

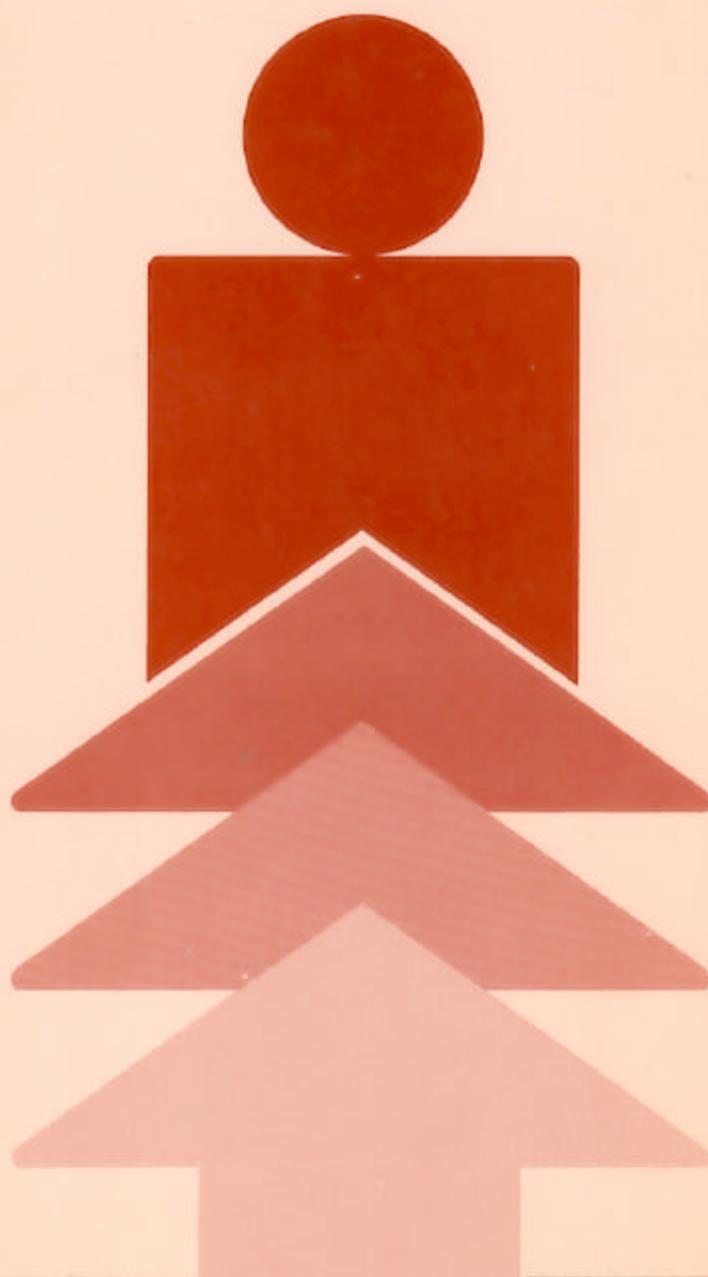
**"Source : *La participation communautaire à la réadaptation du délinquant*, 197 pages, Commission de réforme du droit du Canada, 1976. Reproduit avec la permission du ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2011."**



Commission de réforme du droit  
du Canada

Law Reform Commission  
of Canada

# La participation communautaire à la réadaptation du délinquant



Commission de réforme du droit du Canada

LA  
PARTICIPATION  
COMMUNAUTAIRE  
À LA  
RÉADAPTATION  
DU  
DÉLINQUANT

© Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1976

En vente par la poste:

Imprimerie et Édition  
Approvisionnements et Services Canada,  
Ottawa, Canada K1A 0S9

et dans les Librairies du gouvernement du Canada:

HALIFAX  
1683, rue Barrington

MONTRÉAL  
640 ouest, rue Ste-Catherine

OTTAWA  
171, rue Slater

TORONTO  
221, rue Yonge

WINNIPEG  
393, avenue Portage

VANCOUVER  
800, rue Granville

ou chez votre libraire.

No de catalogue J32-4/11-1976F      Prix: Canada: \$5.75  
Autres pays: \$6.90

Prix sujet à changement sans avis préalable

## Commission

L'honorable E. Patrick Hartt, président  
L'honorable Antonio Lamer, vice-président  
Le D<sup>r</sup> J. W. Mohr, commissaire  
Le D<sup>r</sup> Gérard V. La Forest, c.r., commissaire

## Secrétaire

Jean Côté, B.A., B.Ph., LL.B.

## Personnel de recherche

Keith B. Jobson, B.A., B.Ed., LL.B., LL.M., J.S.D.,  
directeur  
Pierre Landreville, B.Sc., M.Crim., Ph.D.  
Mark Krasnick, B.A., LL.B.  
W. F. McCabe, Diploma S.W.  
Rosann Greenspan, B.A., M.A.  
Carol Tennenhouse, B.A.

## Experts-conseils

Susan Altschul, B.A., B.J., B.C.L.  
Kathryn Barnard, B.A.  
Douglas Betts, B.A.  
Graham Reynolds, B.A., LL.B.

## Table des matières

	page
Introduction.....	vii
Recherche préliminaire	
Dédommagement et indemnisation des victimes d'actes criminels, et droit pénal canadien .....	3
Le droit à la liberté surveillée .....	55
Rapport sur la participation commu- nautaire à la réadaptation du délinquant et régimes de service en Colombie- britannique.....	131
Ordre des services communautaires L'opinion de la Cour.....	169
Documents de travail	
Le dédommagement et l'indemnisation.....	(section en bleu)
L'amende.....	(section en abricot)

## Introduction

Depuis toujours, les juges n'ont eu qu'un choix limité de sentences qu'ils pouvaient rendre. Ordinairement, la sentence consistait en une amende ou bien en une sentence d'emprisonnement dans la prison locale. Dans le cas d'infractions graves, une sentence à caractère pénitentiaire, c'est-à-dire une période de réclusion accompagnée de travail forcé sinon purgée en solitude était jugée comme étant une sentence appropriée. Ce n'est qu'à l'occasion d'introduction des libérations conditionnelles qu'une participation communautaire aux sentences s'est manifestée. Ce système de libération partait de l'hypothèse voulant que le délinquant ne soit pas arraché de sa demeure pour être ensuite confié à une institution spécialisée, car alors ses chances de réadaptation seraient considérées considérablement réduites en raison de son nouvel environnement étranger et hostile.

Cette libération conditionnelle impliquait que l'individu devait être confié à la garde d'un officier délégué à cette fin, une personne à laquelle il se rapporterait régulièrement afin de rendre compte de ses activités alors qu'il purge sa sentence. Le rôle de la libération conditionnelle est en voie d'évolution. Le professeur Parker, dans l'ouvrage intitulé « Le droit à la liberté surveillée », traite de l'histoire de la libération conditionnelle et fait état des innovations possibles pour un individu de travailler au sein de la communauté dans certaines juridictions, grâce aux mécanismes établis par l'ordonnance de services communautaires. La teneur ainsi que l'exécution de ces ordonnances ont fait l'objet d'une étude préparée par Patricia Groves, intitulée « Rapport sur la participation communautaire à la réadaptation du délinquant et régimes de service en Colombie-Britannique ».

Enfin, le dédommagement de la victime en raison des dommages par elle subis fait aussi l'objet d'une étude de la part du professeur Allan Linden, intitulée « Dédommagement et indemnisation des victimes d'actes criminels, et droit pénal canadien ». Cette étude traite des victimes du crime ainsi que des mesures qui ont été prises en vue de les dédommager des pertes et des souffrances subies par elles.

**RECHERCHE  
PRÉLIMINAIRE**

Dédommagement  
et  
indemnisation  
des victimes d'actes criminels  
et  
droit pénal canadien

par

Allen M. Linden  
Professeur de droit  
Osgoode Hall Law School  
Université York  
Toronto

# Table des matières

	Page
A. Introduction.....	7
B. Recours à la disposition des victimes d'actes criminels .....	9
C. Bien-fondé de l'indemnisation par l'État des victimes d'actes criminels.....	15
D. Régimes d'indemnisation en vigueur au Canada.....	21
E. Projets de réforme.....	33
F. Résumé et conclusion.....	51

## A. Introduction

On a décrit la victime d'un acte criminel comme la Cendrillon du droit criminel. Elle est bien restée dans l'oubli alors que l'attention se concentrait surtout sur le délinquant, de sorte que le rôle de la remise en état dans le processus criminel a diminué considérablement. Alors qu'elle constituait l'élément dominant du droit criminel à ses débuts, la remise en état est tombée en désuétude lorsque l'État a entrepris la tâche primordiale d'intervenir dans les affaires criminelles.

Depuis quelques années, l'attention porte de nouveau sur la victime et ses problèmes. Ce revirement a donné naissance, entre autres, à un mouvement visant à indemniser les victimes d'actes criminels. D'abord en Nouvelle-Zélande, puis au Royaume-Uni en 1964, environ vingt-quatre tribunaux ont instauré des programmes qui assurent une aide financière aux victimes d'actes criminels.

Dans huit provinces du Canada, les victimes d'actes criminels accompagnés de violence ont droit maintenant à une indemnité. Depuis 1967, la Colombie-Britannique, l'Alberta, la Saskatchewan, le Manitoba, l'Ontario, le Québec, le Nouveau-Brunswick et Terre-Neuve ont établi des programmes gouvernementaux, en vertu desquels réparation est accordée aux victimes lésées, à la suite d'un acte criminel avec violence. Il est fort probable que les deux autres provinces, la Nouvelle-Écosse et l'Île-du-Prince-Édouard, vont les imiter. Grâce à des accords avec chacune des provinces, le gouvernement fédéral apporte un appui financier à celles qui indemnisent les victimes d'actes criminels, à raison de 90% du coût du programme ou de 5 c. par habitant, selon le montant le moins élevé.

Malheureusement, on a très peu analysé ces régimes d'indemnisation des victimes d'actes criminels, leur objectif et leur incidence sociale. Ils se situent en dehors de l'appareil judiciaire. Il semble n'y avoir presque aucune coordination entre les tribunaux, les établissements pénitentiaires et les organismes d'indemnisation. Il est rare même que le délinquant soit au courant de l'intérêt que porte l'État à ses victimes. Un grand nombre de victimes d'actes criminels admissibles à ces programmes d'indemnisation ignorent totalement leur existence.

La présente étude vise à examiner ces programmes à l'intention des victimes d'actes criminels au Canada et de les relier à la pratique de la remise en état qu'exercent les tribunaux criminels canadiens. On analysera aussi plusieurs modalités d'indemnisation. Enfin, on proposera diverses réformes visant à rationaliser et à intégrer ces diverses mesures.

## B. Recours à la disposition des victimes d'actes criminels

### 1. Droit de la responsabilité

Toutes les victimes d'actes criminels étaient et sont autorisées, en théorie, à intenter un procès civil en responsabilité contre toute personne qui les attaque et les blesse intentionnellement. Malheureusement, en pratique, ce droit ne s'exerce jamais. Le droit civil *semble* apporter de l'aide; cependant, il est rare qu'il le fasse en réalité. Selon une étude empirique effectuée à la Faculté de droit Osgoode Hall en 1966, seulement 1.8% des requérants lésés criminellement auraient reçu une indemnité de leur assaillant par suite d'un procès en responsabilité. Autrement dit, seulement 3 personnes sur 167 ayant passé l'entrevue ont reçu un remboursement financier par le biais du droit de la responsabilité. Non seulement la récupération par responsabilité est rare, mais très peu de victimes ont même pensé à intenter un procès, moins ont consulté un avocat relativement à leurs droits, et encore moins ont vraiment entrepris de poursuivre leur assaillant. Seulement 14.9% des requérants ont envisagé les poursuites, 5.4% ont consulté un avocat et 4.8% ont vraiment tenté d'obtenir une indemnité. Une étude de Burns et Ross effectuée en Colombie-Britannique a donné des résultats presque identiques à ceux-ci.

Les motifs de cette inaction inquiétante relative à la remise en état sont nombreux. Dans la majorité des cas, les victimes déclaraient qu'il ne valait pas la peine d'intenter des poursuites, car le montant de leur perte financière était peu élevé. Fréquemment, l'identité de l'assaillant était inconnue ou, si elle l'était, le délinquant était incapable de payer le montant établi par décision judiciaire. Certains intimés s'inquiétaient des dépenses qu'entraînerait une poursuite au civil. D'autres croyaient que le délinquant les attaquerait de nouveau s'ils lui intentaient un procès. Un grand nombre ignoraient totalement qu'ils avaient des droits particuliers. Quelques-uns croyaient, à tort, que leurs droits particuliers s'éteindraient au moment où commencerait le procès criminel. Le système de responsabilité n'était donc pas tellement utile pour apporter réparation à ceux que lésait un acte criminel. C'était surtout un droit théorique sans beaucoup d'efficacité réelle.

## 2. Remise en état

Dans certains cas, les tribunaux criminels du Canada peuvent ordonner la remise en état par le délinquant à la victime. L'article 653 du Code criminel permet à un tribunal qui condamne quelqu'un pour un acte criminel, sur la demande d'une personne lésée, d'ordonner que l'accusé paie un « montant comme réparation ou dédommagement pour la perte de biens ou le dommage à des biens qu'a subi le requérant par suite de la perpétration de l'infraction ». Il est à noter que cet article ne s'applique que dans les cas de perte de biens et non pas de blessures personnelles, et qu'une demande faite par la personne lésée est nécessaire.

Selon un autre article du Code criminel (663*e*), les tribunaux sont habilités à imposer des conditions à l'accusé s'il est mis à l'épreuve. Une de ces conditions est que l'accusé doit « faire restitution ou réparation, à toute personne lésée ou blessée du fait de l'infraction, de la perte ou du dommage véritables soufferts de ce fait par cette personne ». Cet article est à la fois plus libéral et plus restrictif que l'article 653. Il est plus libéral, en ce sens qu'il prévoit la remise en état dans les cas de blessures corporelles aussi bien que dans celui de perte de biens et il est plus restrictif, car on ne peut l'invoquer que lorsqu'il s'agit d'une ordonnance de mise à l'épreuve. On ne peut l'exiger de façon intrinsèque. En outre, si l'indemnisation se limite uniquement aux pertes « réelles », on doute fort qu'on l'autorise pour le tort moral et les lésions physiques dans ces cas de remise en état.

Au Canada, les tribunaux utilisent rarement ce pouvoir d'ordonner la remise en état. Ils y ont recours surtout dans les cas de fraude, de faux, de sabotage et de vols, lorsque l'accusé semble être en mesure de rembourser la perte. De nombreuses raisons qui nuisent à l'efficacité du droit de la responsabilité empêchent l'application de la remise en état. Naturellement, la plupart des délinquants ne comparaissent pas devant les tribunaux, car ils ne sont jamais appréhendés. En outre, il faut admettre que les délinquants emprisonnés ont rarement les moyens de dédommager leurs victimes. Par conséquent, une ordonnance qui leur prescrirait la remise en état est rarement utile.

Quelquefois, les délinquants offrent de plein gré d'effectuer la remise en état, afin de prouver qu'ils regrettent ce qu'ils ont fait et qu'ils désirent réparer. Dans ce cas, on se montre souvent très clément à leur égard, car cela prouve qu'ils se repentent et veulent se réhabiliter. Il se peut même qu'on retire les accusations, qu'on diminue la gravité du délit dont on les accuse ou qu'on impose une peine moins sévère. Par conséquent, il vaut la peine d'effectuer la remise en état prévue par le système de droit criminel qui fonctionne à titre officieux mais quelquefois efficacement.

### 3. Assurance sociale

Même si le recours de la responsabilité et la remise en état ne fonctionnent pas, cela ne veut pas dire que les victimes d'actes criminels ne disposent d'aucune aide. Heureusement, toutes les provinces du Canada ont des programmes de bien-être social très articulés qui absorbent une bonne partie des dépenses qu'entraînent les dommages de toutes sortes, y compris ceux qui résultent de la conduite criminelle.

#### a) *Soins hospitaliers et médicaux*

De nos jours, les régimes d'assurance-hospitalisation et de soins médicaux couvrent pratiquement tous les frais hospitaliers et médicaux de toute personne qui vit au Canada. Il est donc rare que ces dépenses posent de graves problèmes aux Canadiens.

#### b) *Assurance-chômage*

Les travailleurs que réduisent à l'inactivité la maladie, la quarantaine ou des blessures peuvent maintenant toucher des prestations d'assurance-chômage. Si la victime d'un acte criminel qui travaille a droit à l'assurance-chômage, elle peut donc toucher des prestations hebdomadaires pour toute la durée de son inactivité, jusqu'à concurrence de 15 semaines. Il existe cependant un délai d'admission de deux semaines. Les prestations équivalent aux deux-tiers du salaire moyen hebdomadaire assuré, jusqu'à concurrence de \$113 par semaine. Les prestataires qui ont des personnes à charge touchent davantage. Inutile de préciser que cela représente une aide considérable aussi bien pour les victimes d'actes criminels que pour les autres Canadiens.

#### c) *Régime de pensions du Canada*

Si une personne victime d'un acte criminel est invalide pendant longtemps, elle peut être admissible à une pension d'invalidité, en vertu du Régime de pensions du Canada (ou du Régime de rentes du Québec). Les prestations d'invalidité commencent à être versées quatre mois après le mois où la personne est devenue invalide et se poursuivent jusqu'à la guérison, jusqu'au moment où la personne atteint 65 ans ou jusqu'à sa mort, selon la première des trois éventualités. La pension s'élève à \$28.15 par mois plus 75% des prestations mensuelles de retraite, ce qui ferait normalement plus

de \$100 par mois. Ceux qui ont des personnes à charge reçoivent davantage. Si la victime a été tuée, sa veuve reçoit une pension, ainsi qu'un montant global représentant six fois la pension normale jusqu'à concurrence de \$540. Tous les ans, il intervient l'indexation sur l'indice du coût de la vie.

#### d) *Indemnisation des victimes d'accidents de travail*

Toutes les provinces ont des régimes d'indemnisation des victimes d'accidents de travail qui dédommagent les travailleurs pour les blessures personnelles provenant d'accidents survenus au cours de l'accomplissement de leur travail. Il arrive que des victimes d'actes criminels soient blessées dans l'exercice de leurs fonctions. Par exemple, les policiers, les gardiens et les employés de banque ont droit à des prestations comprenant les frais d'hospitalisation, les soins médicaux et infirmiers, les appareils orthopédiques ou autres, les services de rééducation et un revenu auxiliaire s'élevant jusqu'à 75% de leur salaire hebdomadaire (en Ontario). La Loi en Ontario prescrit le paiement de prestations de décès en une somme globale de \$500, en plus de \$400 pour les frais d'enterrement.

#### e) *Bien-être social*

Si, après avoir été victime d'un crime accompagné de violence, une personne tombe dans le dénuement, elle a droit à des prestations de bien-être social. Ce sont généralement les municipalités qui se chargent de les verser, mais leur financement est assuré par le gouvernement fédéral et les provinces. Les besoins financiers déterminent l'admissibilité aux prestations qui se calculent selon une échelle fixe. Les facteurs qui entrent en ligne de compte sont le loyer, la nourriture et les vêtements, les articles courants du ménage et les services d'utilité domestique comme le mazout, le gaz et l'électricité. En Ontario, un célibataire peut toucher un maximum de \$130 par mois. Le bénéficiaire peut avoir un revenu mensuel de \$24 sans que ses prestations soient diminuées. Les familles ont droit à davantage.

### 4. Autres sources d'aide

Il existe à l'intention des victimes d'actes criminels, des sources d'indemnisation, autres que le procès en responsabilité, la remise en état et le bien-être social.

### a) *Assurance privée*

Il ne faut pas oublier les régimes d'assurance privés. En paiement d'une prime, un particulier peut s'assurer, et assurer ses biens, contre tout risque, y compris certaines pertes consécutives à une activité criminelle. Lorsque quelqu'un souscrit une assurance-vie et qu'il est assassiné, la compagnie verse l'assurance à ses ayants droit. Si un édifice assuré contre le feu est détruit par un incendie criminel, en général le propriétaire est dédommagé. Il existe aussi des assurances contre le cambriolage et le vol qualifié. Par conséquent, les arrangements à l'amiable offrent souvent une réparation aux victimes d'actes criminels, cependant il est douteux que cela suffise. Un des problèmes est que les personnes qui ont le plus besoin d'assurances sont celles qui n'en ont pas.

### b) *Charité*

Une autre source d'indemnisation qu'on ne peut ignorer est la charité privée. Lorsqu'une personne est tuée ou blessée, quelquefois la collectivité vient en aide à sa famille. Il se peut qu'une personne riche ou une oeuvre de charité apporte une aide financière à la victime ou à ses héritiers. Récemment, lorsqu'un policier a été tué à Toronto, un citoyen a ouvert un compte fiduciaire en sa faveur, y a déposé de l'argent et a encouragé les autres à l'imiter. Il y a quelques années, lorsqu'un citoyen fut blessé en essayant d'arrêter un voleur de banque, l'Institut des banquiers canadiens lui a remis une récompense de \$5,000. Amis et parents de la victime d'un acte criminel lui viennent souvent en aide. Nous insistons une fois de plus sur ce point: même si elle entre en ligne de compte, la charité ne représente pas du tout une source suffisante de réparation pour les victimes d'actes criminels.

## 5. Conclusion

Au moment de l'étude d'Osgoode Hall (1966), la majorité des victimes d'actes criminels en Ontario étaient indemnisées pour leurs frais hospitaliers et médicaux. Cependant, elles ne recevaient aucune aide pour les pertes de revenu. Sans aucun doute, l'avènement de la Commission d'assurance-chômage et des prestations d'invalidité du Régime de pensions du Canada a amélioré la situation; néanmoins, il y a encore beaucoup à faire.

L'étude d'Osgoode Hall a démontré que seulement 44% des victimes d'actes criminels n'enregistraient pas de pertes d'argent du fait qu'elles

devenaient des victimes. Autrement dit, 56% des requérants n'ont pas reçu un remboursement complet des dépenses qu'ils ont engagées par suite d'un viol, d'un vol ou de blessures subies. Toutefois, la perte moyenne ne s'élevait qu'à \$251 et seulement 8.4% des victimes ont perdu plus de \$500. Naturellement, ces statistiques ne tiennent pas compte des dommages-intérêts dûs pour tout préjudice qui seraient apparus en vertu du droit de la responsabilité. En 1973, Burns et Ross ont observé une tendance qui ressemble étrangement à celle-ci en Colombie-Britannique.

Par conséquent, même si les pertes financières n'étaient pas élevées dans la majorité des cas, elles étaient importantes pour de nombreuses victimes. Si les victimes d'actes criminels désiraient bénéficier d'une indemnisation complète, les programmes en vigueur ne pouvaient y pourvoir. Examinons maintenant les éléments qui plaident en faveur de programmes d'indemnisation par l'État.

## C. Bien-fondé de l'indemnisation par l'État des victimes d'actes criminels

L'instauration de programmes d'indemnisation des victimes d'actes criminels a plus d'une raison d'être. Les instigateurs de l'indemnisation ont invoqué plusieurs motifs, quelquefois contradictoires.

### 1. Bien-être social

Comme justificatif, on invoque le plus souvent des questions de bien-être social. Tout comme l'État aide les autres victimes du sort, notamment les personnes âgées, les invalides, les chômeurs, l'État tutélaire moderne devrait venir en aide aux victimes d'actes criminels. Il est vrai que ces personnes ne sont pas si différentes de celles atteintes du cancer, toutefois la société n'est pas encore prête à indemniser *toutes* les victimes de l'adversité. Nous nous y acheminons avec l'aide apportée aux victimes d'accidents du travail et d'accidents de la route. Le programme visant les victimes d'actes criminels constitue une autre étape vers cet objectif.

Dans le cadre de la Commission royale d'enquête sur les droits civils (1968), le juge McRuer a fait état de cet argument:

A mesure que le gouvernement s'engage sur la voie de l'État tutélaire avec ses programmes relatifs à l'éducation, aux services de santé et à l'assurance-chômage, il ne faut pas une révolution idéologique pour faire accepter le principe selon lequel, dans certaines limites, l'État doit indemniser l'innocente victime d'un acte criminel ou l'aider.

Le sénateur Yarborough qui s'était fait le champion de l'indemnisation des victimes d'actes criminels aux États-Unis, a écrit qu'il était « préférable d'envisager son projet sous l'angle d'un programme de bien-être social plutôt que d'en faire un droit acquis ».

Compte tenu de cet aspect marqué de bien-être social caractérisant plusieurs programmes (Californie, New-York, Terre-Neuve, Saskatchewan), la victime doit prouver qu'elle est dans le besoin ou qu'elle a des « difficultés d'ordre pécuniaire » avant d'obtenir des dommages-intérêts. Un tel attribut a donné à ces programmes une coloration de charité publique, ce qui a très bien pu rebuter certaines victimes qui ont préféré ne pas faire de demande d'indemnisation.

## 2. Obligation de l'État

Comme l'État a le devoir de protéger la société contre les attaques criminelles, cela plaide aussi en faveur de l'adoption de programmes visant l'indemnisation des victimes d'actes criminels. S'il ne remplit pas ses obligations, il doit indemniser les victimes pour ce manque de sécurité. Le juge McRuer a exposé le principe en ces termes:

L'État s'est engagé à protéger toute personne contre son voisin agressif, et s'il fait défaut, il doit indemniser la victime de son agresseur. On croit qu'en payant des taxes pour maintenir les forces de police et d'autres organismes s'occupant de l'application de la loi, le public contribue, en un sens, à un régime d'assurance contre le crime et chacun mérite donc d'être remboursé pour les pertes dues au crime.

Le rapport du Comité Longford, au Royaume-Uni, fait écho à cette opinion dans *Justice* (1962):

L'État a accepté l'obligation d'indemniser le citoyen lésé par suite de sa négligence de maintenir l'ordre et la paix dans la société, même dans les cas où il ne pouvait prévenir ce préjudice. On a prévu d'indemniser les citoyens lésés par suite d'une action malveillante; le même principe devrait s'appliquer aux actes d'agression interne.

Paradoxalement, l'étude du Royaume-Uni de 1961 sur lequel se fonde le programme de l'Angleterre nie précisément que l'État a le « devoir de protéger la société contre toute violence ». Cet argument a été jugé « à la fois fallacieux et dangereux ». Tout d'abord, il est fallacieux parce qu'il y a une différence entre une émeute, que l'on peut prévenir, et un acte individuel de violence, qu'il n'est pas toujours possible d'empêcher. Ensuite, il est dangereux, parce qu'il conduirait l'État à indemniser les gens pour des dommages matériels et des blessures corporelles, ce à quoi s'oppose le Comité. Ce dernier a décidé d'appuyer ses recommandations sur des « considérations plus pragmatiques », soit la « compassion envers l'innocente victime », qui se traduit par relatif au bien-être social, dont il a été question précédemment. Autrement dit, le programme du Royaume-Uni se fonde sur une obligation morale et non légale envers les victimes. Le gouvernement anglais n'a donc pas accepté que l'État soit responsable des préjudices de nature criminelle et il a insisté pour que le montant versé en vertu de son programme le soit accordé à titre de faveur. Toutefois, cela n'a pas empêché les tribunaux anglais de transformer ces paiements de grâce en indemnité à titre de droit quelque temps après. (Voir *Ex parte Lain*.)

On soutient aussi, à l'occasion, que l'État du fait de la protection que ses forces policières sont censées assurer peut ainsi inspirer aux citoyens un faux sentiment de sécurité, de sorte qu'il doit être tenu responsable des actes criminels. Les gens ne portent plus d'arme pour se protéger et ils sont donc sans défense lorsqu'ils sont attaqués. Comme l'État leur a demandé de s'en remettre à lui quant à leur protection, c'est à lui d'assumer la responsabilité de l'échec du système.

En fait, Luis Kutner a écrit dans le *Notre Dame Law Review* qu'il n'était pas impossible qu'un procès en responsabilité intenté contre un État parce qu'il n'a pas protégé un citoyen contre un acte criminel aboutisse aux États-Unis. On doute fort, toutefois, que cela se produise au Canada, quoique ce soit possible un jour.

### 3. Meilleure application du droit

Il se pourrait qu'on puisse améliorer la détection du crime en apportant une aide financière aux victimes d'actes criminels. Un grand nombre de crimes ne sont jamais signalés à la police. La victime d'un acte criminel accepterait peut-être plus facilement de signaler un crime si elle recevait une aide financière. En somme, l'appât du gain peut jouer ici aussi bien que dans d'autres domaines, afin de promouvoir une meilleure application de la loi. Ainsi, aux termes de la plupart des programmes relatifs aux victimes d'actes criminels, celles qui demandent une indemnité doivent signaler le crime à la police et collaborer avec elle au cours de son enquête. Ainsi, on serait plus à même de révéler des renseignements relatifs aux activités criminelles.

Les programmes qui s'appliquent aux victimes d'actes criminels visent aussi à encourager les citoyens à participer en fait d'application de la loi. Si une personne est blessée pendant qu'elle aide la police à capturer un criminel ou à prévenir un crime, elle a droit à une indemnisation, en vertu de ces programmes. La loi originale en Ontario s'intitulait *Law Enforcement Compensation Act* et se limitait aux personnes blessées pendant qu'elles aidaient la police à appréhender un criminel ou à empêcher un crime. Ces personnes bénéficient encore d'un traitement spécial dans un grand nombre de programmes d'indemnisation des victimes d'un acte criminel pour les récompenser de s'être sacrifiées pour le bien public.

L'indemnisation des victimes d'actes criminels comporte un autre avantage, en ce sens que cela peut neutraliser quelque peu l'aliénation qu'elles ressentent et constituer un témoignage de sympathie à leur endroit de la part de la société et de ses représentants. Si le rôle de la police était

non seulement de rechercher le délinquant afin de le punir, mais aussi d'aider la victime à se faire indemniser, il pourrait ainsi s'établir des liens plus étroits entre la police et la collectivité. Les citoyens devraient accepter de leur plein gré d'aider la police dans son travail et se montrer plus compréhensifs quant au rôle de la police dans la société. Espérons qu'il y ait moins d'hostilité envers la société organisée et que chacun se sente plus engagé sur le plan de l'application et du respect des lois.

#### 4. La prison empêche le délinquant de rembourser

A l'appui des programmes d'indemnisation par l'État, on fait valoir aussi que l'incarcération met, de fait, le délinquant dans l'impossibilité de payer les dommages-intérêts applicables au préjudice ou de procéder à la remise en état en faveur de sa victime. Même si la loi reconnaît la responsabilité et la remise en état, on peut rarement les faire valoir, car ordinairement le délinquant n'a pas d'argent. L'incarcération du délinquant par l'État élimine toute possibilité de remise en état personnelle et rend vain un procès au civil. En Ontario, par exemple, un prisonnier reçoit entre \$3.05 et \$5.15 par semaine à titre d'encouragement et il peut en consacrer la plus grande partie à des achats personnels. Il est impossible, de fait, avec un revenu aussi minime, de faire face à la remise en état. Comme l'emprisonnement du délinquant est le fait de l'État, de nombreux commentateurs croient qu'il lui revient d'établir un régime public d'indemnisation pour corriger cet état de choses. Malheureusement, ce programme éliminerait tout effet positif qu'aurait le remboursement personnel par le délinquant désireux de se réhabiliter; mais, dans ce domaine, on s'attache plus à l'aspect indemnisation qu'à l'aspect reclassement.

#### 5. Logique du principe

La logique dicte aussi d'aider la victime d'un acte criminel. Il est illogique, et donc injuste, de garder en prison un meurtrier jugé coupable, qui est ainsi assuré du gîte et du couvert jusqu'à la fin de ses jours, alors que la veuve de sa victime est obligée de pourvoir à ses propres besoins. L'illogisme et l'injustice sont encore plus évidents lorsqu'on compare la situation de la veuve de la victime d'un automobiliste non assuré qui peut obtenir jusqu'à \$50,000 en dommages-intérêts d'un fonds d'indemnisation (jugement non exécuté), avec celle de la veuve d'une victime d'un meurtre qui, normalement, n'a droit à rien. Tout comme le travailleur blessé dans

l'accomplissement de ses tâches a droit à une indemnité, même chose devrait s'appliquer à la victime d'un acte criminel. La création d'un programme à l'intention des victimes d'actes criminels permettrait de rectifier certaines de ces anomalies flagrantes.

## 6. Aspect politique

En dernier lieu, il convient de souligner que les régimes d'indemnisation sont très populaires sur le plan politique. Dans les sociétés démocratiques, les politiciens essaient de donner à l'électorat ce qu'il désire et, en majorité, celui-ci semble approuver le principe d'indemnisation des victimes d'actes criminels. Très souvent, des mesures de ce genre ne se justifient publiquement que parce qu'elles semblent « justes » ou que « le public les approuve ».

Aujourd'hui, l'opinion réclame à cor et à cri l'ordre public. En pareil contexte, il se peut que les mesures pénales tendant à la clémence ne soient pas populaires. La majorité veut que l'on prenne des sanctions contre les délinquants. L'indemnisation des victimes d'actes criminels pourrait apaiser en partie cette soif de vengeance. Selon Gilbert Geis, humaniste, ces programmes d'indemnisation sont destinés à calmer l'opinion publique que préoccupe le taux croissant de la criminalité. Le député canadien, Ralph Cowan, qui a le plus plaidé la nécessité d'indemniser les victimes d'actes criminels était un ardent partisan de la peine capitale. Il se peut qu'un tel programme soit la contrepartie que doit payer l'État qui désire poursuivre l'humanisation de son système correctionnel, à notre époque que caractérise l'« ordre public ».

## 7. Aspect négatif

Les raisons invoquées contre l'instauration de régimes d'indemnisation des victimes ne sont pas aussi convaincantes que les motifs en faveur. Tout d'abord, on conteste le privilège que l'on reconnaît aux victimes d'actes criminels et non aux autres victimes du sort. Les opposants au programme prétendent qu'il n'y a aucune raison d'accorder un traitement spécial à ces infortunés et de négliger les victimes des inondations, des incendies ou de la maladie. Dans un certain sens, c'est l'argument logique vu sous un angle différent. Même s'il a la logique de son côté, cet argument n'a pas réussi

à convaincre. Pour la victime d'un acte criminel, l'heure est arrivée; les autres victimes du sort devront attendre leur tour.

On fait valoir aussi que l'indemnisation des victimes d'actes criminels excuserait d'une certaine façon le crime. On propose qu'au lieu de s'incliner devant le crime, il vaudrait mieux porter tous nos efforts sur la prévention du crime. Cet argument ne tient pas. Personne n'excuse le crime en indemnisant les victimes. Il n'y a rien d'illogique à indemniser les victimes *et* à multiplier nos efforts pour limiter le crime. Les deux programmes se complètent; ils ne s'excluent pas mutuellement.

En troisième lieu, on soutient que le crime peut augmenter si on indemnise les victimes. On craint que les citoyens soient moins sur leurs gardes s'ils savent qu'ils seront indemnisés s'ils deviennent victimes d'un acte criminel. Cela est très peu probable. Le désir de rester en vie et en bonne santé est un motif suffisant pour que la majorité des gens soient prudents. Il n'est pas nécessaire d'insister sur ce point en retirant tout moyen d'indemnisation. On croit aussi que les criminels seront plus portés à attaquer les gens s'ils savent que leurs victimes seront indemnisées. Il semble absurde de croire que les criminels dangereux sont motivés par l'existence ou l'absence de l'indemnisation. S'ils ne tiennent pas compte de la vie et de la sécurité de leurs victimes, comment s'attendre à ce qu'ils s'arrêtent à des considérations comme l'indemnité?

