

"Source : *Pour une nouvelle codification du droit pénal (Édition révisée et augmentée du rapport n° 30)*, 233 pages, Commission de réforme du droit du Canada, 1987. 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

RAPPORT

pour une nouvelle codification du droit pénal

Édition révisée et augmentée

31

Canada

RAPPORT 31

POUR UNE NOUVELLE
CODIFICATION
DU DROIT PÉNAL

(Édition révisée et augmentée du rapport n° 30)

On peut obtenir ce document gratuitement en écrivant à :

Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert, 7^e étage
Ottawa, Canada
K1A 0L6

ou

Bureau 310
Place du Canada
Montréal (Québec)
H3B 2N2

© Commission de réforme du droit du Canada 1987
N° de catalogue J31-51/1987
ISBN 0-662-54757-8

RAPPORT

POUR UNE NOUVELLE
CODIFICATION
DU DROIT PÉNAL

Édition révisée et augmentée
du rapport n° 30

Juin 1987

L'honorable Ray Hnatyshyn, c.p., député
Ministre de la Justice
et Procureur général du Canada
Ottawa, Canada

Monsieur le Ministre,

Conformément aux dispositions de l'article 16 de la *Loi sur la Commission de réforme du droit*, nous avons l'honneur de vous présenter le rapport et les recommandations qui sont le fruit des recherches effectuées par la Commission sur une nouvelle codification du droit pénal.

Veillez agréer, Monsieur le Ministre, l'assurance de notre très haute considération.



Allen M. Linden
président



Gilles Létourneau
vice-président



Joseph Maingot, c.r.
commissaire



John Frecker
commissaire

La Commission

M. le juge Allen M. Linden, président
M^e Gilles Létourneau, vice-président
M^e Joseph Maingot, c.r., commissaire
M^e John Frecker, commissaire
M^{me} la juge Michèle Rivet, commissaire*

Secrétaire et coordonnateur de la section de recherche
sur les règles de fond du droit pénal

François Handfield, B.A., LL.L.

Conseiller principal

Patrick Fitzgerald, M.A. (Oxon.)

Conseillers

John Barnes, B.A., B.C.L. (Oxon.)
Lita Cyr, LL.B.
Lynn C. Douglas, B.A., LL.B.
Oonagh Fitzgerald, B.F.A., LL.B.
Glenn Gilmour, B.A., LL.B.
Marie Tremblay, LL.B.
Donna White, B.A., LL.B.

* N'était pas membre de la Commission lorsque le présent document a été approuvé.

Table des matières

INTRODUCTION	1
POUR UNE NOUVELLE CODIFICATION DU DROIT PÉNAL : Recommandations et commentaires	7
[Préambule	7]
LA PARTIE GÉNÉRALE	9
TITRE PREMIER : Principes généraux	10
Chapitre premier : Principes généraux d'application et d'interprétation	10
(1) Titre	10
(2) Définitions	10
(3) Interprétation	16
(4) Application matérielle	17
Chapitre 2 : Principes régissant la responsabilité	17
(1) Principe de la légalité	18
(2) Conduite et élément moral	18
(3) Conduite	19
a) Règle générale	19
b) Omissions	19
c) Devoirs	21
d) Exception relative au traitement médical	21
(4) Conditions relatives à l'élément moral	22
a) Conditions générales quant à l'élément moral	23
b) Définitions	25
«Dessein»	25
«Témérité»	26
«Négligence»	26
c) L'élément moral plus grave est inclusif du moins grave	27
d) Règle générale	27
(5) Responsabilité des personnes morales	28
(6) Causalité	30

Chapitre 3 : Les moyens de défense	31
Absence de l'élément matériel ou de l'élément moral nécessaires à la culpabilité	31
(1) Conduite échappant à la volonté	31
a) Contrainte physique, impossibilité et automatisme.....	31
b) Exception : négligence.....	32
(2) Absence de connaissance	33
a) Erreur de fait.....	33
b) Exception : témérité et négligence.....	33
(3) Intoxication	33
a) Règle générale.....	33
b) Réserve : crime d'intoxication.....	33
Exemptions.....	35
(4) Minorité	35
(5) Inaptitude à se défendre.....	36
(6) Troubles mentaux	36
Justifications et excuses	37
(7) Erreur de droit ou ignorance de la loi.....	38
(8) Contrainte morale	39
(9) Nécessité.....	40
a) Règle générale.....	40
b) Exception.....	40
(10) Défense de la personne	40
a) Règle générale.....	40
b) Exception : application de la loi.....	40
(11) Défense des biens mobiliers	41
(12) Défense des biens immobiliers.....	42
a) Règle générale.....	42
b) Exception.....	42
(13) Protection des personnes exerçant des pouvoirs légaux	43
a) Règle générale.....	43
b) Emploi de la force par les agents de la paix.....	43
(14) Autorité sur un enfant.....	45
(15) Ordres de supérieurs	45
(16) Aide légitime	46
(17) Erreur quant à l'existence d'un moyen de défense	47
a) Règle générale.....	47
b) Exception.....	47
Chapitre 4 : La participation aux crimes.....	48
Participation à un crime consommé	48
(1) Commission.....	49
(2) Favoriser la commission d'un crime	49

Participation à un crime non consommé	51
(3) Tentative	51
(4) Tentative pour favoriser la commission d'un crime	52
(5) Complot	52
(6) Cas où un autre crime est commis	53
a) Règle générale.....	53
b) Exception.....	53
c) Réserve.....	53
(7) Déclarations de culpabilité	54
a) Commission	54
b) Acte favorisant la commission.....	54
c) Tentative	54
d) Tentative pour favoriser la commission.....	54
e) Cas ambigus.....	54
 Chapitre 5 : Juridiction territoriale.....	 56
(1) Règle générale	56
(2) Règles juridictionnelles	56
 LA PARTIE SPÉCIALE	 63
 TITRE II : Les crimes contre la personne	 63
 Partie 1 : Les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles	 63
 Chapitre 6 : Les crimes contre la vie	 63
(1) Homicide par négligence.....	65
(2) Homicide involontaire	65
(3) Meurtre	65
(4) Meurtre au premier degré.....	67
[Autre possibilité — Homicide	68]
(5) Aide au suicide	68
(6) Soins palliatifs	69
 Chapitre 7 : Les crimes contre l'intégrité physique	 69
(1) Voies de fait commises en touchant ou en infligeant une douleur.....	70
(2) Voies de fait commises en causant un préjudice corporel	71
(3) Exceptions	71
a) Traitement médical	71
b) Sport	72
 Chapitre 8 : Les crimes contre l'intégrité psychologique.....	 73
(1) Harcèlement	73

(2)	Menaces	73
(3)	Menaces de préjudice imminent.....	74
(4)	Extorsion	74
Chapitre 9 : Les crimes contre la liberté personnelle		75
(1)	Séquestration.....	75
(2)	Enlèvement	75
(3)	Rapt d'enfant	76
Chapitre 10 : Les crimes tendant à faire naître un danger		76
(1)	Mise en danger	76
(2)	Refus d'assistance	77
	a) Règle générale.....	77
	b) Exception.....	77
(3)	Entrave au sauvetage.....	77
(4)	Mise en danger par la conduite d'un véhicule, etc.	78
(5)	Faculté de conduire affaiblie ou alcoolémie dépassant 80 mg d'alcool par 100 ml de sang	78
(6)	Omission ou refus de fournir un échantillon	79
	a) Règle générale.....	79
	b) Exception.....	79
(7)	Défaut de s'arrêter sur les lieux d'un accident	80
(8)	Conduite d'un véhicule à moteur durant une interdiction	80
(9)	Entrave au transport.....	80
(10)	Circonstances aggravantes	81
Partie 2 : Les crimes contre la sécurité des personnes et la vie privée		82
Chapitre 11 : La surveillance illégale		82
(1)	Surveillance acoustique	83
	a) Règle générale.....	83
	b) Exception.....	83
(2)	Entrée sans autorisation dans un lieu privé.....	83
(3)	Perquisition sans autorisation dans un lieu privé	83
(4)	Emploi de la force	83
(5)	Divulgateion de communications privées	84
	a) Règle générale.....	84
	b) Exceptions.....	84
Chapitre 12 : L'intrusion		85
(1)	Intrusion	86
(2)	Intrusion avec circonstance aggravante.....	86

TITRE III : Les crimes contre les biens	87
Partie 1 : Les crimes de malhonnêteté.....	87
Chapitre 13 : Le vol et les crimes connexes	87
[Possibilité 1]	
(1) Vol.....	88
(2) Fait d'obtenir des services	90
(3) Fraude	91
[Possibilité 2]	
(1) Vol.....	92
(2) Fait d'obtenir des services	92
(3) Fraude	93
Chapitre 14 : Le faux et les crimes connexes	93
(1) Faux dans les documents administratifs	93
(2) Faux dans les autres documents	94
(3) Représentation frauduleuse des faits dans un document	94
(4) Suppression de marques d'identification	94
Chapitre 15 : Les fraudes commerciales et les crimes connexes	95
(1) Corruption d'un mandataire.....	95
(2) Acceptation d'un avantage par un mandataire	95
(3) Aliénation de biens en vue de frauder des créanciers	96
(4) Réception de biens en vue de frauder des créanciers.....	96
(5) Taux d'intérêt criminel.....	96
Partie 2 : Les crimes relatifs à la violence et aux dommages	97
Chapitre 16 : Le vol qualifié	97
(1) Vol qualifié	97
(2) Vol qualifié avec circonstance aggravante.....	97
Chapitre 17 : Les dommages criminels	98
(1) Vandalisme	99
(2) Incendie.....	100
Partie 3 : Les crimes de possession.....	101
Chapitre 18 : Crimes divers relatifs aux biens	101

(1) Possession de biens dans des circonstances suspectes	101
(2) Possession de biens interdits	103
(3) Possession de choses dangereuses en soi	104
(4) Possession de faux documents	104
(5) Utilisation sans autorisation de passeports canadiens et de certificats de citoyenneté	104
(6) Possession de choses obtenues par la perpétration d'un crime	104
(7) Opérations criminelles	104
TITRE IV : Les crimes contre l'ordre naturel	105
Chapitre 19 : Les crimes contre l'environnement	105
(1) Dommages catastrophiques à l'environnement	106
[(2) Inobservation	109]
Chapitre 20 : Les crimes contre les animaux	110
(1) Actes de cruauté envers les animaux	111
(2) Exceptions — Mesures nécessaires	112
(3) Événements sportifs relatifs à des animaux	112
(4) Abandon d'un animal	113
TITRE V : Les crimes contre l'ordre social	113
Chapitre 21 : Les crimes contre l'harmonie sociale	113
(1) Provocation à la haine	114
(2) Incitation au génocide	114
[(3) Provocation à la haine dans un endroit public	115]
Chapitre 22 : Les crimes contre l'ordre public	115
(1) Fait de troubler l'ordre public	117
(2) Fait de troubler l'ordre public par la provocation à la haine	117
(3) Attroupement illégal	118
(4) Émeute	118
(5) Refus d'obtempérer à un ordre de dispersement	118
(6) Fait de donner une fausse alerte	119
(7) Nuisance publique	119
(8) Fait de flâner	120
TITRE VI : Les crimes contre l'autorité publique	121
Chapitre 23 : Corruption de l'administration publique	124
(1) Corruption	124

(2)	Fait d'accepter un avantage	124
(3)	Abus de confiance par un fonctionnaire	125
Chapitre 24 : Manœuvres trompeuses envers l'administration publique		126
(1)	Parjure	126
(2)	Autres déclarations fausses	127
(3)	Faux ou fabrication de preuve	127
(4)	Usage de faux ou de preuve fabriquée	127
(5)	Supposition de personne	128
(6)	Dissimulation de renseignements	129
(7)	Manœuvres trompeuses envers un agent public	129
	a) Règle générale	129
	b) Exception	129
Chapitre 25 : Entrave à l'administration publique		131
(1)	Entrave à un agent public	132
(2)	Perturbation d'une procédure	133
(3)	Refus de prêter main-forte à un agent public	133
(4)	Interdiction de publication en matière de crimes sexuels	134
	a) Règle générale	134
	b) Exceptions	134
(5)	Publication contrevenant à une ordonnance judiciaire	135
(6)	Publication préjudiciable	136
	a) Règle générale	136
	b) Exceptions	136
(7)	Transgression d'une ordonnance judiciaire légale	137
(8)	Outrage à la justice	138
(9)	Infractions relatives au jury	140
(10)	Évasion	140
(11)	Entrave à la justice	141
Chapitre 26 : Les crimes contre la sécurité de l'État		142
(1)	Trahison	144
(2)	Omission de prévenir une trahison	146
	a) Règle générale	146
	b) Exception	146
(3)	Espionnage	146
(4)	Recueillir et divulguer des renseignements	147
(5)	Exception	147
(6)	Sabotage	148
Crimes internationaux		149
	Les crimes prévus au <i>Code criminel</i>	150
	Les crimes non prévus au <i>Code criminel</i>	151
	Les sept lois	152

ANNEXE A : Sommaire des recommandations.....	153
ANNEXE B : Version législative.....	189
ANNEXE C : Remerciements.....	227

Introduction

Le présent document est une édition revue et augmentée du rapport n° 30 qui proposait un nouveau code regroupant les règles de fond du droit pénal canadien. Le rapport n° 30, également intitulé *Pour une nouvelle codification du droit pénal*¹, a été déposé devant le Parlement le 3 décembre 1986 par le ministre de la Justice, Ray Hnatyshyn, qui a fait la déclaration suivante : «Ce rapport constitue une contribution importante à la réforme du droit pénal et une première étape essentielle dans le processus de modernisation de ce dernier²».

Les premières réactions de la magistrature, du barreau, de la police, des médias et du public ont été fort encourageantes. La Commission a donc décidé de présenter une édition revue et augmentée du nouveau code. Nous savons qu'il s'agit seulement de la première étape d'un long processus qui, nous l'espérons, aboutira à l'adoption d'un nouveau code pénal canadien élaboré par des Canadiens, pour les Canadiens, et reflétant plus exactement notre identité nationale et les valeurs de notre société.

Sanctionné en 1892³, le *Code criminel*⁴ actuel réalisait le rêve de sir John A. MacDonald de doter notre pays naissant d'un ensemble uniforme de règles de droit en matière pénale. L'adoption de ce texte législatif plaçait le Canada à l'avant-garde du mouvement de réforme du droit pénal. Toutefois, le temps a fait son œuvre depuis, et le Canada ne jouit plus d'une position aussi enviable.

Le *Code criminel* actuel, qui s'est avéré fort utile au cours des quatre-vingt-quinze dernières années, ne convient plus à nos besoins. Malgré de nombreuses modifications et une révision en profondeur en 1955⁵, la structure, le style et le contenu adoptés en 1892 subsistent. L'agencement des dispositions laisse à désirer. Le langage est archaïque et les règles sont difficiles à comprendre. Le *Code criminel* comporte des lacunes, dont certaines ont dû être comblées par les tribunaux. Il contient des dispositions désuètes. Il étend à outrance le domaine strict du droit pénal, et il néglige certains des graves problèmes actuels. Au surplus, il se peut fort bien que quelques-unes de ses dispositions contreviennent à la *Charte canadienne des droits et libertés*⁶.

1. Commission de réforme du droit du Canada, *Pour une nouvelle codification du droit pénal*, vol. 1 (Rapport n° 30), Ottawa, CRDC, 1986 [ci-après Rapport 30]. **La présente édition révisée et augmentée remplace le Rapport 30.**

2. «Le ministre de la Justice dépose un important rapport de la Commission de réforme du droit : Pour une nouvelle codification du droit pénal, Volume 1», *Communiqué*, Ottawa, Ministère de la Justice, 3 décembre 1986.

3. *Code criminel*, S.C. 1892, c. 29 [ci-après *Code de 1892*].

4. *Code criminel*, S.R.C. 1970, c. C-34 [ci-après *Code criminel*].

5. *Code criminel*, S.C. 1953-54, c. 51.

6. *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11 [ci-après *Charte*].

Comme nous l'avons mentionné dans le rapport n° 30, le nouveau code pénal proposé par la Commission est l'aboutissement de quinze années d'enquête philosophique, de recherches, de réflexion, de consultation et de publication sur différents sujets concernant le droit pénal. Il est également le fruit d'une étroite collaboration entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux dans le cadre du projet de révision accélérée du droit pénal. Les travaux effectués pendant ces quinze années ont été présentés avant la publication du rapport n° 30 dans divers rapports et documents de travail qu'il convient de consulter pour mieux comprendre le présent rapport. Nous attirons particulièrement l'attention sur les ouvrages suivants :

- Rapport n° 3, *Notre droit pénal* (1976)
- Rapport n° 12, *Le vol et la fraude* (1979)
- Rapport n° 17, *L'outrage au tribunal* (1982)
- Rapport n° 20, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (1983)
- Document de travail n° 2, *La notion de blâme — La responsabilité stricte* (1974)
- Document de travail n° 10, *Les confins du droit pénal : leur détermination à partir de l'obscénité* (1975)
- Document de travail n° 16, *Responsabilité pénale et conduite collective* (1976)
- Document de travail n° 19, *Le vol et la fraude — Les infractions* (1977)
- Document de travail n° 20, *L'outrage au tribunal — Infractions contre l'administration de la justice* (1977)
- Document de travail n° 26, *Le traitement médical et le droit criminel* (1980)
- Document de travail n° 28, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (1982)
- Document de travail n° 29, *Partie générale : responsabilité et moyens de défense* (1982)
- Document de travail n° 31, *Les dommages aux biens — Le vandalisme* (1984)
- Document de travail n° 33, *L'homicide* (1984)
- Document de travail n° 35, *Le libelle diffamatoire* (1984)
- Document de travail n° 36, *Les dommages aux biens — Le crime d'incendie* (1984)
- Document de travail n° 37, *La juridiction extra-territoriale* (1984)
- Document de travail n° 38, *Les voies de fait* (1984)
- Document de travail n° 44, *Les crimes contre l'environnement* (1985)
- Document de travail n° 45, *La responsabilité secondaire : complicité et infractions inchoatives* (1985)
- Document de travail n° 46, *L'omission, la négligence et la mise en danger* (1985)
- Document de travail n° 47, *La surveillance électronique* (1986)
- Document de travail n° 48, *L'intrusion criminelle* (1986)
- Document de travail n° 49, *Les crimes contre l'État* (1986)
- Document de travail n° 50, *La propagande haineuse* (1986).

Dans la préparation de tous ces travaux, nous avons grandement tiré profit des recommandations positives faites par les personnes que nous avons consultées. Ces dernières sont venues de tous les coins du Canada, et on compte parmi elles d'éminents juges, avocats criminalistes, professeurs de droit, représentants des gouvernements fédéral et provinciaux, chefs de police et membres du grand public (annexe C). Nous avons aussi bénéficié de l'épanouissement de la doctrine canadienne en matière pénale et du développement de la jurisprudence dans ce domaine.

Le code pénal proposé exprime les principes essentiels du droit pénal et les règles d'application générale. La plupart des crimes intéressant une société industrialisée moderne y sont définis. On a supprimé des dispositions archaïques tout en s'attaquant aux problèmes de la société d'aujourd'hui tels la pollution et le terrorisme.

Par son style, le nouveau code vise à être intelligible à tous les Canadiens. Il est rédigé dans une langue simple et directe, et nous avons évité, dans toute la mesure du possible, les termes techniques, les structures syntaxiques complexes et l'excès de détail. Ses dispositions sont présentées sous forme de principes généraux sans précisions superflues ni énumérations spéciales. Enfin, nous avons évité les dispositions établissant des présomptions, le chevauchement et autres formes indirectes d'expression, car nous sommes convaincus que la façon la plus simple, la plus claire et la plus compréhensible de dire les choses reste encore la formulation directe.

La structure du nouveau code s'apparente à celle du *Code criminel* actuel, sauf que ce sont les crimes contre la personne, et non les crimes contre l'État, qui viennent en premier lieu. Les règles de fond du droit pénal sont présentées en deux parties : une partie générale où sont formulées les règles d'application générale et une partie spéciale où sont définis les différents crimes. Le titre I constitue la partie générale, le titre II réunit la plupart des crimes contre la personne, le titre III regroupe les principaux crimes contre les biens, le titre IV énumère les crimes contre l'ordre naturel, le titre V est consacré aux crimes contre l'ordre social et le titre VI rassemble les crimes contre l'autorité publique.

