentalement ces questions, entre autres, le domaine de la responsabilité stricte. Jusqu'à quel point devrait-on reconnaître la responsabilité sans faute?

Dans quelles conditions l'erreur pourrait-elle être invoquée? Ces questions, qui se posent principalement à l'égard des lois ayant trait à la santé et au bien-être, aux affaires et au commerce, nous amènent à nous demander pourquoi la responsabilité devrait être fondée sur la faute, quel que soit le sens de ce terme. Celui qui a tué quelqu'un cause-t-il un préjudice moindre parce qu'il n'avait pas l'intention de le faire? La société doit-elle être protégée uniquement contre les homicides intentionnels? C'est précisément parce qu'elle soulève toutes ces questions fondamentales que la responsabilité stricte est un domaine si instructif et si important.

Le problème de l'aliénation mentale nous enseigne également énormément de choses. Pourquoi une personne ne serait-elle pas responsable des actes qu'elle accomplit alors qu'elle souffre d'aliénation mentale? A quelles valeurs fondamentales cette règle s'attache-t-elle? Pourquoi refuser de juger une personne mentalement inapte à subir son procès? Que faire de cette personne dans l'intervalle? La libérer et la laisser commettre d'autres crimes? L'interner tant qu'elle n'est pas rétablie, et ainsi enlever sa liberté à une personne peut-être innocente? En cherchant une juste solution, la section de recherche a dû se demander quel était l'objectif final du procès pénal lui-même.

L'examen des postulats du droit pénal et des sujets plus précis ci-dessus mentionnés nous montre que le droit pénal s'attache à la notion de choix personnel. L'individu a le choix: il peut respecter la loi et n'avoir aucun démêlé avec la justice, ou il peut enfreindre la loi et payer le prix. L'aliénation mentale ainsi que la contrainte, sujet que la section de recherche étudie également, montrent clairement l'importance du choix effectué totalement et librement. La responsabilité stricte est un exemple d'abandon temporaire de ce principe général et montre le problème qui en découle: l'incompatibilité. La question fondamentale est la suivante: la culpabilité devrait-elle être une question de choix? Qu'en est-il du comportement criminel?

La section de recherche a maintenant terminé son étude des postulats du droit pénal, ainsi que la première étape de ses travaux sur la responsabilité stricte, l'aliénation mentale et la contrainte; elle a entrepris l'examen de l'agencement du Code ainsi que du problème particulier que pose la responsabilité des personnes morales.

### L'infraction

En fin de compte, les principes généraux et les moyens de défense sont liés à des infractions précises. Le rôle joué par l'intention, l'insouciance et ainsi de suite peut uniquement être apprécié dans le contexte de crimes précis tels que l'homicide, par exemple. La portée du droit pénal doit être examinée en tenant compte d'infractions précises comme. l'obscénité. C'est pourquoi l'étude de l'infraction a été confiée à la même section de recherche que celle des principes généraux: il s'agit de la section de recherche sur le droit pénal.

Mais par où commencer, dans l'étude des infractions? La section de recherche a choisi une infraction principale, pour chacune des catégories dans lesquelles les crimes sont traditionnellement rangés. Comme exemple de crimes où la violence entre en ligne de compte, ou d'infractions contre la personne, elle a choisi l'homicide, qui est non seulement le crime le plus grave et le plus tragique de la catégorie, mais également celui où se posent le plus toutes sortes de questions fondamentales ayant trait aux principes généraux. Dans le domaine de la malhonnêteté, ou des infractions contre les biens, elle a choisi le vol et la fraude, infractions qui constituent, entre autres choses, la clé d'une étude approfondie de la protection fournie par le droit pénal en ce qui concerne le système de crédit. Parmi les infractions contre l'Etat et l'ordre public, la section de recherche a choisi l'outrage au tribunal, infraction qu'il importe d'éclaireir sans délai. Un groupe d'études spécial a été établi à cette fin. Finalement, il y a les infractions d'ordres sexuel et moral, et à cet égard on peut se demander si la moralité doit tomber sous le coup de la loi. Cette question, récemment débattue par Lord Devlin et le professeur Hart, par suite des propositions formulées en Angleterre par le comité Wolfenden au sujet des infractions ayant trait à l'homosexualité, et examinée encore plus récemment au Canada par la Commission d'enquête sur l'usage des drogues à des fins non médicales, a également été étudiée par la section de recherche sur le droit pénal dans son étude sur l'obscénité. Cette étude, ainsi qu'une étude sur les infractions d'ordre sexuel commanditée par la section de recherche, est intimement liée aux travaux effectués par cette dernière en ce qui concerne les postulats du droit pénal ainsi qu'aux recherches entreprises par la Commission en vue de déterminer les objectifs du droit pénal.

L'obscénité et les infractions d'ordre sexuel nous amènent à nous demander quelle devrait être la portée du droit pénal; il en est de même pour les infractions imprécises, incomplètes, comme la tentative, l'incitation à commettre une infraction et le complot. En ce qui concerne l'obscénité, on peut se demander si le droit pénal devrait intervenir et régir certaines activités. La tentative soulève la question de savoir à quel moment l'intervention devrait avoir lieu. Si le droit pénal cherche à empêcher le meurtre, par exemple, à quel moment devrait-il intervenir dans les activités du meurtrier éventuel? Au moment où celui-ci pointe le pistolet en direction de la victime? Dès qu'il achète l'arme meurtrière? Ou même avant, par exemple, lorsqu'il forme le projet de commettre le crime? Il faut assurer la meilleure protection possible tout en entravant le moins possible la liberté. En examinant la question, la section de recherche s'est arrêtée au complot; celui-ci constitue l'infraction incomplète la plus importante ne serait-ce qu'en raison du fait qu'il s'agit là du crime par excellence commis par les personnes morales.

La section de recherche a terminé ses travaux en matière d'obscénité; par l'intermédiaire d'un groupe d'études composé entre autres de juges et établi à Montréal et en collaboration avec le *Manitoba Law Reform Commission*, elle a entrepris des recherches sur l'outrage au tribunal; elle étudie actuellement le vol et la fraude, et, à cet égard, un document préliminaire a été commandité et rédigé. Des études sur les infractions d'ordre sexuel, l'homicide et le complot ont été commanditées et sont en cours.

### Procédure pénale

Toutefois, les principes généraux et les infractions ne constituent qu'un aspect du droit pénal et pas nécessairement le principal. En effet, les règles de fond doivent être appliquées; il faut donc des règles de pratique et de procédure satisfaisantes. A défaut de bonnes règles de procédure, les règles de fond ne sont plus qu'illusoires. Il ne sert à rien de formuler des principes de responsabilité pénale s'il n'existe aucune règle assurant un juste procès.