Un quatrième argument, toujours invoqué lorsqu'on envisage une indemnisation plus générale, concerne les réclamations frauduleuses. Certains craignent que les requérants se donnent des coups eux-mêmes ou provoquent une attaque en vue d'obtenir une indemnisation. Il serait plus réaliste de supposer que les victimes peuvent déclarer avoir été battues lorsqu'en fait, il s'agit d'une simple blessure accidentelle. Naturellement, ce genre de fraude est toujours possible. Néanmoins, la présentation obligatoire de preuves, comme on le fait couramment, devrait permettre de distinguer les réclamations fondées en droit de celles qui ne le sont pas. De toute façon, les quelques abus commis dans le cadre d'un programme ne peuvent justifier l'abandon de tout le concept s'il est valable.

Le cinquième argument porte sur le coût de ces régimes. Le crime est partout et il coûte cher. Les contribuables s'inquiètent à raison que le financement du régime va requérir une trop grande tranche de leurs impôts. Même si ce sont des dépenses justifiées, l'expérience a prouvé que ces programmes, lorsqu'ils comportent les limites appropriées, ne coûtent pas très cher. Jusqu'ici, le Canada n'a dépensé environ que 5 c. par habitant et par année. Il existe en outre de nombreux mécanismes qui permettent de limiter le coût de ces programmes.

## D. Régimes d'indemnisation en vigueur au Canada

Entre 1967 et 1972, huit provinces ont adopté des régimes d'indemnisation des victimes d'actes criminels. Jusqu'ici, l'Île-du-Prince-Édouard et la Nouvelle-Écosse s'en sont abstenues. Ces régimes ont une assez grande portée et leurs dispositions sont souvent fort généreuses. Ils présentent de grandes analogies sans plus. Nous allons maintenant les décrire brièvement.

### 1. Qui peut se faire indemniser?

#### a) *Admissibilité*

Sept provinces, à l'exclusion de l'Ontario, ont établi une liste de délits donnant lieu à indemnisation. Sur chaque liste figurent les principaux actes de violence tels que: le meurtre, l'homicide involontaire, le viol, le vol qualifié, les voies de fait, etc. L'Ontario n'a pas estimé utile d'en adopter une. Ses lois stipulent le versement d'une indemnité à toute personne blessée ou tuée du fait d'un tiers « à la suite de voies de fait, ou par voie de conséquence, constituant une infraction au Code criminel, notamment: l'empoisonnement, l'incendie volontaire, la négligence criminelle (manière dangereuse d'une arme à feu), mais à l'exclusion de tout délit comportant l'usage ou la conduite d'une automobile, autre que les voies de fait perpétrées au moyen de ce véhicule ». Ces dispositions d'ordre plus général correspondent en grande partie au système du Royaume-Uni, tandis que la méthode de la liste est empruntée à la Nouvelle-Zélande.

En outre, toutes les provinces accordent une indemnité aux personnes blessées en concourant à l'exécution de la loi. La législation stipule, en général, que quiconque reçoit une blessure en aidant la police dans l'exercice de ses fonctions ou en essayant d'empêcher la perpétration d'une acte criminel est admissible aux prestations. Cette catégorie de victimes est souvent favorisée par rapport aux autres, en ce sens que les plafonds de paiement ne s'appliquent pas dans leur cas et qu'elles peuvent être indemnisées pour la « douleur et les souffrances », ce qui n'est pas accordé à tout le monde.

Dans les régimes actuels, les victimes d'actes criminels représentent la grosse masse des demandeurs. Le pourcentage de ceux qui sont blessés en faisant exécuter la loi, est faible. En 1969, en Ontario, les victimes ordinaires ont compté pour environ 98% du total. Sur 350 demandeurs, 11 seulement, dont 5 agents de police, ont eu droit à une indemnité, en vertu des dispositions spéciales en vigueur pendant cette période.

L'indemnité peut être versée à la victime ou à celui qui assure son entretien. En cas de décès, la réparation va aux personnes à sa charge ou à celle qui subvenait à ses besoins juste avant sa mort. Dans 85% des cas que la Commission de l'Ontario a eu à trancher, la demande a été adressée par la victime. Aussi, la plupart du temps, la situation du demandeur ne pose-t-elle aucun problème.

Pour se faire indemniser, le demandeur, ou ses ayants droit, doivent simplement convaincre la Commission, compte tenu de la prépondérance des probabilités, qu'il y a eu acte criminel et que le décès ou les dommages corporels en sont la conséquence. En Ontario, l'enregistrement d'une condamnation pénale tient lieu de preuve absolue. Toutefois, l'admissibilité n'est pas subordonnée à cette procédure, ni même à l'identification de l'auteur de l'acte criminel. Une telle exigence réduirait grandement l'efficacité de la loi et on l'a rejetée avec raison. Néanmoins, environ 55% des cas soumis à la Commission de l'Ontario ont comporté des condamnations, dont presque la moitié pour voies de fait. Pour 30% d'entre eux, il n'y a pas eu d'arrestation, mais la Commission n'en a pas moins accordé de dommages-intérêts.

Il arrive, dans certains cas, que l'auteur de l'acte criminel soit absous de responsabilité pénale: par exemple, lorsqu'il n'est l'objet d'aucune accusation ou est acquitté. Pour plusieurs raisons, la Commission a là encore la responsabilité d'accorder une indemnité. Tout d'abord, elle utilise une forme inférieure de preuve: la prépondérance des probabilités, par opposition à la quasi-certitude nécessaire pour déclarer un prévenu coupable. Elle admet la déposition sur la foi d'un tiers et les questions de procédure, autant qu'on le sache, ne font pas obstacle à l'audition relative à l'indemnisation. En second lieu, même si la preuve opposable à l'accusé est faible, il n'en est pas moins incontestable que quelqu'un a commis un acte criminel à l'encontre du demandeur. De même, lorsqu'il y a acquittement par suite de l'incapacité de la Couronne à prouver l'intention criminelle, la Commission peut encore accorder une indemnité; ce qui est tout à fait compréhensible, car le régime d'indemnisation n'a rien à voir avec la détermination de la culpabilité ou de l'innocence ni avec les questions délicates du droit pénal.

En Ontario, dans l'*affaire Burwell*, la victime, alors qu'elle s'approchait d'une voiture, fut abattue par l'un de ses deux occupants. Cet individu fut inculpé de meurtre, puis acquitté, le fait de l'identité n'ayant pas été prouvé. Toutefois, cette décision n'empêcha pas la Commission de constater l'existence du délit et d'accorder une indemnité. Dans l'*affaire Wigle*, la victime reçut inexplicablement une balle dans la jambe. Une femme fut inculpée, puis acquittée. La Commission n'en estima pas moins qu'un délit

ayant été commis en vertu de l'article 86, quel que fut le coupable, la victime était indemnisable.

Toutefois, cela ne signifie pas que la Commission accorde toujours une indemnité. Il arrive parfois qu'elle ne soit pas convaincue de l'existence d'un acte criminel. Dans l'*affaire Wlasenko*, en Ontario, le demandeur, en état d'ébriété au moment où il fut blessé, prétendit avoir été attaqué par le chauffeur de taxi qui le ramenait chez lui. Ce dernier nia et soutint que le demandeur était tombé sur le trottoir en quittant sa voiture. Deux autres témoins donnèrent des comptes rendus des faits contradictoires. La Commission rejeta la demande. L'*affaire Jarvis* est un autre exemple du même ordre. Le demandeur prétendit avoir été l'objet de voies de fait de la part d'un agent de police qui l'emmenait au poste pour être identifié par un plaignant. L'enquête de la police ne révéla aucun traitement brutal et la déposition de Jarvis concernant sa visite à un docteur, qui nia l'avoir vu, comportait de sérieuses contradictions, de sorte que la Commission rejeta la demande.

#### b) *Exclusion du bénéfice de l'indemnité*

Lorsqu'une personne refuse de rapporter le fait à la police ou de coopérer avec elle, la plupart des régimes la privent d'indemnité. De toute évidence, on le requiert aux fins de l'indemnisation qui, en fait, est un moyen de faire exécuter la loi. La Commission de l'Ontario, pour ce motif, a éconduit les demandeurs dans les *affaires Charlesbois* et *McBride*, qui reposent toutes deux sur un fait commun. La police se rendit chez ledit McBride et le trouva grièvement blessé, ainsi que Charlesbois, à la suite de ce qui semblait être un combat au couteau. Les deux hommes refusèrent de dire ce qui s'était passé et leurs compagnons se cantonnèrent dans le même silence. La Commission fut d'avis que les demandeurs se protégeaient mutuellement et couvraient quelque acte de nature criminelle. Elle soupçonna qu'il pouvait fort bien s'agir de contrebande d'alcool et conclut à l'impossibilité d'indemniser des citoyens aussi peu coopératifs.

Dans la plupart des juridictions, il y a exclusion lorsqu'un acte criminel est commis par un membre de la famille de la victime ou quelqu'un vivant avec elle. Cette mesure vise à empêcher la fraude et à éviter que le délinquant bénéficie indirectement de l'indemnité.

Pour la présentation de la demande, les provinces prévoient un délai de prescription qui est d'un an pour toutes, sauf pour le Québec où il est de six mois. Toutefois, les Commissions ont entière latitude d'accorder une prolongation. Au début, elles s'en prévalaient par compassion envers les

victimes d'actes criminels. Maintenant, elles sont devenues un peu plus strictes à cet égard.

Certains régimes interdisent aux membres de la police et aux particuliers qui ont droit à la réparation des accidents de travail et maladies professionnelles, de réclamer une indemnité. Cette interdiction part du principe que la réparation des pertes qu'ils ont subies n'entre pas dans leur champ d'application. En Ontario, on ne refuse pas d'indemniser ces catégories de victimes, mais on déduit les sommes versées au titre d'autres programmes.

En vertu de certains régimes, les demandeurs doivent résider dans la province où ils présentent leur réclamation, mais ces dispositions sont en voie de disparition, en raison des accords financiers fédéraux-provinciaux qui comportent la réciprocité entre les provinces.

### c) *Contribution de la victime*

Toutes les lois enjoignent aux Commissions de tenir compte du comportement de la victime, qui peut avoir été un facteur d'aggravation dans les circonstances en relation avec sa blessure. Elles sont autorisées à réduire l'indemnité ou à la refuser complètement si elles le jugent opportun: par exemple, lorsque, selon elles, la victime en est « indigne ». Cette mesure s'inspire de considérations non seulement morales, mais aussi pratiques. Le public désapprouverait toute indemnité en faveur de « délinquants » et pourrait alors tenter d'abolir le régime d'indemnisation. Peut-être est-ce pour cela que la législation du Manitoba est allée jusqu'à autoriser la Commission à tenir compte de la moralité du demandeur, au même titre que son comportement. Cette disposition peut servir à empêcher un gangster notoire de présenter une réclamation. Toutefois, lorsqu'elle fait défaut, il est inadmissible d'interdire aux prisonniers de recevoir une indemnité pour les conséquences d'un délit commis par un autre détenu, sauf s'il y a eu provocation de leur part. (Voir l'affaire *Sheehan*.)

Citons comme exemple de contribution de la victime, cette décision rendue en Ontario à propos de l'affaire *Emslie*. En l'espèce, le demandeur, sorti pour prendre quelques consommations, fut accosté par une femme qui le ramena à son appartement. Il y prit un verre, puis deux hommes arrivèrent, dont l'un prétendit être le mari. Ils se jetèrent sur lui et le rossèrent. La Commission lui refusa toute indemnité en précisant qu'il avait bien cherché ce qui lui arrivait. Elle s'exprima en ces termes: « le fait de se lier volontairement à quelqu'un rencontré dans de pareilles circonstances engageait le demandeur dans une voie dangereuse et il aurait dû être conscient des risques auxquels il s'exposait ».

*L'affaire Tutty* est du même ordre. Le demandeur, âgé de 14 ans, avec deux camarades enfourna des pétards dans la gueule de grenouilles, pour les faire exploser. La famille de l'auteur du délit intervint et s'opposa à une conduite aussi cruelle. Les garçons accablèrent l'intrus de tels sarcasmes que celui-ci frappa le demandeur sur l'oeil. Il fut inculpé de voies de fait simples, au cours d'un procès criminel. Le garçon de 14 ans réclama une indemnité à la Commission de l'Ontario que son président, M. A. A. Wishart, rejeta en ces termes:

... aux yeux des membres de cette Commission, sa conduite a été des plus cruelles, gratuites et répréhensibles, et il pourrait fort bien être poursuivi pour cruauté à l'égard d'un animal. Nous espérons que ce jeune homme comprendra qu'un comportement aussi cruel mérite, et souvent entraîne, un châtement en retour. Il ne recevra pas d'indemnité.

*L'affaire Thrush* est un autre exemple fascinant. En l'espèce, la victime, un mineur de Subdury, fut blessée avec une arme à feu par le mari jaloux de la femme avec laquelle il cohabitait temporairement. Il en resta paralysé des membres inférieurs. La Commission désapprouva sa conduite « complètement irresponsable et honteuse sur le plan moral » et réduisit l'indemnité qu'il aurait normalement reçu. Elle expliqua:

Qu'il avait fait son propre malheur et s'était attiré des représailles.

## 2. Quelle peut être l'indemnité accordée?

### a) *Chefs de dommages-intérêts*

Les Commissions peuvent accorder une indemnité pour des dépenses raisonnables et autre perte pécuniaire qu'encourt la victime, y compris l'entretien d'un enfant né à la suite d'un viol. Toutes les provinces, à l'exception du Québec et du Manitoba, admettent aussi le chef « douleur et souffrances ». L'indemnité consiste en paiements globaux ou périodiques, ou les deux. Elle porte sur les dépenses relatives aux produits pharmaceutiques, médicaments, protèses, vêtements détruits et aux services d'une aide domestique. Bien entendu, la perte de revenu est indemnisable. Il est aussi possible de récupérer le salaire perdu en assistant à l'audition relative à l'indemnité ou au procès de l'auteur du délit. Les frais de déplacement pour assister à l'audition sont remboursables. Il en est de même des honoraires d'avocat. Lorsque la victime travaille à son compte et doit faire appel à des tiers pour la remplacer, il y a lieu à indemnité. Il en est de même lorsque

la victime doit laisser ses employés travailler, sans être là pour les surveiller. Le cas s'est produit dans l'*affaire Lindzon*, où la victime était dentiste et a dû continuer à rémunérer son infirmière pendant sa convalescence.

#### b) *Douleur et souffrances*

L'indemnisation au titre du chef « douleur et souffrances » est assurée dans toutes les provinces, à l'exception du Québec et du Manitoba. Toutefois, il ne s'agit là que d'un seul des chefs de dommages indemnisés par le droit des délits et quasi-délits. Les autres (perte des agréments de la vie et de l'espérance de la vie) ne sont pas reconnus, sauf en Colombie-Britannique. Lorsque le législateur utilise l'expression « douleur et souffrances », les Commissions en concluent qu'il n'entend pas accorder le plein montant des dommages-intérêts que prescrit la *common law*. Si telle avait été son intention, il aurait aisément pu le stipuler, comme le fait le régime du Royaume-Uni.

L'évaluation des dommages-intérêts pour le chef « douleur et souffrances » n'a pas, jusqu'ici, soulevé beaucoup de problèmes. Les Commissions ont essayé d'établir un système tarifaire officieux pour les blessures les plus fréquentes. Notons ici que les montants qu'elles accordent sont considérablement inférieurs à ceux fixés en vertu de la *common law*. En Ontario, la moyenne globale, ou l'indemnité moyenne, se situe à environ \$1,500. Les montants varient relativement peu pour les blessures suivantes: dents cassées, environ \$100; contusions faciales, de \$100 à \$200; lacérations faciales, de \$200 à \$300; nez cassé, de \$200 à \$300; fracture du crâne ou mâchoire brisée, de \$500 à \$600; perte d'un oeil, environ \$4,000. Dans l'ensemble, les Commissions ne se montrent pas trop généreuses. En fait, si on compare les indemnités qu'elles accordent aux normes de la *common law*, elles seraient même plutôt lades. Toutefois, il se peut que de solides raisons économiques les motivent, car si chaque victime indemnisable touchait le plein montant des dommages-intérêts accordés par la *common law*, le coût du régime pourrait fort bien être trop onéreux pour lui permettre de subsister.

C'est ainsi qu'on en arrive à des situations assez curieuses. Dans des cas où les blessures sont très graves, mais où la « douleur et les souffrances » sont limitées, les Commissions n'accordent rien. Par exemple, lorsqu'une victime est dans un état complet d'inconscience, le droit des délits et quasi-délits l'indemnise dans une certaine mesure, mais le régime d'indemnisation s'en abstient, sous prétexte qu'elle ne ressent aucune « douleur et souffrances ». Dans l'*affaire Blair*, la victime fut battue au point d'en devenir insensible. Elle subit de graves lésions permanentes au

cerveau et autres parties du corps, qui entraînent chez elle la perte de l'usage de la parole et l'incapacité d'accomplir les fonctions normales de la vie quotidienne. Ses facultés mentales s'en trouvèrent aussi fortement amoindries. En examinant s'il y avait lieu d'indemniser le demandeur pour le chef « douleur et souffrances », la Commission de l'Ontario fit observer que celui-ci se trouvait dans un état euphorique, car il ne se rendait pas compte de son état. Il ne se préoccupait ni de ses responsabilités ni de l'avenir, n'était nullement déprimé, mais plutôt joyeux et ne ressentait aucune tristesse de son invalidité physique et mentale. La Commission en conclut que, puisqu'il ne souffrait pas, il n'était pas possible de lui accorder une indemnité à ce titre. Son raisonnement est en soi fondamentalement valable et conforme au libellé de la Loi; mais, elle aurait pu consentir à Blair quelque dédommagement pour la douleur et les souffrances subies avant qu'il entre dans cet état d'euphorie, car pendant qu'il recevait des coups, et immédiatement après, il était certainement conscient de ses souffrances. Cette critique mise à part, la décision est justifiée, bien qu'elle puisse sembler un peu dure. Bien entendu, la Commission a indemnisé Blair pour ses dépenses, passées et futures, ce qui adoucit dans une certaine mesure le règlement de l'affaire. En réalité, le seul usage de l'argent, s'il l'avait reçu, aurait été d'augmenter ses biens au profit des personnes à sa charge.

La souffrance mentale est incluse dans le chef « douleur et souffrances ». La législation de l'Ontario définit le terme « blessure » de la façon suivante: « lésion corporelle et comprend la grossesse et le choc mental ou nerveux; le terme « blessé » a un sens analogue ». Donc, dans l'*affaire Patton*, la demanderesse subit un choc nerveux lorsqu'une partie de l'immeuble où était son lieu de travail, à Ottawa, fut dynamité par un terroriste. Au moment de l'acte criminel, elle se trouvait à environ 65 verges et entendit, plutôt qu'elle ne vit, l'explosion. Quelques jours après, bien qu'elle n'eut aucune blessure, elle tomba dans une profonde dépression. Un psychiatre diagnostiqua un traumatisme nerveux par contrecoup. La Commission lui accorda une indemnité. Dans un autre cas, l'*affaire English*, la demanderesse eut un choc nerveux consécutif au meurtre de sa fille. Le juge en chef Colin E. Bennett, également président de la Commission de l'Ontario, lui accorda une indemnité. Il expliqua sa décision en ces termes:

Je suis convaincu que les sérieux troubles mentaux dont la demanderesse est atteinte ont été causés par la nouvelle du meurtre de sa fille et qu'ils donnent lieu à indemnisation en tant que choc nerveux ou mental, entrant dans la définition que la loi donne au terme « blessure » . . . Son état est différent et beaucoup plus grave que celui d'un parent simplement affligé par la perte d'un enfant. En vertu de la présente Loi, le deuil et le chagrin que la disparition d'un être aimé entraîne, ne doivent pas faire l'objet d'une indemnisation et il se peut qu'à l'avenir, la Commission se trouve en présence de certaines circonstances où il lui sera difficile d'établir une démarcation entre le chagrin et la tristesse causés par le décès d'un membre de la famille du demandeur.

Contrairement à la position adoptée en vertu de la *common law*, lorsqu'une indemnité globale reste inchangée, les Commissions peuvent procéder à une révision. En vertu de ce pouvoir, elles ont le droit de réduire les paiements périodiques versés à une veuve qui se remarie. En outre, lorsqu'une victime fait une rechute et que son incapacité devient plus forte que prévue, la Commission peut augmenter les versements mensuels de l'indemnité.

### c) *Déductions*

En évaluant la perte pécuniaire que subit le demandeur, les Commissions prennent en considération toute prestation, réparation ou indemnité en provenance d'autres sources. En vertu de ce principe, elles indemnisent les pertes nettes, sans plus. Par contraste avec la règle des prestations accessoires incluse dans le droit des délits et quasi-délits, la double indemnisation est interdite. A ce sujet, la Commission de l'Ontario s'est exprimée en ces termes:

... dans une action judiciaire ordinaire en dommages-intérêts ... les sommes que le demandeur reçoit d'un tiers au titre d'une police d'assurance-accident ne sont pas déductibles de l'indemnité à laquelle il a droit. Il en est ainsi, parce que ni le dommage causé par le délinquant par négligence ni la responsabilité de ce dernier ne diminuent du fait que la victime a touché de l'argent d'un tiers, en vertu d'une police d'assurance pour laquelle il a payé des primes ou pour toute autre considération. L'auteur du dommage n'a pas le droit de profiter d'une police d'assurance pour laquelle il n'a rien payé.

La situation diffère quant à l'indemnisation de la victime par l'État. A notre avis, le législateur a voulu que l'argent versé à la victime au titre de l'assurance-maladie ou accident entre en ligne de compte dans le calcul de la « perte pécuniaire », mais certainement pas que la victime soit dédommagée deux fois.

Donc, lorsqu'un tiers a payé les frais médicaux d'une victime, le montant est déduit de l'indemnité. La déduction joue aussi pour les prestations de bien-être et les prestations au titre de la réparation des accidents de travail et maladies professionnelles. Lorsque, en vertu d'un contrat, la victime d'un acte criminel reçoit un salaire, la Commission en tient compte et réduit son indemnité en conséquence. Elle agit de même lorsqu'une personne héberge gratuitement une victime d'un acte criminel. Une des rares exceptions à cette règle concerne la victime héroïque: pour elle, la réduction ne joue pas. Dans *l'affaire Lindzon*, un dentiste qui avait essayé d'arrêter un voleur de banque se vit accorder \$5,000 par l'Association des

banquiers canadiens. La Commission de l'Ontario ne déduit pas cette somme de son indemnité, parce qu'il s'agissait d'un acte de bravoure accompli par un citoyen ordinaire et non par un représentant de la loi dans l'exercice de ses fonctions.

A ce sujet, l'*affaire Yorke*, en Ontario, est particulièrement intéressante. Elle comporte une réclamation subrogatoire de la Commission des accidents du travail de l'Ontario contre la Commission d'indemnisation pour blessures de nature criminelle, relative aux frais défrayés par elle pour un employé blessé à la suite de voies de fait. La Commission d'indemnisation rejeta la demande, en faisant valoir que la Loi imposait à la victime l'obligation de faire face aux dépenses pour lesquelles elle est responsable. Cette demande n'était pas conforme audit critère, la responsable en l'occurrence étant la Commission des accidents du travail, et non pas la victime. La Commission d'indemnisation exprima son point de vue dans les termes suivants:

Notre décision est basée sur le libellé même de la Loi; mais, nous considérons que le concept, qui a présidé à son adoption, vient à l'appui de notre interprétation. A notre avis, le législateur, en amendant la Loi, a estimé que les victimes d'actes criminels devaient être indemnisées (1) pour l'incapacité de l'État à assurer la sécurité de ses citoyens et parce que (2) une société humaine doit, en complément du programme de bien-être social, dédommager les victimes d'actes criminels.

A l'exception du chef « douleur et souffrances », l'indemnité consentie en vertu de la Loi, doit se fonder sur la perte pécuniaire subie par la victime.

Nous ne pensons pas que le législateur ait voulu que la victime soit payée deux fois ni que les prestations qui lui sont versées par un quelconque organisme d'État en vertu d'un contrat, soient remboursables.

#### d) *Minimums et maximums*

La plupart des provinces ont prévu dans leurs régimes d'indemnisation, des minimums et des maximums. L'exigence d'un montant minimum permet d'éviter un gaspillage d'argent et d'effort pour régler les réclamations de peu d'importance. Si la perte est faible et ne constitue pas une épreuve, elle ne vaut pas la peine que l'on s'en occupe. Le montant maximum vise à éviter la faillite du régime, ainsi que les critiques selon lesquelles les victimes seraient traitées avec trop de générosité.

Le montant de la perte minimum est de \$50 en Saskatchewan, de \$100, en Alberta, au Nouveau-Brunswick et en Colombie-Britannique, et de \$150, au Manitoba. En Ontario, au Québec et à Terre-Neuve, les régimes ne prévoient aucun minimum de perte et ces provinces ne sont pas submergées de réclamations insignifiantes. Il semble que la plupart des victimes d'actes criminels ne tiennent pas non plus à obtenir réparation dans des cas mineurs.

Les maximums varient aussi. En Ontario, l'indemnité globale maximum est de \$15,000 par victime ou de \$500 par mois. Le maximum par cas est de \$100,000 en montant global et de \$175,000 en paiements périodiques. En Colombie-Britannique, l'indemnité globale maximum est aussi de \$15,000 par personne, mais la limite des paiements périodiques égale le revenu tiré de \$50,000. La limite par cas est aussi de \$100,000 en montant global, mais celle en paiements périodiques égale le revenu tiré de \$350,000. En Saskatchewan, la limite établie par les règlements est de \$5,000, mais, avec l'agrément du lieutenant-gouverneur en conseil, on peut autoriser des montants supérieurs. A Terre-Neuve, une formule complexe permet de verser un montant global jusqu'à concurrence de \$3,500 et un paiement périodique jusqu'à concurrence de \$90 par mois. Quelques provinces, comme le Québec et le Manitoba, fixent leurs maximums d'après les régimes de réparation des accidents de travail en vigueur.

En Colombie-Britannique et en Ontario, les maximums ne s'appliquent pas aux victimes blessées en s'efforçant de faire respecter la loi. Au Nouveau-Brunswick, pour cette catégorie il passe de \$5,000 à \$10,000. En Alberta, le chef « douleur et souffrances », qui n'est pas normalement indemnisable, le devient alors jusqu'à concurrence de \$10,000.

La notion de « besoin » n'intervient pas dans la plupart des régimes canadiens, bien que les Commissions de Terre-Neuve et de la Saskatchewan doivent la prendre en considération lorsqu'elles fixent leurs indemnités.

### 3. Administration

Toutes les provinces, à l'exception du Nouveau-Brunswick, ont confié aux tribunaux administratifs le soin d'appliquer leurs régimes. Des commissions d'indemnisation spéciales pour blessures consécutives à des actes criminels ont été créées en Ontario, en Alberta, à Terre-Neuve, au Manitoba et en Saskatchewan. En Colombie-Britannique et au Québec, la Commission des accidents de travail est chargée de l'application de ce programme. Quant au Nouveau-Brunswick, il recourt à cet effet aux tribunaux de comté, comme le Massachusetts et la Nouvelle-Galles du Sud.

Les commissions précitées comprennent de 3 à 5 membres qui ont, en général, une formation juridique. Dans la plupart des provinces, une audition est obligatoire. Ces auditions sont publiques, mais il y a possibilité d'opter pour une procédure à huis clos. Au Québec, il est possible de faire la demande par écrit. La Colombie-Britannique et le Manitoba ont un système d'enquête policière. Presque partout, les victimes peuvent se faire représenter par un avocat. Les motifs sont souvent indiqués par écrit. La majorité des régimes autorisent les appels devant les tribunaux pour tout motif, mais certains d'entre eux permettent des appels se limitant aux points de droit. Dans toutes les provinces, les commissions sont subrogées en les droits des victimes contre leurs agresseurs. Dans deux provinces, elles ont le pouvoir d'ordonner à l'auteur de l'acte criminel de les rembourser.

Dans l'ensemble, il apparaît que les Commissions canadiennes sont compétentes, humaines et efficaces. A titre d'exemple, en 1971, la Commission de l'Ontario a reçu 438 demandes et accordé une indemnité dans 196 des cas. Ses débours se sont chiffrés à \$395,555 et ses frais de fonctionnement à \$58,611, soit 15%. En 1972, elle a reçu 488 demandes et distribué \$604,461. Les frais d'administration ont été de \$162,879.24 (soit 21% du budget). Il a fallu environ trois mois à une demande ordinaire pour aboutir. En 1971, la Commission de l'Alberta a reçu 77 demandes et accordé 82 indemnités, pour un coût total de \$71,477. La même année, la Commission de la Saskatchewan a reçu 69 demandes et accordé 60 indemnités, pour un total de \$59,691. Dans ces deux dernières provinces, le coût de fonctionnement a été plus élevé qu'en Ontario, en raison de la rareté relative des demandes.

## E. Projets de réforme

### 1. Comment améliorer les programmes actuels?

Les régimes en vigueur au Canada ont l'inconvénient d'insister sur les audiences de vive voix: cette pratique est coûteuse et prend beaucoup de temps. Au Royaume-Uni, il suffit qu'un membre du comité fasse une offre de dommages-intérêts après une simple lecture du dossier. On tient une audience uniquement si le requérant n'est pas satisfait de l'offre. On pourrait accélérer le fonctionnement des programmes canadiens et réduire les frais d'administration si on adoptait la procédure anglaise de l' « audience après étude du dossier ».

Un deuxième inconvénient concerne la façon dont on évalue les dommages-intérêts. En général, on n'utilise pas les règles ordinaires des dommages-intérêts de *common law* dans ces programmes, car on ne s'arrête qu'à la douleur et aux souffrances. Il serait préférable d'adopter le principe anglais des dommages-intérêts selon la *common law*. Ainsi, la jurisprudence pourrait servir de principes directeurs aux commissions, ce qui faciliterait la prévision. La logique est une vertu, si on peut y arriver.

Le désavantage le plus flagrant que présente notre système est que trop peu de victimes revendiquent leurs droits. On n'a pas suffisamment informé le public des droits qu'il a en vertu de ce régime. En Ontario, on a simplement révélé les dommages-intérêts à la presse qui, chose surprenante, en a souvent fait un compte rendu suffisant. Cependant, on n'en parlait pas continuellement. Le gouvernement fédéral a reconnu ce point faible et il a intégré l'article suivant à tous ses accords avec les provinces:

Le procureur général de la province doit prendre toutes les mesures raisonnables visant à faire connaître dans toute la province la possibilité d'obtenir les indemnités qu'il peut accorder dans le cadre du présent accord, mesures qui s'imposent pour s'assurer que le public est bien informé à ce sujet.

Cette mesure a donné lieu à certaines améliorations en Ontario et ailleurs. Cela s'impose car, en 1972, il n'y a eu que 488 réclamations en Ontario; toutefois les crimes avec violence commis dans la province étaient probablement 50 fois plus nombreux, ce qui veut dire que moins de 2% des victimes en droit de demander une indemnité l'ont fait.

Il faudrait qu'il y ait une meilleure liaison entre les victimes, la police, les tribunaux, les organismes de santé et les commissions d'indemnisation existantes. On devrait mettre les policiers au courant des possibilités d'indemnisation et les encourager fortement à renseigner les victimes sur leurs droits, de même que les organismes de service social, les hôpitaux et les médecins, et leur fournir des formules de demande d'indemnisation. Des groupes comme le Service-secours en cas de viol avertissent les personnes qu'ils aident de leur droit aux indemnités. D'autres groupes devraient les imiter. Une campagne d'information publique pourrait très bien faire prendre conscience au public de ses droits. Les commissions sont bien d'accord pour informer le public; cependant, elles semblent ne pas avoir assez de fonds pour mener cette tâche à bien. Il se peut qu'elles en viennent à un système par lequel elles renseigneraient par lettre chaque victime d'un acte criminel signalé de ses droits. Elles pourraient aussi déléguer certains de leurs employés auprès des tribunaux, afin de conseiller les victimes sur l'aide qu'elles peuvent obtenir.

Lorsqu'un délinquant comparait devant le tribunal, soit pour son procès soit pour un aveu de culpabilité, il n'y a aucune raison pour négliger la question de l'indemnisation à la fin de l'audience. Le moins que l'on puisse faire est de faire en sorte que la victime qui demande réparation au tribunal connaisse ses droits. Peu importe qui la renseigne: la police, l'avocat de la Couronne, l'avocat de la défense ou le juge. L'essentiel est que quelqu'un l'informe de ses droits et l'aide à demander réparation.

Une méthode à envisager serait d'avoir un avocat s'occupant des obligations envers les victimes et qui les informerait de leur droit à la remise en état, à l'indemnisation, etc. (voir ci-dessous). Les réserves que les hommes de loi expriment depuis toujours, avec raison, quand il s'agit d'encourager les litiges ne devraient pas s'appliquer ici. Dans le cas présent, il ne s'agit pas de litige, mais tout simplement de donner des renseignements d'ordre juridique à des personnes qui en ont besoin.

Il faudrait aussi étudier la possibilité de définir exactement le rôle du juge en droit criminel dans ce domaine. En général, ces juges ne sont pas très enthousiastes à l'idée de s'occuper des questions d'indemnisation ou de remise en état. Ils accepteraient à la rigueur de renvoyer le cas de la victime à la Commission. Dès qu'elle en serait avertie, celle-ci pourrait envoyer une formule de demande d'indemnisation à la victime ainsi que les directives concernant les formalités. Une entrevue personnelle pourrait même avoir lieu. Naturellement, le greffier pourrait transmettre le dossier sans l'intervention du juge; néanmoins, il semble préférable que ce soit le juge qui s'en occupe, car cela met en évidence le caractère humain du droit pénal. On pourrait aussi permettre au juge d'aller plus loin et de déterminer si, après condamnation (ou même acquittement), la victime a droit à une

indemnité, et il s'en remettrait à la commission uniquement pour la question du quantum. Nous n'aimerions pas voir les tribunaux criminels s'occuper de la question de l'indemnisation au complet dans les cas qu'ils ont à juger, car cela les accaparerait trop. La Nouvelle-Galles du Sud, le Massachusetts et le Nouveau-Brunswick font appel dans ce sens à leurs tribunaux criminels; cependant, l'opposition à cette pratique serait très forte au Canada.

## 2. Faut-il indemniser en cas de pertes matérielles?

Aucun régime d'indemnisation ne prescrit la réparation en cas de pertes matérielles due à un acte criminel. De nos jours, les seules pertes matérielles indemnifiables portent sur les lunettes et les dentiers, brisés au cours d'une attaque criminelle. Par conséquent, si quelqu'un voit sa maison cambriolée ou s'il est victime d'une fraude, il doit, en vertu des programmes canadiens existants, endosser sa perte, et cela pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, une perte matérielle n'est pas aussi préjudiciable sur le plan des besoins qu'une blessure personnelle, car il est fréquent qu'une assurance couvre les pertes matérielles dues au cambriolage, à l'incendie criminel et à d'autres causes du genre. En outre, la police récupère souvent les biens volés, les voitures en particulier. En fait, on croit qu'un citoyen peut mieux supporter une perte financière légère que des pertes dues à une blessure corporelle.