Chaque titre est divisé au besoin selon les intérêts atteints. Relèvent des crimes contre l'ordre social, par exemple, les crimes contre l'harmonie sociale et les crimes contre l'ordre public.

Chaque division est subdivisée au besoin. Les crimes contre l'harmonie sociale, par exemple, comprennent la provocation à la haine et l'incitation au génocide.

Enfin, les crimes de ces sous-catégories sont pour la plupart énumérés dans un ordre croissant de gravité. Les atteintes plus bénignes précèdent les crimes plus graves dont elles forment un élément constitutif ou qu'elles servent à définir. Dans les crimes contre l'ordre public, le fait de troubler l'ordre public vient avant l'attroupement illégal (fait de troubler l'ordre public commis par trois personnes ou plus) lequel précède l'émeute (attroupement illégal provoquant un risque de blessures ou de dommages matériels). Évidemment, les dispositions de tous ces titres et les principes énoncés dans la partie générale sont interdépendants.

Notre projet de code, dont les recommandations sont regroupées à l'annexe A, ne revêt pas encore la forme d'un projet de loi pouvant être soumis au Parlement. Il s'agit plutôt d'une proposition en vue d'un nouveau texte de loi. La version législative de nos propositions (annexe B) donne un aperçu de l'apparence qu'elles auraient si elles étaient présentées dans le cadre d'un texte de loi. **Tous les renvois au projet de code visent les recommandations et non la version législative.** En outre, même si les recommandations et la version législative sont rédigés dans un style traditionnel, nous espérons que dans la mesure du possible, la version finale ne favorisera pas un genre grammatical plus que l'autre.

N'ayant pas été abordés en raison de leur nature spécialisée ou parce qu'ils ont été traités par d'autres, certains sujets seront considérés plus tard. Il s'agit des fraudes

relatives au commerce et aux valeurs mobilières, de l'avortement, des infractions sexuelles, de la prostitution et de la pornographie. Les crimes ne sont pas assortis d'une peine car cette tâche a été confiée à la Commission canadienne sur la détermination de la peine⁷. Nos travaux sur les règles de la procédure pénale, qui progressent rapidement, mèneront bientôt à l'élaboration d'un nouveau code de procédure pénale⁸.

Notre projet de code n'envisage ni la charge de la preuve ni les présomptions. Bien que le *Code criminel* actuel contienne bon nombre de dispositions sur le sujet, la Commission n'a pas abordé la question dans ses recommandations pour mettre en relief sa position sur la responsabilité pénale. Les règles de fond du droit pénal définissent les conditions relatives à la responsabilité ainsi que les moyens de défense applicables à toutes les infractions. Elles précisent les éléments constitutifs de l'infraction dont l'existence doit être établie en l'absence d'aveu formel ainsi que les moyens de défense et les circonstances atténuantes dont on peut faire la preuve. Ce faisant, elles déterminent de façon implicite, du moins dans une certaine mesure, les obligations des parties en matière de preuve au procès pénal. À cet égard, soulignons l'importance particulière de la présomption d'innocence reconnue par le common law et maintenant garantie par l'alinéa 11*d*) de la *Charte*.

Cette présomption met à la charge de la poursuite la preuve de la culpabilité de l'accusé au-delà du doute raisonnable. Selon la Commission, la poursuite devrait établir toutes les conditions de la responsabilité au moyen de preuves qui sont admissibles et qui, selon le juge des faits, sont de nature à démontrer l'existence de ces conditions au-delà du doute raisonnable; l'accusé ne devrait pas être obligé de fournir la preuve d'un fait en litige dans un procès pénal. Ce fardeau de la preuve oblige la poursuite non seulement à prouver tous les éléments constitutifs du crime mais aussi à réfuter tout moyen de défense pouvant être fondé sur les preuves rapportées (peu importe par quelle partie). Par contraste, l'accusé qui cherche à invoquer un moyen de défense auquel les preuves déjà produites ne donnent pas ouverture, n'a qu'à fournir une preuve suffisante pour en établir le fondement. La poursuite, quant à elle, n'a pas à réfuter un moyen de défense, une justification ni une excuse si ceux-ci ne paraissent pas fondés sur les preuves rapportées.

C'est pourquoi, la Commission n'a pas voulu dans le rapport n° 30 ni dans cette édition revue et augmentée de son projet de code imposer à l'accusé la charge ultime des moyens de défense. D'une part, il se peut fort bien qu'une telle inversion de la charge de la preuve soit contraire à la présomption d'innocence et à l'alinéa 11*d*) de la *Charte*. D'autre part, elle est aussi inutile puisque l'exigence de prouver le fondement d'un moyen de défense protège suffisamment contre les acquittements injustifiés.

Au surplus, dans la rédaction des règles de fond, la Commission s'est efforcée de séparer les moyens de défense des éléments constitutifs des infractions afin de mieux faire ressortir les obligations des parties en matière de preuve. Les moyens de défense d'application générale se trouvent dans la partie générale. Les moyens de défense

7. Commission canadienne sur la détermination de la peine, *Réformer la sentence : une approche canadienne*, Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1987.

8. Notre projet de code de procédure pénale (qui sera publié en 1989) contiendra nos recommandations sur les principes généraux de la procédure pénale qui, elle, est décrite dans CRDC, *Notre procédure pénale* (Rapport n° 32), Ottawa, CRDC, 1987 [à paraître prochainement].

d'application plus restreinte font au besoin l'objet d'une disposition distincte annexée au texte d'incrimination. Citons, par exemple, le refus de fournir un échantillon qui est défini à l'alinéa 10(6)a) et à l'égard duquel l'inculpé peut invoquer l'excuse raisonnable à titre de moyen de défense spécial. Ce moyen de défense est prévu à l'alinéa 10(6)b).

Le rapport n° 31 comprend donc la majorité des règles de fond de notre droit pénal. Par ailleurs, on continuera de trouver de nombreuses dispositions à caractère pénal dans diverses lois du Parlement. Aussi, pour assurer l'uniformité, le nouveau code dispose-t-il que sa partie générale régit toutes les dispositions fédérales à caractère pénal qui prévoient l'application d'une peine d'emprisonnement, quel que soit l'endroit où elles se trouvent. Les lois provinciales contiendront également des textes d'incrimination. Puisque ceux-ci relèvent de la compétence provinciale et non pas fédérale, ils ne seront pas visés par la partie générale du nouveau code, à moins bien sûr que les provinces ne l'adoptent.

En présentant ce nouveau code, nous ne recommandons pas une nouvelle codification pour le principe : nous croyons que les modifications proposées amélioreront notre droit pénal et que celui-ci en a besoin. Nos propositions n'ont rien de superflu, car nous croyons que de nombreux aspects de notre droit pénal appellent des réformes majeures.

Ce projet de code qui, à notre avis, reflète les valeurs modernes de la société canadienne et les principes de la *Charte*, est présenté à titre de contribution à la nouvelle codification du droit pénal canadien. Le présent document n'a rien de révolutionnaire mais il traduit les progrès de notre société. Nous espérons que le présent document ainsi que le rapport de la Commission canadienne sur la détermination de la peine⁹ inciteront le Parlement à procéder, au cours des prochaines années, à d'autres études et d'autres travaux, en vue de l'adoption d'un nouveau code pénal qui soit moderne, logique, clair, complet, modéré lorsque cela est possible et ferme lorsque cela est nécessaire.

Nous espérons également que son adoption placera à nouveau le Canada à l'avant-garde de la réforme du droit pénal et qu'il servira les générations à venir, tout comme l'œuvre de la génération de sir John A. MacDonald a servi la nôtre.

9. *Supra*, note 7.

POUR UNE NOUVELLE CODIFICATION DU DROIT PÉNAL

Recommandations et commentaires

[Préambule]

Commentaire

La Commission s'est longuement penchée sur la question de l'inclusion d'un préambule. Parmi les commissaires, la minorité était d'avis qu'un préambule et une déclaration de principes faciliteraient l'interprétation du code dans les cas difficiles. La majorité, en revanche, estimait que l'inclusion d'un préambule et d'une déclaration de principes était à la fois inutile et inopportune.

Suivant l'opinion majoritaire, en effet, un préambule est superflu dans un texte de loi bien rédigé. Dans une telle loi, le but et l'objectif devraient ressortir clairement des dispositions elles-mêmes et de la loi dans son ensemble. En outre, la présence d'un préambule n'est guère souhaitable parce que son caractère vague peut être une source d'ambiguïté et parce qu'il peut être utilisé pour restreindre ou étendre la portée de certaines dispositions, à l'encontre de l'intention du législateur. De plus, une déclaration de principes, surtout lorsqu'elle prend la forme de celle qu'a proposée la minorité, deviendrait l'étalon auquel toute disposition pénale ultérieure serait confrontée, entraînerait d'interminables palabres sur la question de savoir si d'autres moyens peuvent être utilisés adéquatement pour résoudre la même question et représenterait une abdication, en faveur des tribunaux, d'une responsabilité qui revient de droit au Parlement et aux représentants élus de la population, et dont ils se sont toujours acquittés de façon satisfaisante.

Par contre, la minorité estime qu'un préambule peut jouer un rôle véritable dans le code. Premièrement, il permettrait d'éclairer le but essentiel du code, ainsi que ses dispositions, ce qui est particulièrement important dans un code dont les éléments sont agencés de façon logique et réfléchie. Deuxièmement, le préambule sanctionnerait les rapports qui unissent le code à la Constitution et à la *Charte*, dont il constitue le prolongement. Enfin, le préambule mettrait en évidence le fait que le code n'est pas une loi ordinaire, mais bien un énoncé complet et propre au Canada des règles de droit qui intéressent de façon capitale les valeurs fondamentales de la société canadienne.

C'est pourquoi la minorité aurait souhaité inclure ce qui suit :

[PRÉAMBULE

ATTENDU QUE la Charte canadienne des droits et libertés, enchâssée dans la Constitution, garantit à tous les Canadiens leurs droits et libertés individuels, qui ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique;

ATTENDU QUE le droit pénal a pour mission de promouvoir les valeurs fondamentales de la société, de maintenir l'ordre social et de protéger les droits et libertés individuels;

ATTENDU QUE le droit pénal devrait s'acquitter de ce rôle en prohibant et en punissant toute conduite coupable qui cause ou menace de causer un préjudice grave, tout en reconnaissant les excuses, justifications et exemptions qui sont conformes aux valeurs fondamentales de la société;

ATTENDU QU'il est souhaitable que le droit pénal du Canada soit énoncé dans un nouveau code qui soit systématique, compréhensible, modéré et complet, et qui soit fait au Canada par des Canadiens et pour les Canadiens;

DÉCLARATION DE PRINCIPES

Le présent code repose sur les principes suivants :

- a) on ne devrait avoir recours au droit pénal que dans les cas où les autres moyens de contrôle social sont inadéquats ou inopportuns;*
- b) on devrait avoir recours au droit pénal de façon à nuire le moins possible aux droits et libertés individuels;*
- c) le droit pénal devrait énoncer de façon claire et compréhensible
 - (i) toutes les conduites incriminées;*
 - (ii) l'élément moral nécessaire à l'engagement de la responsabilité pénale.]**

LA PARTIE GÉNÉRALE

Le nouveau code est un énoncé complet, simple et systématique du droit pénal, dont il présente les principes fondamentaux. Il s'ouvre donc, logiquement, par une partie générale importante qui regroupe les règles d'application générale (définitions, responsabilité, moyens de défense, participation aux crimes et juridiction territoriale). Y sont traitées toutes les questions d'intérêt général, qu'elles relèvent présentement du *Code criminel* actuel ou du common law. Les règles sont présentées de façon simple et directe. Ainsi, les dispositions du *Code criminel* relatives à la protection de la personne et des biens, qui sont dépourvues de caractère systématique, sont remplacées par des règles générales assorties d'exceptions. Les règles régissant la responsabilité exposent des principes permettant d'élaborer d'autres règles. Elles mettent en relief le fondement moral du code selon lequel seuls les auteurs d'une faute méritent d'être punis.

L'exhaustivité est assurée par les dispositions relatives à l'interprétation et à l'application des règles du projet de code. L'interprétation des dispositions du code est régie par le code lui-même et non par le common law ni par des règles législatives d'interprétation externes. La disposition relative à l'application des règles du code porte que la partie générale s'applique à tous les crimes, définis ou non par le code et exposant leur auteur à une peine d'emprisonnement.

Les dispositions relatives à la responsabilité visent à présenter simplement les règles du droit, à leur donner un caractère systématique et à en exposer les principes fondamentaux. Par souci de simplicité, les dispositions sont formulées de façon directe, et la plupart sont libellées en termes uniformisés : «nul n'est responsable à moins que ...». Pour assurer une présentation méthodique, les règles générales sont suivies des règles moins générales. Les dispositions portent par exemple que nul n'est pénalement responsable à moins que sa conduite ne soit définie comme crime au présent code ou par toute autre loi, que nul n'est responsable d'un crime à moins qu'il n'ait eu la conduite décrite dans la définition de ce crime et que les conditions relatives à l'élément moral de ce crime ne soient réunies et enfin, que de manière générale, une personne n'est responsable que de ses propres actions et omissions.

Cette façon de procéder permet de donner un caractère systématique non seulement aux dispositions relatives à la responsabilité mais aussi à toutes celles du code. En premier lieu, les règles relatives à la conduite et à l'élément moral apparaissent clairement comme des principes de base permettant d'interpréter les définitions des crimes de la partie spéciale. En second lieu, le code au complet (partie générale et partie spéciale) devient un tout logique, toutes les dispositions de la partie spéciale devant être interprétées à la lumière de la partie générale.

La portée du fondement moral du code, qui est mise en évidence dans les dispositions régissant la responsabilité, est davantage étendue par les moyens de défense prévus dans la partie générale. Les trois premiers concernent véritablement l'absence de l'élément matériel ou de l'élément moral. Les trois autres visent certaines personnes exemptées de la responsabilité pénale, savoir les personnes jeunes, celles qui sont

inaptes à se défendre et celles qui souffrent de troubles mentaux. Les onze derniers moyens de défense participent des justifications ou des excuses.

Le chapitre 4 de la partie générale, intitulé «La participation aux crimes», est un autre chapitre capital en ce qui a trait aux fondements théoriques du droit pénal. Il fait ressortir le fait que peuvent engager leur responsabilité pénale non seulement ceux qui réunissent les conditions générales de la responsabilité mais aussi, dans certaines circonstances, ceux qui participent à titre d'auteurs secondaires à la commission du crime reproché.

Le dernier chapitre de la partie générale est consacré à la juridiction extra-territoriale des tribunaux canadiens et il permet de reconnaître les obligations auxquelles a souscrit le Canada en tant que signataire de divers traités.

LA PARTIE GÉNÉRALE

TITRE PREMIER : Principes généraux

Chapitre premier : Principes généraux d'application et d'interprétation

1(1) **Titre.** La présente loi peut être citée sous le titre : Code pénal.

1(2) **Définitions**¹⁰. Les définitions qui suivent s'appliquent au présent code :

«Administration publique» : selon le cas,

- a) l'administration de la justice;
- b) l'administration des gouvernements fédéral, provinciaux ou locaux;
- c) les séances du Parlement ou des législatures provinciales ou les séances du conseil des autorités locales.

«Aéronef canadien» : tout aéronef immatriculé au Canada conformément à la *Loi sur l'aéronautique* et tout aéronef des Forces armées canadiennes.

«Agent», «mandataire» ou «représentant» : notamment, un employé.

«Agent de la paix» : notamment,

- a) un shérif, shérif adjoint, officier du shérif et juge de paix¹¹;
- b) un directeur, sous-directeur, instructeur, gardien, geôlier, garde et tout autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison;
- c) un officier de police, agent de police, huissier, constable, ou autre personne employée à la préservation et au maintien de

10. Contrairement au *Code criminel* actuel, le paragraphe 1(2) que nous proposons regroupe toutes les définitions contenues dans notre projet de code, que celles-ci se rapportent au code dans son ensemble, à un titre, à un chapitre ou à un paragraphe spécifique.

11. Le fait de savoir si le terme «agent de la paix» devrait comprendre un «juge de paix» demande de plus amples réflexions, notamment dans le contexte de la *Charte*. C'est pourquoi il convient d'attendre la parution de notre prochain code de procédure pénale.

l'ordre public ou à la signification ou à l'exécution des actes judiciaires au civil;

- d) un fonctionnaire ou une personne possédant les pouvoirs d'un préposé des douanes ou de l'accise lorsqu'il agit pour la mise en application de la *Loi sur les douanes* ou de la *Loi sur l'accise*;
- e) les fonctionnaires des pêcheries nommés ou désignés en vertu de la *Loi sur les pêcheries*, dans l'exercice des fonctions que leur confère ladite loi;
- f) les officiers et les membres sans brevet d'officier des Forces canadiennes qui sont
 - (i) soit nommés aux fins de l'article 134 de la *Loi sur la défense nationale*,
 - (ii) soit employés à des fonctions que le gouverneur en conseil, dans des règlements établis en vertu de la *Loi sur la défense nationale* aux fins du présent alinéa, a prescrites comme étant d'une telle nature que les officiers et les membres sans brevet d'officier qui les exercent doivent nécessairement avoir les pouvoirs des agents de la paix;
- g) le pilote commandant un aéronef
 - (i) immatriculé au Canada en vertu des règlements établis sous le régime de la *Loi sur l'aéronautique*, ou
 - (ii) loué sans équipage et mis en service par une personne remplissant, aux termes des règlements établis sous le régime de la *Loi sur l'aéronautique*, les conditions requises pour être inscrite comme propriétaire d'un aéronef immatriculé au Canada en vertu de ces règlements,pendant que l'aéronef est en vol.

«Agent public» : selon le cas,

- a) un agent de la paix;
- b) tout agent chargé de la mise en application de la loi relative au revenu, au commerce ou à la navigation.

«Animal» : tout vertébré vivant qui n'est pas un être humain.

«Arme» : tout instrument, y compris une arme à feu, pouvant être utilisé pour causer un préjudice corporel.

«Arme à feu» : toute arme munie d'un canon qui permet de tirer des balles ou tout autre projectile et toute imitation d'une telle arme.

«Arme assujettie à un règlement» :

- a) toute arme à feu, autre qu'une arme prohibée, qui
 - (i) est destinée à permettre de tirer à l'aide d'une seule main,
 - (ii) est munie d'un canon de moins de 470 mm de longueur ou mesure au total moins de 660 mm et peut tirer des projectiles d'une manière semi-automatique,

- (iii) est conçue pour tirer lorsqu'elle est réduite à une longueur de moins de 660 mm par repliement ou emboîtement,
- (iv) est une mitrailleuse faisant partie de la collection d'un véritable collectionneur;
- b) ne sont pas compris parmi les armes assujetties à un règlement
 - (i) les pistolets lance-fusée,
 - (ii) les armes à feu servant uniquement
 - (A) à tirer des cartouches à blanc,
 - (B) à abattre des animaux domestiques ou à inoculer des tranquillisants à des animaux,
 - (C) à tirer des projectiles auxquels des fils sont attachés,
 - (D) à tirer des balles ou d'autres projectiles à une vitesse de moins de 152,4 m par seconde,
 - (iii) les armes à feu historiques autres que les mitrailleuses.

«Arme prohibée» : selon le cas,

- a) tout couteau dont la lame s'ouvre automatiquement;
- b) toute mitrailleuse;
- c) toute arme à feu sciée de façon que la longueur du canon soit inférieure à 457 mm ou de façon que la longueur totale de l'arme soit inférieure à 660 mm;
- d) tout silencieux.

«Autrui» ou «personne» : toute personne déjà née, c'est-à-dire complètement sortie vivante du sein de sa mère ou une personne morale.

«Bien» : notamment, l'électricité, le gaz, l'eau, le téléphone et les services de télécommunication et d'informatique.

«Bien d'autrui» ou «bien d'une autre personne» : bien dont une autre personne est propriétaire ou sur lequel elle a un droit protégé par la loi.

«Canada» : notamment, le territoire terrestre, l'Arctique canadien, les eaux intérieures et la mer territoriale du Canada, ainsi que les fonds marins, l'espace au-dessus du territoire et le sous-sol.

«Communication privée» : toute communication orale ou télécommunication faite dans des circonstances telles que les personnes qui y prennent part peuvent raisonnablement s'attendre à ce qu'elle ne soit pas interceptée au moyen d'un dispositif de surveillance.

«Consentement» : assentiment donné par une personne capable, et non obtenu par la force, la menace ou le dol.