Par conséquent, parallèlement aux autres sections de recherche, nous avons établi une section de recherche sur la procédure pénale. Cette dernière a pour tâche d'examiner et d'apprécier l'ensemble de la procédure pénale actuelle. Mais quel devrait être le fondement de pareille appréciation? Quels sont les objectifs de la procédure? La recherche de la vérité, indépendamment de toute autre considération? La protection de l'accusé contre toute oppression? L'expédition du plus grand nombre d'affaires possible? Ou une combinaison des trois?

La section de recherche s'est attachée à des problèmes particuliers où se posent ces questions fondamentales: entre autres, le problème de la négociation de plaidoyer qui montre d'une façon particulièrement frappante jusqu'à quel point l'idée que nous nous faisons du mécanisme pénal diffère de la réalité. Nous imaginons un tribunal enquêtant sur la culpabilité ou l'innocence du prévenu, rendant une décision fondée sur la preuve, et, après verdict de culpabilité, choisissant la sentence la plus appropriée selon certains critères bien établis. La réalité est tout à fait différente. Dans de nombreux cas, la poursuite et la défense s'entendent en vue d'en venir à un plaidoyer et à une sentence que les deux parties pourront accepter. Cela constitue une économie de temps et d'argent car il est alors possible d'expédier un plus grand nombre d'affaires. Et cela fait l'affaire tant du poursuivant que du prévenu

Mais est-ce souhaitable? Cela va-t-il à l'encontre des objectifs du droit pénal? La responsabilité devrait-elle être déterminée par la négociation plutôt que par la preuve? Est-il juste d'imposer au prévenu non pas la sentence qu'il mérite, mais celle qu'il accepte? D'autre part, la négociation de plaidoyer demeurera-t-elle? Dans l'état actuel des choses, la société peut-elle l'éviter? Avons-nous les moyens d'accepter la solution de rechange?

Les problèmes que pose la "communication de la preuve avant le procès" sont aussi fondamentaux. L'équité du procès dépend de l'aptitude du prévenu à se défendre pleinement contre l'accusation portée contre lui. Pour ce faire, il doit être informé en bonne et due forme de tous les éléments de preuve sur lesquels se fondera l'accusation. Jusqu'à quel point l'accusation devrait-elle être tenue de communiquer la preuve à la défense avant le procès? Jusqu'à quel point le fait-elle réellement? C'est là davantage une question de pratique que de droit, et à ce sujet, la section de recherche a effectué un sondage de la pratique des procureurs de la poursuite et de la défense à travers le Canada, en vue de découvrir ce qui se produit réellement devant les tribunaux pénaux.

Les études sur la négociation de plaidoyer et la communication de la preuve avant le procès ont montré que le poursuivant a un large pouvoir discrétionnaire. Mais dans quelle mesure l'exercice de pareil pouvoir discrétionnaire est-il inévitable? Dans quelle mesure est-ce souhaitable? Préférerions-nous une application plus inhumaine et rigide du droit pénal, dans le genre des lois des Mèdes et des Perses, "lesquelles demeurent inchangées"? La justice a-t-elle un côté humain en plus d'un côté divin? Devrait-elle toujours être aveugle ou devrait-elle retirer son bandeau de temps en temps?

Ce problème du pouvoir discrétionnaire se rattache à un autre aspect de la procédure pénale; la complexité extraordinaire de la procédure. Par suite de la classification actuelle des infractions il existe un nombre élevé de tribunaux dont les compétences se chevauchent et sont concurrentes. L'unification des tribunaux pénaux serait-elle préférable? Devrait-on distinguer infractions mineures et infractions graves? Quel rôle le jury devrait-il jouer?

Ce sont là des questions fondamentales qui se rapportent aux objectifs généraux du droit pénal, lesquels sont à leur tour mis en relief par des recherches plus précises. La section de recherche a maintenant terminé la majeure partie de son étude sur la négociation de plaidoyer, la communication de la preuve avant le procès et la procédure suivie lors du procès lorsqu'il s'agit d'une infraction mineure. Elle a également entrepris des travaux sur l'unification des tribunaux pénaux, les pouvoirs de la police lors des perquisitions et saisies, le pouvoir discrétionnaire du poursuivant en ce qui concerne le choix de l'accusation à porter, le recours au jury et la question de savoir dans quelle mesure le prévenu acquitté devrait être indemnisé de ses frais.

### Les peines

En fin de compte, toutefois, c'est le résultat final qui compte. Le résultat immédiat, c'est ce qui arrive à celui qui a été déclaré coupable. La sentence, la punition et le traitement des contrevenants font donc inévitablement partie de toute révision du droit pénal.

En ce domaine, comme dans d'autres, il faut pour effectuer un examen fructueux, une dialectique entre le général et le particulier. A un niveau très général, et comme base de recherches plus approfondies, la section de recherche sur les peines et le traitement a étudié les principes généraux s'appliquant à la peine. Des recherches plus approfondies ont été effectuées en ce qui concerne les différents traitements réservés aux contrevenants, par exemple, les amendes et les peines de prison.

Les principes s'appliquant à la peine posent les mêmes problèmes que les axiomes fondamentaux et les objectifs du droit pénal. Quels sont les objectifs de la peine? Les objectifs que nous prônons sont-ils les mêmes que ceux que nous cherchons à réaliser? Sont-ils identiques à ceux que nous pouvons légitimement nous attendre de réaliser? Le "sentencing" est-il un art ou une science ou les deux à la fois? Les principes en jeu devraient-ils être énoncés et incorporés dans un code? Finalement, qui devrait imposer la sentence: le juge ou un fonctionnaire de l'administration?

Quelles que soient les réponses à ces questions, jusqu'à quel point les outils à la disposition du tribunal qui impose la sentence sont-ils efficaces? A toute fin pratique, l'outil ultime est l'emprisonnement. Mais dans quelle mesure est-ce là une arme efficace? Combien d'anciens détenus retournent à leurs activités illégales? Comment comparer peine de prison et amende? Qu'en est-il des ordonnances d'internement où l'accent est mis sur le traitement plutôt que sur la punition?

Mais on aurait tort de s'attarder trop au cas du contrevenant. Au contraire, il importe de signaler les besoins de la victime et par conséquent de s'arrêter aux notions de restitution par le contrevenant et de faillite criminelle. Ces méthodes, destinées à priver le contrevenant des fruits de son méfait et à l'obliger à indemniser la victime, constituent-elles en fin de compte la meilleure façon de résoudre l'ensemble du problème de l'infraction pénale?

La section de recherche concernée a terminé ses travaux sur les principes généraux s'appliquant à la peine, la restitution par le contrevenant, l'effet de la peine de prison et des ordonnances d'internement; elle a entrepris des travaux sur les amendes et la faillite criminelle. Elle projette également d'examiner le cas des personnes déclarées coupables devant les magistrates' courts en vue de déterminer, entre autres, quelle est la corrélation entre la pauvreté du contrevenant et le genre de sentence imposé. Finalement, elle a formé le projet d'étudier le problème du contrevenant dangereux, et particulièrement du repris de justice et du délinquant sexuel dangereux.