Cependant, ce n'est pas toujours vrai. Par exemple, si quelqu'un est giflé, il peut toucher une indemnité, toutefois si son commerce est l'objet d'un incendie ou si on s'approprie toutes ses économies, il n'obtient rien. Cependant, il ne faut pas tomber dans la facilité et supposer que les blessures personnelles sont *toujours* graves et les dommages matériels *toujours* sans importance. Il se peut que les faits prouvent le contraire.

Puis, on dit que dans le cas des réclamations relatives aux biens, il y aurait plus de fraude que pour les blessures personnelles. Cela peut être vrai. Pour se prévaloir d'une indemnité, peut-être qu'il est plus tentant d'incendier son commerce que de se casser un bras. Néanmoins, les deux se produisent très rarement, heureusement. Un problème plus grave peut se poser si on gonfle la valeur des biens perdus ou du montant volé. Toutefois, ces problèmes ne justifient pas le rejet de toutes les réclamations, y compris celles qui sont fondées en droit. Il semble que les compagnies d'assurances et les tribunaux civils peuvent, par leurs enquêtes et leurs règles de preuve, réduire la fraude au minimum. Rien ne porte à croire qu'un régime d'indemnisation ne pourrait comporter une certaine protection contre l'abus par suite de fraude.

Enfin, le coût de l'indemnisation pour toutes les pertes matérielles serait très élevé. En 1969, par exemple, on a signalé 607,544 vols qualifiés, vols et autres délits contre la propriété, ainsi que 57,788 cas de fraude, de fausses déclarations et de faux. Dans moins de 20% de ces cas, on a inculpé 113,313 personnes. Le nombre de crimes contre la personne humaine ne s'élevait qu'à 85,056. Dans ces cas, plus du tiers comportait un acte d'accusation (30,485). Il est incontestable que l'indemnisation de ces pertes coûterait très cher. Toutefois, il faut reconnaître que l'importance des pertes plaide plutôt en faveur de l'indemnisation. Il faut admettre, néanmoins, qu'il est peu probable que le public accepte de payer la note pour un bon nombre de ces pertes. Il est sage d'encourager les gens à veiller sur leurs biens et à souscrire une assurance contre les pertes.

Dans ce domaine, la réforme pourrait prendre la forme d'un compromis entre une indemnisation globale pour les pertes matérielles et aucune indemnisation—une indemnisation partielle dans les cas d'indigence. Si on fait intervenir le devoir de l'État à ce propos, il faut, logiquement, offrir une indemnité pour les pertes consécutives à des crimes contre la propriété. Quand à parler de l'application de la loi, de l'incapacité d'effectuer la remise en état et de la logique, cela aussi vient à l'appui de l'indemnisation. D'autre part, si on adopte l'argument du bien-être social, seules les pertes qui laissent la victime dans le besoin devraient être garanties.

Au début, il fallait que les programmes d'indemnisation des victimes d'actes criminels ne coûtent pas cher, afin que le public les accepte. L'indemnisation des pertes matérielles aurait pu être trop coûteuse. Ces programmes se sont révélés relativement bon marché et ils ont gagné la faveur du public. Nous sommes peut-être prêts maintenant à les étendre aux pertes matérielles dans certains cas. Il se peut que le public rejette l'idée d'indemniser toutes les pertes matérielles, mais qu'il accepte l'indemnisation partielle des pertes matérielles ou financières qui créent à la victime de graves difficultés d'ordre pécuniaire. Par exemple, si quelqu'un se fait voler quelques dollars, il n'obtiendrait pas d'indemnité; cependant, si toutes ses économies y passaient et qu'il demeure sans le sou, on pourrait lui accorder une indemnité à titre de remboursement partiel. (Cela ressemble à une pratique du Barreau de l'Ontario en fait d'indemnisation des clients, victimes de fraude de la part de leur avocat.) Ainsi, celui qui est assuré contre l'incendie criminel ou le cambriolage ne pourrait demander de remboursement, ni sa compagnie d'assurances d'ailleurs. Nous refuserions certainement de rembourser les grands magasins pour les pertes qu'entraînent les vols à l'étalage ou les vendeurs à crédit pour le refus de payer de la part de clients malhonnêtes.

Le régime pourrait comporter des mécanismes de contrôle efficaces qui serviraient à éliminer les problèmes considérables de financement. Il faudrait établir un plafond et un plancher pour chaque réclamation. En outre, le gouvernement pourrait accorder annuellement un montant établi pour ces types de perte. Si le montant total des réclamations dépassent les fonds alloués, les demandeurs devraient se partager les indemnités au prorata.

### 3. Faut-il utiliser les amendes consécutives aux délits pour l'indemnisation des victimes?

Le montant annuel recueilli en amendes payées par des délinquants au Canada est très élevé. En 1968, on a donné aux 10,558 personnes trouvées coupables au titre de leur premier délit punissable la possibilité de payer une amende. Ce fut le cas de nombreux autres coupables de délit avec jugement sommaire. En 1972, les tribunaux provinciaux de l'Ontario (division criminelle) ont recueilli à eux seuls 31,314,795.84 dollars. Ce montant aurait suffi amplement à financer, en 1972, le régime d'indemnisation des victimes d'actes criminels en Ontario, dont les dépenses se sont élevées à \$767,340.

Les amendes que paient les délinquants ne devraient pas aller à l'État, mais aux victimes. Mieux encore, on devrait demander à chaque délinquant de procéder à la remise en état envers sa victime. (Ce point sera étudié plus en détail plus loin.) Toutefois, s'il n'y a pas de victime ou de perte causée par la conduite criminelle, on devrait déposer le montant de l'amende dans un fonds à l'intention d'autres victimes d'actes criminels. Ainsi, il serait possible de relier les actes criminels, les amendes qui s'ensuivent et les pertes des victimes. Ceux qui paient l'amende sauraient que ces fonds servent à aider d'autres victimes lésées également par une conduite criminelle. Les personnes indemnisées seraient ainsi informées qu'une partie de l'argent provient des amendes versées par les délinquants. Les victimes prendraient plus conscience de l'aspect humain du droit pénal si l'État ne confisquait pas l'argent versé, mais le distribuait à ceux qui souffrent des actes de ces criminels. Lors de l'imposition d'amendes, le juge le ferait en toute connaissance de cause, sachant que les montants recueillis sont destinés à être versés aux victimes.

Cette pratique présente un avantage d'ordre économique. Guido Calabresi de la faculté de droit de Yale, l'appelle l'effet préventif du marché. Cela ne s'applique peut-être pas du tout à l'activité criminelle, mais il vaut la peine de le mentionner. M. Calabresi prétend, dans le contexte complète-

ment différent de la responsabilité en cas de préjudice, qu'une activité doit supporter le coût des inconvénients qui se produisent au cours de son déroulement. Si cela était nécessaire, le coût de cette activité s'élèverait, afin de refléter plus exactement le coût des inconvénients qu'elle entraîne. Il est donc possible que ceux qui s'engagent dans cette voie changent pour une activité moins coûteuse. On atteindrait éventuellement le coût optimal de l'activité. Ainsi, le public pourrait mieux choisir la façon d'affecter ses ressources économiques. Si on exigeait que les amendes consécutives à des délits justifient toutes les pertes subies par les victimes d'actes criminels, le montant des amendes refléterait mieux les dépenses totales du crime. Si, par voie de conséquence, le montant des amendes s'élevait, le volume des activités criminelles pourrait diminuer, car ses coûts éventuels imputés aux contrevenants augmenteraient. On doute quelque peu du succès de cet argument dans le domaine de l'activité criminelle.

#### 4. Un régime d'assurance public serait-il préférable au versement d'indemnités et de dommages-intérêts?

Trois différents modes de dédommagement pour les victimes d'actes criminels peuvent s'utiliser: 1) l'assistance sociale; 2) l'application de la loi sur le dédommagement pour le préjudice; et 3) la remise en état que prescrit le droit pénal, chacun de ces choix reflétant une conception différente de la réparation du préjudice causé aux victimes d'actes criminels. Les trois chapitres suivants présentent une analyse de chacun de ces trois systèmes.

Si un régime de dédommagement vise uniquement à aider les personnes dans le besoin, c'est-à-dire s'il se fonde uniquement sur des motifs d'aide sociale, il faudrait alors axer nos efforts sur l'instauration d'un régime d'assurance public destiné aux victimes d'actes criminels. Le régime d'assurance public couvre déjà, dans une large mesure, les pertes que subissent les victimes d'actes criminels. Comme il a déjà été souligné, les régimes d'assurance médicale et chirurgicale des provinces, financés par les cotisations, permettent aux victimes de faire face aux frais d'hospitalisation et aux frais médicaux. En outre, lorsqu'une personne ne peut travailler en raison de blessures consécutives à un acte criminel, elle touche de la Commission d'assurance-chômage des prestations hebdomadaires pouvant atteindre \$117, durant une période maximale de 15 semaines. Ce sont les 94% de cotisants canadiens ne travaillant pas à leur propre compte qui financent ce régime. Le Régime de pensions du Canada, régime d'assurance sociale, assure aussi des prestations quatre mois après le délit lorsqu'il y a invalidité permanente et totale, mais si une personne est blessée à son travail, par suite d'un acte criminel, elle a droit à la réparation des accidents

du travail, et si l'acte criminel rend cette personne indigente, elle est admissible à l'assistance sociale, dont la source de financement est publique.

En conséquence, si notre objectif est uniquement l'assistance sociale, il faudrait nous appliquer à abolir les régimes spéciaux destinés à aider les victimes d'actes criminels et les intégrer aux régimes généraux d'assurance sociale du pays, obtenir l'élimination des distinctions entre les blessés dans des accidents de la route ou au travail, ou causés par des produits défectueux et par des actes criminels. La stratégie relative aux services sociaux consisterait alors à accroître les prestations d'assurance sociale destinées à toutes les victimes de l'adversité, les victimes d'actes criminels s'intégrant ainsi tout simplement à l'un des nombreux groupes aidés.

Le Québec et la Colombie-Britannique ont déjà commencé à s'engager dans cette voie, en traitant sur le même pied les victimes d'actes criminels et les personnes blessées sur les lieux de travail. Les fonds de tous les régimes d'aide aux victimes d'actes criminels proviennent des divers régimes d'assistance sociale. D'autre part, ces derniers ne peuvent se faire rembourser par les divers régimes d'aide aux victimes d'actes criminels (voir *Yorke*). Autrement dit, ces divers régimes d'assurance publics acquittent déjà, au départ, de nombreux frais de base occasionnés par des blessures consécutives à des actes criminels. Les régimes de dédommagement pour les victimes d'actes criminels supportent surtout les frais supplémentaires et servent de compensation pour « la douleur et les souffrances ». Les sommes imputables au régime d'aide aux victimes d'actes criminels décroîtront au fur et à mesure que s'élargira et s'améliorera le régime d'assurance public. Si nous adoptons le principe du revenu annuel garanti, l'importance de la compensation pour les actes criminels diminuerait encore davantage.

Si le régime d'assistance sociale s'appliquait pleinement, le régime spécial de dédommagement pour les victimes d'actes criminels serait superflu, car toute personne victime d'un malheur quelconque serait aidée. En Nouvelle-Zélande, un régime global de dédommagement, sur ce modèle, doit entrer en vigueur au printemps. C'est ainsi que toutes les victimes de blessures recevront une compensation égale et uniforme et leur droit de poursuivre au civil sera aboli. La *Royal Commission on Bodily Injury* (Commission royale d'enquête sur les blessures corporelles), que préside lord Pearson, étudie à l'heure actuelle un projet de régime semblable pour le Royaume-Uni. Il se peut que les Canadiens prennent éventuellement la même voie.

Si cela se produit effectivement, il semble peu probable que le droit au titre de la « douleur et des souffrances » subsiste, ce qui constituerait une perte considérable, car c'est précisément cela qui donne tout son sens humanitaire fondamental à l'acte d'indemnisation. D'autre part, comme il peut

arriver que la preuve du besoin soit exigée, de nombreuses victimes de délits criminels, si elles ne sont pas dans le besoin, se verraient refuser le dédommagement. Ce système éliminerait de nombreux avantages du régime actuel, en vertu duquel toutes les victimes sont dédommagées, abstraction faite de leurs besoins. Même les personnes non indigentes apprécient la sympathie que la société leur manifeste en leur accordant une indemnité.

Bref, une évolution vers l'élargissement de l'assistance sociale est souhaitable et probablement inévitable. Plus cette évolution sera marquée, moins le besoin d'un régime particulier d'indemnisation se fera sentir. Cependant, compte tenu du coût élevé de ces régimes d'assurance sociale et des lenteurs enregistrées, il faut conserver les programmes actuels plus restreints d'aide aux victimes d'actes criminels, jusqu'à ce qu'il soit possible de les dédommager, quelle que soit la cause. Il ne serait donc pas avisé, pour le moment, d'intégrer ces régimes à l'assistance sociale, puisque les victimes d'actes criminels seraient alors moins bien traitées.

## 5. Serait-il préférable de renforcer le Code civil?

Il y aurait une autre option qui serait le renforcement de la loi permettant à la victime de poursuivre l'auteur du préjudice. Jusqu'ici, ce mode de réparation a été extrêmement inefficace, mais il serait possible d'accroître son efficacité. Pour ce faire, il faut dispenser des conseils juridiques aux victimes d'actes criminels (de préjudices intentionnels) et les informer de leurs droits. L'assistance judiciaire est maintenant disponible presque partout au Canada, mais bon nombre de personnes ne sont pas au courant. Par ailleurs, nombreuses sont les personnes qui ignorent tout simplement qu'elles ont le droit d'intenter une action en dommages contre leur assaillant et de le poursuivre au criminel.

L'impécuniosité des défendeurs connus et le nombre encore plus élevé des assaillants inconnus est, cependant, un problème plus grand encore que la carence de conseils juridiques et rend illusoire le droit de poursuite en dommages. Un organisme comme le fonds de compensation pour les victimes non dédommagées pourrait transformer un droit de recours inutile en une source tangible d'indemnisation. Ces fonds dont le mode de fonctionnement est analogue à celui d'une compagnie d'assurances existent dans chacune des provinces et servent à dédommager les victimes d'automobilistes non assurés et de chauffards. Lorsqu'une personne sans argent et sans assurance est poursuivie, le fonds en est informé et il fait acte de défendeur, puis paie à l'issue de la condamnation jusqu'à un certain montant maximum, maintenant fixé à \$50,000. L'automobiliste impliqué est ensuite

obligé de rembourser au fonds toute somme que ledit fonds a acquittée de sa part. Dans les cas de délits de fuite, la victime poursuit le Registraire des véhicules automobiles qui est en quelque sorte le représentant du conducteur inconnu et, lorsqu'une indemnité est accordée, il la paie. Ces fonds pourraient facilement être accrus et mis à la disposition des victimes d'actes criminels, au même titre que les victimes d'accidents d'auto.

Le recours à un tel procédé indique que l'inefficacité de la loi sur la compensation pour les préjudices est à l'origine du problème. En l'adaptant ainsi, cette loi pourrait s'appliquer de la façon prévue. Le principe de la responsabilité individuelle quant à sa propre conduite, sur lequel repose ladite Loi serait ainsi sauvegardé. Par le truchement des poursuites au civil, la victime défendrait seule ses intérêts. Cela éviterait de donner à toute demande présentée aux commissions d'indemnisation des victimes de délits criminels un certain cachet de demande d'assistance sociale, vu que les indemnités seraient accordées de plein droit et non à titre de « charité ». L'évaluation plus précise des dommages, en se fondant sur la *common law*, chaque victime recevant exactement l'indemnité à laquelle elle a droit, constitue un autre avantage de cette façon de procéder. En outre, l'élément de consentement et de provocation qu'implique la Loi permettrait de juger dans une certaine mesure la conduite du plaignant. Il faudrait peut-être modifier certaines des lois sur la négligence, cependant, de façon à réduire les montants accordés lorsque la victime a participé à l'acte, et non seulement lorsqu'il y a négligence ou faute.

L'élargissement des poursuites pour préjudices pourrait faire en sorte que les victimes s'en remettent moins aux tribunaux criminels pour juger de tels actes. Il se pourrait que de nombreuses victimes préfèrent poursuivre leurs assaillants au civil plutôt qu'au criminel, si cela implique plus d'avantages pour elles. De la sorte, un grand nombre d'affaires pourraient se régler sans l'intervention de la police et sans la mise en marche du rigoureux système criminel.

Cette proposition ne va pas sans poser de problèmes. Tout d'abord, les poursuites pour préjudice sont extrêmement coûteuses, beaucoup plus que les enquêtes effectuées par des commissions. En dépit de l'assistance judiciaire, il se pourrait que nous choissions de ne pas consacrer ces sommes d'argent aux frais judiciaires qu'entraîne ce genre de réclamation. En deuxième lieu, ces poursuites sont lentes, beaucoup plus que les enquêtes administratives. Troisièmement, les montants accordés en vertu des critères applicables au préjudice seraient beaucoup plus élevés que les indemnités versées à l'heure actuelle. Quatrièmement, il y a le problème de la victime qui va se retrouver en présence de son agresseur. Elle peut craindre, avec raison, d'être de nouveau blessée si elle décide de poursuivre son assaillant.

Certains tribunaux européens autorisent l'intégration d'une réclamation pour préjudice à une poursuite au criminel, procédé qui semble fonctionner de façon valable lorsqu'il est permis d'y avoir recours. Il offre, d'autre part, de nombreux avantages et il conviendrait d'envisager son application au Canada, quoique des problèmes constitutionnels y soient inhérents. Par ailleurs, il est probable que les avocats au criminel et les juges, qui sont très désireux de garder les questions de dommages-intérêts pour préjudice en dehors des affaires criminelles, s'y opposeraient des plus vivement.

## 6. Devrions-nous étendre la pratique de la remise en état?

### a) *Pour la remise en état*

De nombreux sociologues et spécialistes du droit pénal affirment que c'est une bonne thérapie de réforme du délinquant que de l'engager à procéder à la remise en état vis-à-vis sa victime, de manière à le rendre bien conscient des conséquences de sa conduite. Un Livre blanc anglais intitulé *Penal Practice in a Changing Society* (1959) le stipulait en ces termes:

Peut-être bien que notre système pénal constituerait non seulement un moyen de prévention plus efficace du crime, mais comporterait aussi un plus haut degré de valeur morale, si l'on y incluait l'idée d'une réparation personnelle faite à la victime qui viendrait s'ajouter aux concepts de prévention par la punition et la réadaptation. On peut aussi prétendre, avec raison, que pour le délinquant, pris individuellement, la valeur rédemptrice de la peine qu'on lui inflige serait plus grande, si cela s'accompagnait d'une prise de conscience chez lui du tort qu'il a causé à sa victime de même qu'à l'ordre établi, et de la nécessité pour lui de réparer personnellement ce tort.

La remise en état diffère de la responsabilité civile. Les parties peuvent s'entendre quant à la responsabilité civile, tandis que la remise en état requiert l'approbation du tribunal. Il ne peut être question de remise en état qu'en cas d'infraction criminelle, tandis qu'on peut faire valoir la responsabilité civile dans les cas d'infractions à la loi, de nature non criminelle.

Il faut aussi faire une distinction entre la remise en état et l'indemnisation. La première est versée par le délinquant à la victime par ordre d'un tribunal criminel. La seconde peut être acquittée par un tiers, habituellement l'État.

Le défenseur le plus acharné de la remise en état comme technique de reclassement est le professeur Stephen Schafer, qui a écrit un ouvrage ayant trait à l'indemnisation et à la remise en état pour les victimes du crime, (*Compensation and Restitution to Victims of Crime, 2d ed., 1970*) et plusieurs articles sur le sujet. Le professeur Schafer préconise l'idée d'une « remise en état correctionnelle », pouvant servir de mesure pénale par laquelle, dit-il, « le criminel pourra prendre conscience et comprendre sa responsabilité sociale et ainsi se sentir moins coupable ». Il croit préférable d'exiger du délinquant qu'il répare le tort infligé en procédant à une remise en état plutôt que de faire indemniser la victime par l'État.

Voici l'argument le plus frappant du professeur Schafer:

Faire retrouver à la victime d'un tort infligé ce qu'elle avait antérieurement au délit est la première obligation du délinquant. Le délinquant devrait y être tenu en vertu du système pénal, et être aidé par ce système pour y parvenir. Ainsi, ce serait promouvoir les intérêts de la victime, et cela servirait aussi de mode de reclassement, dans le système pénal. Si on accordait la liberté au délinquant, soit dès après sa condamnation ou après une peine réduite, pourvu qu'il mette à profit cette occasion de faire une remise en état à la victime, les objectifs de la réhabilitation judiciaire seraient mieux servis et la société se verrait déchargée du double fardeau d'indemniser la victime et de payer l'incarcération du délinquant. . .

La remise en état est un dédommagement venant du criminel lui-même, décrété par le tribunal criminel et accompli par les efforts propres du délinquant comme faisant partie de sa sentence. Les aspects d'indemnisation de la remise en état ne sont pas moins justifiés que l'indemnisation en soi. La remise en état correctionnelle, toutefois, peut contribuer plus encore à résoudre le problème du crime. Elle ne permet pas au délinquant de couper les ponts avec sa victime, mais l'oblige plutôt à maintenir ces relations tant que la condition première de la victime n'a pas été rétablie. C'est ce que postule notre façon moderne de comprendre la relation qui doit exister entre criminel et victime. La remise en état correctionnelle est le type d'indemnisation qui peut assurer tant la remise en état pour les victimes que la réalisation des objectifs de réforme et de redressement de la loi criminelle.

La plupart des personnes qui oeuvrent dans ce domaine partagent ces vues. Par exemple, la Société canadienne de criminologie a inclus récemment dans son exposé adressé à la Commission canadienne de réforme du droit une recommandation pour qu'on recoure davantage à la remise en état dans les affaires criminelles. Les études faites démontrent que les délinquants semblent généralement être plus à l'aise après avoir fait la remise en état et que les victimes semblent être plus heureuses après l'avoir reçue.

La généralisation de la remise en état pourrait nous mettre en mesure de réduire la population des pénitenciers. Non seulement cette pratique permettrait aux délinquants de mieux se réhabiliter, mais cela ferait aussi

épargner de l'argent aux contribuables. Quant à ces délinquants qui doivent tout de même être incarcérés, la remise en état pourrait les inciter à bien se conduire pour être libérés plus tôt; cela aussi pourrait les aider à se réhabiliter et à faire diminuer davantage le nombre des détenus dans les prisons.

#### b) *Contre la remise en état*

Certains sont contre. Des commentateurs sont plutôt sceptiques quant à l'efficacité de la remise en état comme moyen de prévention ou de réforme. Le fait est que nous connaissons assez mal vraiment les modalités de fonctionnement des sanctions criminelles. Même s'il y avait quelque avantage à faire une remise en état *volontaire*, prétendent-ils, l'*obligation* de la faire accroîtrait peut-être l'alinéation du délinquant vis-à-vis de son milieu social. Tel serait le cas notamment du délinquant qui estimerait sa victime indigne d'une remise en état.

Un autre inconvénient possible, c'est que les délinquants contraints de verser une remise en état choisiraient peut-être de voler et de cambrioler pour se procurer l'argent nécessaire. Il pourrait donc en résulter une criminalité accrue plutôt que diminuée.

Il y a aussi le danger que les délinquants se sentent traités trop durement, si, en sus de la punition, ils sont aussi contraints de faire une remise en état. Aux yeux d'un bon nombre de délinquants, cela pourrait revenir à une double peine. Dans la pratique, la remise en état devrait tenir lieu d'une partie de la peine et non pas s'y ajouter, mais il peut arriver soit que les délinquants ne s'en rendent pas compte, soit même qu'ils en disconviennent.

Un autre problème, c'est que la remise en état pourrait rendre la réadaptation encore plus difficile. Il n'est pas aisé de persuader les personnes qui ont été condamnées de se réformer et d'adopter des attitudes de vie conformes à la loi. Les obstacles sont déjà presque insurmontables. Si l'on en ajoute un autre, soit le remboursement des pertes à la victime, ce sera peut-être la goutte d'eau qui fera déborder le vase. Cela peut amener certains délinquants à renoncer tout à fait à leur espoir de s'amender.

Enfin, les rencontres du délinquant et de sa victime sont peut-être contre-indiquées. Elles pourraient, dans bien des cas, susciter de l'embarras et des rancunes, et peut-être envenimer les relations réciproques, puis occasionner un redoublement de violence. On peut éviter les contacts personnels en voyant à ce que les sommes soient payées, non directement à la victime,

mais au tribunal qui les fera remettre ensuite à la victime. Quoi qu'il en soit, le maintien de sentiments d'hostilité est un inconvénient qu'on doit prendre en considération lorsqu'on met à l'étude la question d'une pratique plus généralisée de la remise en état.

### c) *Quelques problèmes d'ordre pratique*

La remise en état soulève tellement de problèmes de cet ordre qu'elle ne saurait remplacer complètement les autres formes de dédommagement. Un point des plus importants, c'est que les délinquants prennent très souvent la fuite et demeurent introuvables. Il est impossible d'ordonner à un fantôme, à une personne d'identité inconnue, de faire une remise en état. Même si le délinquant a été appréhendé et condamné, la plupart du temps il est à court d'argent. De fait, si un aussi grand nombre d'individus commettent des délits criminels consistant à s'emparer du bien d'autrui, c'est surtout parce qu'ils sont incapables de pourvoir à leur subsistance par des moyens honnêtes. Notre régime pénal ne comporte que très peu de programmes qui permettent aux prisonniers de gagner un tant soit peu d'argent. La prestation accordée en guise de stimulant est effroyablement insuffisante. Aux termes du rare programme qui comporte des arrangements avec le détenu pour qu'il travaille moyennant rémunération, celui-ci doit payer la prison pour sa chambre et pension (\$20 par semaine dans les institutions de l'Ontario) et subvenir aux besoins de sa famille. Il en reste peu pour la victime. Par conséquent, si l'on veut rendre la remise en état plus efficace, il faudra prendre des dispositions soit pour assurer un emploi rémunérateur, soit pour verser des prestations convenables aux prisonniers détenus, lesquelles leur permettront de rembourser la victime. Nous sommes en voie de le faire. Un abattoir a été récemment établi dans une institution pénitentiaire de l'Ontario. Quelques détenus y ont un emploi rémunéré. Un certain nombre de prisonniers ont d'ailleurs l'autorisation de sortir de l'institution durant le jour pour aller travailler à l'extérieur. Plus nous ferons de tels accommodements, plus nous pourrons recourir à la remise en état comme moyen de réforme. Faute de telles réformes, néanmoins la remise en état demeurera un recours imparfait.

Il y a aussi des problèmes d'ordre administratif. Le Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle (Rapport Ouimet, 1969) était d'avis que le défaut de recourir aux dispositions de la remise en état « peut être attribuable aux difficultés qu'affronte un tribunal pénal dans l'évaluation des dommages causés par des blessures ou provenant d'accrocs savants au droit de propriété ». Il concluait que « la procédure pénale ne s'adapte pas facilement aux actions civiles ». Bien que cette difficulté puisse être grande, en particulier dans le cas de juges provinciaux qui ne s'occupent que des

affaires criminelles, cela ne s'applique pas dans le cas des juges des cours supérieures, de comté et de district, lesquels jugent à la fois les affaires criminelles et les causes civiles. En outre, les méthodes d'évaluation des torts causés à autrui pourraient être enseignées aux juges des tribunaux criminels.

Une autre difficulté, c'est que les avocats au criminel sont opposés à ce qu'on encombre le procès criminel de considérations en fait de remise en état. Ils redoutent qu'un jury (et un juge) soient plus enclins à condamner un accusé, s'ils savent que l'indemnisation qu'on accordera à la victime dépendra de leur verdict. En conséquence, ils craignent que l'accusé ne soit pas traité avec autant d'impartialité, du fait qu'on ne lui accordera pas au même titre le bénéfice du doute. C'est un point crucial. L'incidence sur l'issue d'un procès criminel pourrait être funeste si la victime avait à témoigner non seulement au sujet des faits, mais aussi au sujet des coûts qu'elle doit ou a dû supporter, de ses pertes en matière d'emploi, de sa douleur et de ses souffrances, etc. La sympathie à l'endroit de la victime pourrait s'exercer au détriment des accusés.

Si la victime a un enjeu financier dans l'issue de la procédure judiciaire, cela comporte aussi des dangers. Il est vrai que les victimes sont déjà impliquées dans les poursuites au criminel en qualité de témoins concernés. Il se peut qu'il existe déjà une certaine tentation d'exagérer ou de déformer les faits. On pourrait être mal avisé d'inciter plus fortement la victime au parjure en lui accordant des avantages financiers une fois la condamnation prononcée.

Voilà pourquoi, si l'on se propose d'attacher plus d'importance à la remise en état, on devrait probablement ne jamais le faire avant le prononcé de la sentence, se contentant plutôt d'en faire ultérieurement un rouage dudit processus.

#### d) *Rôle de la remise en état à l'heure actuelle*

La remise en état n'intervient pas beaucoup dans la justice criminelle canadienne, pour l'instant. En premier lieu, on y a recours en cas de vol, de fraude, et d'attentats à l'intégrité physique des personnes, lorsque l'inculpé semble être en mesure de rembourser le propriétaire des biens dont il s'est emparé ou qu'il a endommagés. On n'a jamais tiré plein parti de la remise en état, on n'en a même jamais fait une étude sérieuse. Le personnel des institutions correctionnelles n'a à peu près rien à voir avec les solutions à apporter à ce problème, car, en principe, aucune personne incarcérée n'est tenue en quelque manière que ce soit de procéder à une remise en état. Bon

nombre de ces hauts fonctionnaires des centres de détention sont pour le principe, mais ils ne peuvent aucunement intervenir dans le prononcé de la sentence des tribunaux. Les juges, à de rares exceptions près, ne se préoccupent guère de la remise en état. Les avocats de la Couronne cherchent rarement à l'obtenir, car ils n'ont guère affaire aux victimes, qui sont simplement les témoins pour la poursuite. La police ne l'impose que rarement. La victime est rarement bien informée de ses droits. Il arrive qu'elle réclame la remise en état auprès de la police ou de la Couronne, ou qu'elle jette les hauts cris dans l'enceinte du tribunal. Un avocat de la Couronne m'a fait part d'un incident survenu alors qu'un plaignant dans un cas de tentatives de voies de fait, pendant le prononcé de la sentence, se leva en plein tribunal en brandissant ses lunettes brisées. L'avocat saisit l'occasion au vol, demanda la remise en état équivalant au coût des lunettes, laquelle remise en état fut décrétée par le tribunal comme condition de la libération conditionnelle.

En fait, le plus grand partisan de la remise en état semble être l'avocat de la défense. On pourrait s'attendre à ce que l'intérêt de son client entre en conflit avec celui de la victime; ce n'est pas le cas. L'avocat de la défense qui entreprend d'obtenir la remise en état agit ainsi uniquement dans l'intérêt de son client. C'est par simple coïncidence que la victime y trouve aussi son profit. Néanmoins, il y va de l'intérêt du délinquant de démontrer au tribunal qu'il est repentant et qu'il désire réparer. S'il rembourse l'argent ou la propriété volée ou s'il dédommage monétairement sa victime, sa sentence en sera probablement allégée.

Parfois, cependant, les suggestions émises par l'avocat de la défense visant à obtenir de ses clients la remise en état n'ont aucun effet sur eux. Dans une affaire récente de fraude, consistant en une mise en accusation d'un organisateur de voyages pour un détournement de fonds de \$50,000, son avocat tenta de le persuader de procéder à une remise en état. S'il l'avait fait, sa condamnation aurait été d'environ six mois. Il a refusé. La sentence imposée fut de dix-huit mois. En somme, l'accusé a choisi de garder les \$50,000 et de rester une année de plus derrière les barreaux. Ce n'était probablement pas à son désavantage, vu qu'il était très peu vraisemblable qu'il puisse gagner \$50,000 en un an. Toutefois, il eût été préférable dans l'intérêt de la société et du processus de réadaptation qu'on l'ait obligé à restituer l'argent volé. Cependant, le tribunal ne s'est pas arrêté à la question de la remise en état, l'avocat de la défense, conformément aux instructions données par son client, ne l'ayant pas soulevée. Par suite, les délinquants refusent très souvent de faire toute remise en état, jugeant que cela irait à l'encontre de leurs meilleurs intérêts, et les tribunaux les y contraignent rarement.

### e) *Réformes possibles*

Il serait souhaitable que la remise en état soit mieux mise en valeur dans les mesures de correction. Mais elle ne remplacera jamais complètement les techniques de réforme en vigueur à l'heure actuelle. La remise en état ne saurait, non plus, être substituée aux formules qu'on applique actuellement pour l'indemnisation de la victime d'un acte criminel. Il subsistera toujours des délinquants qu'il faut isoler du reste de la société. De plus, il se trouvera toujours certains délinquants incapables d'honorer la remise en état, ou qui ne consentiront pas à la faire. Néanmoins, il faudrait encourager la pratique de la remise en état.

Même aux termes de la loi actuelle, on peut recourir davantage à la remise en état. Les avocats de la Couronne devraient être sensibilisés aux possibilités qu'elle comporte. Quelques-uns d'entre eux cherchent effectivement à l'obtenir dans des instances appropriées, mais la plupart ne le font pas d'ordinaire. On devrait inciter les juges de juridiction criminelle, notamment les juges des cours provinciales, à recourir plus souvent à la remise en état. Quelques-uns d'entre eux la décrètent fréquemment, mais la plupart ne le font que rarement si l'avocat ne les invite pas à le faire. Quelques campagnes d'information concernant les avantages à retirer de la remise en état, menées auprès des juges et des procureurs, leur feraient peut-être prendre mieux conscience de cette pratique et les rendraient sans doute plus confiants dans le recours à cette pratique.

Pour promouvoir le principe de la remise en état, il faudrait que quelqu'un soit chargé au tribunal d'informer les victimes de leurs droits à cet égard. Nous pourrions qualifier cette personne de « conseiller des prérogatives de la victime ». Aujourd'hui, l'avocat désigné de l'assistance judiciaire ne représente que les délinquants, lesquels ont des intérêts qui viennent en conflit avec ceux de la victime. La victime est fréquemment seule et privée de conseils juridiques. De temps à autre, il arrive qu'un avocat de la Couronne ou un policier l'avise de ses droits à la remise en état ou lui suggère de faire une demande auprès de la commission d'indemnisation des préjudices criminels. En établissant des rouages qui permettent de conseiller officiellement les victimes, nous pourrions, sans modifier la Loi en quoi que ce soit, accroître le recours à la remise en état et aussi la fréquence des demandes d'indemnisation du crime.

Voilà jusqu'où on peut aller sans législation nouvelle, mais il faut faire plus encore. Des modifications devraient être apportées à la loi actuelle touchant la remise en état pour favoriser son application. Les articles 653 et 663e) manquent de souplesse. Un juge devrait être habilité à ordonner de son propre chef la remise en état, sans qu'il soit besoin d'une demande formulée par la personne lésée, selon ce qui est stipulé à l'article 653(1).