«Contrefaire» : selon le cas,

- a) faire en sorte qu'un document porte à croire qu'il a été fait par une personne qui n'existait pas, qui ne l'a pas fait ou qui n'a pas permis qu'il soit fait;

- b) altérer un document en faisant une modification, une adjonction, une omission ou une oblitération importantes.

«Déclaration» : déclaration expresse ou tacite (y compris la supposition de personne) concernant un fait passé, présent ou futur, à l'exclusion d'une exagération concernant les qualités ou caractéristiques d'une chose.

«Déclaration solennelle» : déclaration faite, oralement ou par écrit, sous serment ou par la voie d'une affirmation ou déclaration solennelle.

«Déclaration solennelle fausse» : notamment celle qui contredit une déclaration solennelle antérieure faite par la même personne au cours d'une procédure publique ou prescrite par la loi.

«Dispositif de surveillance» : tout dispositif ou appareil permettant d'intercepter une communication privée.

«Dispositif optique» : tout dispositif ou mécanisme permettant l'observation subreptice de personnes, d'objets ou d'endroits.

«Document» : tout écrit, enregistrement ou marque, susceptible d'être lu ou compris par une personne ou une machine.

«Eaux intérieures du Canada» : notamment, toute partie de la mer qui se trouve en deçà des limites de la mer territoriale du Canada, ainsi que toute zone de mer autre que la mer territoriale sur laquelle le Canada a un titre de souveraineté historique ou autre.

«Eaux internes» : les fleuves, les rivières, les lacs et autres étendues d'eau douce du Canada, y compris le fleuve Saint-Laurent vers la mer jusqu'aux lignes joignant les points suivants :

- a) de Cap-des-Rosiers jusqu'au point le plus à l'ouest de l'île d'Anticosti;
- b) de l'île d'Anticosti jusqu'à la rive nord du fleuve Saint-Laurent, à soixante-trois degrés de longitude ouest.

«En captivité» : animal enfermé dans une cage, lié ou confiné à l'extérieur de son habitat naturel.

«Entrer» : une personne entre dans un lieu dès qu'une partie de son corps ou une partie d'un instrument qu'elle emploie se trouve à l'intérieur de toute chose qui fait l'objet de l'intrusion.

«Fonctionnaire» : la personne qui

- a) soit occupe une charge publique;
- b) soit est nommée pour remplir une fonction publique.

«Groupe caractérisé» : groupe caractérisé par la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou une déficience mentale ou physique.

«Hostilités» : recours aux armes par un grand nombre de personnes dans un dessein à caractère public ou général.

«Infliger une douleur» : infliger une douleur physique.

«Lieux» : selon le cas,

- a) tout bâtiment ou partie d'un bâtiment;
- b) toute partie d'un véhicule, navire, aéronef ou d'une construction que l'on utilise
 - (i) soit pour y loger,
 - (ii) soit à des fins commerciales.

«Lieux occupés par autrui» : tout lieu légalement occupé par une autre personne.

«Maison d'habitation» : selon le cas,

- a) tout lieu utilisé comme résidence;
- b) tout bâtiment qui communique avec un tel lieu ou qui y est rattaché;
- c) toute unité mobile utilisée comme résidence.

«Matières nucléaires» :

- a) le plutonium, sauf le plutonium dont la concentration d'isotope de plutonium-238 est supérieure à quatre-vingts pour cent;
- b) l'uranium-233;
- c) l'uranium contenant de l'uranium-233 ou de l'uranium-235 ou les deux à la fois en quantité telle que le rapport de l'abondance isotopique de la somme de ces isotopes sur l'isotope d'uranium-238 est supérieure à 0,72 pour cent;
- d) l'uranium dont la concentration d'isotope est égale à celle qu'on retrouve à l'état naturel;
- e) toute substance contenant une des choses visées aux alinéas a) à d),

mais ne comprend pas l'uranium sous la forme de minerai ou de résidu de minerai.

«Mer territoriale du Canada» : la mer territoriale du Canada, dont les limites sont établies conformément à la *Loi sur la mer territoriale et les zones de pêche*.

«Navire canadien» : tout navire immatriculé au Canada conformément à la *Loi sur la marine marchande du Canada* et tout navire des Forces armées canadiennes.

«Personne jouissant d'une protection internationale» : selon le cas,

- a) tout chef d'État, tout chef de gouvernement ou tout ministre des Affaires étrangères se trouvant dans un État autre que celui où il occupe ses fonctions;
- b) tout membre de la famille d'une personne visée à l'alinéa a) qui accompagne cette personne;

- c) tout représentant ou fonctionnaire d'un État ou d'une organisation internationale qui bénéficie en vertu du droit international d'une protection spéciale;
- d) tout membre de la famille d'une personne visée à l'alinéa c) qui vit sous le même toit.

«Préjudice corporel» : altération permanente ou temporaire du corps ou de ses fonctions.

«Procédures pénales intentées» : les procédures pénales sont «intentées» par la délivrance d'un acte judiciaire assurant la comparution, par le dépôt d'une accusation ou par l'arrestation.

«Procédures publiques» : procédures devant le Parlement ou une législature provinciale, un tribunal ou un juge ou devant un organisme fédéral, provincial ou municipal exerçant des pouvoirs d'enquête aux fins desquels il est légalement autorisé à recueillir des témoignages au moyen d'une déclaration solennelle.

«Procès en cours» : le procès est en cours dans les cas suivants :

- a) en matière pénale, dès que les procédures pénales ont été intentées par la délivrance d'un acte judiciaire visant à assurer la comparution, par le dépôt d'une accusation ou par l'arrestation jusqu'à l'issue des procédures par la libération de l'inculpé, la suspension des procédures, le verdict ou la prise de toute autre décision officielle ou officieuse;
- b) en matière civile, du jour où une date est fixée pour le procès jusqu'à l'issue des procédures par l'abandon des poursuites, un jugement ou une autre décision;
- c) en ce qui concerne la publication par les agents publics ou les poursuivants, dès que l'agent ou le poursuivant a des motifs raisonnables pour justifier le déclenchement des procédures pénales jusqu'à l'issue de celles-ci conformément à l'alinéa a).

«Registres publics» : tout document ou registre conservé

- a) sous l'autorité d'une cour de justice, d'un officier judiciaire ou d'un tribunal;
- b) à titre d'élément constitutif d'une procédure parlementaire;
- c) dans un système public et dont la tenue est prescrite ou autorisée par la loi dans l'intérêt public.

«Renseignements secrets» : renseignements portant une cote ou un autre signe d'identification conformément au système de classification du gouvernement fédéral et dont on est fondé à croire, pour des motifs raisonnables, que la divulgation est susceptible de porter gravement atteinte à l'intérêt national.

«Réticence» : la réticence consiste dans le défaut de se conformer à l'obligation de communiquer des renseignements dans l'une des circonstances suivantes :

- a) une relation particulière autorise la victime à s'en remettre à l'accusé;
- b) l'accusé, ou une autre personne agissant de concert avec lui, par son comportement, crée ou renforce une fausse impression dans l'esprit de la victime ou empêche cette dernière d'obtenir des renseignements.

«S'approprier» : prendre, emprunter, utiliser ou convertir.

«Substance explosive» : toute substance susceptible de causer une explosion et toute chose susceptible d'être utilisée avec une telle substance pour causer une explosion.

«Taux d'intérêt criminel» : tout taux d'intérêt annuel excédant soixante pour cent du capital avancé.

«Valeur» : ordre ou autre titre conférant ou attestant un droit de propriété.

«Zone économique exclusive du Canada» : la zone économique exclusive définie à l'article 55 de la *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer* de 1982.

«Zones de pêche du Canada» : les zones de pêche du Canada au sens de l'article 4 de la *Loi sur la mer territoriale et les zones de pêche*.

1(3) Interprétation.

- a) Les dispositions du présent code sont interprétées et appliquées suivant le sens usuel des mots utilisés, compte tenu du contexte du code.
- b) Lorsqu'une disposition du présent code est ambiguë ou susceptible de plusieurs interprétations, elle est interprétée en faveur de l'accusé.

Commentaire

En un sens, le paragraphe 1(3) s'écarte du droit actuel, alors que dans un autre sens il s'en rapproche. En théorie, le droit actuel veut qu'à l'instar de toutes les autres lois, le *Code criminel* soit interprété conformément aux dispositions de l'article 11 de la *Loi d'interprétation* qui prévoit que «[c]haque texte législatif est censé réparateur et doit s'interpréter de la façon juste, large et libérale la plus propre à assurer la réalisation de ses objets¹²». En pratique, cependant, surtout lorsqu'il s'est agi d'interpréter les textes d'incrimination, les tribunaux canadiens ont, pour la plupart, observé la règle de l'interprétation stricte, suivant laquelle un texte de loi doit être interprété suivant le sens usuel des mots, pris dans leur contexte¹³. En sanctionnant la règle de l'interprétation stricte, l'alinéa 1(3)a) consacre la position actuelle des tribunaux pour

12. *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, c. I-23, art. 11 [ci-après *Loi d'interprétation*].

13. Jacques Fortin et Louise Viau, *Traité de droit pénal général*, Montréal, Éditions Thémis, 1982 à la p. 31.

ce qui est de l'interprétation du code et montre que celui-ci est davantage un énoncé complet du droit qu'un texte de loi à caractère réparateur.

L'alinéa 1(3)b) règle la question de l'ambiguïté. Lorsque la loi est ambiguë, l'application de la règle de l'interprétation stricte pourrait être défavorable à l'accusé. En effet, si l'interprétation stricte d'un texte d'incrimination a pour effet de restreindre la portée de celui-ci à la conduite expressément définie et donc de protéger l'accusé, de même l'interprétation stricte d'un moyen de défense ou d'un cas d'exception limiterait les circonstances constituant ce moyen de défense ou cette exception à celles qui sont spécifiées et pourrait nuire aux intérêts de l'accusé. En précisant que toute ambiguïté doit être résolue en faveur de l'accusé, l'alinéa 1(3)b) rend l'interprétation du code conforme au principe traditionnel du common law.

1(4) Application matérielle.

- a) **La présente partie s'applique à tout crime défini au présent code ou par toute autre loi du Parlement du Canada.**
- b) **Une infraction définie par toute autre loi du Parlement du Canada est un crime si la personne qui s'en rend coupable est passible d'être condamnée à une peine d'emprisonnement.**

Commentaire

Le nouveau code regroupera tous les crimes principaux. Cependant, le Parlement, s'autorisant de sa compétence en matière criminelle, a édicté des infractions criminelles dans d'autres textes de loi, et il ne fait aucun doute qu'il continuera à le faire. De fait, la commodité exige que bon nombre de ces infractions, en matière de faillite par exemple¹⁴, continuent de se trouver dans la législation régissant le domaine en cause, et ne soient pas transférées au code pénal. Cela dit, la logique commande que toutes les infractions suffisamment graves pour comporter une peine d'emprisonnement soient régies par la partie générale du nouveau code, de façon que l'accusé puisse bénéficier des mêmes mécanismes de protection, quelle que soit la loi en vertu de laquelle il est poursuivi. C'est ce que prévoit le paragraphe 1(4).

Chapitre 2 : Principes régissant la responsabilité

Commentaire

Avec le chapitre suivant sur les moyens de défense, le présent chapitre constitue le cœur de la partie générale. Le rôle de celle-ci comporte trois volets : éviter des répétitions dans la partie spéciale, donner un caractère systématique au droit pénal et énoncer ses principes fondamentaux. À l'heure actuelle, les principes, c'est-à-dire les conditions nécessaires à l'engagement de la responsabilité pénale, découlent du common law et ne figurent pas au *Code criminel*. Leur inclusion dans le nouveau code répond à un souci d'exhaustivité.

14. *Loi sur la faillite*, S.R.C. 1970, c. B-3.

Les principes fondamentaux de la responsabilité pénale tirent leur source des concepts usuels de moralité et de justice. Et essentiellement, ceux-ci sont au nombre de trois. Premièrement, nul ne peut être légitimement blâmé pour avoir enfreint une règle à moins que celle-ci n'ait été en vigueur au moment de l'infraction présumée. Deuxièmement, une personne ne peut être légitimement blâmée que pour sa propre conduite, c'est-à-dire ses propres actes — et dans certains cas ses propres omissions. Troisièmement, nul ne peut être légitimement blâmé pour une conduite qui ne comporte pas un élément moral quelconque comme l'incurie, la témérité ou l'intention coupable.

Ces concepts sont développés dans les quatre paragraphes qui suivent. Le paragraphe 2(1) énonce le principe de la légalité, en vertu duquel une règle de droit pénal doit être en vigueur pour que son inobservation engage la responsabilité pénale. Le paragraphe 2(2) précise que l'engagement de la responsabilité pénale suppose à la fois un élément matériel et un élément moral. Enfin, le paragraphe 2(3) définit la conduite et le paragraphe 2(4) définit l'élément moral.

2(1) Principe de la légalité. Nul n'est responsable à moins que sa conduite ne fût, au moment où il l'a eue, définie comme crime au présent code ou par toute autre loi du Parlement du Canada.

Commentaire

Le principe de la légalité empêche qu'une personne soit déclarée coupable et punie pour un acte qui n'était pas incriminé au moment où il a été accompli : *nulla poena sine lege*. Suivant ce principe, une déclaration de culpabilité et l'imposition d'une peine en pareil cas seraient à la fois injustes, illogiques et inutiles : injustes parce que la punition n'est pas méritée, illogiques parce qu'on se trouve à stigmatiser comme délinquant une personne qui n'en est manifestement pas un, et inutiles parce qu'il ne sert à rien de tenter de dissuader quelqu'un de faire ce qui n'est pas encore illégal. C'est pour ces raisons que le principe de la légalité a été érigé en idéal par les auteurs de common law, qu'il a été sanctionné par des documents internationaux et autres sur les droits de la personne, et qu'il a été enchâssé à l'alinéa 11g) de la *Charte*. Aux termes de cette dernière disposition, la personne accusée d'infraction a le droit «de ne pas être déclaré[e] coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations». C'est ce principe que reprend le paragraphe 2(1), qui ajoute qu'en ce qui a trait à la responsabilité pénale, la conduite en cause devait, au moment où elle a eu lieu, être déjà incriminée par le nouveau code ou par une autre loi fédérale.

2(2) Conduite et élément moral. Nul n'est responsable d'un crime à moins qu'il n'ait eu la conduite décrite dans la définition de ce crime, et que les conditions relatives à l'élément moral de ce crime ne soient réunies.

Commentaire

Suivant un principe fondamental de common law, la responsabilité pénale d'une personne ne peut être engagée à moins que l'on puisse lui imputer une conduite et un état d'esprit coupables. Autrement dit, un crime suppose à la fois un élément matériel (*actus reus*) et un élément moral (*mens rea*). Ce principe a été formulé de façon explicite par les auteurs de droit pénal à partir de Stephen, et dans la jurisprudence¹⁵. Pourtant, il ne figure pas comme tel au *Code criminel* actuel. Il est formulé clairement dans le nouveau code, non seulement pour mettre en lumière l'une des bases du droit pénal, mais aussi pour montrer que dans chaque cas, la question de savoir si les faits prouvés réalisent les éléments matériel et moral exigés par un texte d'incrimination, dépend essentiellement de l'interprétation donnée à celui-ci.

2(3) Conduite.

- a) **Règle générale. Sauf disposition différente dans la définition d'un crime, une personne n'est responsable que de ses propres actions et omissions.**

Commentaire

La tradition du common law veut que la responsabilité pénale n'existe qu'à l'égard des actions et omissions accomplies par l'accusé lui-même, et non des cas fortuits, du fait d'autrui ni des mouvements du corps qui ne peuvent être considérés comme des actions, tels les tics. Cette tradition, consacrée par le principe exigeant l'existence d'un élément matériel, est bien reconnue par la doctrine, par la jurisprudence¹⁶, ainsi que par le code pénal de plusieurs autres pays. Pourtant, ce principe n'apparaît pas comme tel dans le *Code criminel*. En revanche, il est formulé explicitement dans le nouveau code. Pour ce qui est de la conduite qui échappe à la volonté de l'accusé, on se référera au paragraphe 3(1). Les mots «sauf disposition différente» ont été insérés pour rappeler que, conformément aux règles de la participation aux crimes, une personne peut être responsable de l'action ou de l'omission d'autrui. On remarquera que si, traditionnellement, les crimes étaient divisés en trois catégories suivant qu'ils consistaient dans une action, une omission ou un état (la possession, par exemple), cette dernière forme peut facilement être incluse dans la catégorie des «actes», puisque pour se placer ou se maintenir dans l'état incriminé, la personne en cause a dû accomplir quelque chose.

- b) **Omissions. Nul n'est responsable d'une omission sauf dans les cas suivants :**

15. Voir *R. c. Tolson* (1889), 23 Q.B.D. 168; *R. c. Corporation de la ville de Sault Ste-Marie* (1978), [1978] 2 R.C.S. 1299; *Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act* (1985), [1985] 2 R.C.S. 486 à la p. 513.

16. Voir *R. c. Tolson*, *supra*, note 15. Voir également *Leary c. R.* (1977), [1978] 1 R.C.S. 29 [ci-après *Leary*]; *R. c. King* (1962), [1962] R.C.S. 746 et *Perka c. R.* (1984), [1984] 2 R.C.S. 232 [ci-après *Perka*].

- (i) **L'omission en cause est définie comme un crime au présent code ou par toute autre loi du Parlement du Canada;**
- (ii) **L'omission en cause consiste dans un manquement à un devoir imposé à l'alinéa c).**

Commentaire

De façon générale, notre droit pénal punit l'action et non l'inaction. Aussi la plupart des textes d'incrimination exigent-ils l'accomplissement d'une action concrète. C'est ce qui ressort de la jurisprudence, de la doctrine en matière criminelle et de la majorité des textes d'incrimination figurant au *Code criminel* et dans d'autres lois.

L'inaction peut toutefois engager la responsabilité pénale de trois façons différentes. Premièrement, l'inaction peut en soi former un élément d'une action globale. Par exemple, le fait de ne pas surveiller la route est un élément de la conduite dangereuse. C'est au juge des faits qu'il appartiendra de déterminer dans chaque cas, suivant les circonstances, si la conduite de l'accusé doit être considérée comme une action ou une inaction. Deuxièmement, l'inaction peut être expressément incriminée, tel le fait de ne pas s'arrêter sur les lieux d'un accident (*Code criminel*, art. 236). Troisièmement, dans le cas des crimes consistant expressément ou implicitement dans le fait de causer un résultat comme, par exemple, la mort, un dommage ou un danger, ce résultat peut être causé par une omission, si l'accusé avait l'obligation légale d'agir; on parle alors de «commission par omission¹⁷».

L'alinéa 2(3)b) reconnaît explicitement le principe général de l'engagement de la responsabilité en cas d'omission. Désormais, les règles de droit régissant l'omission sont entièrement assujetties au nouveau code. À cette fin, l'alinéa sanctionne deux des exceptions susmentionnées : l'omission incriminée expressément et le crime consistant dans un résultat imputable à l'omission d'accomplir un devoir légal. Dans cette dernière catégorie, on compte l'homicide, le fait d'infliger un préjudice corporel, la mise en danger, le vandalisme et le crime d'incendie, c'est-à-dire les crimes consistant dans la réalisation d'un préjudice, d'un dommage ou d'un risque. Signalons que dans certains cas, une personne pourrait donc commettre par omission le crime de mise en danger (par. 10(1)). À cet égard, les dispositions du nouveau code sont plus larges que les recommandations du document de travail n° 46, qui reprenaient la position traditionnelle suivant laquelle le mode d'accomplissement de la mise en danger est limité à l'«action». La Commission avait toutefois fait remarquer que bon nombre des infractions actuelles consistant dans la création d'un danger, telle la conduite dangereuse, peuvent être commises par omission¹⁸. Après réflexion, nous en sommes venus à la conclusion que l'insertion de ces dispositions spécifiques était préférable, sur le plan des principes directeurs, à la doctrine traditionnelle des crimes consistant dans un résultat.

En outre, dans le cas des crimes consistant à provoquer un résultat, le devoir non accompli doit figurer parmi ceux qui sont énumérés à l'alinéa 2(3)c) qui suit. Le droit actuel se trouve ainsi modifié puisque le *Code criminel* prévoit, au paragraphe 202(2),

17. Voir CRDC, *L'omission, la négligence et la mise en danger* (Document de travail n° 46), Ottawa, CRDC, 1985 à la p. 13 [ci-après Document de travail n° 46].

