

Je voudrais remercier Christine Boyle pour sa permission de reproduire ce document.

**François Lareau
17 août 2011**

APPENDICE «CODE-14»

Le 1^{er} octobre 1992

Monsieur Richard Dupuis, greffier
Comité permanent de la justice
et du Solliciteur général
Édifrice Wellington, pièce 622
180, rue Wellington
Chambre des communes
Ottawa (Ontario)
K1A 0A6

Monsieur,

Pour faire suite à ma lettre du 12 août 1992, portant sur la nouvelle codification de la partie générale du droit pénal, je joins à la présente un mémoire à l'intention du Comité.

Vous constaterez que ce mémoire a été signé par Jessie Horner, qui a effectué la majeure partie du travail. J'aimerais préciser que j'appuie ses prises de position. En outre, tout comme elle, je me préoccupe du fait que le projet de nouvelle codification puisse avoir le vent dans les voiles sans que l'on s'attarde suffisamment aux objets sociaux d'un énoncé législatif de principes généraux ou sans que l'on examine adéquatement le contenu de ces principes.

La plupart des travaux de nature «féministe» effectués dans le domaine du droit pénal ont porté sur des infractions précises comme les agressions sexuelles, l'obscénité, la sollicitation et l'avortement. Néanmoins, certains d'entre eux ont remis en question le caractère universel des conceptions traditionnelles ou présumées, à tort, traditionnelles. Le cas classique consiste dans la question de savoir si l'État peut légitimement punir des personnes qui en ont agressé sexuellement d'autres sans prendre le soin de vérifier si la personne agressée avait consenti. On cite souvent comme pierre angulaire de la partie générale du Code criminel l'engagement à l'égard de l'élément moral subjectif. À titre d'exemple, le rapport du groupe de travail de l'Association du Barreau canadien intitulé *Principes des responsabilités pénales : proposition de nouvelles dispositions générales pour le code criminel du Canada* indique, à la page 12, que la faute subjective est un «principe [qui fait] partie intégrante de la common law depuis des siècles». Si cela signifie que les tribunaux ont toujours insisté sur la faute subjective, cette assertion est erronée, car ce n'est que récemment que la Cour suprême du Canada a reconnu le principe, notamment dans *Rees*, [1956] S.C.R. 640, *Beaver*, [1957] S.C.R. 531 et *Pappajohn*, [1980] 2 R.C.S. 120. De fait, ce principe a été délaissé depuis par la Chambre des Lords en ce qui concerne des infractions telles les dommages criminels. Ce serait une grave erreur que de codifier un principe aussi controversé sans étudier avec soin la question de savoir s'il pourrait s'appliquer de façon appropriée aux infractions relatives aux agressions sexuelles, à l'exploitation sexuelle d'enfants, à l'utilisation et à l'entreposage d'armes à feu et d'explosifs,

ainsi qu'au fait de causer une blessure ou la mort par négligence grave, notamment dans le contexte de la violation délibérée des normes sur la santé et la sécurité en milieu de travail et sur les routes. Le groupe de travail propose une telle codification en affirmant à tort qu'elle aurait toujours été acceptée et sans traiter des coûts sociaux que représentent les activités dangereuses.

Je demande instamment à tous les membres du Comité de comparer tous les principes proposés à leur connaissance et à leur expérience d'une multitude de problèmes sociaux qui ne font l'objet d'aucun des documents diffusés au sein de la population, comme le rapport du groupe de travail et le document cadre. Bon nombre des propositions semblent inoffensives et sans orientation idéologique lorsqu'elles sont présentées dans l'abstrait, sans tenir compte de la réalité. Le rapport du groupe de travail comporte un autre exemple à la page 23. Il propose en effet que toutes les obligations (responsabilité sous-jacente dans les cas d'omission) soient comprises dans le Code. «Il faut qu'ils trouvent cette information sur les omissions dans le Code criminel même, sans avoir à dépouiller des milliers d'autres textes de loi ou de décisions judiciaires». À première vue, cela peut sembler être une bonne idée, qui favoriserait l'accessibilité à la justice. Toutefois, certaines questions comme les répercussions des crimes commis par les gens d'affaires et les sociétés en matière de normes de santé et de sécurité ne font l'objet d'aucune analyse. Il pourrait bien s'avérer impossible de reproduire toutes les normes prévues par la loi dans le Code, même si l'on parvenait à faire la synthèse des diverses lois provinciales. Si cela n'était pas fait et qu'un employeur mettait délibérément en danger la sécurité des travailleurs par omission, il serait difficile de tenir cet employeur criminellement responsable. Les avantages et les inconvénients de l'utilisation d'une sanction pénale dans le contexte des affaires peut donner lieu à de nombreuses discussions. Je ne prends pas position sur cette question dans la présente, même si la possibilité que les principes de la partie générale soient orientés de façon à faciliter la sélection des accusés issus des groupes défavorisés (par exemple les pauvres plutôt que les sociétés) me préoccupe énormément. J'estime que des questions comme celles-là devraient faire partie de la discussion sur les principes appropriés. Rien n'indique que le rapport de l'Association du Barreau canadien comporte une telle analyse.

Une analyse de rentabilité devrait être appliquée aux principes proposés et à l'exercice de codification lui-même. À titre d'exemple, la question de savoir s'il serait bon de codifier la défense de nécessité—qui est une création jurisprudentielle—telle que posée à la page 86 du document cadre, passe au second plan derrière la question qui n'a pas été posée : la défense devrait-elle être modifiée en fonction de situations d'urgence chroniques comme la faim et le fait d'être un sans-abri?

Il est primordial de reconnaître qu'il est maintenant temps de consacrer davantage d'attention à la nouvelle codification, car nous venons tout juste d'ouvrir le débat au sujet des principes du projet de loi C-49, qui porte réforme du droit relatif aux agressions sexuelles. Ce débat a permis d'établir clairement qu'il existe des visions très différentes des valeurs fondamentales du droit pénal. Quoi qu'il en soit, le Parlement a modifié le droit relatif aux agressions sexuelles d'une façon qui s'est valu l'assentiment de groupes de femmes très divers. Selon moi, il s'agit là d'une percée historique : en effet, les femmes, qui faisaient fonction d'objets en droit pénal, joueront désormais le rôle de conceptrices. En théorie, il est certes possible que la nouvelle codification, marquée au coin de l'optimisme concernant la possibilité d'une nouvelle conception du droit pénal, emporte l'assentiment général dans l'intérêt des femmes. J'estime en revanche qu'il est davantage probable que la nouvelle codification reproduise les principes élaborés à une époque où les femmes n'étaient pas placées pour jouer un rôle important dans les débats universitaires, politiques et juridiques. Le fait que le groupe de travail de l'Association du Barreau canadien, qui compte sur un vaste groupe de criminalistes expérimentés, puisse rédiger un rapport comme s'il n'existait pas de documentation sur les critiques féministes et autochtones du droit pénal constitue une preuve alarmante de cette situation.

Le Parlement ne devrait pas volontairement s'imposer des limites sur le plan du développement éventuel d'infractions précises à moins qu'il n'ait de bonnes raisons de le faire et que celles-ci soient appuyées d'une analyse exhaustive, plutôt que de simples affirmations choisies.

Veuillez agréer, Monsieur, l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Christine Boyle,
Professeure de droit