### La preuvé

Les règles de la preuve jouent un rôle important dans le mécanisme pénal, et, selon de nombreux avocats, ce rôle est primordial. Ces règles disparates, plus ou moins liées les unes aux autres et souvent illogiques, sont d'origine historique, proviennent du common law et sont l'oeuvre des juges. Lorsqu'ils ont établi le common law anglais, les juges ont voulu empêcher les jurés ignorants de prendre le mors aux dents, d'accorder trop d'importance à des questions peu pertinentes et de s'éloigner des éléments de preuve essentiels. Ils ont également voulu protéger le prévenu contre la partialité et les préjugés du jury.

C'est pourquoi ils ont créé un ensemble de règles de la preuve: entre autres, la règle que la preuve des condamnations antérieures ou de la moralité du prévenu n'est pas reçue en général avant le verdict: le fait que le prévenu a déjà volé ne prouve pas qu'il a commis le vol en question; la règle interdisant l'oui-dire: pour établir un fait devant le tribunal, il faut appeler un témoin qui est en mesure de déposer au sujet de ce fait parce qu'il en a une connaissance personnelle, et non un témoin qui est uniquement en mesure de répéter ce que les autres lui ont dit. Comme un juge a dit à Sam Weller dans l'affaire Bardell v. Pickwick: (traduction) "Ne nous racontez pas ce que le soldat a dit: ce n'est pas une preuve". Il y a ensuite les règles se rapportant aux témoins: dans quelles circonstances peuvent-ils être contraints de déposer, dans quelle mesure peuvent-ils être forcés de s'inculper et jusqu'à quel point leur crédibilité peut-elle être contestée? Pareilles règles n'ont jamais été énoncées d'une façon systématique et rationnelle. En général, comme Topsy, "elles ont seulement "crû".

Ces règles suffisent-elles? Le legs des juges convient-il aux besoins du Canada actuel? Les règles devraient-elles être modifiées? Devraient-elles être incorporées dans un texte législatif? Devrait-on încorporer ces règles dans un code ou plutôt modifier la Loi sur la preuve actuellement en vigueur? Tels sont les problèmes qu'étudie actuellement la section de recherche sur la preuve, qui s'intéresse tant au droit civil qu'au droit pénal.

En s'arrêtant à ces problèmes, la section de recherche a reconnu qu'il fallait dégager la réalité du mythe. Comme nous l'avons déjà expliqué, de nombreuses règles ont été établies par les juges, ceux-ci estimant qu'il fallait empêcher les jurés de tirer des déductions non fondées. Mais comment pouvaient-ils savoir quelles déductions tiraient les jurés puisque ceux-ci délibéraient toujours à huis clos? C'est ici que l'expert en sciences sociales nous est fort utile; la section de recherche a donc demandé à un expert en psychologie sociale d'étudier la question des déductions tirées par les jurés. Quelle déduction le jury tire-t-il du fait que le prévenu s'abstient de témoigner? Dans une affaire de viol, que déduit-il de la preuve de la moralité de la victime? Que déduit-il de la directive du juge qu'il faut être convaincu hors de tout doute raisonnable? C'est uniquement en nous fondant sur les réponses à ces questions que nous pouvons juger jusqu'à quel point les règles de la preuve actuellement en vigueur sont nécessaires, souhaitables ou efficaces.

Mais la règle de la preuve la plus importante est sans aucun doute celle qui a trait aux aveux. C'est là une exception à la règle interdisant l'oui-dire. En principe, d'après cette dernière règle, le poursuivant doit appeler des témoins qui déposeront au sujet de faits dont ils ont personnellement eu connaissance. Il ne suffit pas d'appeler des témoins qui affirmeront avoir entendu dire que le prévenu avait commis le crime, même s'ils tiennent cette révélation du prévenu lui-même. Toutefois, en réalité, ce principe est appliqué avec souplesse et les aveux, sauf dans certaines circonstances, sont recevables à titre de preuve, car si tel n'était pas le cas, il y aurait peut-être beaucoup moins de verdicts de culpabilité. Mais est-il sage, est-il juste, d'admettre les aveux en preuve? Est-il trop facile pour la police d'obtenir n'importe quel aveu du prévenu et de l'interroger de façon à lui faire dire ce qu'elle veut? Ou, au contraire, notre droit va-t-il si loin, en vue de protéger le prévenu contre toute oppression, qu'il oublie que les intérêts de la société et de la victime doivent également être protégés? On dit toujours qu'il vaut mieux acquitter cent coupables que condamner un innocent. Mais à coup sûr, il vaudrait encore mieux condamner les cent coupables et acquitter l'innocent. Dans quelle mesure une modification à la règle ayant trait aux aveux contribuerait-elle à réaliser cet objectif? Il faut d'abord obtenir des données précises; la section de recherche a donc entrepris une importante étude empirique portant sur l'interrogatoire mené par la police et l'aveu.

La section de recherche sur la preuve a maintenant terminé ses travaux sur l'habilité et la contrainte à témoigner, la forme de l'interrogatoire des témoins, la crédibilité, la moralité et la contrainte de l'accusé à témoigner. Elle a également rédigé des documents sur la connaissance judiciaire (il ne serait pas nécessaire par exemple, de prouver qu'Ottawa est la capitale du pays pour que les tribunaux prennent connaissance de ce fait), sur les présomptions et fardeaux de la preuve (dans quelle mesure le poursuivant doit-il établir la culpabilité du prévenu et dans quelle mesure ce dernier doit-il établir son innocence? ) et sur le témoignage d'expert et les autres témoignages d'opinion, le témoin déposant, dans ce dernier cas, non pas au sujet de ce qu'il sait ou a vu mais au sujet de ce qu'il pense.

### Enquêtes sur le terrain

Comme nous l'avons signalé dans la Partie I du présent rapport, une réforme valable du droit peut uniquement être fondée sur une connaissance approfondie du fonctionnement réel du droit existant, puisque c'est ce dernier qu'il faut réformer. Pour ce faire, il ne suffit pas de se pencher sur des ouvrages de doctrine, des arrêts et des lois; il faut effectuer des enquêtes empiriques fouillées. Avant de recommander des modifications à la loi, les différentes sections de recherche ont donc étudié la mise en application des dispositions législatives en cause.