De plus, il faudrait donner au tribunal le pouvoir d'accorder la remise en état en rapport avec toutes sortes de dommages subis, non seulement les pertes de biens personnels, les « pertes tangibles », mais aussi les pertes non-matérielles. Des sommes devraient pouvoir être versées pour ce qui a trait à la douleur et aux souffrances subies et une réparation, assortie d'une pénalité, devrait pouvoir être imposée pour un préjudice moral, dans les cas de lésion corporelle. En outre, le tribunal devrait avoir l'autorisation de décréter, à part, la remise en état, ou de le faire conjointement avec n'importe quel autre type de disposition, sans qu'une ordonnance de mise à l'épreuve soit nécessaire.

Mais il ne suffit pas de pourvoir simplement le tribunal de pouvoirs plus étendus. Les modifications d'ordre législatif devraient inclure l'*obligation* d'effectuer une étude du recours à la remise en état à divers paliers. Par exemple, on pourrait modifier l'article 662(1) de façon à rendre obligatoire la présence dans le rapport préalable à la sentence d'une étude de la possibilité de recourir à la remise en état. De plus, il devrait y avoir obligation pour les tribunaux d'examiner, pendant que se déroule le « prononcé de la sentence », la question de la remise en état. Peut-être la Commission des libérations conditionnelles devrait-elle prendre en considération lors de ses délibérations l'éventualité de la remise en état. Nous devrions mettre tout en oeuvre, dans la mesure du possible, pour implanter le principe de la remise en état à tous les stades de la procédure.

Même si les ordonnances de remise en état sont de plus en plus fréquentes, cela n'éliminera pas le recours aux commissions d'indemnisation des préjudices criminels. Étant donné que dans un grand nombre de cas, les ordonnances de remise en état ne sont suivies ni d'un paiement immédiat, ni même d'un paiement quelconque, les commissions auront à verser l'argent aux victimes en première instance. L'obligation des délinquants sera dès lors envers les commissions qui s'emploieront à récupérer auprès d'eux les sommes versées aux victimes en leur nom. Évidemment, à défaut d'ordonnance de remise en état, les commissions seront tenues de dédommager pécuniairement les victimes.

A titre d'exemple de certains des problèmes auxquels nous pouvons avoir à faire face, voici le récit d'une affaire récente. Un juge d'une cour provinciale, connue pour sa grande foi en la remise en état, avait récemment à juger une cause impliquant un mineur qui avait rossé un gardien de nuit au cours d'un vol avec effraction. L'inculpé plaida coupable, bénéficia de la libération conditionnelle et reçut l'ordre de verser la somme de \$5,000 en guise de remise en état. Il retourna à la mine dans le nord et reprit son travail. Comme elle n'avait rien reçu du délinquant, la victime fit appel à l'*Ontario Criminal Injuries Compensation Board*, pour obtenir de l'aide. Cette Commission lui accorda \$2,000, l'indemnité la plus faible aux termes

de l'indemnisation. Le délinquant, ayant appris cela, se présenta devant un juge local et fit ramener à \$2,000 son ordonnance de remise en état. C'est ridicule, mais cela souligne les difficultés probables, ainsi que la nécessité de liens plus étroits entre les divers organismes. Soit dit en passant, le délinquant est incarcéré à l'heure actuelle; il purge des sentences relatives à certains autres délits.

En conclusion donc, il faudrait généraliser la pratique de la remise en état. Cela humaniserait le fonctionnement de la procédure criminelle et favoriserait la réadaptation des délinquants. Nous ne pouvons pas, toutefois, nous attendre à transformer le système pénal tout entier en un système fondé sur la seule remise en état. Une telle conclusion n'est pas très sensationnelle, mais c'est le mieux que nous puissions faire dans les circonstances.

## F. Résumé et conclusion

Nous ne faisons que commencer à nous intéresser aux problèmes des victimes d'actes criminels, si longtemps négligés par le droit pénal. Les recours ordinaires mis à leur disposition se révélaient insuffisants pour les dédommager des pertes subies par suite de délits criminels. Rares étaient les actions prises en vue d'obtenir réparation ou remise en état. Les régimes d'assistance sociale, les régimes d'assurance privés et les oeuvres de charité ont atténué les difficultés financières, mais ne les ont pas toutes éliminées, ce qui a provoqué le lancement d'une campagne intensive visant à obtenir une indemnisation pour les victimes d'actes criminels, campagne qui a d'ailleurs été très fructueuse au Canada.

Plusieurs arguments ont milité en faveur des régimes d'indemnisation des victimes de délits criminels: celui qui a pesé le plus portait que les demandes d'aide sociale exigent une aide financière aux victimes d'actes criminels. Selon le deuxième argument utilisé plus fréquemment, l'État, ayant assumé la responsabilité d'assurer l'ordre, doit réparer le préjudice causé par les crimes qu'une faille dans son système de sécurité n'a pu prévenir. Il a, d'autre part, été avancé que si les victimes signalaient plus souvent les délits criminels, les autorités pourraient mieux appliquer la loi. Par ailleurs, l'État empêchant l'agresseur, puisqu'il l'emprisonne, de rembourser sa victime doit lui-même indemniser ladite victime. Il faut en outre traiter sur le même pied les victimes d'actes criminels, d'accidents d'auto, d'accidents de travail, etc. Enfin, ces régimes sont populaires sur le plan politique, et les arguments contre étant moins convaincants, les provinces ont commencé peu à peu à s'y intéresser.

Huit provinces canadiennes ont instauré de nouveaux régimes d'indemnisation des victimes d'actes criminels, qui fonctionnent efficacement et humainement. Ils fournissent une aide pécuniaire aux victimes de crimes violents qui en font la demande, y compris le versement d'indemnité pour les souffrances subies; toutefois, ces régimes sont loin d'être parfaits.

Il y aurait lieu d'améliorer bien des aspects des régimes d'indemnisation existants. L'affaire pourrait se juger d'après le dossier et l'évaluation des dommages-intérêts, être fondée entièrement sur la *common law*. De plus, de grands efforts devraient être déployés pour faire connaître les régimes au grand public et aux spécialistes qui viennent en contact avec les victimes d'actes criminels, notamment les agents de police, les médecins, etc. Une liaison plus étroite entre les tribunaux, la police et les commissions est vitale. Nous devrions étudier la possibilité qu'après avoir déclaré l'accusé coupable au criminel, le juge renvoie l'affaire à la Commission d'indemni-

tion des victimes d'actes criminels ou même décide que la victime a droit à une indemnité de la Commission. Un avocat pourrait être désigné d'office et chargé de la tâche importante conseiller les victimes sur leurs droits juridiques, ce qui leur fait défaut à l'heure actuelle.

Nous devrions étudier s'il est actuellement opportun d'élargir les régimes actuels d'indemnisation pour qu'ils englobent les pertes de propriété, ce qui n'est pas le cas en ce moment. Il est proposé de permettre éventuellement le paiement d'une indemnité partielle lorsque de graves difficultés financières ont résulté d'un crime contre la propriété. Une autre réforme apparemment valable serait de verser les amendes imposées au criminel dans un fonds destiné à acquitter l'indemnisation des victimes d'actes criminels.

La question primordiale à trancher, cependant, est l'orientation à donner à ces régimes: doivent-ils s'axer sur la prestation d'assistance sociale, la réparation du préjudice ou la remise en état? Ces trois choix ne s'excluent pas l'un l'autre. Il ne serait pas approprié actuellement d'intégrer l'indemnisation pour les blessures criminelles aux régimes d'assistance sociale, car les victimes auraient alors moins d'avantages. D'ailleurs, ces régimes apportent déjà une aide importante aux victimes d'actes criminels, qui est, d'autre part, déduite des dommages-intérêts qui leur sont accordés. Nous devrions appuyer l'amélioration de ces régimes globaux, parce que toutes les victimes de l'adversité seraient alors plus avantagées et les régimes particuliers d'aide aux victimes d'actes criminels moins indispensables. Nous pourrions abolir ces régimes d'aide aux victimes d'actes criminels le jour où les régimes globaux seront suffisamment étendus, mais pas avant.

Une meilleure application du recours à la réparation du préjudice est aussi valable, car si plus de personnes se prévalaient de leur droit de prendre action en dommages, moins le besoin d'assistance sociale, d'indemnisation ou de remise en état se ferait sentir. La difficulté réside toutefois dans le fait que si le recours en question était plus efficace, il en coûterait très cher, étant donné que c'est un procédé beaucoup plus coûteux que l'autre. Nous devrions envisager la possibilité d'étendre l'utilisation du fonds destiné à ceux qui n'ont pas obtenu réparation en vertu d'un jugement pour qu'il puisse servir à verser une indemnité aux victimes d'actes criminels, afin d'accroître la confiance dans les avantages de la réparation du préjudice et de réduire celle que les gens accordent aux autres recours. Une certaine part des amendes perçues pourrait être éventuellement utilisée à cette fin.

L'utilisation accrue de la remise en état est souhaitable, car elle favorise la réadaptation du coupable et assure un dédommagement à la victime. Il faudrait sensibiliser les juges et les plaignants à l'utilité de cette méthode. Diverses modifications au Code criminel devraient rendre cette mesure plus

souple et des rapports antérieurs à la sentence devraient être requis pour pouvoir décider de l'opportunité de la remise en état. L'avocat désigné de la victime pourrait accroître l'utilisation de la remise en état en informant les victimes de leur droit de s'en prévaloir. Cela comporte de nombreux problèmes, mais ils pourraient être réduits au minimum. Il incomberait aux maisons de correction de voir à ce que des salaires soient payés aux détenus avant que le système de la remise en état puisse être rendu réellement efficace. Il vaut la peine de s'attacher à une utilisation accrue de ce recours, car, de cette manière, nous pourrions réduire le nombre de détenus. Toutefois, comme il constitue une source de dédommagement trop précaire, il ne remplacera jamais complètement les régimes actuels d'indemnisation ni n'éliminera le besoin d'autres modes de réparation.

Bref, il n'existe aucune solution nette ou simple à tous les problèmes de versement de la remise en état et de l'indemnisation des victimes d'actes criminels. Nous devons continuer à améliorer chacun des mécanismes des divers régimes qui interviennent, car chacun d'eux possède son utilité particulière. Force est de conclure que, dans ce domaine comme dans d'autres, une réforme constitue une entreprise peu dramatique et dont le cheminement est lent, ce qui est probablement une condition essentielle de son succès.

**Le droit  
à la  
liberté surveillée**

par

**Graham Parker  
Faculté de droit  
Osgoode Hall  
Université York**

## Table des matières

Préface .....	59
A. L'état de l'opinion .....	63
B. Une enquête auprès des provinces .....	73
Alberta .....	74
Colombie-Britannique .....	77
Manitoba .....	80
Nouveau-Brunswick .....	83
Territoires-du-Nord-Ouest .....	84
Ontario .....	85
Île-du-Prince-Édouard .....	86
Québec .....	87
Saskatchewan .....	88
Territoire du Yukon .....	94
C. Le droit à la liberté surveillée .....	95
Un peu d'histoire .....	95
Criminologie classique et "criminologie nouvelle" .....	95
La notion de liberté surveillée et les autres formes d'adoucissement de la peine .....	96

<b>Au Canada .....</b>	<b>101</b>
<b>Sursis, sentences conditionnelles et autres Mesures de contraite et de prévention .....</b>	<b>105</b>
<b>Rapports présentenciels.....</b>	<b>109</b>
<b>Admissibilité au régime de liberté surveillée .....</b>	<b>119</b>
<b>Libération sans condition (libération absolue) .....</b>	<b>120</b>
<b>En bref.....</b>	<b>125</b>

## Préface

N'est-il pas de règle de rédiger la préface « après »? Sans doute, et c'est pourquoi je puis confesser m'être rendu compte—rétrospectivement—que je m'étais trop étendu sur mon sujet, et particulièrement sur la liberté surveillée telle qu'elle est pratiquée aujourd'hui.

La chose était inévitable, je crois, parce que la liberté surveillée est une des rares peines (l'amende exceptée) qui ne s'accompagne pas de l'emprisonnement du délinquant. Nous disposons maintenant de la libération sans condition, de cette libération conditionnelle qu'est en somme le sursis, mais l'expérience en la matière nous fait cruellement défaut. Si nous devons porter un jugement sur l'imposition, dans le passé, de peines non carcérales et tenter de prévoir leur avenir, il nous faut d'abord revoir ce que juristes et magistrats ont expérimenté en ce domaine en présence de problèmes semblables.

De plus, si nous devons continuer à nous saisir de cas de nuisance sociale, de déviances de comportement, de pertes de self-control, alors il nous faut une procédure bien établie, serait-elle même une procédure de « déjudiciarisation ». Et cette déjudiciarisation, justement, peut s'accomplir par le truchement des régimes de liberté surveillée ou de mesures analogues, grâce à leur grande souplesse, comme elle peut se réaliser par l'intervention de ces habiles travailleurs sociaux que l'on trouve maintenant dans les services de liberté surveillée ou d'assistance sociale.

[NOTE DU TRADUCTEUR:] Dans le cadre de cette étude, nous ferons une distinction entre la liberté conditionnelle (« parole ») qui est accordée généralement au cours de la détention et la liberté surveillée (« probation ») qui est d'ordinaire décidée dès le prononcé du jugement. Nous donnerons le nom de « délégués » aux agents chargés de la surveillance de ces régimes.

Les thèmes qui reviendront dans cette étude ne seront pas très nombreux, mais il s'agit souvent de concepts difficiles, qui résistent à l'examen.

Comment, par exemple, délimiter le pouvoir « discrétionnaire », en maintenir l'exercice entre des guides pour ne pas le laisser empiéter sur la liberté individuelle, tout en s'attaquant au phénomène social qu'est l'acte criminel et qu'au terme de son action l'usager, le citoyen, se sente protégé, intéressé et engagé?

Expérience vécue, la liberté surveillée, dans l'esprit de ses promoteurs, s'inspirait de sentiments nobles; elle ne mérite pas d'être aujourd'hui dénigrée, d'être qualifiée d'inopérante et cela pour la bonne raison que, tout inefficace et inefficace qu'elle puisse paraître, elle ne s'accompagne pas de la dépense, bien infructueuse celle-là, de la construction de prisons comme elle peut être créditée d'avoir évité aux délinquants d'être incarcérés. Elle partage avec la cour pour jeunes délinquants l'honneur d'avoir été, en son temps, une mesure pénale d'avant-garde, s'attaquant avec un certain succès à l'idée reçue qui voudrait que tous les criminels soient « mauvais » et devraient être derrière des barreaux, idée commune aux éléments répressifs de la société parmi lesquels se trouvent malheureusement beaucoup de juge de cours criminelles et aussi monsieur tout-le-monde.

On retrouve aujourd'hui, avancées pour le procès criminel des adultes, beaucoup des idées qui étaient à la base de la cour pour les jeunes délinquants, telle qu'elle avait été conçue: la déjudiciarisation, la distanciation du système accusatoire, la collaboration de forces jusqu'à présent antagonistes—policiers et travailleurs sociaux—, la transformation de simples arbitres d'un conflit inéquitable en juges plus humains et mieux informés et, bien sûr, des dispositions pénales mieux éclairées.

Dans les limites étroites qui lui étaient imposées, le délégué à liberté surveillée a été un innovateur et un pionnier en matière sociale. Lui (ou elle) a créé un changement dans l'attitude publique en imposant son personnage, bizarre mélange de policier et de travailleur charitable à l'ancienne mode. Encore ce compromis vivant qu'est devenu le travailleur social des temps modernes est-il une source de problèmes pour toute personne préoccupée des libertés civiques ou de strictes définitions de statut juridique. L'agent de liberté conditionnelle est-il un travailleur social en relations d'amitié avec son « client » ou une émanation de la cour, obligé de ce fait à s'en tenir à la lettre stricte du droit? La liberté surveillée est-elle une faveur ou un droit? Ses délégués devraient-ils jouer un rôle actif dans la détermination de la sentence plutôt que celui d'obéissants serviteurs de la cour? Est-elle punition ou redressement?

Ce sera peut-être là encore l'occasion, pour le travailleur social, de faire preuve d'innovation en établissant un pont entre l'aspect legaliste de la punition (qui veut que l'accusation procède à sa rituelle « recherche des faits ») et le besoin d'accorder des droits à celui qui en est dépourvu, entre

le système de la répression et de la punition et celui qui vise à créer, en faveur de l'accusé, une atmosphère de compréhension et de progrès social dans le milieu où il a vécu ou dont il est issu. En d'autres termes, le conflit pourrait faire place à la collaboration et, dans cette perspective, les agents de probation pourraient être autorisés à plus de souplesse dans leur action et à ne plus être les agents d'exécution des décisions de la cour.

Pour atteindre ce résultat ils doivent rompre avec leur statut de simples fonctionnaires d'exécution, il leur faut se voir accorder la possibilité de créer ou d'aider en quelque sorte à la création de la décision. Des définitions juridiques seront nécessaires, inévitablement, pour sortir du flou actuel. Il n'y a pas longtemps encore, le rôle de la police ou de l'accusation, lorsqu'ils interrogent des suspects, procèdent à des arrestations, des citations ou des inculpations « criminelles », était la « terra incognita » du procès criminel. Ce que nous appelons aujourd'hui la déjudiciarisation n'a rien de nouveau: c'est une vieille pratique en vase clos, bien connue des agents de police et des procureurs de la Couronne. La police prenait sous le manteau la décision tout arbitraire de ne pas arrêter ou inculper un suspect, mais on n'en a eu que récemment la preuve matérielle. La négociation des chefs d'accusation (« plea bargaining ») entre la Couronne et la défense peut être définie comme une sorte de déjudiciarisation. Il n'y a pas longtemps encore, ces tractations étaient couvertes du voile de l'hypocrisie, les avocats minimisant leur importance et leur fréquence, les juges prétendant n'en avoir jamais entendu parler.

Aujourd'hui, il convient d'aborder ces questions avec plus d'ouverture d'esprit. La liberté surveillée—il faudra peut-être lui trouver un autre nom—devra être repensée avec la résolution de jeter à bas son ancienne structure et de se débarrasser des vieux préjugés. Par exemple le concept de responsabilité ne doit plus être regardé seulement sous l'angle d'un mécanisme juridique, mais aussi sous son aspect social. Il faut que le déviant social d'une part, les autorités de surveillance de l'autre, s'imprègnent de la nécessité d'élargir la notion de responsabilité, d'en arriver à une sorte d'entente mutuelle sur le besoin de juguler la nuisance sociale et ceci par une action partagée, l'auteur de la nuisance s'exerçant au self-control et la société victime de cette nuisance inventant les moyens de lui venir en aide en créant le climat qui lui permettrait d'exercer ce self-control.

Comment en venir là? La déjudiciarisation est appliquée dans certains ressorts de cours pour jeunes délinquants: pourquoi ne pas agir de même envers les adultes selon l'état-civil qui continuent à manifester des signes d'immaturité sociale? Cependant tout législateur aperçoit la nécessité de garanties de la liberté civile et de claires définitions socio-juridiques. Ainsi se trouve-t-il placé devant un dilemme: la présence de constantes juridiques

est essentielle et cependant l'élément humain reste le facteur crucial et irremplaçable. Nous devons prendre garde de ne pas surcharger notre construction de règles et de superstructures administratives au point d'en oublier les deux sortes de citoyens objets de notre propos: ceux qui font et ceux qui ne font pas preuve de maturité. Les premiers ont besoin d'être protégés contre les seconds, qui à leur tour ont besoin d'aide. Il est important de bien comprendre ce qu'est essentiellement la liberté surveillée et c'est là qu'interviennent la connaissance de son exercice passé et les perspectives des nouvelles dimensions qui lui permettront un travail social créateur.

En conclusion de cette analyse, les réformes suggérées sont étudiées dans le cadre de la législation et du droit. Bien qu'il y ait sans aucun doute de bons arguments en faveur d'un réexamen de la question, d'une nouvelle définition de l'activité criminelle et de l'activité déviante pour en écarter toute synonymie, de l'invention d'un système qui ne reposerait pas sur la loi, il n'en sera pas question dans le présent document. Il ne faudrait pas en déduire cependant que la seule façon d'opérer consiste dans la stricte et aveugle application de la loi. Nous le répétons, ce n'est là qu'un cadre de travail.

## A. L'état de l'opinion

Il n'est vraiment pas nécessaire, au cours d'un exposé sur le droit de la libération ou d'autres dispositions conditionnelles, de s'étendre longuement sur les mesures qui pourraient remplacer l'emprisonnement, puisque la Commission de réforme du droit, dans son document de travail n<sup>o</sup> 3, en a adéquatement jeté les bases. Il semble néanmoins opportun de donner un aperçu de l'opinion publique en la matière.

En Amérique du Nord, les années 1960 ont vu la parution et la large diffusion de documents tels que le rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle (rapport Ouimet) et celui de la commission criminelle instituée par le président des États-Unis. Ces documents, qui proposent des solutions médianes, montrent l'échec de l'emprisonnement dans la répression des crimes, réclament plus de souplesse dans les régimes de correction, insistent sur la nécessité de réfréner les excès de la « criminalisation » à outrance et la tendance à soumettre le comportement humain à l'examen d'un procès criminel. Ces vues forment la base des projets de réforme dans un grand nombre de juridictions nord-américaines.

Il existe pourtant des commentateurs traditionalistes qui semblent penser au contraire que nous n'emprisonnons pas assez, alors que le système carcéral a de toute évidence manqué son but. Ces criminologues de droite ont un faible pour les évocations guerrières. Quand ils parlent de croisade contre le crime, on croirait entendre nos ancêtres victoriens! Comme eux, ils font grand cas d'une expertise et d'une exactitude « scientifiques ». Comme eux, ils se préoccupent du crime « sérieux ». Cependant, alors que les réformateurs de l'époque victorienne s'étaient montrés sensibles au cas du délinquant juvénile et du délinquant primaire, le document publié par le parti conservateur de la Grande-Bretagne, *The Conquest of Crime: A Proposed Programme for the Seventies* (Londres, 1970) ne semble pas révéler chez son auteur, W. R. Rees-Davies, de préoccupations semblables puisqu'il n'y est pas fait mention de la liberté surveillée et des difficultés rencontrées dans les institutions de correction « modernes ». Au lieu de cela, on trouve dans ce document une proposition visant à la création d'une force policière sur le modèle militaire, dotée d'équipement « scientifique » de toute

provenance . . . et pourtant, si l'on excepte l'usage d'ordinateurs et de transmissions électroniques, on ne voit pas très bien comment pourrait être rendu « scientifique » et assuré de succès le traitement des déviations de nos semblables. Conclusion attendue, l'emprisonnement reste la norme du régime de coercition bien qu'il y soit prévu que les drogués (alcooliques compris) ne seraient plus incarcérés, mais obligatoirement détenus dans des « centres de traitement ».

Même son de cloche chez Jeffery, l'auteur de *Crime Prevention Through Environmental Design* (1971), mais au moins ce traditionaliste est-il prêt à admettre la faillite du système carcéral qu'il considère comme une mesure extrême contre les « incorrigibles ». Nous avons là un pur classique (ou presque), marqué par sa préoccupation de méthodes « scientifiques » dont malheureusement il nous dit qu'elles sont dans son esprit expérimentales. Il partage avec Beccaria la croyance que le crime ne sera prévenu que par la conviction, chez le criminel potentiel, de sa capture, son inculpation et son châtement. Le pouvoir discrétionnaire, l'ambiguïté des dispositions répressives ont conduit à la prolifération du crime et à l'inefficacité de la punition. Les professions intéressées, notamment les travailleurs sociaux, n'ont pas tenu la promesse d'une réhabilitation sociale inscrite dans leurs idéaux. Jeffery voit dans son système de création d'un « environnement social » fortement inspiré des méthodes de Skinner le moyen de traiter ceux qui ne pourraient être « guéris » par la menace de l'emprisonnement.

Jeffery envisage l'appui de la population locale, dont il voudrait qu'elle contribue à la sécurité du voisinage en collaborant avec la police locale dans la prévention des activités criminelles.

Chose ironique, un groupe d'opinions plus radicales partage la méfiance de Jeffery à l'égard du pouvoir discrétionnaire, mais avec beaucoup plus d'ampleur. Il s'agit des auteurs du pamphlet *Struggle for Justice* (American Friends Service Committee, 1971). Ce groupe voit le « traitement » pénal comme une imposture et préférerait caractériser toute « mesure pénale de coercition » comme un châtement et, par conséquent, en limiter l'incidence dans toute la mesure du possible. Le châtement ne devrait être, dans l'esprit de la société, qu'une mesure extrême à n'être utilisée que dans l'insuffisance « de toutes autres mesures moins coercitives d'éducation et de comportement social. » (p. 24) Les réformateurs partisans du « traitement » qui pensent que ce dernier « enlève en quelque sorte à la coercition pénale le caractère cinglant attaché à la punition » s'illusionnent, disent-ils (p. 25). Les auteurs ne se cachent pas de viser les condamnations à l'emprisonnement indéterminées dans leur durée, mais on peut remarquer qu'ils s'en prennent à l'exercice illimité du pouvoir discrétionnaire.

On trouve aussi dans *Struggle for Justice*, à propos des méfaits de l'emprisonnement:

... il refuse à l'individu le droit de déterminer sa conduite, dégrade sa dignité, diminue ou détruit chez lui le sens de la responsabilité, lui inculque le respect des solutions autoritaires, réduit à néant, ou presque, le caractère bénéfique qu'on pourrait attendre de la fréquentation et de l'influence de ses camarades, rompt les liens familiaux, détruit les perspectives que peuvent entretenir ses proches quant à l'amélioration de leur statut économique et social. (p. 33).

C'est sans doute avec une feinte bonne conscience que les promoteurs de la liberté surveillée remarqueront l'absence de référence, dans cette condamnation verbale, à leur propre système comme à celui du sursis. Singulier privilège! Ne seront-ils pas ébranlés par ces autres passages de *Struggle for Justice*? Voici ce qu'on y dit du système du « traitement »:

A tous les niveaux, dans le bureau du procureur de la Couronne comme dans celui de la libération conditionnelle, on s'est servi du concept de l'individualisation de la poursuite pour justifier des procédures secrètes, des décisions non susceptibles de révision, une évidente mauvaise volonté à formuler autre chose que les règles de conduite les plus générales. (p. 40).

Et plus loin:

Quant aux organismes de service social et particulièrement à tous ceux qu'entretient le gouvernement, la bureaucratie et la paperasserie s'y accumulent. L'intérêt initialement porté à l'usager se transforme en détachement, puis en mépris envers celui que l'organisme a pour mission de servir. C'est un processus destructeur qui atteint aussi bien l'auteur que le bénéficiaire de l'hypothétique prestation. Nous n'en voulons pour preuve que la froideur et l'inefficience de la plupart des services sociaux et des dispensaires des grandes villes. (p. 99).

Nous allons revenir souvent dans les pages qui vont suivre sur la délimitation du pouvoir discrétionnaire dans le prononcé des ordonnances et le contrôle de la liberté surveillée, de même que dans le choix des délinquants qu'on se propose de soustraire à la procédure criminelle. Qu'à la fois traditionalistes et réformateurs considèrent comme sujette à discussion toute limitation ou contrainte dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire est une indication des difficultés qui seront rencontrées dans la création d'un système judiciaire qui s'accorde avec les nouvelles attitudes envers le retrait de l'emprisonnement de nos dispositions pénales et envers la déjudiciarisation.

Les légalistes (ils n'appartiennent pas tous à la profession juridique!) pensent que tous les problèmes peuvent être réglés par des dispositions

légales, qu'il s'agisse de l'abolition des limitations réglementaires de l'admissibilité à la liberté surveillée ou de l'imposition de conditions plus précises dans l'ordonnance ou encore d'une meilleure définition des rapports qui devraient exister entre le juge, le délégué à la liberté surveillée et l'intéressé lui-même.

Les auteurs de *Struggle for Justice* se rendent compte évidemment qu'il faut à leurs recommandations une base légale, mais ils pensent que le changement véritable viendra de l'attribution de pouvoirs, de responsabilités, à ceux qui en sont actuellement dépourvus. Ils professent qu'ils ne veulent pas « peindre sous des couleurs romanesques les efforts des opprimés pour retrouver foi en eux-mêmes », mais ils pensent que l'auto-détermination est la seule solution. Il faudrait donc établir une déclaration des droits des prisonniers, normaliser l'assistance aux audiences des cours, créer des programmes d'éducation publique et, bien entendu, provoquer des efforts concurrents de la part de la collectivité locale afin « de faire pression contre les actes qui lui sont néfastes » (p. 165). En résumé *Struggle for Justice* déclare:

... le choix, l'étude et la réalisation de ces initiatives sera le mieux encouragée par la participation des groupes nombreux et divers qui s'intéressent à la justice pénale, et particulièrement par celle de ses victimes et par leur engagement actif en la matière. (p. 173.)

Les auteurs nous demandent de placer les individus avant les systèmes et de nous occuper plus des premiers que des seconds. J. W. Mohr pense de même lorsqu'il nous confie son inquiétude de voir « présumer que la loi est la norme, la mesure et le régulateur du comportement humain, un instrument de contrainte plutôt qu'un moyen de compréhension en cas de conflit » (*Journal canadien de Criminologie* 15-1).

On retrouve à peu près les mêmes vues chez les Britanniques qui ont publié « *Radical Alternatives to Prison* »:

En premier lieu, notre solution tendrait à établir un équilibre entre les « valeurs » du délinquant, telles que celui-ci les conçoit, et celles de son entourage. Son éducation devrait lui permettre de comprendre les conséquences de ses actes pour autrui sans que pour autant il soit « manipulé » au point de devoir conformer son genre de vie à celui des autres, à moins que la protection de vies humaines ne soit en jeu.

En deuxième lieu notre délinquant devrait rester au sein de la collectivité à moins qu'il ne présente un sérieux danger pour son entourage et à moins encore qu'il n'accepte d'en être isolé pour raison de cure, par exemple en cas d'assuétude à l'alcool ou à la drogue.

En troisième lieu, toutes les portes devraient lui être ouvertes aux fins de lui permettre de développer, dans la société, les qualités de créativité et d'ascendant qu'il pourrait avoir sur les autres. Le milieu auquel nous pensons pour lui devrait stimuler les talents qu'il pourrait posséder sans trop le savoir.

Enfin, s'il avait commis des vols, il devrait restituer les objets volés ou en rembourser la valeur et s'il s'agissait d'autres infractions que le vol, prendre contact avec ses victimes et leur offrir quelque forme de réparation.

Instituer ces solutions pourrait être coûteux, aussi bien en termes financiers qu'en termes d'efforts à fournir tant par les « délinquants » que par le personnel en contact avec eux. Si, comme nous le pensons, la prison deviendra chose du passé, la société, les éducateurs se trouveront chargés de beaucoup plus grandes responsabilités. C'est une perspective que nous devons accepter. Nous devons cesser d'orienter silencieusement nos déviants sociaux vers des autorités impersonnelles et incompétentes.

Ces objectifs sont assortis de quelques suggestions pratiques pour l'attribution aux délinquants de pouvoirs et de responsabilités et aussi pour la participation de la collectivité locale. C'est à peine si l'on y parle de capacité ou de pouvoir dû à la loi ou au règlement. Il s'agit de propositions fondées sur les initiatives de la collectivité locale comme de l'intéressé. Elles sont, de par leur nature même, difficiles à traduire en mots parce que, ce faisant, on risque de voir diluée ou perdue leur valeur intrinsèque. Par exemple R.A.P. (Radical Alternatives to Prison) fait mention de centres éducatifs et sociaux pour externes, de familles d'accueil, de maisons coopératives pour étudiants et ex-délinquants, de maisons de quartier pour alcooliques et libérés conditionnels, de « commandos » à vocation sociale et des groupes de rencontre entre les délinquants et leurs victimes. Et, pour finir, ils énoncent toute une série de régimes de liberté surveillée qu'on rencontre surtout aux États-Unis, comme en témoignent la Fondation Vera et les auditeurs de cour bénévoles.

Selon R.A.P.

... on ne peut plus parler de « crime » comme d'un comportement singulier qui désignerait certains individus comme des « criminels », donc différents des autres êtres. Si on voit dans l'activité criminelle un symptôme des besoins, des agressions du sentiment d'inégalité propres à une société complexe, si on veut bien admettre qu'un comportement « criminel » peut bien être l'expression de besoins que nous partageons tous, il est alors dangereusement trompeur de stigmatiser et d'isoler ceux que nous appelons encore des criminels.

Lorsqu'on propose d'autres solutions au problème, « il faut considérer l'individu dans sa situation personnelle et sociale et l'aider, homme ou

femme, à mener une existence constructive dans ladite situation » et le public doit accepter une plus grande part de responsabilité, chose qu'il ne doit pas prendre à la légère, mais qu'il soit considéré comme « vital pour le développement d'une société harmonieuse, d'une société civilisée »; on remarquera le frappant contraste entre ces vues et la « philosophie de la place forte » chère à ceux qui considèrent la guerre comme perdue alors qu'elle pourrait être gagnée si on se décidait à employer des armes plus nombreuses, plus fortes, plus rudes.

Finalement R.A.P. souligne que ces solutions sont rationnelles et qu'elles devraient

- a) être assorties aux problèmes particuliers, sociaux ou personnels, qu'elles se préparent à résoudre: autant dire tout de suite que, dans leur diversité, elles seront de faible envergure, marqueront peut-être un certain désordre—et cependant elles seront nécessaires;
- b) être économiques: parfois les dépenses engagées pour un emprisonnement sont tout à fait hors de proportion avec l'infraction commise;
- c) être fondées sur des travaux de recherche et la connaissance de ce qui est pratique et utile, plutôt que sur l'opinion des uns et des autres sur les problèmes de punition et ou de prévention.

Dans la même veine le document exprime sa pensée au sujet de la participation attendue de la collectivité locale:

... les réformes engagées par la collectivité mettront l'accent sur le vieux dicton « aide-toi toi-même », autrement dit les intéressés détermineront ce qui, à leurs yeux, est important; il n'y aura plus de distinction entre délinquants et non-délinquants; il ne s'agira plus seulement des problèmes rencontrés par les gens dans la vie en collectivité, mais aussi des changements à apporter à la structure de la collectivité elle-même. Au début la collectivité locale aura sans doute besoin d'une aide extérieure considérable, mais à mesure que les réformes prendront bon train, cette aide pourra être réduite graduellement et les décisions seront prises par les intéressés. Ce point est important si l'on veut éviter la gêne résultant de la dépendance envers les secours extérieurs, problème bien connu des institutions. Ensuite les réformes devraient viser les deux sexes tout en tenant compte des différences qui pourraient se révéler nécessaires malgré l'existence d'un cadre général.

Les avantages de participation locale telle que nous l'avons envisagée ici viennent de ce que, lorsque des gens qui habitent les mêmes secteurs connaissent des problèmes semblables, il est plus facile de leur consacrer plus de temps au cours d'une période donnée et qu'il est possible d'aborder leurs problèmes de plus loin lorsqu'on leur cherche des solutions et qu'on veut aider les intéressés. On peut alors trouver les moyens de changer les conditions et relations sociales au niveau de la collectivité plutôt que de porter remède par touches

aux individus ou aux familles isolément. Lorsque des difficultés comme celles qui naissent de trop nombreux enfants, d'un mauvais logement, d'un manque d'aptitudes professionnelles sont abordées entre gens qui les partagent et qu'ils sont aidés dans cette tâche par des personnes de plus de savoir et d'expérience, ensemble ils peuvent arriver à un résultat rarement atteint par des individus isolés, savoir: changer réellement leurs conditions de vie ambiantes et ce faisant, se donner un statut social, gagner le respect de leur personne, vivre dans la confiance et l'espoir.