18. *Ibid.* aux pp. 44-45.

qu'en ce qui concerne la négligence criminelle, le mot «devoir» désigne «une obligation imposée par la loi». Et comme le terme «loi» embrasse le droit provincial, l'imputabilité de la négligence criminelle peut varier d'une province à l'autre¹⁹. Afin de corriger cette situation et de rendre uniformes les règles de droit relatives à l'homicide, l'alinéa 2(3)b restreint la responsabilité au manquement à un devoir «imposé à l'alinéa c»).

- c) **Devoirs. Chacun a le devoir, lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, de prendre des mesures raisonnables pour :**
 - (i) **fournir les nécessités de la vie**
 - (A) **à son conjoint,**
 - (B) **à ses enfants de moins de dix-huit ans,**
 - (C) **aux autres membres de sa famille qui vivent sous son toit,**
 - (D) **à toute personne à sa charge****si ces personnes sont incapables de se procurer elles-mêmes les nécessités de la vie;**
 - (ii) **s'acquitter de toute obligation qu'il a contractée ou assumée;**
 - (iii) **aider les personnes qui participent avec lui à une activité collective légitime mais dangereuse;**
 - (iv) **remédier aux dangers qu'il a lui-même créés ou auxquels il est en mesure de remédier.**
- d) **Exception relative au traitement médical. Nul n'est tenu d'entreprendre ou de poursuivre un traitement médical qui est inutile sur le plan thérapeutique ou à l'égard duquel le patient, de façon expresse et en connaissance de cause, retire ou refuse de donner son consentement.**

Commentaire

En common law, les devoirs généraux de la nature de ceux qu'énumère l'alinéa 2(3)c) étaient répartis en deux catégories, à savoir les obligations naturelles (celles qu'ont les parents envers leurs enfants, par exemple) et les obligations assumées (les devoirs d'un infirmier envers un patient confié à ses soins, par exemple). Ces obligations ont été insérées dans le *Code criminel* actuel, dans la partie traitant des infractions contre la personne et la réputation, aux articles 197 à 199. L'article 197 impose aux parents et à toute autre personne ayant un enfant à sa charge de lui fournir les nécessités de la vie. L'article 198 fait au chirurgien et à toute autre personne qui entreprend une opération dangereuse pour la vie, l'obligation d'apporter une connaissance, une habileté et des soins raisonnables. Enfin, aux termes de l'article 199, quiconque entreprend d'accomplir un acte est légalement tenu de l'accomplir si une omission à cet égard met la vie humaine en danger. Pourtant, le *Code criminel* n'énonce nulle part que la responsabilité n'existe à l'égard d'une omission que lorsque celle-ci est expressément incriminée ou consiste dans l'inaccomplissement d'un devoir prévu par la loi.

19. *R. c. Fortier* (17 novembre 1980), Longueuil (Qué.) 500-01-00501-805 (C.S.).

Le nouveau code clarifie et réorganise les règles actuelles, et dans une certaine mesure, étend leur portée. En premier lieu, l'alinéa 2(3)b précise que la responsabilité suppose un manquement à un devoir légal mentionné à l'alinéa 2(3)c de la partie générale. En second lieu, cette dernière disposition impose un devoir d'agir dans quatre types de situations, compte tenu de deux réserves. Par l'effet de celles-ci, le devoir d'agir se limite à prendre des mesures raisonnables pour remplir les obligations énumérées dans chaque cas, et seulement lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger.

Le sous-alinéa 2(3)c(i) remplace l'article 197 du *Code criminel* actuel. Il reprend le devoir de chacun de fournir les nécessités de la vie à ses enfants de moins de dix-huit ans (puisque c'est habituellement l'âge de la majorité au Canada) et à son conjoint, et l'étend aux autres membres de sa famille qui vivent sous son toit, ainsi qu'à toute personne à sa charge, lorsque ces personnes sont incapables de se procurer elles-mêmes les nécessités de la vie. Quant au sous-alinéa 2(3)c(ii), il remplace les articles 198 (le traitement médical) et 199 (les actes dangereux). Seraient visés par cette disposition les parents des familles d'accueil, les tuteurs et autres personnes qui assument la responsabilité d'un enfant, ainsi que les médecins, infirmiers et autres personnes qui s'engagent à prendre soin de patients, hormis le cas du traitement médical inutile sur le plan thérapeutique (voir l'alinéa 2(3)d). Enfin, les sous-alinéas 2(3)c(iii) et 2(3)c(iv) étendent la portée du droit actuel : le sous-alinéa (iii) s'applique aux personnes qui, tels des alpinistes, participent collectivement à une activité légitime mais dangereuse; le sous-alinéa (iv) érige en règle générale certaines dispositions particulières de la nature de celle que l'on retrouve au paragraphe 243.3(1) du *Code criminel* (devoir de protéger les ouvertures dans la glace). Par exemple, la personne qui pratiquerait une ouverture dangereuse dans la glace, ou sur le terrain de laquelle se trouverait une telle ouverture, aurait l'obligation, en vertu du sous-alinéa 2(3)c(iv), de prendre des mesures raisonnables pour remédier au danger ainsi créé. Si un tiers était tué, blessé ou mis en danger, la personne se rendrait coupable d'homicide par négligence (par. 6(1)), de voies de fait commises en causant un préjudice corporel par négligence (al. 7(2)c) ou de mise en danger par négligence (al. 10(1)c)), selon le cas.

2(4) Conditions relatives à l'élément moral.

Commentaire

Ce paragraphe énonce en détail le principe du common law voulant qu'une personne ne puisse être rendue responsable de sa conduite à moins qu'une faute ou un état d'esprit blâmable puisse lui être imputé : *actus non facit reum, nisi mens sit rea*. L'application de ce principe ressort des textes d'incrimination, de la jurisprudence²⁰ ainsi que des écrits des spécialistes du droit pénal. Le paragraphe 2(4) sanctionne ce principe dans la partie générale afin de mettre en lumière son importance fondamentale en droit pénal, d'éviter les répétitions dans les définitions de la partie spéciale et d'éclairer le sens des termes utilisés pour désigner les diverses formes de l'élément moral des crimes dans le nouveau code.

20. Voir *supra*, note 15.

La disposition est construite comme suit. L'alinéa 2(4)a énonce des règles générales pour l'interprétation des textes d'incrimination exigeant la poursuite d'un dessein, la témérité ou la négligence. À l'alinéa 2(4)b, on trouve la définition des termes «dessein», «témérité» et «négligence». Ensuite, l'alinéa 2(4)c précise que l'exigence que comporte la définition d'un crime quant à l'élément moral est satisfaite par la preuve d'un élément moral plus grave. Enfin, l'alinéa 2(4)d établit une règle générale pour l'interprétation des textes d'incrimination qui ne comportent pas d'exigence spécifique quant à l'élément moral.

- a) **Conditions générales quant à l'élément moral. Sauf disposition différente,**
- (i) **lorsque la définition d'un crime exige la poursuite d'un dessein, nul n'est responsable sauf si, quant aux éléments constitutifs du crime, les conditions suivantes sont réunies :**
- (A) **il a eu à dessein la conduite prévue par cette définition,**
 - (B) **il a agi à dessein pour que se réalisent les conséquences prévues, le cas échéant, par cette définition,**
 - (C) **il a agi sciemment ou avec témérité quant aux circonstances prévues, le cas échéant, par cette définition;**

Commentaire

Dans le nouveau code, le terme «dessein» a été substitué à «intention», en raison des difficultés posées par ce dernier terme. Pour une grande part, ces difficultés découlent de la confusion qui règne en jurisprudence au sujet de la distinction entre l'intention (que l'on appelle souvent «intention spécifique») et la témérité (appelée «intention générale»).

Le mot «intention» a donc été interprété de deux façons différentes : [TRADUCTION] «Selon la première interprétation, une conséquence ne peut être voulue que si la personne qui agit a le dessein de la réaliser. Par contre, d'aucuns lui donnent un sens juridique artificiel selon lequel une conséquence est réputée être voulue lorsque la personne qui agit sait que sa réalisation est probable. Selon cette dernière interprétation, l'intention comprend la témérité, du moins en grande partie²¹».

La Commission a opté pour le terme «dessein» afin de s'éloigner des difficultés d'interprétation que le terme «intention» a posé. Les rédacteurs de la version législative ont préféré conserver le mot «intention». C'était là leur choix.

Pour être jugé responsable, en vertu du nouveau code, d'un crime consistant dans la poursuite d'un «dessein», l'accusé doit avoir accompli volontairement l'acte matériel qui permet la réalisation de son dessein (appuyer sur la détente du pistolet, par exemple). La simple témérité et, a fortiori, le geste accidentel ne suffisent pas. Lorsque

21. Glanville Williams, *Textbook of Criminal Law*, Londres, Stevens and Sons, 1978 à la p. 63. Voir également *Hyam and Director of Public Prosecutions* (1974), [1975] A.C. 55 pour une opinion contraire sur l'intention; J.H. Buzzard, «Intent» (1978) *Crim. L.R.* 5; CRDC, *Partie générale : responsabilité et moyens de défense* (Document de travail n° 29), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1982 à la p. 35.

par définition un crime réside dans la réalisation d'une conséquence (la mort ou un dommage, par exemple), cette conséquence doit faire partie du dessein poursuivi par l'accusé. Le simple soupçon à cet égard n'est pas suffisant. Il s'agit là de la position traditionnelle du common law.

La situation est un peu différente en ce qui a trait aux circonstances. À une certaine époque, on exigeait que l'accusé eût connaissance des circonstances prévues par le texte d'incrimination. En matière de voies de fait, par exemple, il devait savoir que la victime ne consentait pas. Récemment, cependant, les autorités ont semblé enclines à tenir la témérité pour suffisante : dans un cas de voies de fait, il suffirait que l'accusé se soit montré téméraire quant à la question de savoir si sa victime consentait ou non²². Quoi qu'il en soit, en ce qui a trait aux circonstances qui ne sont pas précisées par le texte d'incrimination (par exemple le fait qu'un pistolet ait été chargé ou qu'une boisson ait été empoisonnée), il faut plus que la simple témérité. Dans le cas des crimes consistant dans la poursuite d'un dessein, la connaissance réelle de ces faits est essentielle.

- (ii) **lorsque la définition d'un crime exige la témérité, nul n'est responsable sauf si, quant aux éléments constitutifs du crime, les conditions suivantes sont réunies :**
- (A) **il a eu à dessein la conduite prévue par cette définition,**
 - (B) **il a fait preuve de témérité quant à la réalisation des conséquences prévues, le cas échéant, par cette définition,**
 - (C) **il a fait preuve de témérité quant aux circonstances, qu'elles soient prévues ou non par cette définition;**

Commentaire

Lorsque la définition d'un crime exige la témérité, les conditions relatives à l'élément moral sont les suivantes : (A) L'acte matériel doit, comme dans le cas des crimes consistant dans la poursuite d'un dessein, être volontaire. En effet, la témérité (contrairement au dessein et à la négligence) est une notion tout à fait étrangère à l'«acte» pris dans son sens restreint, c'est-à-dire le mouvement corporel ou la contraction d'un muscle. (B) La témérité suffit en ce qui a trait aux conséquences, contrairement aux crimes résidant dans la poursuite d'un dessein, qui supposent la volonté délibérée de réaliser les conséquences. (C) La témérité est également suffisante pour ce qui est des circonstances. Comme dans le cas des crimes consistant dans la poursuite d'un dessein, il suffit que l'accusé ait fait preuve de témérité quant aux circonstances énumérées dans la définition du crime. Mais contrairement au cas de ces crimes, qui exigent la connaissance des autres circonstances, la témérité suffit aussi à leur égard. Ainsi, la personne qui ne sait effectivement pas qu'un pistolet est chargé ne peut, logiquement, être accusée d'avoir tué quelqu'un *à dessein*, mais peut être inculpée de l'avoir fait par témérité.

22. Don R. Stuart, *Canadian Criminal Law : A Treatise*, Toronto, Carswell, 1982 à la p. 130.

En somme, la différence entre les crimes commis par «témérité» et ceux qui supposent la poursuite d'un «dessein» réside dans les conséquences et dans les circonstances non énumérées dans le texte d'incrimination.

- (iii) **lorsque la définition d'un crime exige la négligence, nul n'est responsable sauf si, quant aux éléments constitutifs du crime, les conditions suivantes sont réunies :**
 - (A) **il a, par négligence, eu la conduite prévue par cette définition,**
 - (B) **il a fait preuve de négligence quant à la réalisation des conséquences prévues, le cas échéant, par cette définition,**
 - (C) **il a fait preuve de négligence quant aux circonstances, qu'elles soient prévues ou non par cette définition.**

Commentaire

Dans le cas des crimes pouvant être commis par négligence, la condition minimale relative à l'élément moral est la négligence en ce qui a trait à l'acte matériel, aux conséquences et aux circonstances. L'accusé qui n'a fait preuve d'aucune négligence à l'égard de l'un ou l'autre de ces éléments ne peut être reconnu coupable du crime. En revanche, l'accusé négligent à l'égard de l'un ou l'autre, mais qui fait preuve de témérité ou d'une volonté délibérée à l'égard des autres peut malgré tout être déclaré coupable d'avoir commis le crime par négligence (voir l'alinéa 2(4)c)).

b) Définitions.

«Dessein».

- (i) **Une personne agit à dessein si elle adopte volontairement une conduite et, dans le cas d'une omission, si elle connaît aussi les circonstances donnant lieu à son devoir d'agir ou fait preuve de témérité relativement à leur existence.**
- (ii) **Une personne agit à dessein relativement à une conséquence si elle agit de façon à réaliser**
 - (A) **soit cette conséquence,**
 - (B) **soit une autre conséquence dont elle sait qu'elle entraînera la première.**

Commentaire

Pour ce qui est de la conduite, c'est-à-dire l'acte matériel, la définition du «dessein» est claire et directe : l'accusé doit avoir accompli l'acte à dessein ou avoir eu l'intention de le faire. Dans le cas d'une omission, il devait également connaître les circonstances donnant lieu à son devoir d'agir ou avoir fait preuve de témérité quant à leur existence, la négligence n'étant pas suffisante. Sur le plan des conséquences, le terme «dessein» vise non seulement le résultat recherché par l'accusé, mais aussi le résultat dont l'accusé sait qu'il est la conséquence du but qu'il poursuit (ce que l'on

appelle parfois l'intention indirecte) : par exemple, si A détruit un aéronef en vol, tuant ainsi le pilote V, en vue de toucher le produit d'une police d'assurance sur l'aéronef, A est coupable d'avoir tué V à dessein, même si, de fait, cela n'était pas le but qu'il poursuivait.

«Témérité». Une personne fait preuve de témérité à l'égard d'une conséquence ou des circonstances si, en agissant comme elle le fait, elle est consciente que cette conséquence ou ces circonstances se réaliseront probablement.

[Autre possibilité

«Témérité». Une personne fait preuve de témérité à l'égard d'une conséquence ou des circonstances si, en agissant comme elle le fait, elle prend consciemment le risque que cette conséquence ou ces circonstances se réalisent, sachant que dans les circonstances, il est hautement déraisonnable de prendre ce risque.]

Commentaire

Les deux formulations qui précèdent reflètent davantage l'interprétation traditionnelle du concept de témérité (aussi appelé insouciance) en droit pénal que celle de la jurisprudence récente de la Chambre des lords²³. Dans le premier cas, la témérité est conçue en fonction de la conscience des probabilités. Il n'est pas nécessaire que l'accusé recherche les conséquences visées, il lui suffit de savoir qu'elles sont probables; il doit avoir prévu la probabilité de leur réalisation. De même, il n'est pas essentiel qu'il ait connu les circonstances énumérées dans la définition de l'infraction, la conscience de leur existence probable étant suffisante. Autrement dit, l'accusé doit avoir eu conscience de la probabilité de leur existence.

Dans l'autre possibilité, la témérité est définie en fonction de deux facteurs : (1) la prise consciente du risque et (2) le caractère objectivement déraisonnable de la prise du risque dans des circonstances connues de l'accusé. Un risque peut être tout à fait déraisonnable — et la prise de celui-ci constituer une conduite téméraire — même si les chances de sa réalisation sont inférieures à cinquante pour cent : par exemple, on tiendra généralement pour téméraire le fait pour A de pointer un pistolet chargé vers V, même si les risques d'un coup de feu sont inférieurs à cinquante pour cent. D'un autre côté, la probabilité de réalisation d'une conséquence peut être très élevée sans que cela constitue pour autant de la témérité, si la prise du risque n'est pas déraisonnable dans les circonstances : ne fait pas nécessairement preuve de témérité le médecin qui pratique une opération bien que les chances de survie du patient soient très faibles si, par exemple, le patient y consent pour conserver la vue, l'ouïe ou une autre faculté.

«Négligence». Une personne est négligente dans sa conduite ou relativement à une conséquence ou à des circonstances, si le fait d'avoir cette conduite ou de prendre le risque (consciemment ou non)

23. Voir *R. c. Lawrence* (1981), [1981] 1 All E.R. 974 et *R. c. Caldwell* (1981), [1981] 1 All E.R. 961.

que cette conséquence ou ces circonstances se réalisent, constitue un écart marqué par rapport aux normes ordinaires de diligence raisonnable.

Commentaire

Essentiellement, la négligence civile réside dans un écart par rapport à la norme de la diligence raisonnable. La négligence criminelle exige toutefois davantage. Elle nécessite ce que l'on appelle dans la jurisprudence récente un [TRADUCTION] «écart marqué²⁴» par rapport à cette norme. Relativement à l'acte matériel, c'est-à-dire la conduite, la négligence s'applique à la personne dont la conduite n'est ni intentionnelle ni accidentelle, mais qui agit sans faire preuve d'une diligence raisonnable. Quant aux circonstances et aux conséquences, elles désignent la prise, consciente ou non, d'un risque qui ne devrait pas être couru. Lorsque le risque est pris consciemment, la négligence se distingue de la témérité en ce que dans le second cas, la prise du risque est beaucoup plus déraisonnable. La question appelle donc un jugement de valeur dans chaque cas.

- c) **L'élément moral plus grave est inclusif du moins grave.**
 - (i) **Lorsque la définition d'un crime exige la négligence, est responsable la personne qui agit ou omet d'agir à dessein ou avec témérité quant à un ou plusieurs éléments de cette définition.**
 - (ii) **Lorsque la définition d'un crime exige la témérité, est responsable la personne qui agit ou omet d'agir à dessein quant à un ou plusieurs des éléments de cette définition.**

Commentaire

Cette disposition a tout simplement pour but d'empêcher qu'un accusé puisse se soustraire à la responsabilité pénale parce qu'il s'avère que l'élément moral de sa conduite est plus grave que celui qui lui était imputé. Ainsi, la personne accusée d'homicide par négligence ne pourra échapper à une déclaration de culpabilité pour la raison qu'elle a tué à dessein.

- d) **Règle générale. Lorsque la définition d'un crime n'énonce pas de condition spécifique quant à l'élément moral, elle est interprétée comme exigeant la poursuite d'un dessein.**

24. *R. c. Waite* (1986), 28 C.C.C. (3d) 326 (Ont. C.A.).

Commentaire

Lorsqu'un texte d'incrimination n'énonce aucune exigence spécifique quant à l'élément moral, cela signifie qu'il s'agit d'un crime consistant dans la poursuite d'un «dessein». Cette règle permet d'éviter la répétition des conditions relatives à l'élément moral dans la définition des crimes résidant dans la poursuite d'un dessein, mais rend évidemment nécessaire une telle répétition dans le cas des crimes pouvant être commis par témérité ou par négligence.

2(5) Responsabilité des personnes morales.

- a) **En ce qui concerne les crimes dont la définition exige la poursuite d'un dessein ou la témérité, toute personne morale est responsable de la conduite de ses administrateurs, dirigeants et employés agissant en son nom et dans les limites de leurs pouvoirs, et dont on peut présumer qu'ils ont été investis de pouvoirs quant à l'élaboration ou à la mise en œuvre des politiques de la personne morale.**

Commentaire

Cette disposition a pour but de formuler et d'éclairer le critère applicable lorsqu'il s'agit de déterminer la responsabilité pénale des personnes morales. Le *Code criminel* actuel se contente d'énoncer à l'article 2 que le mot «personne» s'entend notamment des corporations constituées, sans toutefois formuler le critère déterminant leur responsabilité.