C'est ainsi qu'a procédé la section de recherche sur le droit pénal dans ses travaux relatifs aux principes généraux; par exemple, en ce qui concerne la responsabilité stricte, elle a effectué deux enquêtes empiriques, l'une, à l'aide d'un ordinateur, en vue de déterminer combien d'infractions de responsabilité stricte existent dans notre droit, et l'autre, au moyen d'un sondage portant sur la mise en application, par le ministère de la Consommation et des Corporations, des lois créant pareilles infractions. Ces deux enquêtes sont décrites plus au long dans la partie I du présent rapport.

En ce qui concerne l'infraction, la section de recherche a commandité une série d'études fondées sur des recherches empiriques et effectuées par le Clarke Institute of Psychiatry, études où est analysée l'efficacité des définitions juridiques actuelles des infractions d'ordre sexuel. Par exemple, actuellement le vol de sous-vêtements féminins par un fétichiste est rangé tout simplement dans la catégorie du vol. L'attentat à la pudeur impliquant un père et sa fille n'est pas considéré comme un inceste. Un examen des profils et expériences passées de pareils contrevenants ainsi que de la nature de pareilles infractions et des circonstances dans lesquelles elles ont été commises, examen fondé sur un certain nombre d'affaires, devrait nous faire voir si la classification actuelle met suffisamment en relief le problème fondamental et permet de résoudre celui-ci.

La procédure pénale vise autant la pratique que la théorie. Dans ses travaux sur "la communication de la preuve avant le procès" la section de recherche sur la procédure pénale a tenté de découvrir non seulement dans quelle mesure la loi oblige la poursuite à renseigner l'accusé mais aussi dans quelle mesure l'échange de renseignements s'effectue réellement. La section de recherche a donc effectué un sondage, faisant parvenir plus de six mille question-

naires aux procureurs de la poursuite et de la défense à travers le pays. Les résultats obtenus et étudiés jusqu'ici montrent que la pratique n'est absolument pas uniforme et qu'elle varie d'une région à l'autre et d'un tribunal à l'autre.

Bien sûr, en ce qui concerne la question de la peine, les recherches empiriques sont depuis longtemps reconnues comme essentielles. Par conséquent, la section de recherche concernée a étudié les statistiques et autres données fournies par divers ministères fédéraux, les commissions provinciales de réforme du droit, les fonctionnaires judiciaires et la police. Mentionnons entre autres ses travaux sur les objectifs visés par l'emprisonnement ou l'imposition d'une amende. En ce qui concerne l'emprisonnement, la section s'est servie des données de la police ou autres données ayant trait aux condamnations et aux récidives sur une période de cinq ans et ce, en vue d'apprécier combien de prévenus emprisonnés pour la première fois ne sont plus jamais condamnés. Dans son étude sur les amendes, elle a analysé les statistiques et autres données fournies par le greffier de la cour provinciale de Winnipeg, le greffier de la cour provinciale de Toronto, le procureur en chef de la cour municipale de Montréal et la division de réforme du droit du ministère de la justice du Nouveau-Brunswick.

Dans le domaine de la preuve, les recherches empiriques sont de la plus haute importance. En effet, il importe de connaître l'effet des différentes règles destinées à protéger l'accusé, à empêcher tout préjudice et à maintenir le jury dans de justes limites. En vue de découvrir quelles déductions le jury tire réellement, la section de recherche sur la preuve a demandé à un expert en psychologie sociale d'effectuer certaines recherches. En ce qui concerne la question de la recevabilité des aveux du prévenu, la section de recherche a entrepris, en collaboration avec le Metropolitan Toronto Police Department et le service de police de la communauté urbaine de Montréal, une importante enquête empirique portant sur l'interrogatoire de la police et les aveux. Le témoignage des enfants pose également un problème; la section de recherche étudie actuellement les critères d'appréciation de pareil témoignage; à cette fin, elle s'est arrêtée au système israélien, selon lequel les enfants sont interrogés par des experts en la matière.

Toutes ces enquêtes empiriques constituent un lourd fardeau pour les sections de recherche. Elles ralentissent le processus de réforme et en font une affaire à long terme. Mais, c'est la seule façon d'arriver à des réformes valables. Dans l'intervalle, ces enquêtes permettent aux sections de recherche, à la Commission et à tous les autres intéressés de mieux comprendre le droit actuel.

### Dialogue continu

Pour mieux comprendre le droit actuel, il faut également savoir tirer profit de la consultation d'autres personnes. Comme nous l'avons déjà dit, nous croyons que la réforme du droit repose sur un échange d'idées entre tous les intéressés. La Commission doit tirer parti du dialogue avec le public et avec tous les différents secteurs de la population. Elle doit se fonder sur la connaissance et l'avis des experts et autres intéressés, qu'il s'agisse d'avocats plaidant devant les tribunaux, de fonctionnaires gouvernementaux, de la police, d'experts en médecine, d'hommes d'affaires, de consommateurs, et de fait, de tous ceux qui peuvent contribuer d'une façon utile à la réforme du droit.

La section de recherche sur le droit pénal a estimé que la consultation était particulièrement utile dans ses travaux sur les principes généraux. Par exemple, la profession médicale, et en particulier l'Association des psychiatres du Canada, a collaboré aux recherches entreprises par la section dans le domaine de l'aliénation mentale. Avec l'aide de cette Association, la section a recherché un critère juridique satisfaisant ou une définition de l'aliénation mentale; les deux parties ont tiré profit des échanges d'idées: la section de recherche comprend maintenant mieux la méfiance des psychiatres à l'égard des définitions, et l'Association commence à comprendre pourquoi les avocats ont besoin de celles-ci.

Mentionnons également les travaux sur la responsabilité stricte. Si la responsabilité pénale est injuste, elle est tout de même essentielle, affirme-t-on, et ce, parce que c'est la meilleure façon de garantir le maintien de normes. Mais est-ce exact? Un critère de responsabilité fondé sur la négligence serait-il plus efficace? A ce sujet, la section de recherche consulte tous ceux qui s'intéressent aux dispositions législatives figurant dans les lois destinées à protéger les consommateurs et mettant en jeu la responsabilité stricte; le ministère de la Consommation et des Corporations, le Conseil canadien du commerce de détail et l'Association des consommateurs du Canada.

La section de recherche n'a pas encore consulté le public sur la question des principes généraux. Toutefois, elle l'a consulté au sujet de l'infraction, au cours de ses travaux sur l'obscénité. Le document sur l'obscénité a été publié et largement distribué; après la publication, les membres de la section de recherche ont participé à des rencontres avec le public et à des interviews à la radio ou à la télévision; la section a reçu des commentaires et lettres de particuliers et de divers organismes.