Nous voyons dans ces réformes une quantité de solutions de remplacement au régime carcéral. Vu que les cours, lorsqu'elles écartent l'emprisonnement, exigent habituellement certaines garanties de surveillance et de contrôle, nous suggérons que, pour commencer du moins, un délégué à la liberté surveillée soit attaché au centre social de la localité. Dans ces circonstances l'agent pourra exercer cette surveillance sous la forme et au degré qu'il jugera propres; notons à ce sujet qu'il serait sans doute inopportun de faire de la présence de cet agent au centre social ou autre centre de ce genre une condition formelle de la liberté surveillée. Ces centres devraient être incités à se développer dans les secteurs où un mouvement en ce sens existe déjà. Il n'est pas besoin qu'ils soient imposés par l'autorité supérieure, il vaut mieux qu'ils soient incités à se développer grâce à une aide financière et pratique, telle que des travailleurs sociaux entraînés, des chefs de mouvements de jeunes, des habitants du quartier déjà actifs en ce domaine, qui pourraient aider à l'établissement de certains des services envisagés: centre de santé, bureau d'aide juridique, clubs de jeunes, terrains de jeux. Un recrutement actif permettrait également d'obtenir un certain soutien local qui, on ose l'espérer, ferait bouler de neige et prendrait à son compte certaines réalisations du centre, sinon toutes.

(N.B. R.A.P., que nous citons ici, emprunte ses citations à *A Case for Radical Alternatives to Prison* (Londres, 1971), *Radical Alternatives to Prison; A Statement of Aims* (Londres, 1972), et *Alternatives to Holloway* (Londres, 1972).)

L'iniquité du système carcéral a été attaquée par d'autres groupes plus classiques et plus prudents dans leur expression. Par exemple *Why Prison? A Quaker View of Imprisonment and Some Alternatives* (Londres, 1970), oeuvre d'un groupe d'études britannique, va moins loin dans ses propositions réformatrices que les quakers des États-Unis, mais il n'en propose pas moins que les délinquants soient beaucoup plus nombreux à être traités au sein de la collectivité et qu'ils ne soient pas les seuls à être tenus à un sens plus grand de la responsabilité. Au niveau local, la collectivité elle-même a une responsabilité, celle de « satisfaire les besoins de ceux qui ont fait preuve de tendances anti-sociales, comprendre leurs frustrations et leurs incapacités personnelles » (ibid., p. 33). On ne découvre pas cependant dans ce document de suggestions pratiques quant à la façon dont ce sens de la responsabilité pourrait être mis en oeuvre, à l'une de ces exceptions près qu'il y est proposé une forme de régime intermédiaire entre la liberté

surveillée et l'emprisonnement, par exemple l'ouverture de foyers pour libérés conditionnels adultes (En ce qui concerne les jeunes, voir *Hostels for Probationers: A Home Office Research Unit Report*, H.M.S.O., 1971.)

Une enquête menée dans les prisons auprès des fonctionnaires, des commissaires aux aumôniers, a donné des résultats intéressants. A la question « Pensez-vous que la liberté surveillée devrait prendre le pas sur l'emprisonnement? » une écrasante majorité a répondu par l'affirmative, préconisant à la fois ce régime et l'institution de maisons ou de centres résidentiels au niveau local, lesquels fourniraient des services tant consultatifs que thérapeutiques en combinaison avec des emplois dans la collectivité locale sous surveillance des délégués à la liberté surveillée, ces régimes devant dans leur esprit remplacer l'emprisonnement. (Voir *What Do Administrative and Professional Staffs Think About Their Correctional Systems?*, Massachusetts Correctional Association, Boston 1967, pp. 27-28.)

Tout cela, il faut bien le dire, ne nous aide pas beaucoup à résoudre le problème de l'expression législative qu'il conviendrait de donner à ces programmes.

En général les délégués à la liberté surveillée expriment leurs vues de façon assez vague, donnant à penser que le régime se prête mal aux définitions et aux réglementations. C'est ainsi qu'un agent britannique de haut rang, Gordon Jones, est très fortement en faveur du système existant. Loin de bénéficier d'une grâce quelconque, soutient-il, le libéré conditionnel passe avec la cour un contrat qui implique « des obligations continues engageant sa responsabilité, un contrat qui comporte des clauses d'exécution, des sanctions, des limitations pendant tout le cours de sa validité. »

D'autre part Gordon Jones nie que la liberté surveillée soit fondée sur « l'exercice explicite de l'autorité ». Cette autorité est inévitablement présente, dit-il, et prête à être employée en cas de besoin, apportant ainsi une contribution positive à la rééducation sociale du libéré conditionnel; il ajoute cependant, déclaration essentiellement ambivalente, que l'agent « représente la chaleureuse autorité d'un père dans l'attachement et la sollicitude qu'il porte à ses enfants » .

De nouveau Jones nie que la liberté surveillée soit un régime d'indulgence dont l'objectif premier serait le bien-être du délinquant. Sa raison d'être, au contraire, serait de prévenir chez le délinquant la récidive « bien que l'intérêt et le bien-être du libéré conditionnel demeurent présents dans l'ensemble des objectifs du régime et ne se différencient pas de l'intérêt public ».

Montrer les contradictions évidentes d'un esprit réfléchi n'est pas le dénigrer. Disons plutôt que les vues de Jones représentent la sagesse classique de l'expérience professionnelle et montrent bien le dilemme qui se pose

à tous ceux qui travaillent dans ce no man's land qui sépare le droit de la science sociale, l'exercice de l'autorité de celui de l'assistance.

En résumé Jones dit:

Je crois tout simplement que la liberté surveillée fournit ce qu'on attend d'elle; qu'elle repose sur des bases solides établies par la loi et confirmées par la pratique; qu'elle sert les intérêts tant du public que du délinquant; que le domaine de la responsabilité est clairement et adéquatement défini et circonscrit; que son exercice doit demeurer l'apanage d'un service dépendant des cours. Sous réserve des limitations et contraintes nécessaires, elle permet une approche extrêmement souple et infiniment variée des problèmes des délinquants, elle laisse à l'enquêteur social une très grande liberté professionnelle pour concilier les intérêts du public et du délinquant et se servir tant du contrôle que du soutien de la société selon le besoin.

(*N.B.* Toutes ces citations sont extraites de l'article de Jones « Myths of Training and Treatment: In the Community » dans la publication *Crime—Myths and Reality*. (I. S.T.D. 1969, pp. 27-28).)

L'Association du barreau américain (*The American Bar Association*) est du même avis. Elle qualifie la liberté surveillée « d'instrument de correction positif » parce qu'elle présente un avantage maximal, sinon pour le délinquant, du moins pour la société. Voilà qui s'éloigne de l'idée que l'emprisonnement est la peine habituelle—celle qu'on s'attend à voir prononcer—et que des circonstances atténuantes seules, et dans fort peu de cas, pourraient justifier la réduction de la peine à la liberté surveillée. Cette nouvelle et positive approche suppose l'existence de bons services dans ce domaine. Jusqu'à maintenant il y a eu trop de cas de services de libération conditionnelle bien établis en droit mais mal administrés et complètement défailnants sur le plan conceptuel.

« La liberté surveillée », déclare l'Association, « apporte un espoir, celui de réprimer l'activité criminelle avec de meilleurs résultats et un coût moindre. » Il ne s'agit pas seulement, pour la collectivité, d'un moindre coût économique, quoique celle-ci dépensera moins en institutions pénales qui n'apportent pas les résultats attendus et le délinquant pourra subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille grâce à un emploi qu'il aurait autrement perdu. La collectivité y gagne d'un autre point de vue parce qu'elle contribue à la réhabilitation du délinquant et à sa réinstallation dans son milieu habituel, dont on espère qu'il l'assistera. (*N.B.* Les citations sont de l'*American Bar Association, Project on Standards for Criminal Justice: Standards Relating to Probation*, texte approuvé, 1970, pp. 1 et 2, respectivement.)

Ce serait, je crois, terminer heureusement cette partie de mon travail que de citer deux extraits d'un des livres les plus passionnants qui ait paru,

dans le domaine de la criminologie, depuis de nombreuses années. Il s'agit de l'ouvrage récent de Taylor, Walton & Young, *The New Criminology*, Londres, 1973. Ces extraits devraient former les critères des nouvelles approches (et solutions) exposées ici.

Notre tâche n'est pas simplement de « pénétrer ces problèmes », de mettre en question les idées reçues ou de propager les « réalités phénoménologiques nouvelles ».

Elle est de créer une société dans laquelle les manifestations de la diversité humaine dans ses aspects personnel, organique ou social, ne seront plus sujettes à une « criminalisation » possible.

On retrouve les vues de Taylor, particulièrement celles qui visent les aspects extra-judiciaires de la déviance, dans son ouvrage *Deviance and Society*, Londres, 1971. Pour une étude de la déviance envisagée sous son seul aspect légal, c'est-à-dire « criminel », étude qui ne ménage pas cependant ses critiques à l'administration de la justice criminelle, voir Box, *Deviance, Reality and Society*, Londres, 1971.

## B. Une enquête auprès des provinces

Dans le cadre de cette étude, j'ai adressé aux ministères concernés des provinces et des Territoires une demande d'information rédigée comme suit:

M...

J'entreprends pour le compte de la Commission de Réforme du Droit une étude sur la façon dont sont réglées les affaires criminelles où il n'a pas été prononcé de peine de prison ferme, mais par exemple où sont intervenus le sursis, la libération conditionnelle, la liberté surveillée, l'intérêt porté par la collectivité locale au prisonnier libéré, ...

J'espère que vous serez en mesure de me fournir des informations sur les points suivants:

- (1) Y a-t-il eu dans votre province des changements en ce domaine depuis un ou deux ans? Des changements dans les services de la liberté surveillée, de la police locale? Dans l'affirmative vous seriez aimable de m'envoyer copie de la législation ou réglementation correspondantes ou toute autre information.
- (2) Existe-t-il des projets pilotes, des programmes expérimentaux ou tout autre changement en vue? Dans ce cas, pourriez-vous m'en faire connaître les détails?
- (3) Les magistrats, les juges, les agents de police ou les travailleurs sociaux ont-ils rencontré des difficultés particulières dues à l'état présent de la législation? La Commission de Réforme du Droit apprécierait toute proposition ou suggestion à cet égard.
- (4) Votre ministère entreprend-il une recherche dans ce domaine? A votre connaissance, une recherche de ce genre est-elle entreprise dans la province?

Vous remerciant à l'avance de votre aimable collaboration, Veuillez agréer, etc.

J'ai reçu les réponses suivantes:

## ALBERTA

L'Alberta nous fourait des données comprenant notamment le rapport annuel, pour 1973, de la Direction du redressement (Corrections Branch), une recherche sur la liberté surveillée chez les adultes (1973) et une appréciation, pour la même période, des résultats obtenus par les travailleurs sociaux bénévoles (Volunteer Program).

La province de l'Alberta met en oeuvre un programme très dynamique de liberté surveillée qui connaît actuellement un grand développement (20 pour cent pour la seule année financière 1973-1974). Non seulement le programme a-t-il été appliqué à un bien plus grand nombre de délinquants, mais encore la province fait-elle tout son possible pour l'intégrer dans un système de services sociaux distribués par les localités. Un agent de la liberté surveillée est de service à toutes les audiences des cours criminelles. De plus ces agents remplissent un rôle important de conseillers pour les automobilistes reconnus coupables de conduite dangereuse suivant les règles spéciales établies à cet effet par la commission albertaine contre l'alcoolisme et la drogue (Alberta Alcoholism and Drug Abuse Commission). Également, trois agents spécialisés dans les affaires de drogue travaillent en liaison avec la police municipale d'Edmonton, la Gendarmerie Royale et le bureau des poursuites judiciaires; comme l'indique le rapport pour 1973 (à la page 29), ce programme a été établi « pour assurer l'uniformité dans le service fourni aux cours ».

La liaison interservices ne s'arrête pas là: les agents de la liberté surveillée et ceux de la police passent beaucoup de temps en observation et participation mutuelles, de sorte qu'ils acquièrent une compréhension plus profonde de leurs divers problèmes.

Il semble aussi qu'il s'établisse une confiance de plus en plus grande entre les services gouvernementaux chargés du redressement des délinquants. Le système de la « libération surveillée différée » en est un bon exemple: l'agent est en liaison avec le détenu et l'institution dont il recevra son congé et, antérieurement à celui-ci, il prend contact avec les autorités de la localité qui accueillera le libéré. Ce régime d'emprisonnement suivi d'une liberté surveillée différée est un progrès par rapport au système existant dans certaines provinces où l'agent n'avait aucun contact avec le détenu avant le terme de sa libération. Le rôle traditionnel des agents de la police, de la liberté surveillée et des établissements carcéraux est en train de changer de visage en raison justement de ces initiatives visant à créer des courants de communication et de liaison. Peut-être le système expérimental qui est à l'épreuve dans les tribunaux pour affaires familiales trouvera-t-il son homologue dans le domaine correctionnel: services sociaux et

services juridiques y collaborent pour aboutir à des conciliations officieuses dans le domaine matrimonial ou familial, bien que, à l'origine, les affaires de ce genre soient portées à l'attention du public par la voie judiciaire. Si ces expériences se révèlent fructueuses en créant une collaboration entre juristes et enquêteurs sociaux dans le droit de la famille, peut-être verrons-nous mises à l'essai les théories de R.A.P. (voir supra). Au lieu de sentences judiciaires qui tranchent rudement dans un sens ou dans l'autre, au lieu de conseils inefficaces, peut-être verrons-nous le triomphe de l'inorthodoxe, mais si efficace déjudiciarisation.

#### *L'action des travailleurs sociaux bénévoles (Volunteer Program)*

Cette action existe depuis deux ans (exactement depuis août 1972). Les délégués à la liberté surveillée voient dans ces travailleurs bénévoles des assistants complémentaires, non des usurpateurs. Les libérés doivent toujours se présenter à un travailleur social professionnel dans les bureaux institués pour les adultes. Les volontaires font un travail plus « personnalisé », mais les délégués officiels conservent tous leurs pouvoirs « car des difficultés pourraient surgir si les volontaires avaient toute la responsabilité des affaires » (ce qui est effectivement arrivé en 1970, quand ces néophytes s'essayaient à leur action sans avoir, comme aujourd'hui, de programme établi). [Citation de *Evaluation and Year-End Report of Edmonton Adult Probation Branch*, février 1973.]

D'autres points sont à noter dans ce rapport:

- a) le programme de formation et de sélection des volontaires dure quatre semaines;
- b) le coordonnateur de ce programme semble satisfait des efforts des volontaires, mais aimerait que leur recrutement soit un peu plus varié, qu'il comprenne par exemple d'anciens condamnés ou d'anciens libérés conditionnels, des gens de la classe économique la plus pauvre, des gens de faible instruction mais qui réussissent bien dans leurs entreprises, d'autres que des Canadiens de souche (autres races, autres nationalités), des personnes bilingues, des gens des hautes professions qui ont reçu une formation dans le domaine de l'assistance . . .
- c) les volontaires n'aiment pas travailler avec d'autres volontaires. Ils préfèrent des contacts directs avec les agents, parce que, dans le cas où le travail de liaison est effectué également par des volontaires, ils se sentent trop éloignés du service de la liberté surveillée;
- d) il n'y a pas eu plus de récidivistes parmi ceux qui étaient assignés à des volontaires que parmi ceux qui étaient soumis à la surveillance ordinaire des libérés conditionnels;
- e) on note à travers tout le rapport une certaine préoccupation au sujet de l'attitude des travailleurs sociaux professionnels envers les volon-

taires: ils ne semblent pas convaincus de l'efficacité de leur travail. Cependant les points faibles du programme, selon le rapport d'appréciation, sont « le manque d'intérêt de la part de l'administration et des supérieurs hiérarchiques, de même qu'un manque de temps de la part des coordonnateurs. » (p. 15)

• • •

En résumé le rapport annuel du Bureau de redressement déclare (pp. 37-38):

Pour que nos services de liberté surveillée et nos cours de la famille fonctionnent de façon plus efficace, trois facteurs sont essentiels et doivent être présents:

- (1) une sélection, un choix approprié (enquête à faire avant le prononcé de la sentence);
- (2) une surveillance adéquate à exercer dans la collectivité locale, adaptée aux besoins de l'individu;
- (3) quand il y a lieu, conseiller les parties dans les affaires familiales, avant toute action contentieuse.

La liberté surveillée peut bien ne pas impliquer de concept punitif, elle n'en demande pas moins un effort de la part de celui qui en bénéficie. L'agent représente l'autorité, mais il se sert de son autorité pour aider le délinquant à s'en dégager . .

Le délégué à la liberté surveillée possède une supériorité qui lui vient de sa formation, de son expérience et de l'intérêt qu'il porte à ses « protégés » et cet avantage lui fournit l'occasion unique de stimuler la participation du public. Il n'y aura selon toute vraisemblance aucune réhabilitation du délinquant si la collectivité, là où il résidera, n'accepte pas sa responsabilité.

• • •

Le Bureau de la liberté surveillée des adultes s'est lancé dans une étude sur « le système de la justice criminelle en Alberta ». Elle est « une entreprise coordonnée par le Bureau qui comprend la participation de la police municipale d'Edmonton, de la Commission nationale des libérations condi-

tionnelles, l'appareil judiciaire et les institutions de correction de la province. Le but est d'établir toute une section d'étude sur le système de justice criminelle de l'Alberta en vue d'en faire la matière d'un cours d'école secondaire de niveau avancé. Présentement trois chercheurs sont attelés à ce travail sous la direction de notre bureau principal. »

Sans nul doute on veut, par cette étude, atteindre des objectifs beaucoup plus vastes que l'instruction d'un groupe d'étudiants bien que la lecture du rapport annuel du Bureau de la liberté surveillée donne à penser que les relations avec les localités et avec le public dans les services du redressement, en Alberta, sont considérées comme un aspect important de la justice criminelle.

Sur la question de ma circulaire relative aux difficultés particulières qu'aurait pu rencontrer, sur le plan juridique et légal, le service de la liberté surveillée de la province destinataire, le Bureau énonce les points suivants:

- (1) Il existe une grande disparité dans les sentences prononcées, d'une ville à l'autre et d'une province à l'autre, à l'occasion d'une accusation et de circonstances environnantes semblables;
- (2) Lorsqu'une violation de l'ordonnance (de libération) est enregistrée, conformément aux articles 664 et 666 du Code criminel, le dossier n'est pas assez travaillé;
- (3) La légalité des ordonnances de libération différée a été mise en question dans le cas où un délinquant bénéficie de cette mesure dans le cadre d'une condamnation à plus de deux ans d'emprisonnement. Cette attitude n'est pas rare à tous les niveaux de l'appareil judiciaire, en Alberta.

## COLOMBIE-BRITANNIQUE

Nous retrouvons beaucoup des idées énoncées plus haut en « A » dans les rapports du ministère du procureur général de la Colombie-Britannique (Corrections Branch). Un plan quinquennal a été établi par un comité qui a déposé son rapport en février 1974. On y trouve beaucoup de matières dont nous n'avons pas à nous occuper ici, comme les prisons, la délinquance juvénile, etc.

Il y a certainement une parenté entre la « responsabilité de la collectivité locale » et la « déjudiciarisation » qui forment le thème général de tout le rapport.

Le programme de redressement établi par la Colombie-Britannique se propose les buts et est fondé sur les principes suivants:

1. Justice doit être faite et qu'elle ait été faite doit être une évidence tant pour le délinquant que pour sa victime.
2. Les sanctions légales imposées aux délinquants doivent être telles qu'elles assurent la protection de la société, tout en préservant la dignité et la valeur personnelle tant du délinquant que de la victime.
3. La meilleure manière d'assurer la protection de la société est, selon nous, de:
  - a) tenir en haute estime la vie et la valeur personnelle de tous ses membres;
  - b) tenir tous ses membres pour responsables du maintien de l'ordre social et de la prévention des atteintes aux biens ou aux personnes commises par elles ou à leur encontre;
  - c) Employer tous les moyens appropriés pour améliorer les relations entre le délinquant et sa victime.

Le Bureau des mesures de redressement (Corrections Branch) du ministère du Procureur général est l'organisme établi par le gouvernement de la Colombie-Britannique pour:

- (1) s'acquitter des obligations légales qui lui sont imposées;
- (2) fournir son assistance pendant qu'on cherche à rétablir les relations entre la victime et le délinquant;
- (3) mettre sur pied des mesures de redressement en vue de protéger le public contre d'autres atteintes aux personnes ou aux biens;
- (4) aider la collectivité à établir des plans pour la prévention du crime et de la délinquance;

- (5) fournir à toute personne qu'il assiste toutes les occasions de réussir dans leur tentative de se réadapter sur le plan personnel et social à leur milieu d'existence.

L'idéologie de base est que les peines d'emprisonnement n'ont pas découragé les délinquants, n'ont apporté aucun changement réel dans leur comportement, que le coût des prisons ne peut se défendre rationnellement à moins d'y garder des criminels qui menacent directement la sécurité publique, que les institutions carcérales sont des écoles de crime et, selon toute vraisemblance, produisent des résultats contraires à ceux qui ont été recherchés.

En plus des services de prévention qui pourraient éviter à l'intéressé de comparaître en cour (nous en parlerons plus loin), les réformes envisagées nous intéressent parce qu'elles se tournent délibérément vers des solutions non carcérales. Il s'agit

- (1) de l'extension des services de liberté surveillée;
- (2) de régimes sans incarcération à administrer par la collectivité locale;
- (3) de la possibilité donnée aux gens d'oeuvrer dans des organismes locaux ou de se faire travailleurs sociaux bénévoles.

Là où la déjudiciarisation est la plus évidente, c'est lorsqu'on peut éviter à un prévenu de comparaître en cour, ce qui requiert la coordination des services de la police, de l'action des avocats et des magistrats et des services de la liberté surveillée. Le gouvernement de la Colombie-Britannique juge très importante cette coordination et la place avant toute autre chose.

On se penche également sur le rôle du délégué à la liberté surveillée lors de l'audience de la cour en mettant l'accent sur son « assistance dans l'administration de la justice ». On souhaiterait qu'il « mette un peu plus de lui-même dans son intervention de façon à influencer le comportement des parties en présence et à obtenir que le contact entre la cour et le prévenu se traduise par une expérience plus enrichissante pour ce dernier, tout en veillant à ce que les exigences de la loi soient satisfaites. » (*A Five Year Plan In Corrections*, p. 5). Comme c'était le cas pour les auteurs de R.A.P., les réformateurs de la Colombie-Britannique ne voient pas cette déjudiciarisation sans l'intervention de délégués à la liberté surveillée cherchant à obtenir la réconciliation entre le délinquant et sa victime. Autre méthode possible

de déjudiciarisation, la libération sous caution et sous surveillance, de façon à réduire le nombre des prévenus en détention provisoire.

La collectivité locale offrirait davantage de ressources. Par exemple des « services de travail » qui permettraient de se livrer à des travaux d'intérêt local pendant un nombre d'heures spécifié au lieu de payer une amende ou de faire de la prison. Des horaires de présence seraient établis de sorte que le « client » pourrait s'adonner intensément à son développement personnel et social plutôt que de rester emprisonné. Il y aurait des régimes de présence obligatoire pour le jour, d'autres pour tout le week-end, d'autres encore en complète résidence, lesquels, pareillement aux travaux de groupe organisés en résidence pour les jeunes délinquants, seraient réservés aux libérés conditionnels sans domicile décent ou ne convenant pour aucun des travaux organisés par la localité.

Finalement le rapport souligne que les programmes de prévention de la délinquance devraient être appliqués avec la conviction « que le redressement est un problème qui engage totalement la collectivité et qu'investir dans la prévention est le meilleur placement possible en considération des objectifs du Bureau des mesures de redressement qui sont aussi ceux de la collectivité au sens large. » (*Five Year Plan Report*, p. 6.)

## MANITOBA

Nous avons reçu une réponse du ministère de la Santé et du Développement social.

Pour commencer, et à titre préliminaire, le ministère souligne les difficultés nées de la disparité dans la fixation de l'âge adulte par les provinces pour la responsabilité entière en matière criminelle (ou, si l'on préfère, l'âge limite qui permet à la cour des jeunes délinquants de se saisir). Avec l'âge de 18 ans, le Manitoba est en haut de l'échelle. Le problème est en ce moment entre les mains d'un groupe d'étude fédéral-provincial, ce qui fait que ce n'est pas là pour nous une préoccupation immédiate, bien que la difficulté doive être surmontée.

En réponse aux questions de la circulaire, le Manitoba nous dit:

- (1) Il n'y a pas eu de changements importants dans le régime de la liberté surveillée pour adultes, sauf des modifications administratives et une augmentation de personnel. Le recrutement de volontaires désireux de travailler pour le service a pris de l'extension et la loi dite *Corrections Act* (1966) a même organisé un pro-

gramme de formation à cet effet. Le programme, jusqu'au 31 décembre 1973, était à l'essai, mais il est depuis devenu permanent.

- (2) Il y aurait grand besoin que les juges se servent des rapports présentenciels d'une façon plus uniforme. Une amélioration en ce domaine surviendrait si les recommandations du Comité canadien des mesures correctionnelles étaient appliquées.
- (3) La province nous dit aussi:

La législation pénale devrait à mon point de vue faire nettement obligation à la cour d'envisager d'abord une peine non carcérale et, si elle devrait choisir l'emprisonnement, en donner clairement les raisons.

- (4) Le Service des libérations conditionnelles du Manitoba a établi un autre programme qui est aussi un programme continu. Il s'appelle le « Life Skills-Work Activity Program » et il est décrit dans le rapport à la fin du premier cours:

Par le recours à la façon d'aborder la formation décrite dans Life Skills et au contenu du cours combiné avec l'expérience d'emplois occupés à l'essai, ceux qui présentent des signes de comportement délictueux, qui sont mal équipés pour la vie et marquent peu d'entrain pour le travail en l'absence de motivation à cet effet peuvent être incités et formés à chercher un travail, à demeurer dans leur emploi et à vivre selon la loi.

Le cours s'adressait à 17 élèves, dont la plupart étaient d'âge « juvénile » selon la loi manitobaine, mais il y avait quelques adultes, de sorte qu'on peut considérer le programme comme relevant de la présente étude. Si l'on en excepte l'étendue et l'intensité, il y a eu des précédents dans le Citizenship Training Programme de Boston et le Youth Training Programme de Toronto. Il fournit une autre solution au problème du redressement et à ce degré il nous intéresse particulièrement. Ce programme pouvait-il faire état d'une référence à une disposition législative, cela n'est pas dit expressément mais, vu que « tous élèves étaient d'actifs participants au programme de libération conditionnelle », l'ordonnance qui les visait avait évidemment servi de justification, ce qui montre la souplesse dont on peut user dans sa rédaction et montre aussi que le thème de base de la liberté surveillée ou le concept de « punition » est bien fait pour s'accommoder de toute une gamme de « traitements ». Ce sont là les vues d'agents de ce régime aux tendances progressistes qui viennent de départements ministériels

préparés à entretenir des idées nouvelles et dont les directeurs sont prêts à risquer les fonds publics dans des projets expérimentaux qui font appel à des vues imaginatives et nouvelles.

- (5) Il existe au Manitoba des directives à l'usage des « court communicators ». Elles font l'objet d'un Manuel qui est rédigé en ces termes:

*Objet*

Assister les personnes d'extraction indienne qui sont traduites devant une cour criminelle et ne comprennent ni le déroulement de l'audience ni la procédure pénale en général et qui ont besoin d'être guidées et dirigées afin qu'elles adoptent leur meilleur système de défense.

*Fonctions*

Ces « communicateurs » ont pour fonction:

1. D'intervenir auprès de la police lorsqu'un Indien a été prévenu d'une infraction ou placé en détention pour toute autre raison, ou lorsqu'une enquête est en cours, lorsqu'il est évident qu'une simple explication aura pour résultat l'abandon de la poursuite.
2. D'informer le prévenu de la procédure suivie devant la cour, de lui en expliquer les points qui s'appliquent à son cas et les possibilités d'action qui lui sont offertes.
3. Prendre contact avec son avocat, ou, en cas d'indigence, avec l'Assistance judiciaire (Legal Aid Society), veiller à ce que sa représentation légale soit assurée et, après la désignation de l'avocat, lui servir d'agent de liaison auprès de celui-ci.
4. Dans les cas où le communicateur n'a pu retenir les services d'un avocat ou ceux de l'Assistance judiciaire, assister l'accusé après avoir pris, lorsque les circonstances l'indiquent, l'avis de cette dernière.
5. Dans les cas où l'accusé est en détention préventive, s'efforcer de le faire remettre en liberté sous caution ou de toute autre façon.

6. Dans le cas où l'accusé avoue sa culpabilité à l'audience et où il n'est pas représenté par un conseil, le communicateur peut présenter à la cour des explications, des motifs de circonstances atténuantes en faveur de l'accusé.
7. Assister les détenus (et indirectement la police) en prenant contact avec les parents, les organisations sociales, ou toutes autres personnes utiles, de même que les organismes qui, au cours du procès se révéleraient plus spécifiquement utiles à la défense de l'accusé.
8. Servir de liaison avec le Service de la liberté surveillée
  - a) en prenant contact avec le Service quand un rapport présentenciel est nécessaire;
  - b) en assistant le délégué à la liberté surveillée dans la rédaction de son rapport présentenciel;
  - c) en assistant le prévenu en lui expliquant les conditions de la liberté surveillée;
  - d) à la suite d'une ordonnance de L.S. comportant un régime de surveillance, indiquer les noms des travailleurs sociaux qui ont accepté de travailler dans le service de la liberté surveillée à titre bénévole ou à temps partiel;
  - e) lorsqu'un accusé est détenu alors qu'il bénéficie déjà d'une ordonnance qui lui accorde la liberté sur parole ou la liberté surveillée, prendre un premier contact avec le délégué chargé de l'application du régime, selon le cas.
9. Prendre contact sur place avec les diverses réserves et les diverses organisations d'Indiens et de Métis, de sorte que le communicateur puisse être avisé immédiatement du moment où le besoin de ses services se fera sentir.

## NOUVEAU-BRUNSWICK

En réponse à ma demande, j'ai reçu la réponse suivante du surveillant des programmes:

(1) Il n'y a pas eu d'importants changements législatifs.

(2) Sur le deuxième point, il a déclaré:

Les juges rencontrent quelques difficultés lorsqu'ils condamnent l'accusé à une peine de prison intermittente. Il semble qu'il y ait un certain désaccord sur le sens à donner aux règles qui régissent la préparation des mandats et sur ce qu'il y a lieu de faire quand un condamné ne respecte pas les conditions de son séjour intermittent en milieu carcéral.

(3) On prépare pour l'année prochaine des programmes plus précis pour ceux qui désirent travailler à titre bénévole dans le domaine de la liberté surveillée.

(4) Sur le dernier point le Nouveau-Brunswick rapporte ce qui suit:

Nous avons l'intention d'entreprendre cette année une revue en profondeur de tous nos programmes et nous espérons en outre être à même de recruter un statisticien ou un chercheur qui nous aiderait à découvrir de nouvelles méthodes, de nouvelles techniques pour recueillir des données qui, de là, nous conduiraient à une analyse complète en vue de futures conceptions dans le domaine des programmes et du budget.

## TERRITOIRES DU NORD-OUEST

En avril 1972, les services de libération sur parole, de liberté surveillée et leurs prolongements ont été retirés de la juridiction des Services de correction et transférés au ministère du Développement social.

La réponse reçue de Yellowknife indique que les centres de correction de niveau local et les services d'agents bénévoles de la liberté surveillée commencent tout juste à voir le jour dans les Territoires du Nord-Ouest.

C'est la Corrections Ordinance (1973) qui prévoit dans son paragraphe 10 l'emploi de volontaires dans les services de liberté surveillée.

La même Ordonnance prévoit dans son paragraphe 33 que les programmes de correction « peuvent être mis en oeuvre dans le centre de correction lui-même, mais peuvent être étendus à la collectivité locale ».

## ONTARIO

La réponse du ministère des Services de redressement (Ministry of Correctional Services) fait état des seules activités entreprises dans le domaine de la recherche, dont certaines sont cependant d'un certain intérêt pour cette étude, à savoir:

- a) une étude des relations existantes entre volontaires et titulaires dans les services de liberté surveillée;
- b) une étude des ressources en personnel au niveau des collectivités locales;
- c) une étude des initiatives visant à écarter l'emprisonnement et des autres solutions possibles à ce problème.

La police du grand Toronto s'est lancée à fond dans une action qui vise à utiliser les ressources des collectivités locales et qui semble créer une bonne liaison avec les travailleurs sociaux et les autres membres des professions d'assistance.

Le projet de York-Est comporte également des mesures de diversion qui prennent assises sur les collectivités locales. La réalisation de ces mesures sera étudiée de près en vue de l'appréciation de nouvelles mesures visant les inculpés, notamment les difficultés, mais aussi les avantages d'une bonne liaison entre la police, les travailleurs sociaux et les collectivités locales.

Si la procédure criminelle a évolué dans la province d'Ontario, elle le doit en grande partie au régime d'assistance judiciaire. Les jeunes avocats, qui sont commis d'office, ne sont pas très convaincus des mérites du système accusatoire et sont mieux préparés à chercher des solutions ailleurs que dans le cadre étroit de la nécessaire détermination de la culpabilité et à trouver des explications scientifiques et extrajudiciaires au comportement de leurs clients et à leurs problèmes. Cette attitude des avocats n'est évidemment pas limitée à l'Ontario, elle est à peu près universelle au Canada.

## ÎLE DU PRINCE-ÉDOUARD

A la suite du rapport présenté l'année précédente par le Comité du redressement (Corrections Committee) de l'Île du Prince-Édouard, la province a voté en 1972 la loi dite *Probation Act*. Il y a maintenant dans la province quatre délégués à la liberté surveillée qui exercent les fonctions habituelles et notamment préparent les rapports présentenciels, inconnus avant la réforme législative de 1972. Ils exercent également leur contrôle sur le Régime des absences temporaires.

En outre, la Gendarmerie royale, la force policière de la province, a mis l'accent sur la prévention dans son programme d'action appelé Prevention Oriented Policing Service Program.

Le Comité du redressement a en outre formulé une suggestion intéressante (rapport, page 4, paragraphe 2(c)):

Nous pensons qu'il faudrait, par une modification législative, investir sans ambiguïté le délégué à la liberté surveillée de l'autorité nécessaire pour user de son pouvoir discrétionnaire en vue d'incarcérer le délinquant pour de courtes périodes à des fins d'enquête, de protection, ou encore de correction et sans qu'il ait besoin de le traduire en justice pour saisir la cour officiellement de ses violations. Les abus d'autorité possibles pouvaient être prévenus en confiant à la cour, *dans tous les cas*, l'examen des rapports d'incidents et mieux encore en les soumettant à un contrôle administratif et à une surveillance efficace [les mots soulignés par nous le sont également dans l'original].