En common law, une personne morale peut être jugée pénalement responsable des actions et omissions commises en son nom par ses dirigeants, mandataires ou employés dont on peut présumer qu'ils font partie de l'«âme dirigeante» de l'entreprise. Dans le nouveau code, nous avons repris le principe des pouvoirs apparents comme base de la responsabilité pénale des personnes morales, tout en clarifiant sa portée. Ainsi, une personne morale peut être jugée responsable de la conduite de ses administrateurs, dirigeants ou employés dont on peut présumer qu'ils sont investis de pouvoirs de gestion ou de surveillance quant à l'élaboration ou à la mise en œuvre des politiques de la personne morale, s'ils agissent au nom de celle-ci, et non pour leur compte exclusif ou en fraude des intérêts de la personne morale.

- b) **En ce qui concerne les crimes dont la définition exige la négligence, une personne morale peut être jugée responsable conformément à l'alinéa qui précède, même si un administrateur, dirigeant ou employé ne peut être tenu pour personnellement responsable de la même infraction.**

Commentaire

L'activité d'une personne morale peut entraîner la réalisation d'une situation prohibée par le droit pénal, en raison d'une négligence imputable au processus organisationnel lui-même et non à la conduite d'un seul individu. Elle peut résulter de

l'action collective de plusieurs administrateurs, dirigeants ou employés dont aucun ne serait, à proprement parler, personnellement responsable. C'est pourquoi le nouveau code prévoit qu'une personne morale peut être tenue pour responsable d'un crime dont la définition exige la négligence et qui résulte de la conduite de ses administrateurs, dirigeants ou employés, même si aucun d'entre eux n'est personnellement responsable.

[Autre possibilité

2(5) Responsabilité des personnes morales. Une personne morale est responsable de la conduite de ses administrateurs, dirigeants et employés agissant en son nom et dans les limites de leurs pouvoirs, et dont on peut présumer qu'ils sont investis de pouvoirs quant à l'élaboration ou à la mise en œuvre des politiques de la personne morale, même si un administrateur, dirigeant ou employé ne peut être tenu pour personnellement responsable de la même infraction.]

Commentaire

Cette autre possibilité aurait pour effet d'étendre la portée de la réserve se trouvant à l'alinéa 2(5)b), de façon qu'elle s'applique à tous les crimes. La raison en est que l'action collective pourrait très bien, dans des circonstances semblables, entraîner la commission d'un crime dont la définition exige la poursuite d'un dessein ou la témérité. L'un des administrateurs pourrait accomplir l'acte matériel, tandis que l'élément moral de l'infraction serait imputable à un autre, sans que ni l'un ni l'autre d'entre eux puisse être tenu pour responsable. Si la société était une personne physique, les éléments matériel et moral se trouveraient réunis dans la conduite d'une seule et même personne. Cette disposition place ainsi la personne morale sur le même pied que la personne physique.

Cette disposition laisse cependant deux problèmes sans solution. Premièrement, se pose le problème général de l'action collective entraînant la réalisation d'un crime. Aux termes du paragraphe 2(5), seule la personne morale est responsable. Or, on peut poser la question en des termes plus larges : dans quels cas un groupement doit-il répondre des actes accomplis en son nom? Il faudrait peut-être étendre la responsabilité à d'autres types d'action collective, par exemple celle qui est imputable à une société de personnes, à une entreprise en participation ou à une association à but non lucratif.

Le problème de la division des éléments du crime entre des membres du groupement, dont nous venons de parler dans le contexte des personnes morales, se pose aussi à l'égard d'autres formes d'action collective. Par exemple, l'un des associés pourrait accomplir l'acte matériel, tandis que l'élément moral de l'infraction serait imputable à un autre, sans que ni l'un ni l'autre d'entre eux puisse être tenu pour responsable. De même, s'agissant d'une société en participation, d'une société de personnes, d'une personne morale ou d'une combinaison de ces types de relations, les membres peuvent prendre une part distincte à la réalisation du crime. L'imposition de la responsabilité pénale peut être justifiée dans ces cas-là. Toutefois, la question de la responsabilité collective des groupements est très complexe et nous ne sommes pas en mesure de formuler des recommandations définitives à ce sujet dans notre projet de code. Nous sommes d'avis qu'il y aurait lieu d'étudier plus à fond cette question dans

son ensemble avant d'apporter des changements importants aux règles de fond du droit pénal en cette matière.

Deuxièmement, ni au paragraphe 2(5), ni dans le reste du projet de code d'ailleurs, ne trouve-t-on de disposition traitant de la responsabilité de l'employeur pour les infractions perpétrées par ses employés. De toute évidence, l'employeur n'a pas à répondre des actes de l'employé qui commet un délit de son propre chef, à l'insu de son employeur. Qu'en est-il cependant du cas où l'employeur exerce une autorité sur l'employé, est au courant des agissements de ce dernier, risque d'en tirer profit et acquiesce à leur accomplissement afin de toucher ce profit? L'employeur devrait-il avoir l'obligation explicite de prévenir ce crime? Ou devrait-il être responsable d'en avoir favorisé la commission? Un examen plus fouillé de cette question s'impose.

2(6) Causalité. Cause un résultat la personne dont la conduite y contribue de façon concrète, si le résultat n'est pas imputable à une autre cause imprévue et imprévisible.

Commentaire

Même si elle constitue généralement une question de fait et de preuve, la causalité peut soulever des questions de droit. Supposons que A commette un acte et qu'en conséquence, V subisse un préjudice. L'acte de A est-il vraiment la cause du préjudice subi par V? Prenons un autre exemple : A blesse V qui est transporté à l'hôpital. Un infirmier très négligent lui applique (peut-être délibérément) un traitement contre-indiqué, auquel V succombe. La mort de V est-elle imputable à A? À ce type de questions, le *Code criminel* n'apporte aucune réponse générale, mais plutôt une série de solutions particulières, au paragraphe 205(6) et aux articles 207 à 209 et 211. Pour trouver une réponse plus générale, il faut se tourner vers la jurisprudence, la doctrine et, bien entendu, le simple bon sens²⁵. Ce faisant, et même si chaque cas doit être jugé d'après les circonstances de l'espèce, on peut déceler deux règles : (1) il doit exister un lien important ou solide entre la conduite de l'accusé et le résultat, et il ne suffit pas que la conduite soit la condition nécessaire, voire sine qua non, du résultat (ce qui ferait du mariage la cause du divorce); (2) la chaîne de causalité ne doit pas être rompue par une autre cause imprévisible.

Pour ce qui est de savoir si la place des règles relatives à la causalité au sein d'un code pénal se justifie davantage que celle de règles mathématiques, scientifiques ou de logique, la question reste ouverte. Mais même dans l'affirmative, c'est dans la partie générale proposée, et certainement pas dans le chapitre consacré à l'homicide, qu'elles devraient se trouver.

25. Pour la jurisprudence et la doctrine sur ce sujet, voir *Smithers c. R.* (1977), [1978] 1 R.C.S. 506; *Jordan* (1956), 40 Cr. App. R. 152 (C.C.A.); *R. c. Smith* (1959), [1959] 2 Q.B. 35; Alan W. Mewett et Morris Manning, *Criminal Law*, 2^e éd., Toronto, Butterworths, 1985 aux pp. 530-531; Stuart, *supra*, note 22 aux pp. 96-111; Williams, *supra*, note 21 aux pp. 325-48; Glanville Williams, «Causation in Homicide» (1957) Crim. L.R. 429.

Chapitre 3 : Les moyens de défense

Commentaire

La personne accusée d'un crime peut se soustraire à la responsabilité pénale dans trois cas : premièrement, elle n'a pas vraiment commis le crime qui lui est reproché; deuxièmement, elle a effectivement commis le crime mais, pour des raisons spéciales, elle est exemptée de toute responsabilité; troisièmement, elle a commis l'acte incriminé, mais pour des raisons spéciales qui constituent une excuse ou une justification. Le *Code criminel* actuel sanctionne, quoique de façon incomplète, ces trois grands types de moyens de défense qui se sont élaborés en common law au fil des ans. Par souci d'exhaustivité, nous avons voulu les inclure tous dans le nouveau code. Toutefois, les moyens de défense de nature procédurale tels que la provocation policière seront contenus dans le code de procédure pénale. D'autre part, les tribunaux conservent la possibilité d'établir de nouveaux moyens de défense dans la mesure où l'exigent «les principes de justice fondamentale» dont il est question à l'article 7 de la *Charte*.

Absence de l'élément matériel ou de l'élément moral nécessaires à la culpabilité

Commentaire

Comme il est déjà énoncé au chapitre 2 que la responsabilité pénale est conditionnée par l'existence d'un élément matériel et d'un élément moral, il apparaît inutile, à strictement parler, d'inclure une division distincte portant sur l'absence d'élément matériel (contrainte physique, impossibilité et automatisme) ou d'élément moral (erreur). Les dispositions relatives à l'automatisme, à l'erreur et à l'intoxication, de même que les réserves spéciales dont elles sont assorties, auraient pu être greffées sur les dispositions relatives aux éléments matériel et moral auxquelles elles sont liées. Mais par respect pour la tradition du droit pénal et en raison de leur nature particulière, elles sont présentées sous forme de moyens de défense.

3(1) Conduite échappant à la volonté.

- a) **Contrainte physique, impossibilité et automatisme. Nul n'est responsable de sa conduite si celle-ci échappe à sa volonté en raison**
 - (i) **d'une contrainte physique exercée par autrui;**
 - (ii) **dans le cas d'une omission, de l'impossibilité matérielle d'accomplir le devoir en cause;**
 - (iii) **de facteurs autres que la perte de son sang-froid ou les troubles mentaux, qui auraient un effet semblable sur une personne normale dans les circonstances.**

- b) **Exception : négligence. Cette disposition ne s'applique pas dans le cas d'un crime pouvant être commis par négligence, lorsque c'est à cause de la négligence de la personne que sa conduite a échappé à sa volonté.**

Commentaire

À l'alinéa 2(3)a), la conduite est définie comme une action ou une omission qui est propre à son auteur. Le paragraphe 3(1) traite de la conduite qui, en raison de trois causes particulières, échappe à la volonté de son auteur. Le *Code criminel* ne traite d'aucune de ces causes²⁶. Pourtant, le common law reconnaît clairement la contrainte physique²⁷ et l'automatisme²⁸, ainsi que, de façon moins évidente, l'impossibilité en matière d'omission (*lex non cogit ad impossibilia*).

L'automatisme, qui a récemment fait l'objet d'une nombreuse jurisprudence, pose un problème particulier. D'une part, une personne ne peut généralement pas être rendue responsable d'un comportement involontaire, c'est-à-dire d'un acte échappant à sa volonté, et la personne qui agit involontairement ne peut certainement pas être accusée d'avoir commis un crime intentionnellement. D'autre part, le droit doit tenir compte de deux autres facteurs : (1) une personne peut être responsable de l'état dans lequel elle se trouve et à cause duquel sa conduite a échappé à sa volonté et (2) même si elle n'est pas responsable de son état, elle peut tout de même présenter un danger pour la société.

Aux termes de l'alinéa 3(1)a), les effets de ces facteurs sont les suivants. En premier lieu, le moyen de défense est absolument exclu (1) dans les cas où la perte de contrôle serait attribuable à la colère ou à l'emporment, et (2) par l'effet de l'alinéa 3(1)b), dans les cas où la perte de contrôle résulte de la négligence, lorsque la personne est accusée d'un crime pouvant être commis par négligence. Par exemple, si A omet, par négligence, de prendre un médicament et se trouve ainsi dans un état d'automatisme où il tue ou blesse V, il est responsable d'avoir causé la mort ou des lésions corporelles, selon le cas, par négligence.

En second lieu, le sous-alinéa 3(1)a)(iii) exclut l'application du moyen de défense lorsque l'accusé souffre de troubles mentaux ou lorsque les facteurs en cause ont eu sur lui un effet qu'ils n'auraient pas eu sur une personne normale. Dans ces deux cas, même si l'accusé n'est pas à blâmer, il reste une source de danger éventuel pour la société. Aussi l'accusé atteint de troubles mentaux est-il visé par les dispositions du paragraphe 3(6). En cas de sensibilité exceptionnelle à un facteur donné (par exemple la personne réagit de façon particulièrement véhémement à l'effet produit par un stroboscope), l'accusé reste sans aucun doute pénalement responsable et ne peut se prévaloir du moyen de défense prévu au sous-alinéa 3(1)a)(iii). Il peut être renvoyé pour examen psychiatrique si le tribunal le juge à propos.

26. Il faut noter que le terme «contrainte» utilisé à l'article 17 du *Code criminel* désigne la contrainte morale.

27. Voir Sir Matthew Hale, *The History of the Pleas of the Crown*, vol. 1, Londres, Professional Books, 1971 à la p. 434.

28. Voir *Rabey c. R.* (1980), [1980] 2 R.C.S. 513.

3(2) Absence de connaissance.

- a) **Erreur de fait.** Nul n'est responsable d'un crime commis par absence de connaissance, en raison d'une erreur ou de l'ignorance à l'égard des circonstances. Toutefois, si d'après son interprétation des faits, la personne croyait commettre un crime inclus ou un crime autre que celui qui lui est imputé, elle est responsable d'avoir commis ce crime inclus ou d'avoir tenté de commettre cet autre crime.
- b) **Exception : témérité et négligence.** Cette disposition ne s'applique pas dans le cas d'un crime pouvant être commis par témérité ou par négligence, lorsque l'absence de connaissance est imputable à la témérité ou à la négligence de la personne.

Commentaire

L'erreur de fait, qui bien sûr attaque l'élément moral dans le cas des crimes dont la définition exige la poursuite d'un dessein ou la témérité, est bien reconnue par le common law, sinon par le *Code criminel*. Pourtant, le droit actuel laisse à désirer sous deux rapports. Premièrement, le problème de l'accusé qui croit, à tort, être en train de commettre un crime différent de celui qui lui est reproché, reste sans réponse. Une telle erreur se traduit parfois par un acquittement absolu, bien que l'accusé ait eu conscience du caractère criminel de sa conduite, et parfois par une déclaration de culpabilité pour le crime reproché et ce, en l'absence de l'élément moral requis²⁹. Le paragraphe 3(2) prévoit qu'en pareil cas, l'accusé est responsable d'avoir tenté de commettre le crime qu'il croit être en train de commettre.

Deuxièmement, le droit actuel n'apporte aucune solution complète pour le cas où l'accusé serait à blâmer de l'erreur qui l'a fait agir. L'erreur coupable entraîne parfois un résultat injuste lorsque l'accusé est acquitté, ou illogique lorsque l'accusé est déclaré coupable, parce que l'erreur doit être raisonnable pour constituer un moyen de défense, même s'il n'avait pas le dessein ni la connaissance nécessaires à la perpétration du crime dont il est accusé. L'alinéa 3(2)b) prévoit que dans un cas semblable, si le crime reproché peut être commis par témérité ou par négligence, l'accusé peut être tenu pour responsable si son erreur résulte de sa témérité ou de sa négligence, selon le cas.

3(3) Intoxication.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable d'un crime lorsque, en raison de son état d'intoxication, les conditions relatives à l'élément moral de ce crime ne sont pas réunies.
- b) **Réserve : crime d'intoxication.** Par dérogation au paragraphe 2(2) et à l'alinéa 3(3)a), sauf lorsque l'intoxication est attribuable à la fraude, à la contrainte morale, à la contrainte physique ou à une erreur raisonnable,
 - (i) la personne visée par l'alinéa 3(3)a) à qui peuvent être imputés tous les autres éléments du crime est responsable, sauf dans le

29. Voir *R. c. Kundeus* (1975), [1976] 2 R.C.S. 272.

cas de l'homicide, d'avoir commis ce crime sous l'effet de l'intoxication;

- (ii) la personne qui cause la mort d'autrui et est visée par l'alinéa 3(3)a), est coupable d'homicide involontaire commis sous l'effet de l'intoxication, et est passible de la peine prévue pour l'homicide involontaire.**

[Autre possibilité

3(3) Intoxication.

- a) Règle générale. Nul n'est responsable d'un crime lorsque, en raison de son état d'intoxication, les conditions relatives à l'élément moral prévues par la définition de ce crime ne sont pas réunies.*
- b) Exception. Cette disposition ne peut servir de moyen de défense à l'égard d'un crime pouvant être commis par négligence, à moins que l'intoxication ne soit attribuable à la fraude, à la contrainte morale, à la contrainte physique ou à une erreur raisonnable.]*

Commentaire

La perte du contrôle de soi ou l'absence de l'élément moral peuvent résulter de l'intoxication. Et lorsque celle-ci ne résulte pas de la faute de l'accusé, il n'engage pas sa responsabilité pénale, étant donné l'absence de l'élément moral ou de l'élément matériel de l'infraction, selon le cas. C'est pourquoi le common law reconnaît l'intoxication involontaire comme un moyen de défense complet. Par contre, lorsque l'intoxication résulte de la faute de l'accusé, la question est plus délicate et l'intoxication ne peut pas toujours être opposée en défense.

La réponse à cette question dépend du caractère, général ou spécifique, de l'intention requise par le texte d'incrimination. Dans le cas des crimes dont la définition n'exige qu'une intention générale, tels l'homicide involontaire coupable et les voies de fait, l'intoxication n'est pas un moyen de défense. En revanche, dans le cas des infractions dont la définition exige une intention spécifique, comme le meurtre et le vol, l'intoxication peut être invoquée en défense. Les tribunaux se sont donnés beaucoup de mal pour tenter de formuler la distinction entre les deux catégories d'infraction. Finalement, cette distinction a été dénoncée par le juge Dickson dans l'affaire *Leary*³⁰, et qualifiée d'illogique par lord Salmon dans l'arrêt *Majewski*³¹.

Le problème est analogue à celui que pose l'automatisme. Même si, en raison de son intoxication, l'accusé n'a pas eu le dessein qu'exige le texte d'incrimination (dans le cas du meurtre, par exemple), sa conduite reste blâmable parce que son intoxication résulte de sa faute, et dangereuse parce qu'il a causé un dommage (la mort d'autrui, en l'occurrence). La logique empêche une déclaration de culpabilité, alors que l'application des principes empêche l'acquittement complet.

30. *Supra*, note 16.

31. *Director of Public Prosecutions c. Majewski* (1976), [1976] 2 All E.R. 142 (H.L.).

Pour éviter cette difficulté, le paragraphe 3(3) présente la solution suivante. Il énonce d'abord une règle générale qui, à strictement parler, n'est pas essentielle puisqu'elle ne fait qu'affirmer que la responsabilité pénale n'existe pas lorsque l'élément moral d'une infraction est absent en raison de l'intoxication. Vient ensuite une réserve suivant laquelle, lorsque l'intoxication résulte de la faute de l'accusé, celui-ci est (sauf dans un cas exceptionnel) responsable «d'avoir commis ce crime sous l'effet de l'intoxication». L'exception susmentionnée concerne l'homicide, et la personne qui commet ce crime sous l'effet de l'intoxication peut être condamnée pour homicide involontaire.

L'autre solution, préconisée par les commissaires minoritaires, est plus simple et plus directe. La règle générale est la même, mais elle est assortie d'une exception voulant que lorsque l'intoxication résulte de la faute de l'accusé, et non de la fraude, de la contrainte morale, de la contrainte physique ou d'une erreur, elle ne constitue pas un moyen de défense à l'égard d'un crime pouvant être commis par négligence. Ainsi, la personne accusée de meurtre qui n'a pu avoir le dessein requis en raison d'un état d'intoxication qui n'est imputable qu'à elle-même, pourrait être déclarée coupable d'homicide par négligence. Dans le cas du crime d'incendie et du vandalisme, par ailleurs, pour qu'une personne puisse être condamnée dans des circonstances analogues, il faudrait que la négligence puisse constituer l'élément moral nécessaire à la commission de ces deux crimes.

Exemptions

Commentaire

Certaines personnes qui commettent des crimes peuvent être exemptées de la responsabilité pénale parce qu'elles n'ont pas les facultés intellectuelles nécessaires pour être considérées comme des «agents» au sens du droit pénal. Les deux catégories les plus évidentes sont les personnes très jeunes et celles qui souffrent de troubles mentaux. Elles sont toutes deux reconnues par le *Code criminel* actuel.

3(4) Minorité. Nul n'est responsable de sa conduite s'il est âgé de moins de douze ans.