Les sections de recherche sur la peine et sur la preuve ont également recours à la consultation. Dans ses travaux sur le traitement des contrevenants, la section de recherche sur la peine a consulté l'Association des psychiatres du Canada;

elle a demandé à cette dernière d'évaluer ses recherches, compte tenu de la pratique et de l'expérience des experts en psychiatrie. Le bureau du Juge-Avocat général a apporté une collaboration précieuse à la section de recherche sur la preuve, en ce qui concerne la rédaction des avant-projets de loi; cette dernière section a d'autre part distribué ses documents préliminaires aux personnes et organismes qui ont manifesté leur intention de passer en revue et de commenter ses recommandations. Des avocats, la police, des Ligues des Droits de l'Homme ou autres associations ont fait parvenir commentaires et critiques. Les membres de la section de recherche ont participé à des assemblées de pareilles associations en vue de faciliter les échanges de vues.

Toutefois, la consultation est un processus long et elle prend beaucoup de temps; la Commission se demande actuellement quelle est la meilleure façon d'utiliser ses effectifs restreints tout en continuant à dialoguer avec le public.

### Le droit de la famille

A la demande du public, nous avons canalisé des énergies vers l'étude du droit de la famille. A cette fin, nous avons établi une petite section de recherche chargée de coordonner les recherches, ces dernières devant en général être effectuées en dehors de la Commission.

Mais le droit de la famille est un domaine aussi difficile qu'important. En effet, il faut tenir compte du partage des pouvoirs législatifs. Au Canada, certaines parties du droit de la famille relèvent de la compétence fédérale et d'autres de la compétence provinciale. Pour assurer la cohérence, il importe d'avoir une collaboration étroite entre les commissions de réforme du droit fédérale et provinciales.

D'autre part, nous faisons face à ce que nous pouvons appeler un problème de "morbidité". La médecine s'attache plus à l'étude des maladies qu'à celle de la santé; il en est de même pour le droit, qui s'attache plus à ce qui est pathologique qu'à ce qui est normal. La loi ne traite pas tant du mariage que du divorce. L'ensemble du droit de la famille ne vise pas, d'une façon générale, la famille canadienne normale, qui fonctionne harmonieusement et où les droits et obligations de chacun sont respectés; il vise plutôt les cas de rupture. Pour assurer la cohésion du droit de la famille, il faut repenser la question. Les dispositions ayant trait au divorce doivent être bien situées, compte tenu du contexte plus large dans lequel elles s'insèrent.

Mais en quoi consiste réellement cette famille canadienne ordinaire, moyenne? Existe-t-il vraiment une famille type? Dans l'affirmative, quelles sont ses caractéristiques? Quel est son rôle dans la société actuelle? De quelle façon le droit devrait-il encourager une ligne de conduite cohérente en ce domaine? Pour trouver une réponse à ces questions fondamentales, la section de recherche a commandité une étude sociologique dans le but de découvrir un fondement théorique et philosophique pour ses travaux plus approfondis sur les différents aspects du droit de la famille.

Dans l'intervalle, la section de recherche s'est arrêtée à deux problèmes, l'un concernant principalement la procédure, et l'autre les questions de fond.

En premier lieu, devrait-on unifier les tribunaux de la famille au Canada? A l'heure actuelle, de nombreux problèmes familiaux relèvent de différents tribunaux. Les requêtes en divorce peuvent être entendues devant un tribunal particulier, les litiges ayant trait à l'entretien et aux biens sont entendus devant un autre tribunal, et les affaires impliquant les jeunes délinquants ou les affaires de négligence à l'égard d'un enfant relèvent d'un troisième tribunal. Or, il se pourrait fort bien que ces trois questions découlent réellement d'un problème familial précis. Il se pourrait qu'il y ait un conflit majeur de personnalité entre les époux, conflit menant non seulement à des procédures de divorce, mais également à des litiges sur les biens et à la perpétration d'infractions par les enfants. Dans ce cas, les trois problèmes ne devraient-ils pas relever d'un seul tribunal? Mais, pourrait-on soutenir, il s'agit toujours de litiges concernant les biens et d'infractions, même s'ils prennent place dans le contexte de la famille. Faisons-nous réellement fausse route lorsque nous voulons qu'un tribunal précis se prononce sur tous les litiges concernant les biens et qu'un autre se prononce sur toutes les infractions? En unifiant les tribunaux de la famille, on se trouve à diviser d'autres ensembles, soit le droit de la propriété et le droit pénal. Mais il faut s'interroger sur ce qui sert davantage les intérêts de la société contemporaine. Telle est la question fondamentale que s'est posée la section de recherche dans ce domaine particulier de recherche.

L'autre problème à l'étude est celui de la réforme de la loi du divorce. Jusqu'à quel point les motifs de divorce actuellement reconnus par la loi sont-ils le reflet des besoins de la société contemporaine? Comment se comparentils aux motifs de divorce reconnus en d'autres endroits? Combien coûte un divorce au Canada? Quelles économies pourrions-nous réaliser en simplifiant le droit et en utilisant plus efficacement les services de juristes ainsi que de non-juristes? La section de recherche s'est, entre autres, arrêtée à la question de la protection des enfants dans les procédures d'annulation ou de divorce, aux dispositions de la Loi sur le divorce ayant trait à l'entretien, au partage des biens dans les procédures d'annulation et de divorce, aux rapports entre la famille et le système fédéral

d'imposition, et enfin à l'incidence du droit de la famille sur les aborigènes.

La section de recherche sait bien que les avocats n'ont pas une connaissance ou une compétence exclusive en la matière. C'est pourquoi elle cherche à obtenir l'opinion d'experts en des domaines connexes et celle du public en général. En particulier, elle a consulté Santé mentale/Canada, l'Association des psychiatres du Canada, l'Institut Vanier de la famille, le National Indian Brotherhood et divers organismes provinciaux.

### Le droit administratif

Nos travaux sur le droit administratif découlent de nos travaux sur la preuve et les sanctions pénales. Nous avons d'abord eu l'intention d'effectuer des recherches en ces deux domaines en vue de découvrir de quelle façon procèdent les tribunaux administratifs. Toutefois, un examen préliminaire a révélé que la question de la preuve et celle des sanctions ne pouvaient être étudiées isolément. Il ressort que l'on connaît trop peu de choses au sujet du fonctionnement des tribunaux administratifs, que la pratique d'un tribunal ne peut pas être comprise sans étudier le contexte et que les cadres juridiques d'un tribunal ont peu de sens sans une bonne compréhension de sa pratique.

Par conséquent, nous avons conclu qu'il fallait d'abord prendre connaissance de la pratique et de la procédure suivies par des tribunaux administratifs fédéraux particuliers, par des organismes ou des commissions, comme on les appelle parfois. En second lieu, nous devons passer en revue l'attitude adoptée par les tribunaux de droit commun à l'endroit des tribunaux administratifs.