Cette suggestion n'a pas été suivie explicitement. Sans doute les partisans des droits civils ont voulu trop prouver, car la loi dite *Probation Act* 1972 dispose dans son article 12(1):

Un accusé qui est lié par une ordonnance de libération conditionnelle et qui, volontairement, ne se conforme pas aux termes de cette ordonnance ou refuse de s'y conformer, commet une infraction et est passible sur déclaration sommaire de culpabilité, d'une amende de deux cents dollars au plus ou, à défaut de paiement de cette amende, d'un emprisonnement de trente jours au plus.

On peut difficilement dire de cette disposition législative qu'elle reflète les recommandations du Comité de redressement.

En outre l'article 11(3) permet d'apporter à l'ordonnance de liberté surveillée des changements ou des additions et l'article 11(4) dispose que, lorsqu'un libéré est convaincu d'avoir commis une infraction, et notamment une infraction à l'article 12, le juge peut « apporter aux conditions de la

libération, telles qu'elles sont énoncées dans l'ordonnance, les changements ou les additions qu'il juge désirables ». Cette disposition peut paraître vague, mais il semble bien qu'elle autorise le prononcé d'une sentence d'emprisonnement pendant la période de libération surveillée.

Le Comité a repris à son compte les vues du Rapport Ouimet selon lesquelles on ne devrait envoyer un condamné en prison que rarement et avec discernement. Le Comité déclare que (pages 29-30):

Justifier l'incarcération dans une de nos grandes maisons de correction au motif que l'intéressé y recevra une « assistance » peut aller à l'encontre des objectifs réels du séjour en prison. Le Comité pense que l'incarcération dans une maison de correction peut se justifier par un besoin éducationnel où l'opportunité d'un traitement, mais que cette raison n'est pas suffisante par elle-même. Avec le temps, on découvrira qu'il est essentiel, dans une société moderne, de faire une nette distinction entre les services fondés sur les besoins de l'individu et les services fondés sur la défense de la société.

## QUÉBEC

Le point le plus important mis en évidence par la très utile documentation reçue du ministère de la Justice, est que le service de la liberté surveillée s'est heurté à des difficultés nées de la législation elle-même.

Le rapport annuel, pour 1973, de la Direction générale de la probation et des établissements de détention déclare à la page 51 en ses propres termes:

Les agents de probation<sup>1</sup> rencontrent à ce niveau des difficultés assez peu ordinaires. Par exemple, le code criminel ne dit rien sur la confidentialité du rapport présentiel pas plus que sur son contenu. Il en résulte que les agents doivent souvent taire des informations qui autrement pourraient être d'une grande valeur pour le tribunal au chapitre de la sentence . . .

Nous avons assisté à un phénomène à peu près semblable vis-à-vis les sentences discontinuées<sup>2</sup> où l'action des agents de probation a permis de clarifier des points assez délicats.

---

[N. DU TRADUCTEUR.]

<sup>1</sup> Les délégués à la liberté surveillée.

<sup>2</sup> Les condamnations à des peines intermittentes.

L'article 5 de la *Loi de la protection et des établissements de détention*, L.Q., 1969, ch. 21 prévoit que « le tribunal peut [...] surseoir au prononcé de la totalité ou d'une partie de la sentence » et admettre cette personne en liberté surveillée pour une période de temps n'excédant pas deux ans, « lorsqu'il juge que la nature de l'infraction et les circonstances dans lesquelles elle a été commise ainsi que les antécédents, le caractère et les possibilités de réhabilitation de cette personne le justifient ».

Si la loi fait obligation à la cour de prononcer une sentence minimale, la cour doit imposer cette punition, mais peut suspendre l'exécution du reste de la sentence.

L'article 12 prescrit aux « agents de probation » de faire des enquêtes, d'en faire rapport, et de conseiller la cour, sur sa demande, quant aux conditions à imposer aux libérés conditionnels. L'article 14 prescrit encore qu'une copie de tout rapport sera remise à l'accusé ou à son avocat de même qu'au représentant de la poursuite.

(Voir Interprétation de la loi sur la probation par le juge Albert Dumontier, avril 1973.)

On cherche actuellement à établir une meilleure liaison entre la police et la collectivité locale.

## SASKATCHEWAN

En 1971, le Comité d'étude du département du redressement (Corrections Study Committee) signalait que « nous avons actuellement dans la province une multitude d'instructions sur la façon de traiter l'activité criminelle et les criminels eux-mêmes; elles sont fragmentaires et souffrent d'incoordination » (Rapport 1971, page 10). Selon le Comité toujours, il y avait une absence de planification dont la cause résidait en partie dans un manque d'information. Le Comité critiquait « l'absence d'attribution de priorités, de classification en importance, de direction dans les initiatives du gouvernement » (*ibid.*).

La recommandation dominante portait sur l'établissement d'un système qui présenterait les avantages suivants:

1. Il donnerait du système actuel de la justice pénale et de son fonctionnement une description explicite, afin d'en faire ressortir les hypothèses de base.

2. Il pourrait servir en quelque sorte de simulateur dans les conditions où l'expérience « vivante » est impossible.
3. Il déterminerait les données dont l'obtention est nécessaire au calcul essentiel des conséquences des changements proposés. (Rapport, page 18).

Un Grand conseil de planification qui représenterait la police, les agents de la poursuite, les cours et les départements de redressement serait établi pour superviser le tout. Voici quelles seraient les tâches de ce conseil:

Le Grand conseil de planification, considérant l'environnement socio-économique du système de la justice pénale prendrait des décisions d'ensemble, donnerait des directives quant aux orientations et aux objectifs, de même qu'il rétroalimenterait au système certains éléments en fonction de leur réalisation. Il approvisionnerait le système en informations reçues de l'environnement aussi bien que des systèmes fonctionnant au sein du gouvernement, et serait en mesure de les combiner avec des éléments d'information par rétro-alimentation du système de la justice pénale, jouant ainsi de rôle d'un centre majeur pour la prise de décision. Sa fonction consisterait à planifier les régimes de vaste portée et bien coordonnés, à améliorer la police, les cours et les départements de redressement en ce qui concerne leurs objectifs opérationnels. Il n'aurait aucunement à s'occuper de décisions prises par une cour donnée en matière juridique et judiciaire; il s'occuperait des problèmes opérationnels nés de la nécessité d'améliorer au maximum les décisions prises par les cours de toute la province. Sa préoccupation majeure serait la planification, la formation et le vaste maniement du système de la justice pénale compris comme un système en lui-même et non comme les fragments épars d'une opération incoordonnée.

Le service de la liberté surveillée a été choisi pour étude spéciale parce qu'il manquait de personnel et souvent de l'information nécessaire, n'avait presque aucune liaison avec les centres de redressement, ni de sentiment de participation dans le travail de ces établissements. Le Comité s'est exprimé comme suit sur les grands maux qui frappent le système:

... la plaie de ces services de redressement, ce sont les principes sacrés respectés à des degrés divers par toute la profession:

1. Le placement en institution de sécurité dans tous les cas, avec une insistance tout à fait spéciale sur la sécurité fournie par les grands établissements.

2. L'orientation par entretien particulier effectuée par des spécialistes de haut niveau, sans aucune intervention du personnel de l'agent de redressement.
3. La formation professionnelle considérée en elle-même comme un instrument de rééducation et conseillée avec insistance, alors que tout ce qui peut ressembler à un travail carcéral et qui impliquerait un effort de travail immédiat, est considéré comme à éviter.
4. La sécurité maximale pour tous les cas de détention préventive.
5. De grands établissements pénitentiaires.
6. Pas de personnel des travaux publics dans les centres de redressement, car il serait inconscient des besoins et des dangers nés problèmes de sécurité.
7. L'histoire sociale considérée comme la bonne approche des problèmes de classification . . .

Quant aux objectifs des services de redressement, leur réalisation n'engage la responsabilité de quiconque. Il y a une façade d'objectifs officiels, tels que ceux-ci sont définis dans la loi et dans les rapports annuels, mais personne ne s'avise de mesurer leur degré d'achèvement ni de s'assurer que les priorités sont assignées en fonction de l'allocation de ressources pour tel ou tel objectif. De plus, ces objectifs ne sont pas clairement désignés de sorte que, dans les diverses parties du programme, ces objectifs sont très vagues et même nébuleux en ce qui concerne leurs fins réelles. Il en est résulté l'afflux de fonds dans de fort coûteux régimes pénitentiaires, dont les résultats sont souvent sujets à caution (Rapport, pages 26-27).

Tout au contraire, il fallait coordonner les initiatives, intégrer les services de redressement dans ceux de la police et de la justice, de même dans ceux de l'assistance sociale, de l'éducation, de la santé mentale, de la main-d'oeuvre et des associations locales de travailleurs sociaux bénévoles.

Les services de liberté surveillée demandaient à être accrus de façon spectaculaire (en fait, depuis 1972, époque de la publication du rapport du Comité, le personnel a augmenté de 100%). Le Comité recommandait le recrutement d'un personnel de soutien, par exemple:

1. Des volontaires pour le service de la liberté surveillée.

2. Des postes d'adjoints aux délégués pour employer les capacités d'agents de redressement d'extraction indienne ou métissée, possesseurs d'une bonne expérience. Le travail de l'adjoint permettrait d'étendre le champ de la liberté surveillée en permettant au délégué de niveau professionnel de consacrer son temps à des tâches plus spécialisées, comme l'interprétation ou la présentation de rapports à la cour et de déléguer à son adjoint les fonctions plus routinières, certaines enquêtes, le rassemblement des informations, etc. . . . Ces adjoints n'en demanderaient pas moins à subir une formation adéquate, puis une certaine surveillance, ils pourraient encore remplacer le titulaire, dans les régions reculées, sous son contrôle et sa surveillance. C'est ainsi qu'à travers toute la province les services de libération surveillée pourraient se trouver étendus de façon importante.

(N.B. Rapport, pages 38-39. Le Comité s'est intéressé particulièrement au cas du délinquant Indien ou Métis. (p. 58 et suiv.) )

Le Comité souhaitait que la prison soit évitée aux délinquants qui ne payent pas leurs amendes, à cause des effets délétères de l'incarcération. Il proposait donc pour ces délinquants un régime de liberté surveillée, et l'obligation de payer l'amende par versements réguliers. Le Comité considérait comme moins intéressantes, mais nécessaires dans certaines circonstances, d'autres solutions comme la loi Huber et l'emprisonnement en fin de semaine.

Autres solutions recommandées par le Comité, des centres de rassemblement et des cours de préparation à la vie sociale de même que des foyers à l'usage des libérés sous surveillance.

Se rangeant à l'avis du Comité Ouimet de ne décider l'emprisonnement qu'en dernier ressort et visiblement impressionné par les résultats obtenus en Californie, le Comité recommanda la mise en oeuvre du centre de redressement de la collectivité locale, telle que la description en est faite à la page 46, avec les trois étapes à suivre:

Dans la première étape, le sujet est confiné au centre et y exécute diverses tâches. Après avoir exécuté de façon satisfaisante ce qui lui a été assigné au titre de la première étape, le sujet peut alors passer à la seconde. Cette fois le détenu devra loger au centre, mais il aura accès à l'extérieur pour se rendre à son travail ou à l'école ou encore dans un atelier protégé, s'il fait partie des inaptes physiques ou mentaux. Une fois remplies de façon satisfaisante les exigences de la deuxième étape, il passe à la troisième. Il peut alors vivre en ville mais il retourne au centre une ou plusieurs fois par semaine pour y recevoir, sur un plan personnel, des conseils et des directives.

Le Programme de la Saskatchewan dit *Community Training Program* (de son ancien nom le *Work Training Program*) a maintenant cinq de ces maisons en activité. Le programme, qui a débuté en 1968, s'adresse aussi bien aux détenus qu'aux diverses catégories de libérés (sur parole ou en liberté surveillée). Le projet pilote a connu un tel succès qu'il ne cesse de prendre de l'expansion.

Les promoteurs du régime pensent que les centres de redressement peuvent pourvoir efficacement à la réhabilitation des détenus parce que ceux-ci « sont éloignés de leur problème, qui est de vivre en ville d'une façon satisfaisante, et qu'il est plus aisé de supprimer la difficulté que de les aider à la résoudre » (de la page 6 de *An Outline of Saskatchewan's Community-Training Program*). Le régime prévoit « une expérience vécue programmée » pour les détenus pendant la dernière partie de leur peine et pour les libérés en liberté surveillée pendant la période qui leur est assignée. Dans aucune de ces maisons le contingent de libérés en liberté surveillée ne dépasse le tiers du contingent total.

Les fonctions essentielles du personnel sont les suivantes:

- (1) service social individualisé ou collectif
- (2) conseils et directives au cours d'entretiens particuliers
- (3) aider les pensionnaires à trouver du travail
- (4) contrôle exercé dans le domaine social et le domaine juridique afin d'assurer la protection des pensionnaires comme celle de la société
- (5) sauvegarde des droits, privilèges et de la dignité des pensionnaires
- (6) aider les pensionnaires à développer leur sens social, à observer les règles de conduite entérinées par l'usage de même que les formes de comportement établies par la loi.

Les pensionnaires pourront bénéficier de permissions de la nuit. Par contre les fauteurs de trouble et à plus forte raison ceux qui contreviendront effectivement aux règlements intérieurs ou aux règlements établis par la loi seront passibles des dispositions suivantes: (p. 13):

Au cas où un pensionnaire contreviendrait à un règlement établi pour la bonne marche du régime, il sera passible d'une sanction disciplinaire qui pourra aller de la réprimande à la limitation ou l'annulation de son laissez-passer ou à la suppression de plusieurs jours de remise de peine. La récidive pourra entraîner l'expulsion de la maison de redressement. S'il s'agit d'un détenu, il retournera au centre provincial de redressement où il purgeait précédemment sa peine. S'il s'agit d'un libéré en liberté surveillée, il aura contrevenu aux conditions posées dans l'ordonnance de libération et devra donc revenir devant la cour qui décidera s'il a respecté dans leur ensemble ces conditions. S'il admet sa culpabilité ou si la cour le reconnaît coupable, le juge prononcera une nouvelle sentence.

Dans le cas où il aurait commis une infraction de nature criminelle, le pensionnaire est automatiquement exclu de la participation au régime.

Dans le cadre du développement général des régimes de redressement, le Comité recommande les mesures suivantes (p. 74):

1. Assembler les meilleures propositions émises quant à la prévention et à l'interruption de l'activité délinquante chez les individus.
2. Établir entre ces propositions une corrélation systématique et en dresser la liste de priorité.
3. En coopération avec les niveaux supérieurs de la hiérarchie, procéder à des expériences à l'appui de ces propositions.
4. Décider avec la hiérarchie de la place à donner dans les opérations en cours aux programmes ou aux parties de ces programmes qui ont été expérimentées.

Les recommandations visant à la nomination d'Indiens dans les services de la liberté surveillée et le programme *Fine Option* n'ont pas encore été mis en oeuvre. Le Bureau du procureur général a néanmoins créé un programme de formation (*Indian Court Worker Program*) pour mettre les autochtones qui s'y inscrivent à même d'assister les délinquants d'extraction indienne qui comparaissent devant les cours. Dans les quatre derniers mois, le ministère des Services sociaux a toutefois rédigé le *Saskatchewan Corrections Plan* inspiré par les recherches du comité d'études, le *Corrections Study Committee* de 1971 mais qui « établit pour la division des objectifs plus spécifiques ainsi qu'un plan à long terme assorti d'étapes pour l'établissement et la mise en oeuvre des programmes nécessités par la poursuite des objectifs ». Pour le moment ce document n'est pas distribué hors du ministère.

D'autres initiatives ont vu le jour. La police et les travailleurs sociaux coopèrent à une expérience, *The Mobile Family Service Unit* et, jour et nuit, se rendent sur le lieu de disputes familiales, espérant par là éviter qu'elles entraînent la comparution de leurs auteurs devant les cours. Une action du même genre se déroule dans la province voisine de l'Alberta.

## TERRITOIRE DU YUKON

La *Corrections Ordinance* (1973) du Yukon est semblable à celle des Territoires du Nord-Ouest dans son ensemble, mais elle ne prévoit pas de surveillance exercée par des agents bénévoles dans le domaine de la liberté surveillée. Par contre, le ministère de la Santé, de l'Assistance et de la Rééducation est le promoteur d'un programme, le *Leadership, Search and Rescue Training*, dont le but est « d'atteindre les récidivistes qui hantent nos prisons et aussi d'empêcher que des individus en régime de liberté surveillée ne viennent grossir les effectifs des dites prisons ». Et plus loin. . .

Ce programme est basé sur les théories et les conclusions de la formation dite *Outward Bound*, mais elle a été adaptée à la situation existant dans le Territoire du Yukon. On y insiste principalement sur la primauté à accorder au développement de la personnalité et la nécessité d'instiller un sentiment d'assurance chez ceux de nos jeunes gens qui se sentent « pas comme les autres », « désavantagés par le sort » et qui en viennent à contrevenir à la loi. J'emploie l'expression « désavantagés par le sort » pour désigner ceux de ces jeunes qui n'ont pas eu la bonne fortune de pouvoir partager avec leurs semblables une expérience commune qui aurait pu créer chez eux une motivation positive.

## C. Le droit à la liberté surveillée

### Un peu d'histoire

Dans le cadre de l'histoire du droit pénal, l'idée de surseoir à l'exécution de la peine au moyen de la liberté surveillée (plus exactement de la liberté conditionnelle) est apparue à une époque assez semblable à la nôtre. Au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle en effet, on commençait à déchanter des méthodes pénales alors en vigueur. Romilly et les réformateurs de la même école réduisirent dans d'énormes proportions le nombre des crimes entraînant la peine de mort. La déportation avait cessé d'exister. De nouvelles formes, de nouvelles mesures de redressement voyaient le jour. La première tendance en ce sens se rencontre chez Crofton et Maconochie. Révolutionnaires pour leur époque, ils étaient persuadés que les délinquants se reformeraient si on leur faisait confiance plutôt que de les punir. La grande contribution de ces innovateurs à la justice pénale a été le système des points et, en général, une approche plus humaine de la condition des délinquants incarcérés.

Ironie du sort, la libération des condamnés avec surveillance consécutive a été organisée, à l'origine, par un certain John Augustus, de Boston, qui employait à cet effet des volontaires. La méthode était probablement déjà pratiquée en Angleterre par des hommes tels que le juge de paix Thomas Barwick Baker, gentilhomme fermier de son état, et par un certain Matthew Davenport Hill lorsqu'il était avocat de la Couronne à Birmingham. Ces hommes étaient des leaders dans leur localité et des philanthropes (au meilleur sens du terme) avant d'être des réformateurs conscients. Aujourd'hui, on se penche sur les questions qui les préoccupaient alors—la participation locale, le redressement des délinquants au sein ou au niveau de la collectivité, grâce à des initiatives locales ou à des thèmes de diversion.

### Criminologie classique et « criminologie nouvelle »

Les réformateurs du XIX<sup>e</sup> siècle croyaient à la criminologie classique représentée par Beccaria, ce philosophe criminaliste du Siècle des lumières. En même temps ils s'attaquaient plus ou moins consciemment à ses principes. Comme Beccaria, ils étaient préoccupés d'équité dans la distribution

de la justice pénale et partisans d'une attitude plus humaine envers les délinquants. Mais, en même temps, ils ne partageaient évidemment pas la méfiance de Beccaria devant le pouvoir discrétionnaire institutionnalisé. En fait, ils introduisirent avec succès des réformes qui accordaient aux délinquants d'être jugés selon leur comportement propre grâce à l'application, précisément, du pouvoir discrétionnaire.

Aujourd'hui, il y a à l'étranger deux mouvements apparemment contradictoires dans la pensée des criminalistes et des réformateurs. D'un côté, la tendance est au volontariat, à l'engagement de la collectivité et aux mesures de diversion. Cependant, parmi ceux qui critiquent avec le plus de force persuasive la procédure criminelle, qu'ils adhèrent au principe de l'équité de traitement ou qu'ils réclament plus de pouvoirs aux mains des gens, il s'en trouve qui considèrent avec une antipathie extrême les côtés néfastes du pouvoir discrétionnaire institutionnalisé. Ces derniers semblent verser parfois dans le pur classicisme, préférant la certitude de la punition au vague de la méthode curative, et à ses effets prétendument répressifs. A d'autres moments cependant, ils réclament une plus grande souplesse dans l'application de la peine.

Une solution au problème serait de tenter d'extraire « le crime » de la sphère exclusivement légale où il est contenu aujourd'hui. Le débat ouvert au sujet de la division de la loi et de la morale est une des phases de ce problème de la surcriminalisation. L'expression d'un besoin de plus de liberté nous donne à penser que la loi pénale et la procédure qui l'accompagne ne devraient être qu'une possibilité *entre autres* de protéger notre société moderne post-industrielle dans sa complexité. Pour simplifier les choses, disons qu'il y a une demande latente pour le remplacement ou tout au moins pour la modification du « modèle conflictuel » qui est le nôtre avec plus d'accent sur la coopération comme moyen de résoudre et maintenir ce contrôle sur les problèmes de la vie en collectivité. La « nouvelle criminologie » ne nous dit pas que les problèmes de la société seront résolus par une législation répressive non plus que le système actuel du procès criminel, le système contradictoire, qui aboutit en fait à une escroquerie. Ce ne serait pas tellement caricaturiser le système que de parler de sécularisation de la société. La loi a été l'instrument du pouvoir temporel avec un dogme lui appartenant en propre; mais on n'y croit plus avec une ferveur quelconque. Le simple fait de cataloguer les gens comme des « criminels » des « déviants », etc. . . . n'arrive pas à porter remède aux maux sociaux d'une certaine profondeur.

### La notion de liberté surveillée et les autres formes d'adoucissement de la peine

Quand on entreprend de parler des solutions de rechange possibles à l'actuel système: peines d'un autre ordre, attitude hardie de non interven-

tion, tactiques de diversion ou ignorance voulue des délinquants et de leurs problèmes dans les cas bénins, cet exposé doit s'accompagner nécessairement d'un court exposé historique et de renvois en passant à la « nouvelle criminologie ». Le régime de liberté surveillée est un bon point de départ parce que c'est là qu'on s'est livré aux premières expériences et c'est donc là qu'on dispose, pour en faire l'évaluation, de plus de matière qu'ailleurs. Peu importe à quel point nous tendons à nous montrer, dans la nouvelle perspective pénale, d'esprit souple, peu attachés à l'aspect légaliste et aux structures, notre absence de système, justement, doit être absolument délimitée par la loi. Cette question de détermination, de délimitation, suscite le problème de savoir à quel point les fonctionnaires de la justice, les fonctionnaires de l'administration ou encore la collectivité au sens large peuvent disposer d'un pouvoir discrétionnaire. Les mêmes partisans des libertés civiques qui s'opposent à la tyrannie du régime carcéral vont peut-être élever des objections cette fois encore en évoquant des prétendues atteintes à la vie privée ou des restrictions à la liberté de choix quand on en vient aux expériences de diversion ou aux régimes étendus de liberté surveillée.

On conçoit fort bien qu'on puisse débattre, sur le plan des idées, de la meilleure extension possible d'un régime non carcéral, mais il n'y a aucun problème de délimitation quand il s'agit de décider, par exemple, si un régime de liberté surveillée pourrait venir sanctionner une infraction quelconque. Nous rencontrons, il est vrai, des difficultés quand nous devons décider des conditions de la liberté surveillée, de l'autorité à déléguer à l'agent dans le cadre de sa surveillance et de sa capacité à révoquer les ordonnances. Ces problèmes seront aussi difficiles à résoudre, sinon plus, quand il s'agira de prendre des décisions concernant des infractions ou des délinquants dans les procédures de diversion ou les régimes organisés par les collectivités locales. La plupart des commentateurs semblent convenir de ce que ce processus décisionnel devrait être dégagé des formalités et des règles strictes dont il souffre présentement. En particulier, les travailleurs sociaux devraient avoir un rôle plus actif.

L'un des commentateurs a décrit les difficultés du délégué à la liberté surveillée, vu la position qu'il occupe présentement dans l'environnement légal et administratif de la procédure criminelle:

La décision administrative dépend de longues discussions libres, sous caractère officiel quelconque, avec un grand nombre d'intéressés et de groupes ou individus bien informés. La décision judiciaire commande une procédure formaliste, la constitution d'un dossier, la présentation de preuves, de témoins et le contre-interrogatoire de ces derniers. Le jugement final est fondé sur le seul dossier. (Czajkoski, « Exposing the Quasi-Judicial Role of the Probation Officer », *37 Federal Probation*, September 1973, p.9.)

Ce dilemme a des ramifications sérieuses. La négociation des chefs d'accusation, pratique obscure et honteuse qui est devenue un élément habituel de la procédure criminelle et qui est maintenant ouvertement reconnue par les procureurs de la Couronne, les avocats de la défense et les juges en est une illustration intéressante. Certains commentateurs sont allés jusqu'à dire qu'elle a privé de ses attributs la fonction judiciaire. *A fortiori*, elle a en grande partie dépouillé le délégué à la liberté surveillée du rôle quasi-judiciaire qu'il remplissait en appréciant le potentiel de réhabilitation du délinquant. Présentement, le rapport présentenciel de l'agent de la liberté surveillée peut en bien des cas n'être que le canal par lequel sont acheminés les résultats de la négociation des chefs d'accusation. Ce ne serait pas une telle tragédie, cependant, si les capacités de l'agent avaient été bien employées dans la procédure de constitution du dossier. Jusqu'à ce jour, l'introduction d'un suspect ou d'un accusé dans la procédure criminelle a été très principalement le fait de la police et de l'agent de la Couronne. Si l'agent de la liberté surveillée fait son apparition à ce stade de la procédure, nous serons peut-être capables de nous attaquer aux aspects exclusivement conflictuels des procès criminels pour les remplacer par une attitude de coopération active.

Les services de liberté surveillée ont souvent souffert d'une absence complète de pouvoir discrétionnaire dans l'imposition des conditions aux intéressés parce que cette fonction était considérée comme appartenant exclusivement au pouvoir judiciaire. Par contre la législation en matière de liberté surveillée a été souvent considérée comme comportant une condition générale, à savoir que « l'intéressé s'attacherait à suivre les conseils du délégué ». Cette disposition ne fut pas mise en oeuvre bien souvent mais, en pareille occasion, elle fut considérée comme trop vague et comme usurpant la fonction judiciaire.

Comme l'explique Czajkoski (*op. cit.* p. 11): « A part le cas où ces conditions servent dans un contexte qui n'est pas celui de l'application de la loi, par exemple de comportements qui ne sont pas à strictement parler illégaux, mais indésirables au plan de la morale, l'imposition de conditions empiète sur le déroulement normal de la procédure ou tend même à se substituer à cette dernière ».

Nous connaissons tous le cas où un délégué a recommandé la révocation de l'ordonnance parce qu'il soupçonnait (mais ne pouvait prouver) que l'intéressé avait commis une nouvelle infraction. Partant du fait que, dans ces circonstances, la recommandation du travailleur social est presque toujours acceptée, nous avons là un bon exemple d'une fonction judiciaire exercée *de facto*. Bien qu'il n'y ait là rien que de très légal, il est difficile de soutenir que c'est là suivre les voies de droit régulières, garanties de la liberté individuelle.

Le problème s'aggrave lorsque la violation de l'ordonnance—qui justifie sa révocation—résulte d'un comportement de l'intéressé qui, pour ne pas être assimilable à un nouvel acte criminel, n'en est pas moins formellement exclu de l'ordonnance. Par exemple l'ordonnance peut décider que l'intéressé ira à l'école ou restera à l'endroit assigné pour sa résidence ou conservera un emploi spécifié ou rentrera à heure fixe pour ne plus ressortir, toutes conditions qui peuvent bien n'avoir que peu de rapport, sinon aucun, avec la commission passée ou future d'un acte criminel, mais dont l'inobservation peut conduire son auteur à la prison. Ces deux exemples soulignent bien que l'octroi de la liberté surveillée est généralement considéré comme un privilège et non comme un droit.

La liberté surveillée pose-t-elle un dilemme? Doit-on s'orienter vers un régime de coercition légalisée ou vers le fruit d'un travail social dont le but est curatif? Dilemme ou non, cette incertitude continue à peser sur les épaules de ceux qui prêtent quelque attention aux problèmes théoriques et pratiques de la réforme sociale, et, en particulier, à la mise au ban de l'incarcération comme instrument de coercition pénale.

Par exemple les remarques récentes d'un travailleur social de milieu universitaire possédant toutefois quelques années de pratique professionnelle tendent à ce que les délégués (à la liberté conditionnelle comme à la liberté surveillée) s'attachent de plus près à leurs tâches « sans se préoccuper de la sanction que pourra recevoir leur activité sur le plan de leur standing ou sur le plan universitaire ». Il n'est pas question ici de la loi, ce qui n'est pas surprenant si on considère que tout l'article traite des interventions menées à chaud. Et l'auteur de poursuivre:

Nous pourrions être amenés à découvrir, dans notre sagesse pratique, que nous possédons beaucoup de petits procédés qui, dans leur complexité, sont accessibles et efficaces et peuvent gagner à la connaissance d'autres domaines ou secteurs de pratique ou y apporter au contraire des éléments positifs. Au cours de cet examen, nous devrions aussi nous dissocier des espoirs et des revendications dont on espère que nous serons les porte-parole. Nous n'allons pas arrêter la commission d'actes délictuels ni guérir les gens de leurs tendances criminelles.

(Cunningham, « Crisis Intervention in a Probation Setting » 37 Fed. Prob. n° 4, 16, p. 26, décembre 1973.)

Chaque fois que nous commençons à parler du contexte légal et juridique de la liberté surveillée, nous nous trouvons très vite entraînés dans une discussion sur les limites des méthodes respectives de coercition et de cure, ces dernières reposant sur le travail créateur non encombré de directives. Les premières sont imposées aux travailleurs sociaux par la loi ou par les cours. Les secondes sont nées de la force de persuasion déployée par des travailleurs sociaux activistes et des spécialistes des sciences du comportement.

Les questions qui viennent immédiatement à l'esprit quand nous tentons de concilier les certitudes de l'école classique avec les vues plus souples de la « nouvelle criminologie » sont les suivantes:

- a) La liberté surveillée est-elle un « privilège » ou un « droit »?
- b) Le délégué à la liberté surveillée est-il un « délégué de la cour »?
- c) Dans l'affirmative, que signifie cette situation qui est la sienne dans ses rapports avec la cour et avec son « client »?
- d) Quel est le régime juridique des « conditions » de la liberté surveillée?
- e) Quelles sont les implications de la surveillance et les responsabilités d'un délégué à la liberté surveillée en présence de la possibilité de révocation de l'ordonnance?
- f) Quand on examine les rôles respectifs (et qui peuvent découler les uns des autres) du juge, du représentant de la poursuite, de l'avocat de la défense et du délégué à la liberté surveillée, peut-on dire où il y a fonction judiciaire et où il y a acte d'administration?
- g) Dans le contexte de la surveillance qui s'exerce sur le libéré quelle est la ligne de démarcation entre « un bon travail social » et l'obligation de veiller sur les principes de la justice et d'agir comme doit le faire ce fonctionnaire aux contours imprécis, le délégué de la cour?
- h) Quand une question est confidentielle, quelles sont les limites qu'imposent les nécessités de la preuve et les règles de l'éthique?
- i) Comment peut-on normaliser les relations entre le juge et le délégué en satisfaisant le désir actuel de certitude dans la loi, avec un contrôle effectif du pouvoir discrétionnaire, tout en ouvrant la porte à l'innovation et à l'invention dans la solution des problèmes?

Ces questions n'ont pas reçu de réponses bien satisfaisantes de la part des cours. La plupart des décisions publiées montrent une évidente préoccupation à l'égard du mécanisme de la loi. Sur le plan idéologique, s'ils s'y trouvaient transportés, les juges avaient de graves problèmes, placés dans cette zone-frontière entre l'interprétation de la loi et la politique sociale. S'il était possible d'exprimer des réponses réfléchies et précises, elles ne satisfairaient personne, hormis les légalistes.

## Au Canada

C'est en 1889 qu'on voit apparaître au Canada un système de liberté surveillée sous la forme d'une libération conditionnelle accordée aux délinquants primaires, lorsque l'infraction commise était relativement mineure. Dans les 85 années qui suivirent, elle a été l'objet d'améliorations et de développements (modifications en 1892, 1900, 1906, 1909 et 1921). On assiste pendant cette période à un lent mouvement du pur légalisme à une conception plus idéaliste de réhabilitation ou du moins à une tentative assez fructueuse dans cette direction.

Les premières affaires publiées montrent une préoccupation évidente envers les « cours », les « magistrats », la « déclaration sommaire de culpabilité », la condamnation maximum à deux années d'emprisonnement, etc. Ces problèmes de rouages juridiques ont été résolus. Il en surgira d'autres, mais d'un aspect transitoire et mineur qui ne nous occupent pas ici. Les lois relatives à la liberté surveillée donnent généralement satisfaction, c'est ce qui ressort des réponses reçues des ministères provinciaux intéressés. Une exception cependant, la question des matières confidentielles et l'éternelle question de l'uniformité dans les sentences (qui ne nous concerne pas ici).

La portée de la liberté surveillée était très limitée à l'origine. Les délinquants libérés au titre de la fourniture d'une caution personnelle, système plutôt compliqué et incommode, n'étaient pas placés vraiment sous surveillance (le système ne commença pas à fonctionner pour de bon avant 1921). Ceci nous explique partiellement pourquoi la position du délégué à la liberté surveillée était si précaire. Bien entendu, dans beaucoup de provinces, l'institution d'un régime de liberté surveillée date de beaucoup moins qu'un demi-siècle. Mais aujourd'hui le régime fonctionne dans toutes les provinces et dans les Territoires, de sorte qu'on peut dire que le moment est venu de passer une loi nationale sur la liberté surveillée qui décrira autant que faire se peut la médiation qu'elle implique.

Le Code de 1927, dans son article 1081(1), limitait le bénéfice de la liberté surveillée aux délinquants dont les infractions étaient punissables d'au plus deux ans d'emprisonnement. Le même paragraphe de cet article disposait que le juge chargé de la sentence devrait prendre en compte, éventuellement, le « caractère mineur » de l'infraction commise. L'esprit de cette directive se retrouve dans la disposition étendue du Code de 1954, où il est dit que le juge devra s'inspirer de « la nature de l'infraction ». La première disposition n'avait pas constitué un obstacle cependant, puisqu'on trouve dans *Petitpas no 2* (1911) 18 C.C.C. 74 qu'une infraction de caractère mineur pourrait comprendre l'usage d'armes à feu avec l'intention de causer

des blessures. La prévenue, acquittée de l'accusation de tentative de meurtre et condamnée pour blessures volontaires, bénéficia d'un sursis.

Les décisions en appel antérieures à 1927, sans aucun doute rendues par des juges peu au courant ou même soupçonneux à l'égard de la nouvelle forme de « tolérance », imposaient des restrictions quant à la compétence des cours (exclusion, par exemple, des cours de district, *Herron*, (1922) 36 C.C.C. 398), interdisaient le sursis en juridiction sommaire (p. ex. *Hiebert*, (1923) 33 Man. L.R. 375) ou dans le cas d'une infraction punissable en vertu d'une loi provinciale (p.ex. *Plested c. McLeod* (1910) 3 S.C.R. 374, *Pollard* (1917) 29 C.C.C. 35). Ces diverses affaires révèlent des vues plutôt bornées en matière de liberté surveillée et les décisions des cours sont très décevantes parce qu'elles jettent peu de lumière sur le fondement rationnel de la liberté surveillée et sur l'attitude des juges envers cette expérience de redressement.