Commentaire

La règle actuelle à cet égard se trouve à l'article 12 du *Code criminel*, qui prévoit que «[n]ul ne doit être déclaré coupable d'une infraction à l'égard d'un acte ou d'une omission de sa part lorsqu'il était âgé de moins de douze ans». Certes, l'âge exact, s'il en est, auquel une personne atteint «l'âge de raison», ou devient responsable, varie d'une personne à l'autre. Quoi qu'il en soit, le droit pénal exige une règle générale et, s'inspirant de la tradition chrétienne, le common law a fixé cet âge à sept ans. Récemment, toutefois, après des enquêtes et des recherches poussées, cet âge a été augmenté à douze ans. La règle actuelle est reprise au paragraphe 3(4).

3(5) Inaptitude à se défendre. La personne qui, en raison d'une maladie ou d'une déficience mentale, est incapable, à une étape quelconque de la procédure, d'apprécier la nature, le but ou les conséquences des procédures intentées contre elle ou de communiquer avec un avocat, au point d'être inapte à subir son procès, ne peut être jugée jusqu'à ce qu'elle soit déclarée apte à se défendre.

Commentaire

C'est là le seul moyen de défense de nature procédurale que nous avons inclus dans le présent chapitre. Il ne figure pas dans le projet de texte législatif joint à l'annexe B puisqu'il est plus juste de le considérer comme une question devant être réglée par le futur code de procédure. Si nous avons cru bon de l'inclure ici, c'est parce qu'il est étroitement lié au moyen de défense fondé sur les troubles mentaux.

L'équité, d'une part, et l'alinéa 11*d*) de la *Charte*, d'autre part, exigent que nul ne soit condamné ni puni sans avoir subi un procès équitable. Or, un procès équitable suppose, entre autres, que l'accusé soit à même de comprendre la nature des procédures et de répondre à l'accusation, ce qui est impossible pour une personne souffrant de troubles mentaux.

La solution à cette difficulté est formulée de façon détaillée aux articles 543 à 545 du *Code criminel* actuel. Essentiellement, aux termes de ces dispositions, le tribunal qui estime que l'accusé est inapte à se défendre ne doit pas le juger mais ordonner qu'il soit détenu sous la responsabilité du lieutenant-gouverneur. Le paragraphe 3(5) reprend le droit actuel dans ses grandes lignes, l'aspect procédural devant cependant être réglé dans le code de procédure pénale à venir.

3(6) Troubles mentaux. Nul n'est responsable de sa conduite si, en raison d'une maladie ou d'une déficience mentale, il était incapable, au moment où il a eu la conduite incriminée, d'en apprécier la nature, les conséquences ou le caractère légalement répréhensible [ou il croyait que sa conduite était moralement acceptable].

Commentaire

La personne qui n'a pas toute sa raison et qui, par conséquent, n'est pas responsable de ses actes, ne devrait pas être punie. C'est pourquoi le common law reconnaît depuis longtemps l'aliénation mentale comme un moyen de défense. En 1843, les *McNaughten Rules* énonçaient ce qui constituait l'aliénation mentale³². Ces règles ont été reprises dans une large mesure à l'article 16 du *Code criminel*.

L'article 16 comporte quatre volets. Premièrement, il énonce une règle générale suivant laquelle l'aliéné ne doit pas être déclaré coupable. Vient ensuite une définition de l'aliénation mentale, qui est suivie d'une règle spéciale concernant les «idées

32. Dans Glanville Williams, *Criminal Law — The General Part*, 2^e éd., Londres, Stevens and Sons, 1961 aux pp. 441-42.

délirantes». Enfin, il fait peser la charge de la preuve sur la personne qui allègue l'aliénation mentale.

Sauf sur trois points, le paragraphe 3(6) du nouveau code est largement semblable à l'article 16 du *Code criminel* actuel. Premièrement, il ne contient aucune règle correspondant à la disposition relative aux idées délirantes, disposition qui n'a que peu d'application et qui, du reste, a été souvent critiquée parce que, comme l'a dit Maudsley, [TRADUCTION] «elle suppose que l'aliéné fasse preuve de raison dans sa démence, de cohérence dans sa folie³³» et parce que le concept d'aliénation partielle est réfuté par les données médicales modernes. Deuxièmement, la nouvelle disposition n'énonce aucune présomption relative à la charge de la preuve, cette question devant, comme les autres de même nature, être réglée par les dispositions sur la preuve. Enfin, même si la définition figurant à l'article 16 a été conservée dans ses grandes lignes, le terme «aliénation mentale» a été remplacé par «troubles mentaux», qui est plus en rapport avec la pensée moderne sur les plans médical et social.

Parmi les commissaires, la minorité préconisait l'adjonction des mots placés entre crochets. À leur avis, même si de façon générale, une personne ne saurait être admise à substituer sa conception du bien et du mal à celle qu'énonce la loi, il n'en reste pas moins que c'est un traitement médical, et non une punition, qui devrait être appliqué à la personne atteinte de troubles mentaux qui agit comme elle le fait parce qu'elle juge sa conduite moralement bien fondée. Les mots entre crochets avaient été ajoutés non seulement à cette fin, mais aussi pour empêcher que l'exemption puisse être invoquée par le psychopathe qui agit, non pas parce que sa conduite lui paraît moralement justifiée, mais parce qu'il est indifférent à ce qui est bien et ce qui est mal.

Justifications et excuses

Commentaire

La personne à qui peuvent être imputés les éléments moral et matériel d'un crime peut néanmoins échapper à la responsabilité pénale en raison de circonstances particulières excusant ou justifiant sa conduite. Celle-ci est justifiée dans les cas où la personne était fondée, comme toute autre personne se trouvant dans les mêmes circonstances, à agir comme elle l'a fait. D'autre part, la conduite répréhensible en soi peut être excusée lorsque la personne ne devrait pas être blâmée ni condamnée parce qu'elle était soumise à des pressions particulières qui auraient incité toute autre personne normale à agir de la même façon. Comme on l'a souligné, les justifications et les excuses se recoupent et le même moyen de défense, la nécessité par exemple, peut constituer tantôt une excuse, tantôt une justification³⁴. C'est pourquoi nous n'avons pas cherché à séparer les moyens de défense suivant qu'ils appartiennent à l'une ou l'autre de ces catégories.

Plusieurs de ces moyens de défense reposent sur le principe voulant qu'en cas de nécessité, une personne soit fondée à choisir le moindre de deux maux. Certains d'entre eux, tels que la contrainte morale, la légitime défense et l'application de la loi,

33. *Ibid.* à la p. 504.

34. Eric Colvin, *Principles of Criminal Law*, Toronto, Carswell, 1986 aux pp. 178-79.

sont tout simplement des applications particulières de ce principe. Quant au moyen de défense fondé sur la nécessité, son caractère plus général lui permet d'embrasser les cas non visés par les dispositions particulières. La plupart de ces moyens de défense sont déjà sanctionnés par le *Code criminel*. D'autres, par contre, telle la nécessité, ne sont reconnus que par la jurisprudence. Par souci d'exhaustivité, nous avons inclus dans le nouveau code tous les moyens de défense au fond actuellement reconnus.

3(7) Erreur de droit ou ignorance de la loi. Nul n'est responsable d'un crime commis en raison d'une erreur de droit ou de l'ignorance de la loi dans les cas suivants :

- a) **L'erreur ou l'ignorance concernent des droits privés visés par le crime en cause;**
- b) **L'erreur ou l'ignorance peuvent raisonnablement être imputées à l'une des circonstances suivantes :**
 - (i) **la non-publication de la règle de droit en cause,**
 - (ii) **une décision judiciaire rendue par la cour d'appel de la province ayant compétence sur le crime reproché,**
 - (iii) **l'interprétation donnée par une autorité administrative compétente.**

Commentaire

De façon générale, l'erreur de droit n'est pas un moyen de défense. Cette position est celle du common law, de l'article 19 du *Code criminel* et du paragraphe 3(7) du nouveau code. En effet, il incombe au citoyen de s'enquérir de ce que la loi attend de lui et de s'y conformer.

En toute équité, cependant, nul ne devrait être puni pour avoir enfreint un texte de loi dont il ne pouvait raisonnablement avoir connaissance. Aussi le droit actuel a-t-il apporté deux exceptions à la règle générale. L'ignorance de la loi constitue un moyen de défense lorsqu'elle résulte de la non-publication d'un règlement³⁵. En outre, l'erreur de droit peut également être invoquée en défense lorsqu'elle s'étaye sur un renseignement erroné provenant d'une source officielle³⁶.

Ces deux exceptions sont codifiées à l'alinéa 3(7)b) qui étend l'une d'entre elles et en ajoute une troisième. La première exception s'étend désormais à la non-publication de tout texte de loi. Une nouvelle exception est créée pour le cas de l'erreur qui s'étaye sur une décision judiciaire rendue par la cour d'appel de la province où le crime est poursuivi. En effet, nul ne peut être tenu à une plus grande sagesse que le plus haut tribunal de sa province. Le citoyen doit plutôt s'en remettre aux décisions de celui-ci et y voir le reflet du droit positif, à moins que la Cour suprême du Canada n'en décide autrement.

35. Voir la *Loi sur les textes réglementaires*, S.C. 1970-71-72, c. 38, par. 11(2).

36. Voir *R. c. MacDougall* (1982), [1982] 2 R.C.S. 605.

Par ailleurs, dans le contexte de certains crimes comme le vol et la fraude, la croyance de bonne foi mais erronée concernant certains droits privés peut servir à neutraliser la responsabilité pénale. Et dans la mesure où cette croyance découle d'une erreur de droit, celle-ci peut constituer un moyen de défense. L'alinéa 3(7)a) du nouveau code sanctionne ainsi la position du droit actuel.

L'alinéa 3(7)b) apporte donc trois exceptions à la règle générale, mais dans tous les cas, ces exceptions ne visent que l'erreur *raisonnable* imputable aux circonstances énumérées.

3(8) Contrainte morale. Nul n'est responsable d'un crime constituant une réaction raisonnable à des menaces de préjudice corporel grave et immédiat à son endroit ou à l'endroit d'un tiers, à moins que lui-même ne cause à dessein la mort ou un préjudice corporel grave à autrui.

Commentaire

Chacun a le devoir d'obéir à la loi, certes, mais les menaces proférées par autrui peuvent rendre difficile l'accomplissement de ce devoir. Lorsque la pression est grande et que l'infraction est relativement mineure, celle-ci devient beaucoup moins condamnable. Voilà l'essence du moyen de défense fondé sur la contrainte morale en droit pénal.

À l'heure actuelle, les règles qui régissent ce moyen de défense se trouvent en partie à l'article 17 du *Code criminel* et en partie dans le common law. Suivant la jurisprudence, les dispositions du *Code criminel* visent le cas de l'auteur lui-même, et les règles du common law, celui des tiers³⁷. Aux termes de l'article 17, le moyen de défense ne peut être invoqué que si les conditions suivantes sont réunies : des menaces de mort ou de préjudice corporel immédiat sont proférées par une personne présente; l'accusé n'était partie à aucun complot par lequel il a été soumis à la contrainte et l'infraction commise ne fait pas partie de celles qui sont énumérées. Par contre, les règles du common law sont beaucoup moins restrictives et détaillées, n'exigent pas la présence de la personne qui fait les menaces, ne comportent aucune règle particulière en cas de complot et enfin, ne privent du bénéfice de ce moyen de défense, en cas de meurtre, que l'auteur lui-même.

Le paragraphe 3(8) simplifie et modifie le droit actuel de quatre façons. Tout d'abord, il précise que la réaction de l'accusé aux menaces doit avoir été raisonnable. Deuxièmement, il étend la même règle à tous les intéressés. Troisièmement, nous avons supprimé l'exigence de la présence de l'auteur des menaces au moment du crime, ainsi que la règle voulant que l'accusé ne soit partie à aucun complot, puisqu'il s'agit là en fait de circonstances qui déterminent le caractère raisonnable de la réaction de l'accusé. Enfin, la liste arbitraire de crimes excluant l'application du moyen de défense a été remplacée par une règle générale d'exclusion pour le cas où l'accusé lui-même causerait à dessein la mort ou un préjudice corporel grave à autrui. La raison en est qu'en principe, nul n'est admis à protéger son propre bien-être au détriment de la vie et de l'intégrité corporelle d'un tiers innocent.

37. Voir *Paquette c. R.* (1976), [1977] 2 R.C.S. 189.

3(9) Nécessité.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable lorsque les conditions suivantes sont réunies :
 - (i) **il agit pour empêcher un préjudice corporel immédiat ou un préjudice matériel grave et immédiat;**
 - (ii) **le préjudice appréhendé est nettement plus grave que celui qui résulte du crime reproché;**
 - (iii) **ce préjudice ne peut être empêché efficacement par des moyens moins extrêmes.**
- b) **Exception.** Cette disposition ne s'applique pas à quiconque cause à dessein la mort ou un préjudice corporel grave à autrui.

Commentaire

L'accomplissement du devoir d'observer la loi peut aussi être soumis à des pressions résultant de forces naturelles ou d'autres sources non visées par les moyens de défense spéciaux prévus par le droit. Ces cas peuvent faire entrer en jeu le moyen de défense général fondé sur la nécessité. Même s'il ne figure pas au *Code criminel* actuel, il est bien reconnu par la jurisprudence et sa portée a été éclaircie par la Cour suprême du Canada³⁸. Pour des raisons d'exhaustivité, la règle établie dans cet arrêt a été codifiée au paragraphe 3(9).

L'application du moyen de défense appelle un jugement de valeur dans chaque cas. Le juge des faits doit d'abord déterminer si le danger à éviter était immédiat : la nécessité ne vaut que pour les situations d'urgence. Il doit en outre s'assurer que le préjudice évité était nettement plus grave que celui qui résulte du crime commis, ce qui est encore une question d'appréciation.

En common law, il est bien établi que la nécessité ne constitue pas un moyen de défense en cas de meurtre. Cette réserve a été remplacée, dans le nouveau code, par une règle plus générale qui s'apparente à celle dont est assorti le moyen de défense fondé sur la contrainte morale, et qui repose sur le même principe. Ne pourra donc se prévaloir du moyen de défense celui qui, à dessein, aura causé la mort ou un préjudice corporel grave à autrui.

3(10) Défense de la personne.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable si, afin de se protéger ou de protéger autrui contre l'emploi illégal de la force, il emploie la force raisonnablement nécessaire pour éviter le préjudice corporel ou la douleur qu'il appréhende.
- b) **Exception : application de la loi.** Cette disposition ne s'applique pas lorsque l'accusé emploie la force contre une personne pouvant

38. Voir *Perka*, *supra*, note 16.

raisonnablement être identifiée comme un agent de la paix exécutant un mandat d'arrestation, ou contre toute personne présente et agissant sous l'autorité de ce dernier.

Commentaire

C'est l'importance primordiale attachée à la vie et à l'intégrité corporelle qui sous-tend à la fois les textes incriminant les actes de violence et bon nombre des moyens de défense que contient le présent chapitre, en particulier celui qui repose sur la défense de la personne. À cet égard, les règles du droit actuel se retrouvent, sous une forme assez complexe, aux articles 34 à 37 et au paragraphe 215(4) du *Code criminel*. L'article 34 exclut l'application du moyen de défense lorsque l'accusé emploie la force dans l'intention de tuer ou d'infliger des lésions corporelles. Les articles 35 et 36 restreignent le degré de force que peut employer l'agresseur qui agit en légitime défense. Quant à l'article 37, il énonce la règle générale qui permet d'employer la force nécessaire et proportionnée pour se défendre contre l'emploi illégal de la force. Enfin, le paragraphe 215(4) restreint le droit à la légitime défense en cas d'arrestation illégale.

Le paragraphe 3(10) reprend grosso modo le droit actuel mais le présente plus simplement sous la forme d'une règle assortie d'une exception. L'alinéa 3(10)a) énonce le droit d'employer la force raisonnablement nécessaire pour repousser une attaque illégale. Il assujettit ce droit à un critère objectif et restreint l'application du moyen de défense au cas d'emploi illégal de la force. Il ne vise donc pas l'emploi légal de la force, en cas d'arrestation légale ou lorsque la victime agit en légitime défense, par exemple. Les détails concernant la légitime défense par un agresseur et la force destinée à causer la mort ont été omis puisque, en réalité, ils ressortissent davantage à la question de savoir si la force employée est raisonnablement nécessaire. En revanche, ce moyen de défense vise bel et bien la protection de toute personne et non seulement celle de l'accusé ou des personnes dont il a la responsabilité.

L'exception concerne la légitime défense contre l'emploi illégal de la force aux fins de l'application de la loi. Par principe, l'alinéa 3(10)b) exclut de façon absolue l'emploi de la force contre l'arrestation exécutée de bonne foi mais en vertu d'un mandat défectueux, par une personne qui de toute évidence, est un agent de la paix. Le principe en cause ici consiste à restreindre le recours à la violence, à en faire, dans toute la mesure du possible, la prérogative de l'État et enfin, à inciter le citoyen à se soumettre provisoirement à l'arrestation, quitte à présenter ultérieurement la question aux autorités.

3(11) Défense des biens mobiliers. Le possesseur paisible d'un bien mobilier n'est pas responsable s'il emploie la force raisonnablement nécessaire pour empêcher autrui de prendre ce bien illégalement ou pour le reprendre à quiconque vient de s'en emparer illégalement, à moins qu'il ne cause à dessein la mort ou un préjudice corporel grave à autrui.

Commentaire

Toute société qui reconnaît le droit de propriété doit se munir de mécanismes pour en assurer la protection, ce que font les articles 38 et 39 du *Code criminel*. Ainsi, le paragraphe 38(1) prévoit que le possesseur paisible peut défendre son bien contre un intrus. Le paragraphe 38(2) prévoit que l'intrus qui résiste au possesseur paisible se rend coupable de voies de fait. Aux termes de l'article 39, le possesseur paisible qui a un droit à faire valoir sur un bien est admis à défendre celui-ci même contre une personne ayant légalement droit à ce bien.

Le paragraphe 3(11) reprend le droit actuel tout en le simplifiant. Le possesseur paisible (y compris celui qui vient tout juste de perdre la possession), qu'il ait ou non un droit à faire valoir, est admis à employer la force dans une mesure raisonnable pour défendre son bien contre la personne qui tente de s'en emparer illégalement. L'emploi de la force par celle-ci contre le possesseur paisible est illégal et constitue automatiquement des voies de fait. Dans ces conditions, la disposition spéciale énoncée au paragraphe 38(2) du *Code criminel* n'est ni nécessaire ni opportune : la définition d'une infraction ne devrait pas se trouver dans les dispositions régissant les moyens de défense. Par ailleurs, le paragraphe 3(11) étend la portée du moyen de défense en permettant au possesseur paisible qui n'a pas de droit à revendiquer de s'en prévaloir. La raison en est qu'il convient, par principe, de restreindre le plus possible le recours à la violence lorsqu'il s'agit de régler des différends en matière de possession, et qu'il y a lieu d'inciter les personnes qui revendiquent la possession d'un bien à s'adresser aux autorités plutôt qu'à se faire justice à elles-mêmes.

L'exclusion de la force de nature à causer intentionnellement la mort ou un préjudice corporel, qui n'est pas prévue dans la disposition relative à la défense de la personne, reflète la prééminence qu'ont les personnes sur les choses.

Comme le *Code criminel* actuel, le nouveau code ne contient pas de définition du terme «possession paisible». Celui-ci désigne la possession dans des circonstances non susceptibles de donner lieu à des actes de violence entraînant un préjudice personnel ou matériel.

3(12) Défense des biens immobiliers.

- a) **Règle générale.** Le possesseur paisible d'un bien immobilier n'est pas responsable s'il emploie la force raisonnablement nécessaire pour empêcher une intrusion, pour expulser un intrus ou pour défendre son bien contre quiconque en prend possession illégalement, à moins qu'il ne cause à dessein la mort ou un préjudice corporel grave à autrui.
- b) **Exception.** Cette disposition ne s'applique pas au possesseur paisible qui n'a aucun droit à faire valoir sur le bien qu'il défend et qui emploie la force contre une personne qu'il sait avoir droit à la possession de ce bien et qui y pénètre paisiblement pour en prendre possession.

Commentaire

Les immeubles se distinguent des biens meubles en ce que l'intrusion est une atteinte beaucoup plus grave aux droits de l'occupant. En effet, l'atteinte à la propriété mobilière est rarement néfaste en soi. C'est pour cette raison que la protection des biens immobiliers exige des règles légèrement différentes. Elles se trouvent actuellement aux articles 40 à 42 du *Code criminel*. L'article 40 permet à l'occupant d'une maison d'habitation de se défendre contre toute effraction ou entrée par la force, et l'article 41 donne au possesseur paisible le droit de protéger son bien immobilier contre une intrusion, érigeant en crime de voies de fait la résistance opposée par l'intrus. Enfin, l'article 42 donne à la personne qui a droit à un bien immobilier le droit d'y pénétrer paisiblement de jour.