La section de recherche sur le droit administratif a donc été amenée plus rapidement qu'elle ne l'aurait cru à première vue à étudier les problèmes généraux associés à la procédure administrative. Les engagements pris à l'égard des autres sections de recherche nous obligent à procéder par étapes, mais une étude "prototype" sera néanmoins entreprise sous peu, en ce qui concerne la pratique et la procédure suivies par les tribunaux administratifs fédéraux. Des études préliminaires plus générales seront également entreprises.

A cette fin la liste des pouvoirs discrétionnaires conférés par la législature, liste dont l'établissement a constitué la première étape de l'étude du droit administratif par la Commission, nous sera fort utile. Cette liste sera bientôt distribuée aux professeurs d'université, aux fonctionnaires gouvernementaux, aux avocats et aux bibliothèques; nous espérons qu'elle s'avérera utile.

### **Expropriation**

La section de recherche sur l'expropriation examine actuellement les pouvoirs fédéraux d'expropriation conférés par d'autres textes législatifs que la Loi sur l'expropriation. Les recherches ont révélé un nombre considérable de pouvoirs d'expropriation, conférés non seulement au gouvernement mais également, de diverses façons, à une variété d'organismes.

Nous sommes en train de recueillir des renseignements au sujet de la façon dont ces pouvoirs sont exercés ou l'ont été. A cette fin, des hommes d'affaires et des fonctionnaires du gouvernement sont consultés lors de rencontres, ou au moyen de lettres et de questionnaires. En vue d'avoir l'avis du public en général, la section de recherche a fait paraître dans tout le pays des annonces demandant aux intéressés de présenter leur point de vue.

L'étude et l'enquête ont commencé en juin 1972 et un document préliminaire sera distribué en vue d'obtenir commentaires et critiques. Nous espérons être en mesure de recommander, en 1974, des modifications aux dispositions ayant trait aux pouvoirs d'expropriation non régis par la Loi sur l'expropriation.

### Droit commercial

De façon générale, la Commission a pour tâche de passer en revue d'une façon continue et systématique les lois canadiennes en vue de les mettre à jour et de les réformer.

Pareil examen s'avère particulièrement indispensable dans le domaine des systèmes canadiens de paiement, domaine dans lequel le gouvernement fédéral joue un rôle fondamental. L'effet de la téléinformatique sur les chèques et autres moyens de paiement se fera bientôt sentir au niveau du consommateur canadien. Par conséquent, les questions que posent ces nouvelles méthodes sont à l'étude à la lumière du droit actuel.

De plus, les déficiences de la Loi sur les lettres de change et les méthodes de paiement fondées sur des écrits fait actuellement l'objet d'un examen.

Ces études ont été entreprises en vue de déterminer si les progrès technologiques et leur incidence sur les pratiques et les organismes existants donnent lieu à une réforme fondamentale du droit. A cette fin, nous avons consulté les organismes concernés, tant au sein du gouvernement qu'à l'extérieur.

### Mise à jour des statuts

Les travaux dont nous avons déjà fait mention ont principalement trait à des questions de fond. En effet, en étudiant une question, la section de recherche concernée se demande toujours si les règles existantes suffisent ou s'il y a lieu d'effectuer des modifications, mais elle ne s'attache pas à la forme.

Les avocats font trop peu de cas des règles de fond et s'attachent trop à la forme; c'est avec raison qu'on leur reproche souvent d'agir ainsi. Toutefois, lorsqu'il s'agit de lois, c'est plutôt le contraire qui se produit: ils s'arrêtent trop aux questions de fond et pas assez à la forme. Tout examen, recherche ou réforme vise presque inévitablement une loi particulière et sa substance, et rarement, sinon jamais, la forme générale et l'agencement, la rédaction et l'interprétation des dispositions.

La raison en est évidente. Les questions de forme posent un problème difficile. En effet, alors que les questions de fond ont trait à une ou deux lois à la fois, les questions de forme ont trait à l'ensemble des dispositions législatives figurant dans les Statuts. Un examen global des questions de forme s'avère donc impossible, étant donné la portée étendue qu'il faudrait lui accorder.

Mais il demeure néanmoins que cet examen est essentiel si nous voulons que l'homme de la rue puisse un jour comprendre la loi et si nous voulons que les lois soient claires et intelligibles.

Malheureusement, de nombreuses difficultés se posent. Nous poursuivons les travaux entrepris l'an dernier et décrits dans le premier rapport annuel, mais le véritable combat n'a pas encore été mené.

Néanmoins, il faut faire face au problème. En réformant partiellement le droit, on ne changerait rien à la situation du citoyen, perdu dans un dédale de lois complexes qui l'intéressent personnellement, comme les dispositions ayant trait à l'impôt et aux prestations sociales, mais qu'il n'ose espérer comprendre (et qui constituent même parfois une énigme pour son conseiller juridique). Cette complexité crée ce que Bentham qualifierait à juste titre de mystère. Et "où commence le mystère, la justice se termine". La croisade contre la pire forme de tyrannie doit commencer par la simplification du droit et particulièrement des Statuts.

# partie III: et les et les et les auteurs

### Personnel de recherche

### Directeurs de sections

DELISLE, Ronald J., B.Sc., LL.B., LL.M., professeur agrégé de droit, Université Queen

FORTIN, Jacques, B.A., LL.L., D.E.S., LL.D., professeur agrégé de droit, Université de Montréal et membre du Barreau du Québec

JOBSON, Keith B., B.A., B.Ed., LL.B., LL.M., J.S.D., professeur agrégé de droit, Université Dalhousie

PAYNE, Julien D., LL.B., membre du Barreau de l'Ontario

ROBERTS, Darrell W., B.A., LL.B., LL.M., membre du Barreau de la Colombie-Britannique et professeur agrégé de droit, Université de la Colombie-Britannique

### Conseiller en recherche

FITZGERALD, Patrick, M.A., professeur de droit, Université Carleton, avocat, Angleterre

### Recherchistes

ANISMAN, Philip, B.A., LL.B., LL.M., membre du Barreau de l'Ontario

ARBOUR, Louise, B.A., LL.L.

BROOKS, Neil, B.A., LL.B.

EDDY, Howard R., B.A., J.D., membre du Barreau de l'Etat de Washington

ELTON, Tanner, B.A., LL.B.

FERGUSON, Gerard A., B.A., LL.B., LL.M.

FRANCOEUR, Henri, ancien directeur adjoint de la police de Laval et ancien inspecteur-détective de la police de Montréal

FRITZ, Ronald E., LL.B., LL.M.

GRENIER, Bernard, B.A., LL.L., membre du Barreau du Québec

KATZ, Leslie, B.A., LL.B.

MURRANT, Robert, B.A., LL.B., LL.M.

POMERANT, David L., B.A., LL.B., membre du Barreau de l'Ontario

THRELFALL, James J., B.A., LL.B.

THURSTON, Herbert, conseiller près la Commission de police de l'Ontario et ancien inspecteur-détective de la police du Toronto Métropolitain

TRUDEAU-BERARD, Nicole, B.A., LL.L.