L'article 1081(2) du Code de 1927 consacrait une nouvelle amélioration: si l'infraction était punissable d'un emprisonnement de plus de deux ans, le sursis pouvait cependant être prononcé si l'avocat de la Couronne était d'accord, condition qui fut abrogée lors de la révision de 1954. C'était là un changement important, parce qu'il abolissait la connotation quelque peu unilatérale de l'admission au régime de la liberté surveillée—la punition du délinquant étant jusqu'alors la chasse gardée de l'agent de la Couronne, lequel conseillait le juge chargé de la sentence, tandis que le délégué jouait un rôle secondaire.

Les Codes de 1927 et de 1954 (respectivement par leurs articles 1081(4) et 638(5) permettaient le sursis même lorsque l'infraction n'était pas commise dans les cinq ans de l'infraction précédente ou lorsque celle-ci n'était pas « reliée par sa nature » à l'infraction portée maintenant devant la cour. Cette disposition n'existe plus depuis que les solutions de rechange apportées par la mise en liberté surveillée ont été considérablement élargies. La raison d'être de l'ancienne règle reposait dans une foi assez simple dans la dissuasion et dans la notion que les criminels se spécialisent dans certaines formes d'activités illégales.

Le Code de 1954 comme les récentes lois (incorporées dans l'article 663 (2) ) disposent que la surveillance peut être exercée par une personne désignée par la cour alors que, précédemment, cette personne ne pouvait être qu'un délégué de la cour. D'où une certaine souplesse qui permet la nomination d'un volontaire ou de toute autre ressource de la collectivité locale.

Le Code de 1927, celui de 1954 et les lois actuelles relatives au sursis et à la liberté surveillée prévoient une mise en liberté possible sans surveillance mais, depuis la mise en place, dans toutes les provinces de services de liberté surveillée, il n'y a guère d'indication que cette mesure soit souvent prise. Bien qu'il faille applaudir au recours aux travailleurs sociaux, dans

certains cas il serait préférable d'appliquer la libération conditionnelle simple, du fait que la surveillance serait inappropriée, en raison soit de la personnalité du délinquant, soit de son éloignement.

[N.B. L'Association du Barreau américain recommande: « Lorsqu'elle prononce une sentence de mise à l'épreuve, la cour ne devrait pas être tenue de soumettre cette sentence à une condition de surveillance (à exercer par le service des libertés surveillées) si, à son avis, la surveillance n'est pas nécessaire dans le cas qui lui est soumis ». A.B.A. *Standards Relating to Probation*, texte approuvé, 1970. parag. 1.1(c).]

Si le recours à la libération sans surveillance et au sursis à l'exécution de la sentence sont des modalités relativement peu employées, la raison en est peut-être que l'effet exact du sursis n'est pas bien compris. Avant que ne soit sanctionné l'actuel article 662.1 qui permet de libérer complètement le prévenu sans même laisser de trace de sa condamnation (art. 662.3), beaucoup de cours ajournaient les affaires *sine die* sans se prononcer sur la culpabilité, ce qui était illégal dans la période antérieure à 1972. Pendant cette même période les cours parfois se prononçaient, mais s'abstenaient de délivrer le mandat (*Knight* (1922) 37 C.C.C. 223; *Pokitruski* (1931) 55 C.C.C. 152; *Litmay* (1922) 37 C.C.C. 26, *Fitzpatrick* (1915) 22 C.C.C. 42 et *Re Thomas Lynch* (1906) 12 C.C.C. 141.)

L'article 637 du Code de 1954 prévoyait la faculté pour la cour d'obliger le prévenu à un cautionnement au lieu de prononcer une sentence (en matière sommaire) ou en sus de la sentence (en matière criminelle), mais le prévenu était cependant condamné. Cette latitude vient de la *common law* (*Spratling* (1911) 1 K.B. 77) mais elle n'est limitée que parce qu'elle ne permet pas la suspension de la culpabilité.

## Sursis, sentences conditionnelles et autres

« Le sursis ne signifie pas la suspension de l'exécution de la sentence, mais la suspension de la sentence elle-même », nous dit Armour (Annotation 46 C.C.C. 96, p. 105). (*Switzki* (1930) 54 C.C.C. 332, *Hirsch* (1924) 42 C.C.C. 153, *Knight* (1916) 27 C.C.C. 111).

En France fut votée en 1891 la loi Bérenger qui prévoyait la possibilité, pour la cour, de prononcer une sentence conditionnelle (plutôt qu'une suspension de la sentence, laquelle permet de suspendre l'exécution de la sentence ou de la peine « sous la condition suspensive de bonne conduite », alors que « la sentence conditionnelle est une véritable sentence

assortie d'une condamnation dont l'exécution est suspendue et d'une admonestation qui est une vraie punition morale » (Ancel: *Suspended Sentence*, 1971, p. 8). Cette disposition n'était pas considérée par ses promoteurs comme une manifestation de philanthropie quelque peu débonnaire, mais au contraire comme une mise en garde à l'intention des délinquants en vue de protéger la société; elle était spécialement destinée à l'homme « dont le caractère, malgré la faute commise, était demeuré assez préservé pour que la société n'ait rien à craindre de sa mise en liberté » (Ancel, p. 18). Il ne s'agissait pas de réduire le pouvoir de dissuasion de la loi, mais de prévenir le récidivisme. Si l'intéressé observait les conditions posées dans la sentence, celle-ci devenait nulle à l'expiration du terme fixé et le délinquant était légalement réhabilité. Les archives étaient expurgées et l'infraction qui avait été à l'origine de la sentence conditionnelle ne pouvait plus compter aux fins d'une éventuelle récidive.

Ancel critique le sursis parce qu'il le voit comme enserré dans le corset de cette notion légale de la punition vue comme la conséquence nécessaire du crime. Il fallait donc, nous dit Ancel, lui opposer une structure juridique absolument distincte, la sentence conditionnelle « avec ses propres caractères, sa portée réglementée par la loi et susceptible d'une interprétation théorique, voire dogmatique, en conformité de la doctrine néo-classique » (Ancel, p. 22).

[N.B. Trancher la difficulté de la sorte, c'est tenter de combler le fossé entre la stricte définition légale du crime et une approche plus « sociale » du problème de la déviance. En quoi ce qui suit cadre avec la tentative de compromis effectuée par la loi française, Shoham nous dit à ce sujet: « L'élément punitif qui sanctionne l'application de la norme légale en fait quelque chose d'« unique » qui la place sur un tout autre plan que les normes sanctionnées par le ridicule, le mépris, la médisance ou même l'ostracisme des voisins. Les rites qui accompagnent le procès criminel, l'atmosphère spéciale, le prétoire, l'obligation de plaider coupable ou non coupable, la condamnation dans les règles, la publicité qui s'ensuit et la marque infamante de la condamnation qui reste attachée au délinquant comme le sceau de Caïn fait de la norme du procès criminel une norme unique ». « The Theoretical Boundaries of Criminology » 3 Brit. Jo. of Crimin. n° 1, Juillet 1962]

Bien que les remarques d'Ancel soient valables, la différence entre sentence conditionnelle et sursis ne signifie pas grand chose si le délinquant ne suit pas la ligne indiquée par la cour. Comment affirmer qu'un délinquant « a réussi », qu'il a bien observé les conditions, la chose n'est pas facile car l'appréciation dépend de critères sans grande exactitude tirés de la notion de réhabilitation et de l'exercice administratif et judiciaire du pouvoir discrétionnaire. La radiation de la condamnation est un progrès bienvenu. Il reste que la sentence conditionnelle et le sursis apparaissent malgré tout

comme des « menaces » qui font appel à des notions primitives comme l'effet de dissuasion et l'autorité de l'avertissement judiciaire et le respect qu'il est censé inspirer.

Radzinowicz, dans son introduction à l'ouvrage d'Ansel (p. vi), est plutôt défavorable à l'emploi du sursis:

En prononçant une condamnation avec sursis plutôt qu'une amende, la cour limite le pouvoir discrétionnaire qu'elle pourrait exercer ultérieurement. Quand il y a eu prononcé d'un sursis, il y a eu une menace précise, et si le délinquant commet une nouvelle infraction, la cour n'a guère d'autre choix que celui de mettre la menace à exécution.

Si le raisonnement de Radzinowicz tient bon, nous devrions peut-être penser alors à réserver le sursis pour les situations où le délinquant représente un haut risque et va très probablement récidiver.

Le juge Langlois est d'un avis différent. Dans *Laplante c. Court of Sessions of the Peace* (1937), 69 C.C.C. 291-294 une des rares affaires où il est discuté des mérites du sursis, il s'exprime ainsi:

Cela consiste à rendre à la liberté quiconque n'a commis qu'une infraction mineure, de façon à lui éviter la prison et le déshonneur qui s'y attache, à lui donner une leçon salutaire et à le réformer. C'est de la moralité bien comprise et rend grand service.

## Mesures de contrainte et de prévention

La décision rendue dans l'affaire *Le Roi c. Mackenzie* (1945) C.C.C. 233 est importante en ce qu'elle nous rappelle l'autorité que possède le magistrat en *common law* d'exiger du prévenu qu'il observe une bonne conduite, pour autant que ce dernier a pu faire craindre qu'il troublerait l'ordre public. On a parlé à cette occasion de la justification possible d'un engagement personnel du prévenu sur le fondement de la « justice préventive », mais la Cour d'appel de l'Ontario décida qu'il n'y avait pas de base légale dans la province pour une telle mesure parce que la législation locale ne donnait pas autorité en cette matière aux juges de paix.

Quand on parle de « justice préventive » le système pénal de la *common law* vient tout de suite à l'esprit. On trouve dans Halliday (1917)

A.C. 260, 273, un fondement doctrinaire à la règle de la *common law* qui permet « d'empêcher un individu de commettre un crime qu'il pourrait commettre, mais n'a pas encore commis ou de se livrer à un acte dommageable aux membres de la collectivité, mais auquel il ne s'est pas encore livré ». On trouve aussi une justification doctrinaire chez Blackstone, *Commentaries*, Livre IV, ch. 18:

Cette justice préventive consiste à obliger les individus dont on a quelque raison de suspecter les futurs débordements de conclure un accord avec le public et de lui donner l'assurance que les débordements appréhendés n'auront pas lieu; d'obliger ces individus à prendre des engagements ou à se constituer personnellement cautions qu'ils ne troubleront pas l'ordre public et observeront une bonne conduite.

La Cour Suprême allait à son tour examiner le problème MacKenzie dans l'affaire *MacKenzie c. Martin* (1954) 108 C.C.C. 305, une action en dommages pour séquestration arbitraire précédemment rejetée par la Cour d'appel de l'Ontario et que la Cour Suprême allait confirmer en se fondant sur des motifs variés.

La majorité, par la voix du juge Kerwin, approuva le magistrat de simple police d'avoir enjoint à MacKenzie de se trouver deux sûretés qui seraient responsables de sa bonne conduite. Les innombrables appels téléphoniques de MacKenzie à sa femme dont il était séparé et qu'il poursuivait ainsi à son domicile et au lieu de son travail « tendaient à troubler l'ordre public ». Le juge Kerwin fonda son jugement dans la loi 34 Edw. III c. 1 et 4 *Co Inst.* p. 181, et dans quelques causes qu'il vaut mieux résumer en citant Coke lui-même (*ibid.*):

... Une autorité formelle donnée aux juges (de paix) pour la prévention de ces infractions avant qu'elles ne soient commises, c'est-à-dire d'exiger de tous les gens de mauvaise réputation (et qui sont de ce fait jugés suspects de vouloir troubler l'ordre public) suffisamment de sûretés et de garanties de leur part d'une bonne conduite envers le Roi et son peuple (il doit s'agir de la paix publique, ce qui est indiqué par le mot qui suit) de façon que le peuple ne soit pas dérangé ou blessé par de tels fauteurs de troubles, que l'ordre public ne soit pas atteint, que les marchands et autres passants, les routes et voies publiques ne soient pas dérangés ou mis en péril par de tels délinquants.

De même Blackstone avait dit (*Comm. IV*, p. 196):

Cette justice préventive consiste à obliger les individus dont on a quelque raison de suspecter de possibles débordements de conclure un accord avec le public, de lui donner l'assurance que les débordements appréhendés ne se

produiront pas; d'obliger ces individus à prendre des engagements ou à se constituer personnellement cautions qu'ils ne troubleront pas l'ordre public et observeront une bonne conduite.

Cette conception de justice préventive et de maintien de l'ordre public peut difficilement rencontrer la sympathie de ceux qui militent en faveur de la diversion, de la décriminalisation ou encore de l'absence complète d'intervention. Néanmoins le fait que les cours étaient préparées à reconnaître une telle autorité d'imposer une justice préventive montre jusqu'à quel point le pouvoir discrétionnaire peut s'exercer. La contrainte imposée à MacKenzie dans cette affaire n'est pas très différente de celle qu'exerce le travailleur social sur le libéré qu'il est chargé de surveiller.

Selon Blackstone (*ibid*, p. 197) cette autorité pourrait être employée à réprimer les actes contre les bonnes moeurs aussi bien que ceux qui troublent la paix publique. Lord Goddard dans *Le Roi c. County of London Quarter Sessions* (1948) 1 All. E.R. 72, 74 considère que les références à ces auteurs montrent que « depuis des siècles les juges ont lié par des engagements personnels les individus dont ils considéraient la conduite comme malfaisante ou suspecte mais qu'ils ne pouvaient, par aucun effort d'imagination, qualifier d'infraction criminelle et poursuivre sur cette base ».

Dans son jugement dissident dans l'affaire *MacKenzie c. Martin* le juge Rand s'est dit d'avis qu'il fallait restreindre le champ de l'engagement personnel et n'en pas faire usage dans le cas d'une simple possibilité d'atteinte à l'ordre public. Il faut, selon lui, que cette possibilité de violences exercées par l'individu soit fondée sur des actes antérieurs (et il rejette les allégations peu consistantes selon lesquelles MacKenzie avait antérieurement menacé sa femme de mort).

En conclusion de son jugement dissident, le juge Rand déclare: « Le magistrat a agi de bonne foi, mais c'est au niveau inférieur de l'administration de la justice que les iniquités se produisent trop souvent; et lorsque les cours sont périodiquement appelées à examiner des plaintes elles doivent s'assurer que l'usage de l'autorité dans les affaires quotidiennes (infractions et conflits mineurs) ne tendent pas à une certaine usurpation de pouvoirs et qu'elle reste contenue dans les strictes limites de la loi ». (1954) 108 C.C.C. 305, 321.

Le Juge Rand estime que, en cas de menace à la liberté individuelle, le pouvoir discrétionnaire ne doit pas être exercé par le juge de paix ni par aucun autre membre de la profession judiciaire. Le juge Rand pense que les termes mêmes employés « tendant à troubler l'ordre public » n'ont pas « le plus faible fondement » dans les actes ou dans les éléments de preuve.

Tout ce qu'on pourrait dire par contre, c'est que les actes visés étaient une *source* de désordre mais « une nuisance de cette nature, dans les circonstances de l'affaire, ne pouvait entrer dans aucun système répressif touchant la paix publique, l'ordre ou la moralité » (p. 318). En d'autres termes le juge Rand se plaignait en fait de déni de justice et de bris du principe de légalité.

On nous reprochera peut-être de ressasser des précédents de vieille date, mais les affaires *MacKenzie* sont importantes parce qu'on y trouve exposées, comme il arrive trop peu souvent dans les affaires récentes, les implications des dispositions trop souples et les dangers de ces pratiques, tout au moins comme les voyait le juge Rand, en désaccord avec ses confrères.

Lorsqu'on en vient à discuter de solutions de rechange à la condamnation habituelle (différentes, si elles ne le sont pas radicalement), il est aisé de se sentir préoccupé de la question du pouvoir discrétionnaire. Des auteurs comme Kenneth Culp Davis nous ont montré les dangers de l'exercice de ce pouvoir en matière administrative parce qu'il s'exerce alors de façon moins visible et moins contrôlable qu'en matière judiciaire. Lorsqu'un délégué à la liberté surveillée ou quelque autre administrateur d'un régime social enjoint à un individu, à un moment quelconque du procès criminel, de respecter l'ordre public, d'obéir aux instructions, *etc.*, comment pouvons-nous contrôler l'exercice de ce pouvoir? Si ces conditions sont considérées comme oppressives par un individu en liberté surveillée ou un autre bénéficiaire d'une mesure de progrès social, devons-nous les faire redresser en nous fondant sur les raisons données par le juge Rand?

*Quelques propositions précises au sujet des dispositions du Code, articles 662 à 667*

Il nous faut parler des présentes dispositions du Code parce qu'elles nous aident à expliquer la réaction des législateurs précédents à la réforme pénale et l'interprétation légaliste par les cours de la présente politique sociale. Les juristes ont toujours eu de la difficulté à définir ce qu'on peut appeler une « politique sociale », surtout lorsque le comportement humain y intervient avec ses éléments imprévisibles, sans que le mécanisme légal n'apparaisse et que le « contenu » social ne s'y dilue et y soit peut-être oublié. Il est indispensable de définir toute forme de décision prise en matière pénale, sans tenir compte de son éventuelle faiblesse de structure et de la façon dont l'usage fait des dispositions du Code peut indiquer comment à l'avenir les cours se tireront d'affaire dans les matières de pouvoir discrétionnaire, de diversion ou de non intervention.

## rapports présentenciels (Article 662)

Les rapports présentenciels devraient-ils être obligatoires?

L'article 662 laisse au juge chargé de la sentence la liberté de demander ou de ne pas demander un rapport présentenciel. Certaines associations ont proposé qu'un rapport présentenciel soit obligatoire dans toute affaire criminelle. Sans parler de l'impossibilité matérielle et logistique d'une telle proposition, son adoption se traduirait par un travail inutile dans un grand nombre d'affaires ordinaires et elle pourrait en arriver à déconsidérer le rapport présentenciel en en faisant une simple formalité. (En sens contraire, voir Association du Barreau américain, *Sentencing Alternatives and Procedures* (version approuvée, 1968, parag. 4.1.) et *Standards Relating to Probation* (version approuvée, 1970, parag. 2.1).)

L'Association canadienne des mesures de correction, dans ses « Propositions pour le développement du régime de la liberté surveillée au Canada », (1967, p. 5) fait une proposition plus valable en limitant l'obligation d'un rapport présentenciel aux affaires de mineurs de 21 ans et aux délinquants primaires passés cet âge qui ont été condamnés par une cour criminelle et sont passibles d'un emprisonnement de deux ans et plus.

Dans l'État du Michigan, les rapports présentenciels sont requis par la loi dans les cas d'infraction majeure et, dans l'État du Wisconsin, dans le cas de certains délits sexuels.

Une autre proposition voudrait que la cour consacre une audience spéciale à la détermination de la sentence, audience au cours de laquelle le juge écouterait les recommandations, les renseignements et les arguments fournis par l'avocat de la Couronne, l'avocat de la défense et le défendeur lui-même quant à la détermination de la sentence et quant à l'opportunité d'un rapport présentenciel. Après avoir entendu les parties, le juge peut ou prononcer la sentence ou ajourner l'affaire pour permettre la rédaction d'un rapport et ensuite entendre d'autres soumissions sur le rapport avant de se prononcer. Au Michigan, on parle à ce sujet d'une « audience postérieure aux plaidoyers ». Dawson commente en ces termes:

Les enquêtes présentencielles devraient-elles être rendues obligatoires?—La réponse à cette question n'est pas facile. En plus des considérations habituellement avancées, un certain nombre de facteurs doivent être pris en compte: s'il est vrai que le rapport présentenciel, s'il était obligatoire, aurait dans la pratique pour conséquence d'empêcher que le prévenu plaide coupable à l'audience consécutive; s'il est vrai que le rapport présentenciel peut remplir la fonction de confirmation du plaidoyer aussi bien que l'audience consécutive à ce dernier et, dans l'affirmative, quel effet peut en résulter sur l'utilité du procédé comme aide à la détermination de la sentence; s'il est vrai qu'une

certaine combinaison de l'audience consécutive aux plaidoyers et de l'enquête présentencielle pourrait être nécessaire.  
(Dawson: *Sentencing: The Decision as to Type, Length and Conditions of Sentence* (Boston, 1970, p. 26))

La recommandation de l'Association canadienne des mesures de correction pourrait bien être la meilleure proposition pratique pour le moment. Nous ne devrions pas écarter pour autant la dernière suggestion de Dawson. Il devrait y avoir de la place pour de multiples façons d'arriver à la sentence la mieux appropriée. Si nous voulons expérimenter d'autres possibilités que le système conflictuel il nous faudrait alors un travailleur social « commis d'office » un peu comme l'avocat du même nom qui plaide dans certaines provinces. Un fonctionnaire de ce genre pourrait intervenir, donner des conseils s'il était d'avis qu'une enquête dans le passé du délinquant et les exigences futures à son égard était nécessaire. Cela serait le cas évidemment (et pratique) dans le cas des cours surchargées des grandes villes et cela pourrait être un compromis entre le délégué à la liberté surveillée qui n'est qu'un serviteur de la cour appelé à cette fonction selon le pouvoir discrétionnaire (ou l'humeur) du juge chargé de la sentence et l'installation d'un bureau chargé de cette dernière, solution plus poussée mais aussi plus critiquable.

#### *Les rapports présentenciels devraient-ils être uniformes?*

Devrait-on obliger par règlement les rédacteurs de rapports présentenciels à réaliser une certaine uniformité entre des rapports en fournissant des données semblables? Cela ne serait pas, à notre avis, une heureuse innovation car elle irait à l'encontre de l'individualisation qui est précisément l'idéal de réhabilitation que nous nourrissons. Au contraire les travaux de recherche effectués sur les rapports présentenciels indiquent qu'il y a déjà chez des délégués surchargés de travail, mal encadrés, inintelligents ou tout simplement paresseux une tendance à produire des rapports chargés de beaucoup trop d'information stéréotypée. Il faudrait inciter les délégués à faire un choix parmi les renseignements à inclure dans leur rapport de façon à fournir la meilleure assistance possible au juge qui décide du sort du délinquant objet de ce rapport.

Ce n'est pas la loi qui peut régler ces problèmes. Il faut que le service de la liberté surveillée fonctionne selon des normes élevées, que son personnel soit compétent, que le personnel d'encadrement possède de l'initiative, qu'il s'établisse un courant de consultation franche et amicale entre le personnel judiciaire et les travailleurs sociaux.

L'Association du barreau américain est d'un autre avis. Comme elle l'admet elle-même, cette association ne pensait pas à préparer une législation, mais seulement à promouvoir des normes qui pourraient être suivies par tous ceux qui sont désireux d'améliorer la procédure de détermination de la sentence. Les services de liberté surveillée sont incités à instaurer un système gradué de rapports. Au départ, il y aurait « un rapport succinct pour utilisation initiale dans le dépistage des délinquants de façon à rendre service dans la détermination du moment où une information plus complète serait désirable. Ce rapport pourrait servir également auprès des cours sans services de liberté surveillée adéquats. ». Ensuite L'A.B.A. indique les éléments qui devraient faire partie du rapport présentiel. Ce sont les éléments habituels (casier judiciaire, éducation, emplois occupés, antécédents médicaux, relations sociales), à une exception près, savoir:

les informations sur les ressources auxquelles on pourrait faire appel pour venir en aide au délinquant: centres de traitement, possibilités de placement en résidence, institutions diverses qui ont des régimes de réhabilitation, régimes spéciaux en liberté surveillée, et autres régimes semblables particulièrement indiqués dans le cas du délinquant.

(A.B.A. *Standards Relating to Probation*, version approuvée, 1970, parag. 2.3(ii) (I).)

#### *Règles à observer dans les rapports présentiels*

Les rapports présentiels sont la cause de plusieurs problèmes et appellent de ce fait l'application d'un minimum de règles et le respect des droits civiques attachés à la personne du délinquant. Par exemple il faut se prémunir contre les déclarations orales présentielles de certains délégués, qui sont une infraction criante à la règle qui proscrit le témoignage par oui-dire, sans parler de l'atteinte ainsi portée aux principes fondamentaux d'équité. De même il arrive qu'un délégué à la liberté surveillée garde pour les oreilles du juge certaines de ses remarques les plus persuasives et les plus tendancieuses à l'égard du prévenu, de son passé, de ses perspectives de redressement, etc. Et il y a d'autre part trop d'exemples de délégués auxquels il est demandé, lors de la présentation de leur rapport écrit, leur sincère opinion sur le délinquant objet de leur rapport. Cette pratique est certainement plus pernicieuse encore que la situation créée dans *La Reine c. Dolbec* (1963) 2 C.C.C. 87 et *Le Roi c. Benson et Stevenson* 100 C.C.C. 247 où des remarques extrêmement tendancieuses et sans fondement ont été introduites dans un rapport présentiel que l'intéressé n'avait aucune possibilité de réfuter. Les cours ont jugé que l'usage de telles données pouvait mener à des erreurs judiciaires. Il y a eu des débats interminables au sujet de l'opportunité de permettre aux délégués de faire des propositions

de jugement. Là encore nous serions partisans de l'ouverture, car l'auteur du rapport pourrait être contre-interrogé quant aux raisons qui lui ont fait proposer, par exemple, une peine d'emprisonnement plutôt qu'une libération absolue ou conditionnelle. Les cours ont décidé dans un sens ou dans l'autre, parfois sous l'influence des traditions, mais nous pensons que c'est là peut-être un domaine où le pouvoir discrétionnaire devrait être réduit au minimum par la loi en faveur de la divulgation totale—qu'une recommandation ait été faite ou non.

Nous nous rendons compte qu'on pourra nous dire qu'en faisant une recommandation éloquente à la cour le travailleur social pourra usurper la fonction judiciaire de la détermination de la sentence. Cet argument n'est pas cependant aussi puissant qu'il apparaît au premier abord. La recommandation du travailleur social pourra dans certains cas être simplement un antidote aux propositions de l'avocat de la Couronne qui, dans notre situation de système conflictuel, aura peut-être recommandé une sentence d'emprisonnement. Ou bien, si le délinquant est représenté par un avocat, le travailleur social pourra se trouver remplir une mission officieuse et impartiale en jouant le rôle de médiateur entre l'avocat de la Couronne et celui de la défense. De toutes façons, comme nous l'avons souligné plus haut, les possibilités de sentences offertes au juge sont souvent aujourd'hui entamées par la pratique de la négociation des chefs d'accusation, de sorte que les possibilités de choix sont déjà compromises au détriment tant du travailleur social que du juge.

Dans quelques petites agglomérations, il arrive que des coutumes locales s'établissent et que des liens particuliers se nouent entre le juge chargé de la sentence et le délégué à la liberté surveillée. Cette coopération présente un aspect positif car elle permet une entraide au sein de la collectivité et développe un sentiment de réel intérêt envers le redressement des délinquants et la prévention du crime. Par contre cette même coopération peut être la source de difficultés parce que cette relation peut devenir en quelque sorte mécanique ou parce que juges et délégués peuvent perdre leur indépendance mutuelle.

On se demande d'autre part si le délégué à la liberté surveillée devrait donner son opinion, affirmative ou négative, quant à l'opportunité d'accorder ce régime au délinquant, selon la personnalité de ce dernier. L'argument selon lequel des propositions ou recommandations du délégué usurperaient la fonction et porteraient atteinte à l'indépendance du juge ne paraît pas très persuasif, comme on a pu le voir lorsque nous avons envisagé plus de largeur de vues et de souplesse dans la façon d'aborder la sentence. Un autre argument mettrait en cause le témoignage du délégué comme n'étant qu'un témoignage d'opinion, mais cette opinion est alors sûrement un avis d'expert et maintenant que les règles qui régissaient restrictivement

le témoignage d'opinion en raison de son caractère prétendument hypothétique sont peu à peu abandonnées, cette critique ne vient pas à son heure, particulièrement dans le cas où l'accusé, ou son conseil, a la possibilité de contester l'opinion exprimée dans le rapport et les données sur lesquelles elle est assise. Chacun se rend compte que le travail social et la psychologie sociale ne sont pas des sciences exactes, mais le délégué à la liberté surveillée se doit cependant de s'assurer que ses opinions sont fondées sur les meilleurs éléments de preuves dont il dispose.

On pourrait prétendre qu'en toutes occasions le délégué chargé du rapport présentenciel devrait être présent en cour à l'heure voulue. Il pourrait y avoir à cela une impossibilité matérielle, sans parler de difficultés administratives éventuelles. Encore une fois nous pensons que la présence en cour d'un travailleur social « commis d'office », familiarisé avec le travail du service et chargé de l'interprétation, de l'explication de ce rapport, serait une bonne solution. S'il y avait dans le rapport des points sujets à contestation, le travailleur social « commis d'office » n'aurait pas la compétence requise pour y répondre sous les règles qui régissent actuellement la présentation des preuves. Quelques commentateurs ont dit que le rapport présentenciel devenait un « document de la cour ». Ceci deviendrait vrai probablement si nous disposions à cet effet d'une procédure administrative qui serait alors plutôt complexe. Cette procédure présenterait de l'importance en matière de secret, d'accès du public et d'établissement devant la cour. L'Association canadienne des mesures de correction (*op. cit.* p. 3) a proposé que le rapport présentenciel soit un document de la cour, mais n'en donne pas la raison. Peut-être n'a-t-elle pas voulu aller plus loin que l'Association du barreau américain qui proposait que le rapport ne soit pas divulgué dans le public mais porté à la connaissance des juges chargés de la sentence et des juges d'appel et, plus généralement, des « personnes ou organismes ayant un intérêt professionnel et légitime à connaître les éléments d'information vraisemblablement contenus dans ce dernier » et, bien entendu, des parties concernées. Le Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle envisage que le rapport pourrait être utilisé par les agents de formation des métiers et par les commissions de libération conditionnelle. Au moment où nous écrivons, la législation ne fait aucune mention de ce genre de divulgation.

### *Le secret*

L'article 662(2) soulève un problème qui n'est pas nouveau, celui du secret. N'y a-t-il pas des occasions où il serait préférable de ne pas divulguer à l'accusé tout ou partie d'un rapport présentenciel? Par exemple il pourrait y avoir dans le passé de l'accusé des éléments inquiétants qu'il ignore ou

des éléments extrêmement confidentiels qui n'ont aucun rapport avec l'infraction dont il est prévenu (par exemple, qu'il est un enfant adopté, que sa femme se prépare à le quitter, qu'il souffre de quelque maladie mentale ou physique, etc.). La première ligne de défense serait la justesse d'esprit, le bon goût et la probité du travailleur social. Si toutefois le délégué estime que ces données confidentielles devraient être divulguées pour les besoins de la détermination de la sentence, pouvons-nous alors nous fier à la discrétion du greffier de la cour (mentionnée à l'article 662(2)), ou de l'avocat de l'accusé?

Bien que l'article 662(2) dispose que des copies du rapport présentenciel doivent être remises à l'accusé ou à son conseil et à l'avocat de la Couronne, il est muet sur la façon dont le juge peut utiliser ce rapport. Les règles ordinaires en matière de preuve voudraient qu'il ne demande pas la communication de nouveaux éléments sans le faire ouvertement avec l'accord de l'avocat et de l'accusé. Comment le juge devrait-il procéder lorsqu'il est en possession du rapport présentenciel? Devrait-il le lire à haute voix et poser des questions sans demander le huis clos? Cela ne semble vraiment pas nécessaire. En fait, et en opposition avec les propositions du comité Morrison (Angleterre) qui laissait la chose à la discrétion du juge, parlait de l'intérêt public, etc. nous proposons qu'il ne soit permis au juge de divulguer, en audience publique, aucun élément du rapport présentenciel sans l'accord formel de l'accusé ou de son conseil. Toute conversation au sujet du rapport, particulièrement lorsqu'il s'agit de matières délicates, devrait avoir lieu dans l'ambiance plus intime du huis clos ou du cabinet du juge, ce qui ne devrait pas cependant empêcher l'avocat de l'accusé d'attaquer un passage quelconque du rapport ou d'exiger la vérification ou l'éclaircissement d'éléments douteux ou hautement préjudiciables à son client.

En cette matière du secret, certaines difficultés pourraient être évitées. Par exemple la loi devrait exiger qu'on obtienne du délinquant, au préalable, la permission d'enquêter sur sa famille, son éducation ou ses antécédents médicaux à partir de données qui ne sont pas dans le public.

De même, lorsqu'un travailleur social, au cours de la rédaction d'un rapport présentenciel, interroge l'intéressé, il devrait l'avertir que toute divulgation de sa part pourra être utilisée dans le rapport.

Une autre difficulté est celle des sources d'information du délégué. Ces sources devraient-elles être divulguées? Les règlements des services de liberté surveillée, les règles intérieures des cours, la loi enfin pourraient-ils imposer des limites qui soient d'une quelconque utilité? Il n'y a pas de règle ou de privilège professionnel qui protège le délégué à la liberté surveillée de la divulgation de l'information. De forts arguments militent en faveur

de l'extension du privilège professionnel au delà de ses étroites limites actuelles.

D'autre part s'il y avait des privilèges professionnels protégeant, par exemple, les divulgations de clients atteints de troubles psychiatriques, de pénitents ou d'habitues du travailleur social, une autre difficulté vient de ce que le délégué passe pour être « un délégué de la cour ». Bien que ce terme soit employé dans beaucoup de textes légaux sur la liberté surveillée, sa signification exacte n'est généralement pas mieux définie et il n'existe que très peu de décisions en appel qui jettent beaucoup de lumière sur ce problème.

Nous pouvons cependant trouver quelques éclaircissements dans les affaires *La Reine c. Dolbec* et *Le Roi c. Benson et Stevenson* citées plus haut. Dans l'affaire *Dolbec* la cour d'appel avait décidé que la non-divulgation des sources d'information mentionnées dans le rapport présentiel et le fait que l'appelant n'avait eu aucune possibilité de réfuter le contenu du rapport constituaient un déni de justice. C'était là un cas extrême: Dolbec n'était pas assisté d'un avocat et les observations du délégué, bien que peut-être exactes n'étaient pas corroborées par des preuves et elles reflétaient ses préventions ou du moins son hostilité.

Si l'on tient compte de l'accumulation des affaires et du peu de temps qui lui est accordé pour la préparation de son rapport, on comprend que le délégué puisse difficilement n'inclure dans ce dernier que la « crème » des éléments de preuve. Cela ne doit pas excuser le délégué d'introduire dans son rapport des faits très pertinents sans qu'il cherche au moins à les vérifier dans la mesure où le temps et les circonstances le permettent.

Les cours ont toujours fait la différence entre la « qualité » des preuves produites avant la condamnation et celle des preuves produites après, ces dernières consistant en éléments du rapport présentiel et en explications orales ainsi qu'en opinions sur le délinquant et ses chances de redressement données par le délégué à la liberté surveillée. En Angleterre une cour a décidé qu'après la condamnation « toute information qui peut être produite devant la cour peut l'être de la façon que la cour veut bien l'accepter ». (*Marquis* (1915) 35 Cr. App. Rep. 33, 35.)