Le paragraphe 3(12) simplifie le droit de la façon suivante. Premièrement, il énonce une seule et même règle pour tous les biens immobiliers, le fait qu'il s'agisse d'une maison d'habitation pouvant tout au plus avoir une incidence sur le degré de force qui peut raisonnablement être employé. Deuxièmement, dans la version anglaise, le terme *immovable* a remplacé l'adjectif *real* qui s'oppose davantage à *personal* qu'à *movable*. Troisièmement, comme au paragraphe 3(11) et pour les mêmes raisons, nous avons évité de définir la résistance comme une forme de voies de fait. Quatrièmement, le possesseur paisible qui n'a aucun droit à faire valoir sur la possession du bien ne peut employer la force pour le défendre contre quiconque, ayant droit à sa possession, y pénétre paisiblement pour en prendre possession.

3(13) Protection des personnes exerçant des pouvoirs légaux.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable s'il accomplit un acte exigé ou permis par une loi fédérale ou provinciale, ou si, à cette fin, il emploie la force qui est raisonnablement nécessaire et qui est raisonnable dans les circonstances mais sans avoir le dessein de causer la mort ou un préjudice corporel grave à autrui;
- b) **Emploi de la force par les agents de la paix.** N'est pas responsable l'agent de la paix qui emploie la force qui est raisonnablement nécessaire et qui est raisonnable dans les circonstances pour arrêter un suspect ou un contrevenant, pour empêcher sa fuite ou pour le reprendre.

Commentaire

Il va sans dire qu'une personne se trouverait dans une situation impossible si une disposition de la loi (fédérale ou provinciale)³⁹ l'obligeait à faire une chose alors qu'une autre le lui interdirait. Afin d'éviter cette éventualité, le paragraphe 25(1) du *Code criminel* actuel énonce, à titre de règle générale, que «[q]uiconque est, par la loi, obligé ou autorisé à faire quoi que ce soit dans l'application ou l'exécution de la loi ... est, s'il agit en s'appuyant sur des motifs raisonnables et probables, fondé à accomplir ce qu'il lui est enjoint ou permis de faire et fondé à employer la force nécessaire pour

39. Voir *R. c. Coyne* (1958), 124 C.C.C. 176 (N.B.S.C.A.D.).

cette fin». Le paragraphe 25(2) protège la personne qui exécute de bonne foi un acte judiciaire ou une décision imposant une peine qui en fait est défectueuse. Les paragraphes 25(3) et 25(4) limitent le degré de force qui peut être employée. Ainsi, la force susceptible de causer la mort ou des lésions corporelles graves, ou appliquée dans cette intention, est exclue sauf lorsqu'elle est nécessaire pour la protection de la personne ou pour effectuer une arrestation à la suite d'une infraction pour laquelle le suspect peut être arrêté sans mandat. L'article 27 permet le recours à la force pour empêcher la perpétration d'une infraction. Enfin, les articles 28, 29, 31, 449 et 450 traitent de l'arrestation, l'article 30, de la prévention des atteintes à l'ordre public et les articles 32 et 33, de la répression des émeutes.

Le paragraphe 3(13) du nouveau code reprend le droit actuel sous une forme simplifiée. Il énonce, d'une part, à l'alinéa 3(13)a) une règle générale qui correspond au paragraphe 25(1), et, d'autre part, à l'alinéa 3(13)b), une exception relative à la force qui correspond aux paragraphes 25(3) et 25(4).

La règle générale se divise en deux parties. La première porte sur les actes exigés ou permis par une loi, c'est-à-dire les actes exigés ou permis par une loi ou par un règlement valide. Il s'agit ici seulement d'actes ponctuels faisant l'objet d'une exigence ou d'une permission précises, et non d'actes visés par une autorisation générale comme celle que détient l'agent de la paix pour enquêter sur un crime : un policier ne peut pas arrêter une personne, saisir des biens ou entrer dans une maison privée simplement parce que ce sont là des moyens de faire enquête — il doit y être autorisé expressément par une disposition de la loi⁴⁰. Toutes les dispositions de cette nature, par exemple celles qui traitent des pouvoirs d'arrestation, seront énoncées dans le code de procédure pénale ou dans un autre texte et elles ont donc été omises. C'est pourquoi nous n'avons pas inclus dans le présent chapitre les dispositions des articles 27 à 31 et des articles 449 et 450.

La deuxième partie de la règle générale porte sur l'emploi de la force. L'emploi de la force pour accomplir un acte exigé ou permis par la loi peut être légitime si deux conditions sont remplies. Premièrement, il ne faut employer que la force nécessaire pour accomplir l'acte. Par exemple, la force ne peut être employée pour saisir des biens volés si la saisie aurait pu être effectuée sans recours à la force. Deuxièmement, la force employée doit être raisonnable dans les circonstances. La force de nature à causer la mort ne peut jamais être employée pour saisir des biens volés même si la saisie aurait été impossible sans l'emploi de cette force. Le degré de force raisonnable dans les circonstances est affaire de jugement et la personne qui emploie la force sera jugée sur sa perception des circonstances.

L'alinéa 3(13)b) traite du privilège accordé par le *Code criminel* actuel aux agents de la paix d'employer à certaines fins la force avec l'intention de causer, ou de nature à causer la mort ou des lésions corporelles graves. Aux termes du *Code criminel* actuel, une telle force ne peut être utilisée que dans deux cas. Elle peut être employée par quiconque estime, pour des motifs raisonnables et probables, qu'elle est nécessaire pour se protéger lui-même ou protéger toute autre personne sous ses soins, contre la mort ou contre des lésions corporelles graves : paragraphe 25(3). L'*agent de la paix* qui procède légalement à l'arrestation d'une personne pour une infraction au sujet de

40. R. c. O'Donnell, R. c. Cluett (1982), 55 N.S.R. (2d) 6, 114 A.P.R. 6, 3 C.C.C. (3d) 333 (N.S.C.A.).

laquelle cette personne peut être arrêtée sans mandat peut employer la force raisonnablement nécessaire à cette fin : paragraphe 25(4).

En vertu du code proposé, la première exception est reprise au paragraphe 3(10) «Défense de la personne». La seconde exception est, aux termes de l'alinéa 3(13)b), réservée aux agents de la paix mais sous réserve des principes énoncés dans la règle générale — il ne faut employer que la force nécessaire et l'emploi de celle-ci doit être raisonnable dans les circonstances.

3(14) Autorité sur un enfant. N'est pas responsable le père, la mère, le tuteur, le père ou la mère de la famille d'accueil, ni la personne agissant avec l'autorisation expresse de l'un d'entre eux, qui touche une personne âgée de moins de dix-huit ans placée sous sa garde, l'enferme, lui inflige une douleur ou menace de lui infliger une douleur, dans l'exercice raisonnable de son autorité sur cette personne.

[Autre possibilité : une minorité de commissaires n'est pas en faveur de ce moyen de défense.]

Commentaire

L'article 43 du *Code criminel* reconnaît comme justifié l'emploi raisonnable de la force par tout instituteur, père ou mère, ou toute personne qui remplace le père ou la mère, pour corriger un élève ou un enfant confié à ses soins. D'autre part, l'article 44 tient pour justifié l'emploi de la force raisonnable par le capitaine d'un navire pour maintenir l'ordre et la discipline.

Les dispositions concernant les instituteurs et les capitaines de navires n'ont pas été reprises dans le nouveau code. Le premier ne peut employer la force que s'il y est expressément autorisé par les parents. Dans les cas qui le justifient, par ailleurs, il pourrait éventuellement se prévaloir du moyen de défense fondé sur la nécessité (par. 3(9)). Quant au second, il pourrait, au besoin, invoquer la nécessité, et même l'application de la loi (al. 3(13)a)).

Pour ce qui est des parents, la Commission s'est trouvée divisée. La minorité des commissaires estimait que le paragraphe 3(14) péchait contre l'un des objectifs fondamentaux du code pénal qui consiste à réprimer la violence et plaçait dans une catégorie spéciale les enfants qui sont privés à ce titre du droit à la sécurité de leur personne, dont bénéficient tous les autres citoyens. En revanche, la majorité des commissaires s'est dite d'avis qu'une disposition de cette nature était nécessaire pour empêcher l'intrusion des mécanismes d'application de la loi au sein de la famille pour la moindre gifle ou la moindre fessée.

3(15) Ordres de supérieurs. N'est pas responsable la personne assujettie au droit militaire qui agit afin d'obéir à l'ordre d'un supérieur, à moins que l'ordre en question ne soit manifestement illégal.

Commentaire

Un militaire peut se trouver dans une situation particulièrement difficile lorsque son supérieur lui ordonne d'accomplir un acte que le droit pénal interdit. S'il exécute l'ordre, il risque de commettre un crime et d'engager sa responsabilité pénale. Dans le cas contraire, il s'expose à des accusations d'insubordination et encourt une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité aux termes de l'article 73 de la *Loi sur la défense nationale*.⁴¹

Sur ce point, le droit actuel est ambigu. Le paragraphe 32(2) du *Code criminel* offre une justification à la personne qui, étant liée par la loi militaire, obéit au commandement de son supérieur en vue de réprimer une émeute, à moins que l'ordre ne soit manifestement illégal. Hormis ce cas, la situation du militaire est laissée au common law, où la jurisprudence sur la question est loin d'être abondante.

Le paragraphe 3(15) étend la portée du paragraphe 32(2) du *Code criminel*, de façon à embrasser l'obéissance à tout commandement qui n'est pas manifestement illégal. La question de savoir si un ordre est manifestement illégal soulèvera généralement des questions de fait et des questions de droit, et habituellement, la façon dont le militaire perçoit les faits sera grandement influencée par l'émission du commandement en soi. Quoi qu'il en soit, chaque cas devra être réglé à la lumière des faits de l'espèce.

3(16) Aide légitime. N'est pas responsable la personne qui aide, conseille, encourage, pousse ou incite une autre personne qui bénéficie d'un moyen de défense prévu aux paragraphes 3(1) ou 3(8) à 3(15), ou qui agit sous son autorité ou en son nom.

Commentaire

En vertu du droit actuel, les articles 34 à 45 relatifs à la défense de la personne, à la défense des biens et à la protection des personnes exerçant l'autorité renferment des dispositions distinctes protégeant quiconque prête légalement main-forte à la personne agissant en vertu de ces dispositions. Pour éviter les répétitions, le nouveau code remplace ces dispositions ponctuelles par une règle générale rendant applicables à chacun les moyens de défense analogues prévus aux paragraphes 3(1) ou 3(8) à 3(15). Cette règle générale, qui était énoncée dans le document de travail n° 29, *Partie générale : Responsabilité et moyens de défense*, vise les cas énumérés au paragraphe 3(16), notamment le fait d'agir sous l'autorité ou au nom d'une autre personne disposant de certains moyens de défense. Elle s'applique à la fois à l'auteur et à la personne qui favorise la commission d'un crime, ainsi qu'à la tentative pour favoriser la commission d'un crime, pour le motif que le fait de favoriser la commission d'un crime et la tentative pour la favoriser sont définis comme des crimes. Ce moyen de défense ne s'applique naturellement pas aux personnes qui, prétendant aider une autre personne qui bénéficie d'un des moyens de défense énumérés, poursuivent en fait leur propre dessein répréhensible. Les tribunaux en viendraient facilement à la

41. *Loi sur la défense nationale*, S.R.C. 1970, c. N-4.

conclusion que ces personnes n'apportent pas véritablement une aide, à cause de leur mauvaise foi.

3(17) Erreur quant à l'existence d'un moyen de défense.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable s'il croyait, d'après sa perception des faits, bénéficier d'un moyen de défense prévu aux paragraphes 3(1) ou 3(8) à 3(16).
- b) **Exception.** Cette disposition ne s'applique pas dans le cas d'un crime pouvant être commis par négligence, lorsque la croyance erronée résulte de la négligence de l'accusé.

Commentaire

De façon générale, une personne devrait être jugée suivant sa perception des faits. C'est d'ailleurs ce qui se produit, en vertu du droit actuel, lorsqu'elle fait erreur quant aux faits qui déterminent la réalisation des conditions relatives à l'élément moral du crime. Cette règle est sanctionnée à l'alinéa 3(2)a) du nouveau code (erreur de fait). Lorsque l'erreur porte sur les faits constituant une excuse ou une justification, le droit actuel est assez équivoque. Il semble toutefois que dans le cas de l'excuse, l'erreur soit suffisante si elle est de bonne foi, alors que dans le cas de la justification, l'erreur devrait aussi être raisonnable⁴². À supposer que cette interprétation soit bien fondée, il s'agirait là d'une incohérence assez singulière. D'une part, la justification est un moyen de défense beaucoup plus fort que l'excuse en ce qu'elle ne fait pas que rendre la conduite excusable, mais lui enlève son caractère répréhensible. D'autre part, la croyance erronée concernant l'existence d'une justification semble moins forte que celle qui concerne une excuse parce que l'erreur doit être non seulement de bonne foi, mais aussi raisonnable.

C'est pourquoi il est prévu au paragraphe 3(17) que de façon générale, la croyance erronée en l'existence de circonstances permettant d'invoquer un moyen de défense neutralise la responsabilité, peu importe que le moyen de défense soit une justification, une excuse ou quelque autre moyen de défense expressément prévu par la partie spéciale ou par une autre loi créant le crime en cause. En vertu de l'alinéa 3(13)a), la même solution s'impose s'il y a croyance erronée en l'existence de faits donnant lieu à l'accomplissement d'un acte exigé ou autorisé par la loi.

Soulignons que les dispositions du paragraphe 3(17) s'appliquent à celles du paragraphe 3(16). Une personne qui en aide une autre ou agit en son nom peut croire à tort que cette autre personne bénéficie d'un moyen de défense en vertu de l'une des dispositions énumérées. Elle ne dispose alors pas elle-même d'un moyen de défense en vertu du paragraphe 3(16), parce que l'autre ne bénéficie pas de l'un des moyens de défense exigés. Mais jugée selon sa perception des faits, elle bénéficierait d'un moyen de défense elle-même en vertu du paragraphe 3(17).

Lorsque l'erreur résulte de la négligence criminelle de l'accusé et que l'infraction en cause peut être commise par négligence, l'accusé peut, en vertu de l'alinéa 3(17)b),

42. Voir Colvin, *supra*, note 34 à la p. 167.

être condamné pour avoir commis cette infraction par négligence. C'est dans cette mesure que, pour constituer un moyen de défense, la croyance erronée doit avoir été raisonnable. A cet égard, l'alinéa 3(17)b rappelle l'alinéa 3(2)b).

Chapitre 4 : La participation aux crimes

Commentaire

La commission d'un crime devrait engager la responsabilité non seulement de la personne qui le commet effectivement mais aussi celle de l'auteur secondaire qui favorise ou encourage sa commission, qui tente de le commettre ou le fait commettre par quelqu'un d'autre. C'est pourquoi le droit actuel s'est doté de règles rendant pénalement responsables (1) les parties aux infractions et (2) les auteurs d'infractions inchoatives. La responsabilité des parties est de nature indirecte en ce qu'elle découle de celle de l'auteur principal. Par contre, la responsabilité de l'auteur d'une infraction inchoative est généralement — les règles relatives au complot apportent en effet une exception — principale en ce sens qu'elle résulte uniquement des actes que le délinquant accomplit lui-même.

Le nouveau mécanisme que contient le chapitre 4 vise à uniformiser cet aspect du droit. Il rend responsables à titre principal tant les autres parties et les auteurs d'infractions inchoatives que l'auteur principal. L'auteur secondaire devient ainsi responsable des actes qu'il commet lui-même, sous la seule réserve de l'exception en matière de complot (voir les paragraphes 4(5) et 4(6)). Les règles régissant la responsabilité secondaire et la participation aux crimes sont donc réunies en un mini-code.

Le mécanisme fonctionne de la façon suivante. Premièrement, les actes de participation sont répartis en deux catégories suivant que le crime est consommé ou non. Deuxièmement, sauf dans le cas du complot, une distinction est faite à l'intérieur de chacune de ces catégories entre l'agent principal et les autres : dans le cas des crimes consommés, entre le fait de commettre et celui de favoriser la commission (en aidant, par exemple), et dans le cas des crimes non consommés, entre la tentative de commettre et la tentative de favoriser la commission (en essayant d'aider, par exemple). Troisièmement, des règles supplémentaires viennent s'ajouter concernant les diverses condamnations possibles et autres questions connexes.

Participation à un crime consommé

Commentaire

Sur ce point, le droit actuel se trouve aux articles 21 et 22 du *Code criminel*. Suivant l'article 21, la partie à une infraction se définit comme la personne qui a) la commet réellement, b) aide quelqu'un à la commettre ou c) encourage quelqu'un à la commettre. Aux termes de l'article 22, devient partie à l'infraction la personne qui conseille à quelqu'un d'autre de participer à la commission de cette infraction.

Paradoxalement, la partie spéciale du *Code criminel* ne tient expressément pour responsable que l'auteur principal.

Dans le nouveau code, la situation est plus claire. Les paragraphes 4(1) et 4(2) distinguent la participation à un crime consommé suivant que l'acte consiste à commettre le crime ou à en favoriser la commission. La responsabilité de l'auteur principal sera évidemment engagée en vertu des dispositions de la partie spéciale qui répriment le crime. Celui qui favorise la commission du crime sera expressément tenu responsable en application du paragraphe 4(2).

4(1) Commission. Un crime peut être commis de l'une ou l'autre des façons suivantes :

- a) **individuellement, lorsque l'auteur est le seul à avoir la conduite constituant ce crime;**
- b) **conjointement, lorsque l'auteur et une ou plusieurs personnes ont ensemble la conduite constituant ce crime.**

Commentaire

Le paragraphe 4(1) énonce les différentes formes reconnues en common law (mais non exprimées dans le *Code criminel*) que peut revêtir la commission d'une infraction. Un crime est commis conjointement par deux personnes (ou plus) lorsqu'elles accomplissent ensemble l'acte matériel (par exemple A1 et A2 attaquent V ensemble) ou lorsque chacune d'entre elles en accomplit une partie (par exemple afin de voler V, A1 pointe un pistolet tandis que A2 prend l'argent de V). Ces deux cas se distinguent de la situation où la personne qui aide ne prend aucune part à la conduite incriminée qui reste le fait exclusif de l'auteur principal. Le nouveau code ne contient aucune disposition spéciale au sujet du crime commis par l'entremise d'un agent innocent, dans le cas, par exemple, où A ferait commettre un vol par X, qui est âgé de moins de 12 ans, ou ferait en sorte que Y administre à son insu à V une boisson empoisonnée. De telles situations sont visées par le paragraphe 4(2) du nouveau code, qui prévoit que la personne qui encourage ou incite autrui à commettre un crime ou qui se sert d'autrui pour parvenir à cette fin, est coupable d'avoir favorisé la commission du crime même si la personne qui accomplit l'acte matériel ne satisfait pas aux conditions relatives à l'élément moral et, partant, n'est pas responsable.

4(2) Favoriser la commission d'un crime. Est responsable d'avoir favorisé la commission d'un crime et passible de la peine prévue pour ce crime la personne qui aide, encourage, pousse ou incite une autre personne à commettre ce crime, le lui conseille ou se sert de cette autre personne pour parvenir à cette fin, si celle-ci a entièrement la conduite prévue par la définition du crime.

Commentaire

Pour ce qui est des parties aux infractions, le droit actuel se trouve aux articles 21 et 22 du *Code criminel*. En outre, d'autres dispositions interdisent des formes particulières d'actes favorisant la commission d'infractions (voir, par exemple, l'article 402 qui prohibe le fait d'aider à faire souffrir un animal). Toutefois, le *Code criminel* reste muet sur la question de l'élément moral de l'aide et de l'encouragement à commettre un crime.

Le paragraphe 4(2) énonce une seule règle pour tous les types d'actes favorisant la commission d'un crime qui, finalement, est consommé, et énumère les différentes formes que peut revêtir cet acte. Comme l'article 21 du *Code criminel*, il rend toute personne qui favorise la commission du crime passible de la même peine que l'auteur principal, partant du principe que l'auteur secondaire est souvent aussi coupable, sinon plus, que l'auteur principal.