WATKINS, Gaylord, B.Sc., LL.B., LL.M.

WILSON, Thomas H., B.A., LL.B., LL.M., membre du Barreau de l'Ontario.

### **Etudes maison**

antreprises en 1972-73

### SECTION DE RECHERCHE SUR LES PRINCIPES GENERAUX DU DROIT PENAL ET L'INFRACTION

Les objectifs du droit pénal

L'aliénation mentale: l'aptitude à subir le procès L'aliénation mentale et la responsabilité pénale

La responsabilité stricte: l'importance du problème - Etude empirique

La responsabilité stricte en pratique - Etude empirique

La responsabilité stricte et l'état actuel du droit

La responsabilité stricte: propositions de réforme

L'élément psychologique de l'infraction

L'ignorance et l'erreur de fait ou de droit La contrainte

L'obscénité

L'outrage au tribunal - Étude effectuée en collaboration avec le Manitoba Law Reform Commission

### SECTION DE RECHERCHE SUR LA PROCEDURE PENALE

La communication de la preuve: étude théorique La communication de la preuve: questionnaire

La négociation de plaidoyer

Les pouvoirs en matière de saisie et de perquisition

Proposition concernant l'adjudication des frais et dépens en droit pénal

L'unification des tribunaux de juridiction criminelle

### SECTION DE RÉCHÉRCHE SUR LES PEINES ET LE TRAITEMENT

Les principes généraux du "sentencing"

La restitution

Le rôle de l'emprisonnement

Les ordonnances d'hospitalisation

Les amendes

La faillite criminelle

Personnes déclarées coupables devant les "magistrates' courts"

Le délinquant dangereux

### SECTION DE RECHERCHE SUR LA PREUVE

L'habilité et la contrainte à témoigner

La forme de l'interrogatoire

La crédibilité

La moralité

La contrainte de l'accusé et l'admissibilité de ses déclarations

La connaissance judiciaire

Opinions et témoignages d'experts

Fardeaux de la preuve et présomptions

L'oui-dire

Les privilèges

La preuve documentaire et les questions connexes

Les déclarations faites à la police-Etude empirique

### SECTION DE RECHERCHE SUR LE DROIT DE LA FAMILLE

L'unification des tribunaux de la famille

Les règles de la preuve et leur application dans les affaires de divorce:

- conclusions d'illégitimité
- les privilèges touchant la preuve d'adultère
- les privilèges à l'égard des questions ayant trait aux relations matrimoniales
- les privilèges lors des tentatives de réconciliation

Le partage des compétences législatives dans le domaine du droit de la famille

### SECTION DE RECHERCHE SUR LE DROIT ADMINISTRATIF

Les règles de pratique et de procédure d'un tribunal administratif fédéral L'inventaire des pouvoirs discrétionnaires conférés par la loi

### SECTION DE RECHERCHE SUR LE DROIT COMMERCIAL

Le système canadien de palement

La Loi sur les lettres de change

### Experts-conseils

ATRENS, Jerome, Professeur, Faculté de droit, Université de la Colombie-Britannique BELLEMARE, Jacques, Doyen, Faculté de droit, Université de Montréal FRIEDLAND, Martin L., Doyen, Faculté de droit, Université de Toronto HALL, M. le juge Emmett M., anciennement de la Cour Suprême du Canada, Saskatoon TURNER, R.E., Directeur associé, Clarke Institute of Psychiatry, Toronto

### Etudes commanditées

en 1972-73

### LES PRINCIPES GENERAUX DU DROIT PENAL ET L'INFRACTION

BERNER, S.H., professeur, faculté de droit, Université de la Colombie-Britannique

L'intoxication

CAMPBELL, Colin L., avocat, Toronto

La responsabilité pénale et le délinquant arriéré

CENTRE OF CRIMINOLOGY, Université de Toronto

Ateliers sur:

- les services privés de sécurité
- la contribution de la médecine au droit pénal

CHEVRETTE, François et MARX, Herbert, professeurs, faculté de droit, Université de Montréal

Les aspects constitutionnels de la réglementation de l'obscénité

GIGEROFF, A.K., Clarke Institute of Psychiatry, Toronto

Recherche empirique: les infractions d'ordre sexuel prévues par le Code criminel du Canada

HALL, M. le Juge Emmett M., anciennement de la Cour Suprême du Canada, Saskatoon

Etat actuel du droit en matière de complot

HOOPER, Anthony, professeur, Osgoode Hall Law School, Université York

Le vol et les infractions connexes

KRASNICK, Mark, recherchiste, Toronto

La phénoménologie de l'infraction

LEIGH, Leonard, professeur, London School of Economics & Political Science, Université de Londres

La responsabilité pénale des personnes morales

LEVY, J.C., professeur, faculté de droit, Université de la Saskatchewan

Eléments psychologique et matériel de l'homicide

### MANITOBA LAW REFORM COMMISSION, Winnipeg

L'outrage au tribunal - Etude conjointe, effectuée en collaboration avec la section de recherche sur les principes généraux du droit pénal

MOREL, André, professeur, faculté de droit, Université de Montréal

La réception du droit pénal anglais au Québec

MORTON, D., professeur, faculté de droit, université de Toronto

Propositions relatives à la suppression des infractions et procédures périmées en droit pénal

SCHMEISER, Douglas, professeur, College of Law, Université de la Saskatchewan

Le délinquant indigène

TURNER, R.E., directeur-associé, Clarke Institute of Psychiatry, Toronto

Etude critique, du point de vue de la psychiatrie, des documents préliminaires de la section de recherche sur les principes généraux du droit pénal

WEILER, Paul, professeur, Osgoode Hall Law School, Université York

La philosophie de la peine et la réforme du droit pénal

### LA PROCEDURE PENALE

ATRENS, Jerome, professeur, faculté de droit, Université de la Colombie-Britannique

Procédure de première instance et d'appel en matière d'infractions mineures

BARTON, Peter, professeur, faculté de droit, Université Western, Ontario

Recours extraordinaires du système pénal et solutions de rechange

BURNS, Peter T., professeur, faculté de droit, Université de la Colombie-Britannique

Les frais et dépens en droit pénal

BURNS, Peter T., professeur, faculté de droit, université de la Colombie-Britannique

Les poursuites privées

CARTER, Robert J., avocat, Toronto

La nature de l'accusation dans les affaires pénales

CENTRE OF CRIMINOLOGY, Université de Toronto

La négociation de plaidoyer

GRCSMAN, Brian, professeur, College of Law, Université de la Saskatchewan

Le pouvoir discrétionnaire du poursuivant

MACKAAY, Ejan, professeur, directeur-adjoint, DATUM/SEDOJ, Faculté de droit, Université de Montréal