La Cour Suprême des États-Unis a déclaré:

... la plus grande partie de l'information sur laquelle s'appuient maintenant les juges pour qu'elle les guide dans une intelligente imposition de sentences leur ferait défaut si cette information était limitée aux dépositions faites en audience publique par des témoins susceptibles d'être contre-interrogés. Le délégué à la liberté surveillée, de nos jours, s'appuie sur tous les aspects de

la vie de son client. Ce genre d'information fait qu'il est aujourd'hui pratiquement impossible d'entendre ce genre de témoignage en audience publique avec contre-interrogatoire du témoin.  
(*Williams c. New York* (1949) 337 U.S. 241, 249)

Voici qui donne une remarquable latitude au juge chargé de la sentence, surtout si l'on songe à la protection que la Cour Suprême des États-Unis accorde aux principes de la liberté individuelle et de l'équité devant la loi dans d'autres domaines du procès criminel. La cour, dans *Le Roi c. Benson et Stevenson* s'est montrée plus soucieuse des droits du délinquant: « Si le rapport contient des observations partiales que la cour considère comme pertinentes et de nature à influencer sa décision, et que ces observations sont contestées par le prisonnier, leur preuve, si elle est exigée, pourra être faite en audience publique, car leur exactitude pourra apparaître après contre-examen ou contre-interrogatoire. D'autre part, si la cour ne considère pas la matière suffisamment importante pour en justifier la preuve dans les règles, il conviendrait alors de ne tenir aucun compte de ces observations, car elles pourraient influencer la décision du juge » ((1951) 100 C.C.C. 247, 256).

Cette prise de position (qui s'ajoute à la remarque voulant que le délinquant soit informé de la substance du rapport présentiel « dans la mesure où il lui est défavorable » ) nous replace dans le dilemme rencontré chaque fois que l'on erre dans ce *no man's land* qui s'étend entre le territoire de la loi et celui de la science sociale (où opère le travailleur social). Le problème est de délimiter le pouvoir discrétionnaire et de le contenir dans ces limites. Dans l'état de la question, comment pouvons-nous déterminer les facteurs que le juge a considéré comme décisifs? La solution adoptée dans *le Roi c. Benson et Stevenson* ressemble beaucoup à l'interrogatoire préalable des témoins (le « voir dire » ) et les interrogations et les prétendues confessions qui ont pu le précéder ne sont pas le bon moyen de faire apparaître la vérité. La présente façon de procéder pour le rapport présentiel laisse également à désirer, bien que l'enjeu soit tout aussi important que dans le cas de l'admissibilité des aveux.

Peut-être faudrait-il accueillir et interroger le délégué un peu comme un juge d'instruction procède au cours de ses propres interrogatoires et soumettre les données apportées par le délégué à la même épreuve. Malheureusement la solution de cette question délicate ne pourrait résider dans l'affectation d'office d'un délégué, car celle-ci irait à l'encontre des règles qui régissent le témoignage par oui-dire, à supposer qu'au moins les règles ordinaires de la preuve s'appliqueraient dans ce domaine.

L'avocat, pour sa part, s'attache à faire respecter les droits de son client dans leur intégralité, mais nous devons d'autre part tenter de comprendre le point de vue du délégué à la liberté surveillée. Ce dernier n'accepte pas volontiers les limitations légales en matière d'établissement de la preuve et n'apprécie pas la conception legaliste de « la liberté de l'individu ». Le délégué, qui est avant tout un travailleur social, regarde plus loin que le procès et la sentence et s'attache davantage à la qualité des relations qu'il souhaite établir avec son client. Le délégué à la liberté surveillée voudrait éviter d'apparaître à ce dernier sous les traits d'un agent de police ou d'un procureur de la Couronne. Il voudrait être à même de gagner la confiance de son client lorsque tous deux se rencontreront dans le cadre moins sévère du travail social.

### *Le contenu du rapport*

Ces relations futures, justement, pourraient bien se trouver influencées par l'insertion dans le rapport présentiel de certaines données. Dans une conception étroite du rapport, nous pourrions dire que son auteur devrait se limiter aux seules considérations qui touchent à la sentence. Nous avons vu cependant plus haut que, selon les vues de beaucoup de personnes, le rapport peut avoir des ramifications qui le rendent d'une utilisation plus large, par exemple pour le personnel de redressement.

Quelles sont donc les données qui devraient être incluses dans le rapport, quelle devrait en être la présentation, l'inspiration? Voilà qui entre mal dans le cadre d'une législation parce que les données dépendront de la personne du délinquant, de la nature de l'infraction, de la cour où l'affaire sera entendue, etc. Il y a cependant des données qui pourraient bien être communes à tous les rapports. Prenons le cas d'un rapport présentiel qui est présenté au juge après le stade de détermination de la culpabilité. On peut penser de cette pratique qu'elle constitue une tentative d'introduction dans un procès sévèrement circonscrit par les règles limitatives de la preuve, de certains faits bien « réels », et cependant cette adjonction de « circonstances de l'infraction » est pratiquée universellement. Elle permet dans certains cas de faire tomber le voile de la seule preuve admissible et joue le même rôle que le plaidoyer de la défense, lequel tend ordinairement à l'atténuation de la sentence.

Elle peut d'autre part être la cause de réelles difficultés. L'accusé peut s'être confié davantage au travailleur social parce que il lui apparaît moins qu'un autre comme l'émanation de l'autorité ou cette confiance peut résulter du fait que la culpabilité a déjà été établie au plan légal. Une nouvelle description de l'infraction peut compliquer les choses parce qu'elle

fait apparaître des « faits » nouveaux (bien qu'inadmissibles sur le plan purement légal) et qu'elle peut impliquer des personnes, complices ou non, qui sont déjà condamnées ou accusées ou encore en liberté. La narration de l'infraction peut encore présenter une version des faits qui peut impliquer un complice par des moyens jusque-là inconnus. Les règles ordinaires de la preuve sur la corroboration par le complice n'ont pas été conçues pour ce genre de situation.

Le rôle du délégué dans la préparation de son rapport présentiel est en grande partie compris comme celui d'un travailleur social qui pourra se voir confier l'accusé si ce dernier est libéré sous condition de surveillance. Le délégué fait entrer dans son rapport beaucoup de données qui sont d'une utilité douteuse pour le juge qui aura décidé de la culpabilité de l'accusé en se fondant sur la loi et qui pourra éprouver de la difficulté à assimiler des facteurs sociologiques tels que les antécédents personnels et familiaux du délinquant, les étapes de sa vie (jeunesse, école, etc.) et cependant ces facteurs sont spécialement mentionnés dans la loi comme décisifs lorsque le juge choisit le régime de la liberté surveillée pour le délinquant.

Parmi les questions à régler dans l'affaire *Dolbec* se trouvait celle de la partialité dont avait fait preuve le délégué dans son rapport présentiel. Il faut pourtant admettre que l'auteur d'un rapport présentiel se trouve implicitement invité à rapporter des faits qui ne sont pas légalement admissibles. En fait l'idée qui a présidé à l'institution de ce genre de rapport était d'élargir le cadre d'une enquête qui était jusque-là confinée à ce que la loi permettait qu'elle fût. Par exemple le délégué est invité à faire état non seulement des circonstances atténuantes, mais aussi des circonstances aggravantes qui peuvent entourer l'acte criminel. On lui demande de décrire l'attitude du délinquant et celle de la victime. Que doit dire le délégué des antécédents criminels du délinquant? Doit-il se limiter à l'énumération des délits tels qu'ils apparaissent au dossier de la police ou peut-il livrer des informations qui montrent, par exemple, que l'accusé se laissait facilement mener et qu'il avait eu de la malchance en se faisant punir pour une faible contribution à un crime qui avait laissé ses complices, plus habiles que lui, sans condamnation. Par contre le délégué devrait-il donner des détails qui montreraient que le délinquant aurait pu être traité par d'autres cours avec trop d'indulgence et n'aurait de toute évidence rien retiré de l'expérience de ses condamnations antérieures? De sérieuses difficultés peuvent naître lorsque le délinquant est jeune et qu'en droit strict un délinquant juvénile n'a pas vraiment de dossier qui soit admissible en justice. Il arrive fréquemment que le délégué donne son opinion au juge à peu près en ces termes: « Je connais le délinquant depuis de nombreuses années et, bien qu'il ne soit âgé que de dix-huit ans, je l'ai toujours considéré comme un incorrigible et comme un fauteur de désordres ».

Il est loisible au délégué d'inclure dans son rapport présentiel un grand nombre de détails qui peuvent inviter le juge ou conduire celui-ci à imposer des conditions spéciales, telles que l'abstention de boissons alcooliques, ou qui peuvent entourer certains actes, comme l'achat ou la conduite d'une voiture, l'assiduité à l'école, l'obtention d'un emploi, vivre chez lui (ou à son adresse actuelle), ne pas fréquenter X ou Y ou Z, éviter les salles de billard, etc. Ces prescriptions devraient-elles faire partie du rapport présentiel? Le juge devrait-il imposer ces conditions ou le délégué devrait-il se voir confier à cet égard, en tout ou en partie, un pouvoir discrétionnaire? Vaudrait-il mieux que l'intéressé obéisse simplement « aux instructions raisonnables qui lui sont données par le délégué »?

### Admissibilité au régime de liberté surveillée—L'article 662.1(1)

A première vue, la possibilité ouverte par l'article 662.1(1) est une heureuse innovation. Et cependant les critiques vont immédiatement souligner qu'il n'impose aucune restriction quant à la nature des infractions qui peuvent faire l'objet d'une libération, avec ou sans conditions. Les défenseurs du système vont nous dire que cette restriction serait appropriée et même nécessaire en vue d'établir le danger de telle ou telle infraction et de protéger la société. Les cyniques ajouteront que l'opinion publique réclame une limite aux genres d'infractions qui semblent appeler des mesures indulgentes.

A la réflexion cette disposition est nécessaire et le sera aussi longtemps qu'il n'y aura pas de meilleur critère de la gravité de l'infraction que l'indication du maximum d'années de la peine, d'autant plus que l'article 662.1(1) spécifie le maximum applicable à l'infraction dont l'accusé est prévenu à l'origine et non à celle qui sera retenue contre lui.

S'il doit y avoir une graduation rationnelle des infractions et des mesures correspondantes, que l'on utilise cette graduation officiellement ou non, il faut alors procéder à une nouvelle élaboration des mesures en question.

L'article 663, qui traite de la liberté surveillée, vise *toute* infraction, quelle que soit sa gravité. Cette forme de libération conditionnelle qui, à la différence de la libération sans condition ou libération absolue, résulte d'une condamnation dont il sera gardé trace malgré la condition résolutoire attachée à son exécution, peut parfois tenter le juge auquel elle peut apparaître comme un bon compromis. C'est du moins ce qui a été observé en Angleterre et ailleurs. C'est le moment de recourir à notre précédente cita-

tion d'un auteur britannique: « En prononçant une condamnation avec sursis plutôt qu'une amende, la cour limite le pouvoir discrétionnaire qu'elle pourrait exercer ultérieurement. Quand il y a eu prononcé d'un sursis, il y a eu menace précise, et si le délinquant commet une nouvelle infraction, la cour n'a guère d'autre choix que celui de mettre la menace à exécution » (Radzinowicz, *op. cit. supra*). Si ce problème est posé convenablement, les cours (et les prisons!) se trouveraient en face d'une situation qu'elles auraient studieusement tenté d'éviter, à savoir l'encombrement des prisons par des condamnés à de courtes peines, évidemment insensibles à l'effet de dissuasion et probablement peu enclins à se réformer. Les effets du sursis dépendent, faut-il le dire, de la façon dont la surveillance est exercée sur le délinquant. En Angleterre ce n'est pas d'hier que les services de liberté surveillée manquent de personnel et ne peuvent de ce fait assurer leur service.

### Libération sans condition (libération absolue)

Le régime de la liberté surveillée est en fait un régime de liberté conditionnelle mais, sans doute pour allonger la gamme et étendre le choix de nos mesures correctives, le Code criminel, dans son article 662.1 (nouveau) prévoit ce qui est censé être une libération absolue (nous allons voir si elle l'est *vraiment*).

Avec ou sans condition la libération n'est praticable que si l'infraction n'est pas passible d'une peine minimale. Cette restriction n'est pas aussi importante qu'on pourrait le croire, parce que la plupart des peines spécifiées dans le Code sont des peines maximales. Les infractions qui sont punissables de peines minimales sont: l'importation de narcotiques (7 ans, *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, ch. N-1 art. 5(2)); la conduite dangereuse de véhicules en cas de récidive (de 14 jours à 3 mois), Code criminel, art. 234 *b*) et *c*); le meurtre n'entraînant pas la peine capitale (emprisonnement à vie, Code criminel, art. 218(2)); le meurtre entraînant la peine capitale; la fraude fiscale (2 mois, *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1970, ch I-5, art. 194(2)).

L'article 662.1(1) dispose dans sa seconde partie qu'il n'est pas possible d'accorder la libération, conditionnelle ou non, si, selon l'accusation qui est portée contre lui, le délinquant est passible d'une peine de prison de 14 ans, d'une peine de prison perpétuelle ou de la peine de mort. Ces crimes sont des crimes très « sérieux » comme le viol, le vol à main armée, l'incendie volontaire, l'homicide involontaire et le meurtre, mais nous nous trouvons devant une anomalie. Dans *Petitpas n° 2 (supra)* l'accusée ne pouvait être libérée ou placée en liberté surveillée parce qu'elle avait été accusée (bien

qu'acquittée ultérieurement) de tentative de meurtre. Si le lecteur se réfère à nos précédentes remarques sur les conséquences possibles de la négociation des chefs d'accusation, la disposition citée a pour effet de contenir un possible penchant à l'indulgence chez le juge chargé de la sentence plutôt que de permettre des tractations entre avocats en vue d'une libération « pour raisons valables ». Nous sommes peut-être en présence d'une erreur de rédaction mais plus probablement d'une limitation voulue.

### *La notion de libération absolue*

Le Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle (Rapport Ouimet, 1969) recommandait d'éviter aux délinquants primaires poursuivis pour des infractions mineures les conséquences dommageables d'un casier judiciaire dont les conséquences peuvent se faire sentir bien au-delà de l'époque où la réhabilitation de l'individu est complète et où il ne fait pas courir à la collectivité un risque plus grand que le citoyen moyen. Le Comité ajoutait que le procès par lui-même pouvait avoir un tel effet de dissuasion d'une récidive éventuelle que toute punition devenait superflue, coûteuse et dommageable tant à l'individu qu'à la collectivité. (Ouimet Report, p. 194). En conséquence le Comité préconisait, comme solution possible, la libération absolue, avec ou sans condition.

Les articles 662.1(1) et (3) rendent cette solution possible, comme nous l'avons déjà noté. Bien que le texte soit assez clair, il a été à l'origine de difficultés. Ces difficultés résident toutes dans l'interprétation à donner du mot « libération ». Il semble impossible de dire en langage juridique destiné à être reproduit dans la loi, qu'un individu est « libéré » en voulant dire qu'il n'est « pas condamné », qu'il a été « acquitté », qu'il n'a pas été « l'objet d'une sentence » qu'il peut faire appel de sa libération (est-ce alors, pour les fins de cet appel, un appel contre la « sentence » ou un appel contre la « condamnation »?) Nous avons très peu d'affaires qui ont mis en jeu les nouvelles dispositions de l'article 662.1 et ce sont des affaires qui, pour la plupart, concernent de pareilles arguties juridiques.

Les affaires qui ont été jugées en application des articles 662.1(1) et (3) ont résolu ces problèmes, à l'exception de deux. Premièrement, il nous faut une définition plus satisfaisante des mots « condamnation » et « culpabilité ». Deuxièmement, en cas de nouvelles innovations en matière de sentence, des sessions d'instruction devraient être organisées à l'intention des juges concernés.

Nous avons maintenant une bonne définition de la « condamnation » aux fins de l'article 662.1. Nous la devons au juge d'appel Martin, de la

cour d'appel de l'Ontario. Dans *McInnis* (1974) 13 C.C.C. 471. Il nous donne (pp. 476-477) de l'article 662.1(1) du Code criminel l'explication suivante: « nonobstant l'aveu ou la découverte de la culpabilité, la Cour peut, au lieu de prononcer son jugement, c'est-à-dire sa sentence, et de ce fait faire qu'une condamnation soit portée au dossier, décider que le prévenu sera libéré de façon soit absolue, soit conditionnelle. Lorsque la cour décide en faveur de la libération le prévenu, selon le nouvel article, sera censé n'avoir jamais été condamné. » Le juge d'appel Martin décida à bon droit que la cour d'appel de l'Ontario, dans l'affaire *Sanchez-Pino* (1973) 2. O.R. 314, avait erré en droit en décidant que l'appel fondé sur l'article 662.1(3) n'était pas possible lorsqu'un prévenu avait été condamné par la cour de juridiction inférieure et s'était vu refuser la libération absolue. Ainsi il fallait qu'il y ait eu erreur de droit pour que la cour d'appel ait fait exception à la règle. Le juge d'appel Martin était prêt à décider de même dans chaque appel pour refus de libération. Si cette façon de voir doit faire autorité, il faudrait clarifier le texte même de l'article 662.1(3), malgré que l'article 601 en traite également (comme il a été noté dans *McInnis, Christman* (1973) 11 C.C.C. (2d.) 245, 247 et dans *Fallofield* (1973) 13 C.C.C. (2d.) 450).

En conséquence il faut s'attacher davantage à la définition du mot « condamnation », à la façon de porter au dossier la « condamnation » et à la correcte interprétation des conséquences de la « condamnation ». Les mots « coupable », « culpabilité », « condamnation » et « acquittement », ce dernier non utilisé dans l'article 662 (volontairement?) seraient utilement expurgés de toute disposition ayant trait à la libération absolue. Nous supposons évidemment qu'il devrait y avoir une différence établie entre la libération absolue et la libération conditionnelle. Cette distinction est désirable dans le contexte de la lutte contre le crime, malgré que nous ne soyons pas en faveur de graduations ou de restrictions précises pour leur utilisation respective.

Une autre bizarrerie de l'article 662.1 vient de sa rédaction qui laisse supposer qu'il crée une disposition déjà en existence, la sentence conditionnelle, et on peut se demander si cette rédaction est intentionnelle. L'article 662.1(1) indique que le juge peut accorder au prévenu la liberté conditionnelle « au lieu de le condamner ». L'article 663 indique par contre qu'un prévenu qui vient d'être « condamné » peut se voir accorder le régime de la liberté surveillée. La première de ces dispositions entraîne les mêmes conséquences que la *Criminal Justice Act* d'Angleterre (1848) tandis que la seconde a le même effet qu'une sentence avec sursis, c'est-à-dire qu'il y a bien condamnation, inscription au casier (*Loi sur le casier judiciaire*), et les habituelles incapacités civiles s'appliquent. Autrement dit la seconde de ces dispositions entraîne l'inscription d'une condamnation qui sera ultérieurement radiée en exécution de la *Loi sur le casier judiciaire*. Cette loi dispose également qu'un délinquant peut demander la radiation de sa libération

après trois ans s'il s'agit d'une infraction grave et après un an, s'il s'agit d'une simple contravention. On peut en déduire, semble-t-il, qu'une libération n'est jamais aussi « absolue » qu'on pourrait le croire. Toutefois cette solution d'un registre des libérations expurgé après l'expiration d'un délai avait été préconisée par le comité Ouimet qui se préoccupait de faire garder un certain contrôle sur ces individus apparemment innocents qui pourraient avoir bénéficié à de nombreuses reprises d'une libération absolue.

Le juge qui s'est prononcé dans l'affaire *Sanchez-Pino* n'avait qu'une idée fort vague des utilisations de la libération absolue telles qu'elles avaient été prévues et, de toute façon, avait manifestement peu d'enthousiasme pour cette disposition. Il était d'avis qu'elle avait été prévue pour le seul cas de possession de marijuana. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique, dans l'affaire *Fallofield* (*supra*) avait fait preuve de plus d'ouverture d'esprit. La cour en question jugea neuf affaires au titre de l'article 662.1 et en tira les conclusions suivantes (13 C.C.C (2d), 454-455):

- (1) L'article peut s'appliquer à toute infraction autre qu'une infraction punissable d'une peine minimale ou qu'une infraction punissable de 14 années d'emprisonnement, de la prison à vie ou de la mort.
- (2) Il faut qu'il y ait une infraction sérieuse, non un acte dommageable sans intention de nuire ou quelque peccadille.
- (3) Des deux conditions qui doivent précéder l'exercice de sa juridiction, la première est la considération par la cour qu'il est de l'intérêt du prévenu d'être libéré, avec ou sans condition. S'il n'en est rien, inutile d'aller plus avant. Si au contraire la cour décide que l'intérêt du prévenu est en jeu, alors il faut s'assurer de la seconde condition.
- (4) La seconde condition préalable est la considération par la cour que l'octroi de la libération n'est pas contraire à l'intérêt public.
- (5) Généralement, pour que la première condition soit réalisée, il faut que le prévenu ait une bonne moralité, n'ait pas été condamné antérieurement, qu'il ne soit pas nécessaire, pour le dissuader de recommencer ou pour assurer son redressement, de le condamner au titre de sa présente infraction et qu'agir ainsi pourrait avoir pour lui de sérieuses répercussions.
- (6) Dans le cadre de la seconde condition, à savoir que l'intérêt public pourrait exiger quelques condamnations pour l'exemple, la cour se doit d'accorder son attention à ce point, mais ne doit pas pour autant renoncer à l'octroi de libérations si celles-ci sont distribuées judicieusement.

- (7) Les pouvoirs accordés au juge par l'article 662.1 ne devraient pas être exercés comme une solution de remplacement au régime de la liberté surveillée ou au sursis à l'exécution de la sentence.
- (8) Il ne faudrait pas appliquer d'office l'article 662-1 à une infraction de nature donnée. Bien que, de cette non-application d'office il puisse résulter un apparent défaut d'uniformité dans l'application des dispositions qui autorisent la libération du prévenu, cette absence d'uniformité sera plus apparente que réelle et sera facilement justifiée par la diversité des circonstances environnantes.

Le juge d'appel Arnup, dans l'affaire *Sanchez-Pino (supra)* voudrait qu'on n'apporte pas davantage de précisions aux « directives » de l'article 662.1(1) qui se contente d'évoquer « l'intérêt de l'accusé », l'importance « de ne pas agir contrairement à l'intérêt public », ajoutant que le pouvoir discrétionnaire du juge en la matière devrait être assez vaste. Il va jusqu'à donner sa propre interprétation du texte: il pense que la première des conditions n'a pas pour objet la dissuasion ou le redressement, mais la protection de la réputation du prévenu pendant que la seconde a pour objet les infractions de nature mineure ou les circonstances particulières qui entourent le prévenu.

## En bref

L'enquête à laquelle il a été procédé a montré que le régime de la liberté surveillée se présente dans certaines provinces comme une innovation récente alors que dans d'autres elle se présente comme une vieille connaissance comptant plusieurs décennies d'ancienneté. Ces dernières, même si la liberté surveillée n'y a pas connu de diminution, sont à la recherche de nouvelles solutions et expérimentent d'autres régimes.

Certaines vues communes se font jour. La prison, pense-t-on, donne des résultats contraires à ceux que l'on en attend. Mais il faut compter avec l'opinion publique (et aussi, dans une certaine mesure, avec l'absence d'autres solutions apparemment viables) ces deux facteurs ayant pour effet de stopper tout effort de réduction radicale des emprisonnements. Les volontaires sont employés en plus grand nombre. Bien que la plupart d'entre eux travaillent dans le domaine de la liberté surveillée, cette poussée de travail bénévole est un signe d'un intérêt nouveau dans le public local. On remarque par ailleurs, en liaison étroite avec cette tendance, l'affaiblissement de la barrière qui séparait, étroitement engoncés dans leur rôle, la police et l'avocat de la Couronne d'une part, la défense et le travailleur social d'autre part. Ce rapprochement est des plus encourageants bien qu'il serait illusoire de s'imaginer qu'on assiste à un effort concerté pour mettre à bas le système conflictuel ou pour modifier la notion de culpabilité et de blâme actuellement admise en droit pénal.

Parmi les quelques rares facteurs au passif de cette montée du travail bénévole on peut citer l'antagonisme voilé (quelquefois simple défiance) des travailleurs sociaux de métier envers leurs collègues amateurs.

Les réponses aux questions posées au sujet de certains problèmes juridiques créés par l'application des dispositions relatives à la liberté surveillée et autres ont mis à jour des informations aussi fouillées que les décisions publiées sur le même sujet. En fait la liberté surveillée ne cause, dans son application, que peu de difficultés d'ordre juridique auxquelles les cours aient consacré beaucoup de temps (mise à part la question du secret). A l'exception des quelques rares domaines où la loi et le travail social se rencontrent en théorie et en pratique sur le même terrain (le secret est du nombre), ces deux disciplines ont respecté leurs juridictions et leurs respon-

sabilités propres. Le délégué à la liberté surveillée a joué un rôle subsidiaire et se considère généralement comme un serviteur de la cour. Encore une fois, le système conflictuel maintient sa suprématie excepté dans des domaines peu définissables où des ententes officieuses ont été conclues entre juges et travailleurs sociaux, génératrices d'une atmosphère de compréhension et de collaboration.

Voici, en résumé, nos conclusions les plus importantes:

1. Le problème le plus difficile est de convaincre le public que les criminels ne sont pas réellement différents des autres hommes. Pourtant la diversion n'est pas une tendance nouvelle, elle a fait son chemin depuis que Maconochie a inventé son système de points et que John Augustus a inauguré des méthodes officieuses de liberté surveillée.
2. La question primordiale est celle de la délimitation et de la surveillance du pouvoir discrétionnaire tel qu'il est exercé officiellement. Ce problème ne va pas disparaître de lui-même parce que nous débitons des platitudes au sujet d'une non-intervention radicale ou d'une décriminalisation possibles. Également difficile est la définition de nouvelles méthodes d'action ou, chose encore plus importante, la forme qu'elles doivent revêtir pour réussir.
3. L'histoire du régime de la liberté surveillée nous montre que l'alternative antagonisme-collaboration (on serait tenté d'écrire antagonisme *contre* collaboration) continue à se poser et que le problème n'est pas près de sa solution. Le délégué est-il un simple fonctionnaire de la cour ou est-il un travailleur social qui veut apporter son aide en ajoutant une dimension nouvelle à la loi sans outrepasser cette dernière? La liberté surveillée est-elle un privilège à la merci d'un ukase, d'un caprice du délégué ou est-ce un droit qu'on fera reconnaître par les voies régulières et le principe de la légalité?
4. Comment le délégué à la liberté surveillée peut-il donner sa mesure dans le système contradictoire? Faudra-t-il en venir à mettre à bas le modèle conflictuel, spécialement si nous voulons donner du champ aux solutions de diversion? Il faut donner au délégué un rôle plus important dans la constitution du dossier de façon à faire basculer dans la conciliation le comportement traditionnellement répressif de la police et de l'agent de la Couronne. On atteindra ce résultat en introduisant le délégué dans un groupe de travail qui sera chargé d'établir l'accusation, les moyens de la poursuite et de la défense, et le jugement à rendre. D'autre part, bien que cette solution soit loin d'être parfaite, la présence en cour d'un délégué « commis d'office » membre reconnu d'un groupe de défense sociale, constituerait un bon point de départ.

5. Quels que soient les résultats que l'on puisse atteindre en étendant le champ d'application de la libération absolue, de régimes plus souples de libération surveillée et d'autres formes de diversion, les droits civils ne devront pas être oubliés parce que l'intrusion bureaucratique peut prendre parfois des formes abusives bien que non comparables à la pernicieuse privation de liberté qu'accompagne l'emprisonnement. Nous en avons l'illustration dans les problèmes causés dans le passé par le rapport présentiel.
6. L'expérience que nous avons maintenant de la liberté surveillée nous montre les difficultés que nous rencontrons chaque fois que nous tentons d'élargir le champ de la diversion.
  - a) Les normes de la liberté surveillée ont varié considérablement suivant les provinces. Il est temps que nous ayons une législation nationale qui nous assure des normes constamment élevées tout en nous laissant une souplesse bien étudiée dans l'application du régime.
  - b) Il n'existe par exemple aucune raison de faire de la surveillance un accompagnement nécessaire de la libération conditionnelle. Lorsque la libération absolue ne semble pas la mesure appropriée, une libération conditionnelle sans surveillance pourrait être la bonne solution. La législation pourrait être plus claire à ce sujet.
  - c) Autre exemple, il n'y a pas de raison que cette surveillance ne soit exercée que par des travailleurs sociaux de profession. Dans certaines juridictions il a été fait appel à des travailleurs sociaux bénévoles, mais ceux-ci attendent encore un statut légal explicite. Le personnel de la police pourrait aussi jouer ce rôle dans les cas qui ne demandent qu'une simple surveillance matérielle.
  - d) Devrait-on donner le droit au service de la liberté surveillée de refuser de prendre en charge les cas qui ne lui paraissent pas entrer dans ses attributions? Ces cas pourraient disparaître si les délégués étaient admis à jouer un rôle plus actif et plus reconnu dans la préparation de la sentence.
  - e) La jurisprudence et la doctrine sont confuses en ce qui concerne l'opportunité d'admettre le délégué à faire des recommandations quant à la sentence, l'aptitude d'un prévenu au régime de la liberté surveillée et ses chances de succès et de redressement. Le délégué devrait avoir le droit de donner son avis en ces matières et la loi devrait le dire clairement. Nous ne voulons pas dire que, pour la préparation et le prononcé de la sentence, le juge devrait être remplacé par un comité, mais il faudrait s'attaquer à la structure actuelle qui assigne des rôles déterminés à l'avocat de la Couronne et au juge en ne laissant au travailleur social qu'un rôle auxiliaire.
7. Les rapports présentiels ne devraient pas être obligatoires dans toutes les affaires, mais on pourrait avec raison les rendre tels dans toutes celles qui concernent les jeunes gens de moins de vingt-et-un

ans et les délinquants primaires, et celles où le juge considère la possibilité d'une libération absolue ou d'une libération conditionnelle. On voit tout l'intérêt d'un rapport présentenciel dans le cas de délits sérieux, particulièrement de délits sexuels. Par contre il conviendrait de n'en pas réclamer lorsque les faits sont évidents ou sans grande importance, et certainement pas pour « faire tâter de la prison » à l'accusé par le moyen d'une détention préventive.

8. Le rapport présentenciel ne devrait pas être un document public mais tous ceux dont on peut penser qu'ils seront responsables de l'accusé pendant la durée de sa peine devraient y avoir accès.
9. La règle du secret professionnel devrait être étendue aux relations entre le travailleur social et son client.
10. Avant de puiser à d'autres sources que les dossiers publics lors de la préparation de son rapport présentenciel, le travailleur social devrait demander le consentement du délinquant à cet effet et l'avertir que toute divulgation de sa part pourrait être utilisée dans ledit rapport.
11. Le juge ne devrait pas lire le rapport présentenciel en audience publique ou du moins ne devrait le faire qu'après s'être assuré de l'acceptation du prévenu ou de son conseil. Ce serait une sage mesure que de discuter de ce rapport à huis clos ou dans le cabinet du juge, offrant ainsi à l'avocat (ou au prévenu, s'il n'est pas représenté) la possibilité d'en contester le contenu.
12. Le délégué à la liberté surveillée ne devrait pas être obligé à divulguer ses sources d'information, mais il devrait être prêt à défendre son rapport contre des accusations de partialité ou d'inexactitude.
13. Le rapport présentenciel ne devrait pas être soumis à un modèle car ce serait le rendre stéréotypé et ne pas porter assez d'attention à la personnalisation nécessaire dans les relations nées du régime de la liberté surveillée.
14. Il faudrait établir des règles au sujet de la « qualité » de l'information contenue dans le rapport. Sous réserve que le rédacteur fera preuve d'équité et pourra être contesté, il ne semble guère nécessaire de l'obliger à ne présenter que des preuves légalement admissibles, du moins dans le sens où cette expression est entendue au stade préalable à la déclaration de culpabilité. Les remarques du délégué tiendront évidemment compte des relations qu'il établira avec son « client », si celles-ci doivent exister un jour.
15. Le juge ne devrait pas ordonner que la liberté accordée sera soumise à des conditions particulières, sauf évidemment celle d'une surveillance, s'il en décide ainsi. Dans le système actuel, il devrait revenir au

délégué d'imposer à son client des conditions et, à l'avenir, ces conditions devraient faire l'objet d'une consultation entre toutes les parties.

16. Le bénéficiaire de la liberté surveillée devrait s'entendre expliquer le principe de ce régime (et les conditions particulières qui lui seraient imposées) en langage simple, et non en termes appartenant à la langue juridique.
17. Il ne devrait y avoir aucune restriction à l'admissibilité aux différents régimes: libération absolue, conditionnelle, liberté surveillée. Les notions de « danger », « protection du public » devraient être laissées à la bonne appréciation du juge et du délégué. Les degrés de culpabilité basés sur quelque notion artificielle de « gravité » sont dangereux parce qu'ils créent des catégories qui peuvent n'avoir qu'un lointain rapport avec les véritables circonstances dans lesquelles se trouvait le délinquant et les espoirs de redressement de ce dernier.
18. Le sursis à l'exécution de la sentence n'a guère d'utilité si les cours s'en servent comme d'une soupape de sûreté, d'un mécanisme de retardement qui permet de révoquer le régime de liberté surveillée sous le moindre prétexte. Si on en arrive là, on se trouve devant un spectacle malheureux que nous voudrions supprimer, celui d'une foule de délinquants purgeant de courtes peines sans intérêts du point de vue pénal.
19. Les délinquants qui arrivent sans heurts au terme de leur liberté surveillée devraient voir leurs dossiers expurgés.
20. La notion de libération absolue semble être la cause d'une certaine confusion et devrait être éclaircie de source officielle. Il n'y a lieu de faire intervenir la *Loi sur le casier judiciaire* et il n'y a lieu de garder la trace d'une décision qui pourrait à long terme avoir des conséquences pour l'intéressé et le gêner dans sa carrière. Il faut obtenir la garantie de la tenue à part de tous documents relatifs à une libération absolue et de leur destruction après un laps de temps raisonnable.
21. Il faudrait rendre plus explicites les conditions à réunir pour être passible d'une accusation de violation du régime de liberté surveillée. L'intéressé doit alors être admis au bénéfice des voies de droit régulières, au moins dans la mesure où ces dernières s'appliquent au rapport présentenciel. Nous ne voulons pas dire que la violation dont il s'agit ne peut consister qu'en une nouvelle infraction, mais il doit être offert à l'intéressé une possibilité de répondre à l'accusation de violation et la charge de la preuve doit alors revenir à la poursuite aussi bien qu'au stade de la détermination de la culpabilité.

22. Notre verdict: la liberté surveillée, dans la personne de ses agents et délégués, doit jouer un rôle plus important. Le délégué doit devenir un des acteurs du procès pénal, il doit s'occuper avec initiative de la prise en charge de l'affaire du placement de son protégé, il doit savoir intervenir dans les situations brûlantes, il doit proposer ses idées au juge et aux autres fonctionnaires qui interviennent dans le procès criminel. Il doit sortir de son rôle de serviteur de la cour.