Les étapes préliminaires au procès dans la procédure pénale

SCHULMAN, Perry W., avocat, Manitoba

Le jury

GROUPE D'ETUDES SUR "LE JURY". Membres: M. le juge Jacques Ducros, Cour supérieure de la province de Québec, Me Jacques Bellemare, doyen de la faculté de droit, Université de Montréal, Me John Cassels, procureur de la Couronne, Ottawa, Me Jean-Guy Boilard, avocat, Montréal, Me Dan Chilcott, avocat, Ottawa

### LES PEINES ET LE TRAITEMENT

BENSON, Margaret, recherchiste, Toronto

Les amendes et la délinquante

CENTRE OF CRIMINOLOGY, Université de Toronto

Atelier sur le recours aux sanctions en vue de contrôler le comportement des individus sur les routes

HOGARTH, John, professeur, Osgoode Hall Law School, Université York

Recherche empirique - projet East York

PALEFF, Sandra, expert en psychologie sociale, Toronto

Utilisation de faits précis dans le "sentencing"

SWABEY, M. le Juge T.R., Ottawa

Projet pilote: service de probation bénévole à Ottawa

### **DROIT DE LA PREUVE**

DOOB, Anthony, professeur, faculté de psychologie, université de Toronto

Etude critique, du point de vue de la psychologie, des documents préliminaires de la section de recherche sur la preuve

SCHIFF, S.A., professeur, faculté de droit, université de Toronto

Etude critique, du point de vue des fondements des règles de la preuve, des documents préliminaires de la section de recherche sur la preuve

SWINGLE, Paul C., professeur, faculté de psychologie, université d'Ottawa

Le problème du témoignage des enfants

### DROIT DE LA FAMILLE

BISSON, Alain, professeur, faculté de droit, Université d'Ottawa

Les causes de nutlité des mariages contractés sous le régime du Code civil et de la "Common Law" au Canada

CAPARROS, Ernest, professeur, faculté de droit, université Laval

Le régime matrimonial des biens du Québec

FRASER, F.M., professeur, faculté de droit, université Dalhousie

La philosophie, la structure et le fonctionnement des tribunaux compétents à l'égard des questions matrimoniales et familiales, en vue de déterminer s'il convient d'établir un seul tribunal unifié et intégré

GARIGUE, Philippe, professeur, Département de Sciences politiques, université de Montréal

La science, la société et l'avenir de la famille

GOSSE, Richard, professeur, faculté de droit, université de la Colombie-Britannique

La protection des enfants dans les procédures de divorce et d'annulation

HAHLO, Dr. Herman R., Institute of Comparative Law, université McGill

L'opportunité d'une réforme en profondeur de la loi canadienne sur le divorce

OUELLETTE-LAUZON, Monique, professeur, faculté de droit, université de Montréal

La nécessité d'apporter des modifications à la loi sur le divorce à la lumière des décisions judiciaires au Québec

LONDON, Jack R., professeur, faculté de droit, université du Manitoba

Les impôts et la famille

LOWN, Peter, professeur, faculté de droit, université de l'Alberta

Les règles ayant trait au conflit de droit en matière de divorce

SANDERS, Douglas, professeur, directeur, Native Law Center, université Carleton

Le droit de la famille et les aborigènes

SAUNDERS, Iwan B., professeur, College of Law, université de la Saskatchewan

L'entretien des personnes à charge dans les procédures de divorce et d'annulation

STEINBERG, M. le Juge David M., Provincial Court, Family Division, Hamilton

Rédaction d'une loi modèle du tribunal de la famille

WUESTER, Terrence, professeur, College of Law, université de la Saskatchewan

Le partage des biens dans les procédures de divorce et d'annulation

### DROIT ADMINISTRATIF

BELOBABA, Edward Paul, recherchiste, Ottawa

Participation à l'établissement de règles et à l'adjudication

### **EXPROPRIATION**

MORDEN, John, avocat, Toronto

Pouvoirs d'expropriation conférés par la loi fédérale mais ne relevant pas de la Loi sur l'expropriation

### **AUTRE**

SZABO, Denis, directeur, Centre international de criminologie comparée, université de Montréal Inventaire et analyse des enquêtes publiques et des sondages d'opinion sur la justice

## publications

### Les publications

(Toutes les publications sont gratuites)

- RAPPORT ANNUEL 1971-72: C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 26 pages total, Août 1972. No. Cat. J31-1972
- 2. RAPPORT ANNUEL 1972-73; C.R.D. Canada
  - "Mais elle n'était pas moins tyrannique". (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 38 pages (français), 40 pages (anglais), Août 1973. No. Cat. J31-1973
- 3. PROGRAMME DE RECHERCHE: C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 21 pages chaque version. Mars 1972, No. Cat. J31-1/1.
- 4. DROIT PENAL OBSCENITE: C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 169 pages (français), 134 pages (anglais). Décembre 1972. No. Cat. J31-273.
- 5. DROIT PENAL PRINCIPES GENERAUX L'APTITUDE A SUBIR LE PROCES: C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 65 pages (français), 57 pages (anglais). Mai 1973.
- 6. LA PREUVE DOCUMENTS PRELIMINAIRES:
  - 1. L'HABILITE ET LA CONTRAINTE A TEMOIGNER
  - 2. LA FORME DE L'INTERROGATOIRE
  - 3. LA CREDIBILITE
  - 4. LA MORALITE
  - C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais). Août 1972. (Deuxième tirage).
- 7. LA PREUVE DOCUMENT PRELIMINAIRE:
  - 5. LA CONTRAINTE DE L'ACCUSE ET L'ADMISSIBILITE DE SES DECLARATIONS
  - C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 48 pages (français), 42 pages (anglais) Janvier 1973.
- 8. LA PREUVE DOCUMENTS PRELIMINAIRES:

Ville,

Province,

- 6. CONNAISSANCE JUDICIAIRE
- 7. OPINIONS ET TEMOIGNAGES D'EXPERTS
- 8. FARDEAUX DE LA PREUVE ET PRESOMPTIONS
- C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 71 pages (français), 67 pages (anglais). Juillet 1973.
- 9. PROCEDURE PENALE PROPOSITION CONCERNANT L'ADJUDICATION DES FRAIS ET DEPENS EN DROIT PENAL
  - C.R.D. Canada. (bilingue, français et anglais) 8-1/2 x 11 po., 29 pages (français), 28 pages (anglais). Août 1973.

### **BON DE COMMANDE** Préposé aux publications Commission de réforme du droit du Canada 130, rue Albert, OTTAWA, K1A 0L6 Veuillez m'expédier un exemplaire des publications suivantes: (Encerclez les numéros désirés) 7 8 9 5 6 Nom \_ (Lettres majuscules) Adresse Numéro Rue

Code Postal