Celui qui favorise la commission d'un crime, tout comme celui qui commet un crime, bénéficie de tous les moyens de défense contenus dans la partie générale. Si D aide X à administrer du poison à Y, D ne sera pas coupable d'avoir favorisé la commission d'un crime s'il ignore que la substance en question est en fait du poison. D peut donc se prévaloir du moyen de défense fondé sur l'erreur de fait.

En outre, celui qui favorise la commission d'un crime bénéficie également de certains moyens de défense dont peut se prévaloir l'auteur principal. Lorsque D aide X à se défendre contre Y, X bénéficie de la légitime défense et ne commet aucun crime. Cela provient du paragraphe 3(16). Il s'ensuit que D ne peut être responsable d'avoir favorisé la commission d'un crime.

Il peut arriver, cependant, que celui qui favorise la commission d'un crime ne puisse bénéficier d'un moyen de défense dont l'auteur principal peut se prévaloir. Par exemple, si l'auteur principal agit sous le coup d'une erreur de fait telle qu'elle l'empêche d'avoir l'élément moral requis ou encore qu'elle l'amène à penser que son acte est justifié, la responsabilité de celui qui a favorisé la commission du crime dépendra non pas du fait que l'auteur principal était dans l'erreur, mais du fait qu'il connaissait lui-même la vérité. Si D incite X à administrer du poison à Y alors que X ne sait pas qu'il s'agit de poison mais que D le sait, X n'est coupable ni de meurtre ni d'avoir causé un préjudice corporel, selon le cas, mais D est responsable. X bénéficie d'un moyen de défense fondé sur l'erreur de fait et doit être jugé selon les faits tels qu'il les percevait. D en revanche ne peut invoquer ce moyen de défense et doit être jugé selon les faits tels qu'il les connaissait. Le même principe s'applique si X bénéficie d'un moyen de défense parce qu'il est âgé de moins de douze ans. Dans chacun de ces cas on peut dire que D se sert de X. En common law, on considérerait que D commet le crime par l'intermédiaire de X, un agent innocent. L'emploi des mots «se sert de» au paragraphe 4(2) rend inutile d'adjonction d'une disposition spéciale pour le cas de l'infraction perpétrée par l'entremise d'un agent innocent.

Par l'effet de l'alinéa 2(4)d), l'élément moral requis est le dessein. Autrement dit, pour être responsable d'avoir favorisé la commission d'un crime, une personne doit avoir agi dans le dessein de voir ce crime réalisé. Pour ce qui est du problème qui se pose lorsque l'auteur commet un crime différent de celui dont on a tenté de favoriser la

commission, on se reportera au paragraphe 4(6) qui reprend la règle de la «fin commune» figurant au paragraphe 21(2) du *Code criminel*.

Participation à un crime non consommé

Commentaire

Sur ce point, le droit actuel se retrouve dans les dispositions du *Code criminel* qui traitent des trois types d'infractions inchoatives : la tentative, l'incitation et le complot. Les paragraphes 4(3) et 4(4) du nouveau code remplacent ces dispositions par une règle plus uniforme reposant sur le concept de l'acte favorisant la commission d'une infraction. À l'instar de la participation à un crime consommé qui comporte une distinction entre la commission et l'acte favorisant la commission (par exemple l'aide), de même, la participation à un crime non consommé embrasse deux types de conduite, soit la tentative pour commettre et la tentative pour favoriser la commission (par exemple le fait d'aider une personne à commettre un crime qui, finalement, n'est pas consommé). La participation au crime consommé et la participation au crime non consommé sont donc régies de façon parallèle et non de façon tout à fait distincte.

4(3) Tentative. Quiconque tente, au-delà de la simple préparation, de commettre un crime est responsable de tentative pour commettre ce crime et est passible de la moitié de la peine prévue pour ce crime.

Commentaire

Les règles actuelles en matière de tentative figurent aux articles 24, 421 et 587 du *Code criminel*. On trouve en outre de nombreuses dispositions spéciales sur la tentative (par exemple l'article 222 sur la tentative de meurtre et le paragraphe 326(1) sur la tentative d'emploi d'un document contrefait). Les éléments matériel et moral de la tentative font également l'objet d'une jurisprudence abondante⁴³.

Le paragraphe 4(3) remplace les dispositions susmentionnées par une règle générale. On n'y trouve aucune définition de l'élément matériel, si ce n'est que celui-ci suppose davantage que la simple préparation. La raison en est que la seule façon de définir la tentative serait d'utiliser des synonymes comme «essayer» et «entreprendre», qui sont tout aussi indécomposables. Pour ce qui est de savoir quand l'accusé est allé au-delà de la simple préparation (le véritable problème que pose l'élément matériel de la tentative), il est très difficile de formuler une réponse entièrement satisfaisante à cette question, comme en témoigne l'échec de tous et chacun des critères qui ont été proposés en droit. En somme, c'est au juge des faits qu'il appartient de poser un jugement de valeur dans chaque cas.

43. À propos de l'élément matériel, voir CRDC, *La responsabilité secondaire : complicité et infractions inchoatives* (Document de travail n° 45), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1985. En ce qui concerne l'élément moral, voir *Lajoie c. R.* (1973), [1974] R.C.S. 399 et *R. c. Ancio* (1984), [1984] 1 R.C.S. 225.

Contrairement à l'article 421 du *Code criminel*, le paragraphe 4(3) établit une seule peine pour la tentative, qui est fixée à la moitié de la peine prévue pour l'infraction en cause, et ce, pour deux raisons. En premier lieu, l'effet principal de dissuasion et de répression d'un texte d'incrimination réside dans la peine prévue pour la commission du crime qui y est défini, et non dans la peine dont est assortie la tentative. En second lieu, le préjudice résultant de la tentative est moins grave que celui qu'entraîne l'infraction consommée. Finalement, le paragraphe 4(3) rend inutile toute disposition spéciale sur la tentative dans le nouveau code. Dans le cas des crimes dont l'auteur encourt une peine d'emprisonnement à perpétuité, la durée de la peine devrait être établie à l'aide d'une règle spécifique.

4(4) Tentative pour favoriser la commission d'un crime. Est responsable de tentative pour favoriser la commission d'un crime et est passible de la moitié de la peine prévue pour ce crime quiconque aide, encourage, pousse ou incite une autre personne à commettre ce crime, le lui conseille ou se sert de cette autre personne pour parvenir à cette fin, si cette autre personne n'a pas entièrement la conduite décrite dans la définition de ce crime.

Commentaire

Le droit actuel ne traite que du fait de conseiller la commission d'une infraction, et ce à l'article 422 du *Code criminel*. On trouve également diverses dispositions spéciales sur l'incitation, tel l'alinéa 76d) (inciter à la commission d'actes de piraterie).

Le paragraphe 4(4) met la tentative pour favoriser la commission d'un crime en parallèle avec la conduite favorisant la commission d'un crime (par. 4(2)). Ici encore, le paragraphe 4(4) énumère les différentes formes que peut revêtir la tentative pour favoriser la commission d'un crime. Celle-ci comporte la même peine que la tentative, à l'exemple de la commission et de la conduite favorisant la commission qui comportent la même peine. Celui qui tente de favoriser la commission d'un crime, tout comme celui qui en favorise la commission, bénéficie des moyens de défense de la partie générale et de certains moyens de défense dont peut se prévaloir l'auteur principal (voir les commentaires du paragraphe 4(2) ci-dessus).

Enfin, le concept d'«aide» est étendu. Suivant le droit actuel, une personne engage sa responsabilité pénale si elle aide ou encourage autrui à commettre un crime qui, finalement, est consommé, si elle conseille à autrui de commettre un crime qui n'est pas consommé, mais non si elle aide une personne à commettre un crime qui, en fin de compte, n'est pas consommé. Le paragraphe 4(4) comble cette lacune du droit actuel.

4(5) Complot. Quiconque s'entend avec autrui pour commettre un crime est responsable de complot et est passible de la moitié de la peine prévue pour le crime projeté.

Commentaire

La majeure partie des règles actuelles concernant le complot se trouve à l'article 423 du *Code criminel*, auquel viennent s'ajouter trois dispositions spéciales : l'article 46 (trahison), le paragraphe 60(3) (sédition) et le paragraphe 424(1) (restriction du commerce). On trouve en outre des dispositions spéciales sur le complot dans d'autres lois fédérales. Essentiellement, le complot réside dans une entente conclue entre deux ou plusieurs personnes pour commettre une infraction.

Le paragraphe 4(5) reprend le droit actuel dans ses grandes lignes tout en le simplifiant. Les diverses dispositions qui figurent à l'article 423 et dans d'autres articles du *Code criminel* sont remplacées par une règle unique. Celle-ci restreint la définition du complot à l'entente en vue de commettre un *crime*, et ce, pour plusieurs raisons. D'une part, le code ne devrait avoir pour objectif que la répression des crimes auxquels il s'applique. D'autre part, à cet égard comme à tous les autres, le droit pénal devrait, le plus possible, être uniforme partout au Canada. Enfin, si un acte ne mérite pas les sanctions du droit pénal, l'entente en vue de l'accomplir ne le devrait pas non plus.

Bien entendu, la personne qui est partie à un complot et qui entreprend de donner suite à celui-ci peut, selon le cas, être tenue pour responsable d'avoir commis le crime visé, d'en avoir favorisé la commission, d'avoir tenté de le commettre ou d'avoir tenté d'en favoriser la commission.

4(6) Cas où un autre crime est commis.

- a) **Règle générale.** Nul n'est responsable d'avoir favorisé ou d'avoir tenté de favoriser la commission d'un crime qui diffère du crime qu'il avait en vue.
- b) **Exception.** L'alinéa 4(6)a) ne s'applique pas lorsque le crime ne diffère que quant à l'identité de la victime ou à la gravité du préjudice corporel ou matériel causé.
- c) **Réserve.** Quiconque s'entend avec autrui pour commettre un crime et accomplit également un autre acte pour favoriser sa commission est responsable non seulement du crime sur lequel porte l'entente et dont il a l'intention de favoriser la commission, mais également de tout crime qui est, à sa connaissance, une conséquence probable de cette entente ou de l'acte en cause.

Commentaire

Sur ce point, le droit actuel se trouve aux paragraphes 21(2) et 22(2) du *Code criminel*. Le paragraphe 21(2) rend chacune des parties à un projet responsable de toute infraction commise par l'une d'entre elles et dont elle savait ou aurait dû savoir qu'elle était une conséquence probable de la mise à exécution du projet. Le paragraphe 22(2) assujettit à une règle analogue la personne qui conseille à une autre personne de commettre une infraction.

Dans une certaine mesure, le paragraphe 4(6) modifie le droit actuel. L'alinéa 4(6)a énonce la règle générale voulant que la personne qui favorise la commission d'un crime est responsable seulement d'avoir favorisé la commission du crime qu'elle avait en vue. Sur cette règle viennent se greffer deux réserves. En premier lieu, l'alinéa 4(6)b prévoit que lorsque le crime commis ne diffère du crime projeté qu'en ce qui a trait à l'identité de la victime ou à la gravité du préjudice causé, la règle générale ne s'applique pas. En second lieu, l'alinéa 4(6)c reprend la règle de l'«intention commune» du paragraphe 21(2) du *Code criminel*, mais restreint la responsabilité aux crimes dont la personne *savait* effectivement qu'ils étaient la conséquence probable de l'entente ou de l'acte favorisant la commission du crime. S'il en est ainsi, c'est que la négligence n'a pas sa place dans ce contexte.

4(7) Déclarations de culpabilité.

- a) **Commission.** Toute personne inculpée d'avoir commis un crime peut, selon la preuve, être déclarée coupable d'en avoir favorisé la commission, d'avoir tenté de le commettre ou d'avoir tenté d'en favoriser la commission.
- b) **Acte favorisant la commission.** Toute personne inculpée d'avoir favorisé la commission d'un crime peut, selon la preuve, être déclarée coupable de l'avoir commis, d'avoir tenté de le commettre ou d'avoir tenté d'en favoriser la commission.
- c) **Tentative.** Toute personne inculpée d'avoir tenté de commettre un crime peut, selon la preuve, être déclarée coupable d'avoir tenté d'en favoriser la commission, mais si la preuve démontre qu'elle a commis le crime ou en a favorisé la commission, elle ne peut néanmoins être déclarée coupable que d'avoir tenté de le commettre.
- d) **Tentative pour favoriser la commission.** Toute personne inculpée d'avoir tenté de favoriser la commission d'un crime peut, selon la preuve, être déclarée coupable d'avoir tenté de le commettre, mais si la preuve démontre qu'elle a commis le crime ou en a favorisé la commission, elle ne peut néanmoins être déclarée coupable que d'avoir tenté d'en favoriser la commission.
- e) **Cas ambigus.**
 - (i) **Lorsque deux ou plusieurs personnes participent à la commission d'un crime, mais qu'il est difficile de savoir laquelle d'entre elles l'a commis et laquelle en a favorisé la commission, chacune peut être déclarée coupable d'avoir favorisé la commission du crime.**
 - (ii) **Lorsque deux ou plusieurs personnes participent à une tentative pour commettre un crime, mais qu'il est difficile de savoir laquelle d'entre elles a tenté de commettre le crime et laquelle a tenté d'en favoriser la commission, chacune peut être déclarée coupable de tentative pour favoriser la commission du crime.**

Commentaire

Lorsqu'une personne est accusée d'avoir commis un crime, il arrive que la preuve révèle qu'elle n'a que contribué à sa commission, ou vice versa. De même, il peut arriver que la personne inculpée d'avoir commis un crime ait, en fait, seulement tenté de le commettre, ou vice versa. Les règles établies au paragraphe 4(7) visent ces types de situations.

Le droit actuel place sur le même pied la personne qui commet un crime et celle qui ne fait que contribuer à sa commission, ce qui rend superflue toute règle spécifique à cet égard. On trouve cependant des règles spéciales concernant les infractions inchoatives aux articles 587 et 588. Lorsqu'une infraction consommée est imputée mais que la preuve n'établit que la tentative, l'accusé peut être déclaré coupable de tentative, celle-ci étant une infraction incluse (art. 587). D'autre part, lorsque seule la tentative est imputée, mais que la preuve révèle que l'infraction a été consommée, l'accusé peut être déclaré coupable de l'infraction consommée (art. 588).

Le paragraphe 4(7) énonce cinq règles. Les quatre premières traitent des quatre formes de participation, savoir la commission, l'acte favorisant la commission, la tentative, ainsi que la tentative pour favoriser la commission. Quelle que soit celle qui est imputée, la preuve peut révéler l'une des trois autres. Dans le cas où l'accusation imputerait la commission ou un acte favorisant la commission, l'accusé pourrait, en vertu des alinéas 4(7)a) et 4(7)b), être déclaré coupable de la conduite qu'il a effectivement eue. Dans le cas de la tentative et de la tentative pour favoriser la commission, par contre, il paraîtrait injuste de permettre que l'accusé soit déclaré coupable d'avoir participé à la commission d'un crime consommé et soit ainsi passible de la peine prévue pour le crime consommé alors qu'il n'était accusé que d'avoir participé à une infraction non consommée et n'était passible que de la moitié de la peine. Aussi, lorsque la preuve montre que l'infraction a été consommée, l'accusé ne peut néanmoins être déclaré coupable, aux termes des alinéas 4(7)c) ou 4(7)d), que pour sa participation à une infraction non consommée. L'alinéa 4(7)e) vise la situation où il est clair que tous les accusés ont participé à l'infraction, mais où il est difficile de déterminer le rôle joué par chacun d'eux.

Le nouveau code ne contient aucune disposition sur le désistement et l'impossibilité. Quant au premier, il est possible que l'institution d'un moyen de défense fondé sur le désistement permette de sanctionner l'atténuation de la culpabilité de l'accusé et puisse contribuer à encourager les participants secondaires à se désister. Cependant, d'autres arguments militent à l'encontre de cette position. En premier lieu, c'est souvent le sentiment d'être surveillé par la police, et non un remords véritable, qui motive un désistement. En second lieu, même lorsque le repentir est authentique, la culpabilité atténuée reste loin de l'innocence. Pour ces raisons, il est préférable de considérer le désistement comme un facteur d'atténuation entrant en jeu dans la détermination de la peine.

Pour ce qui est de l'impossibilité, aucune disposition spéciale n'est nécessaire. Lorsque l'infraction tentée est impossible parce que les faits diffèrent de ce que l'accusé avait prévu, l'erreur de celui-ci ne réduit en rien sa culpabilité ni le danger qu'il présente. Par exemple, si A tente de tuer V qui, à l'insu de A, est déjà mort, la conduite de A est aussi répréhensible et présente un danger aussi grand pour la société

que celle de la personne qui tente de tuer une personne vivante. A devrait, en conséquence, être tenu pour responsable de tentative de meurtre. Autrement dit, A devrait être jugé (comme dans le cas du moyen de défense fondé sur l'erreur de fait) suivant sa perception des faits, si erronée fût-elle, et non d'après la réalité. Par contre, lorsque la commission de l'infraction est impossible parce que le droit est différent de ce que l'accusé avait imaginé, aucun crime n'a été tenté. Par exemple, si A tente d'acheter des contraceptifs, croyant à tort que cela constitue (comme cela a déjà été le cas) une infraction au *Code criminel*, A se trouve à tenter d'accomplir un acte qui n'est pas incriminé et qui, par conséquent, ne devrait pas engager la responsabilité pénale. Comme dans le cas du moyen de défense fondé sur l'erreur de droit, A devrait être jugé au regard de la loi telle qu'elle existe réellement, et non suivant la perception erronée qu'il en a. En somme, le cas de la tentative pour commettre une infraction impossible est donc adéquatement prévu par les dispositions du nouveau code.

Chapitre 5 : Juridiction territoriale

- 5(1) Règle générale.** Sous réserve des dispositions du paragraphe 5(2), nul ne doit être condamné au Canada pour un crime entièrement commis hors du Canada.
- 5(2) Règles juridictionnelles.** Sous réserve de l'immunité diplomatique et des autres types d'immunité prévus par la loi, sont assujettis au présent code et justiciables des tribunaux canadiens :
- a) les crimes entièrement commis au Canada (notamment à bord d'un navire canadien ou d'un aéronef canadien);
 - b) les crimes dont un élément (y compris le préjudice corporel ou matériel qui en résulte directement) se produit au Canada et établit un lien réel et important entre le crime et le Canada;
 - c) la conduite ayant eu lieu à l'étranger et constituant :
 - (i) soit un complot en vue de commettre un crime au Canada,
 - (ii) soit une tentative pour commettre un crime au Canada,
 - (iii) soit un acte visant à favoriser la commission d'un crime au Canada ou une tentative pour commettre un tel acte,à condition que la conduite en cause ait eu lieu en haute mer ou dans un pays où cette conduite est également incriminée;
 - d) la conduite ayant eu lieu au Canada et constituant :
 - (i) soit un complot en vue de commettre un crime à l'étranger,
 - (ii) soit une tentative pour commettre un crime à l'étranger,
 - (iii) soit un acte visant à favoriser la commission d'un crime à l'étranger ou une tentative pour commettre un tel acte,à condition que la conduite en cause soit incriminée tant au Canada que dans le pays où le crime doit être commis;

- e) les crimes commis dans des «zones spéciales» sur lesquelles le Canada détient des droits souverains, lorsque le délinquant ou la victime s'y trouve relativement à une activité assujettie aux droits souverains du Canada. Sont visés par cette règle les crimes commis dans les lieux suivants :
- (i) dans une zone de pêche ou une zone économique exclusive du Canada,
 - (ii) dans un rayon, dont l'étendue est fixée par règlement, de toute île artificielle, installation ou de tout ouvrage se trouvant
 - (A) soit dans une zone de pêche ou une zone économique exclusive du Canada,
 - (B) soit sur le plateau continental du Canada ou au-dessus de celui-ci,
 - (C) soit (sauf à bord d'un navire non immatriculé au Canada) sous le pouvoir de l'État canadien;
- f) les crimes contre la sécurité de l'État commis à l'étranger par un citoyen canadien ou toute personne qui bénéficie de la protection du Canada et, lorsque le crime porte sur des renseignements officiels secrets, par quiconque était citoyen canadien ou bénéficiait de la protection du Canada au moment où il a obtenu les renseignements officiels secrets;
- g) les crimes commis à l'étranger par les personnes suivantes :
- (i) les personnes visées par le Code de discipline militaire prévu à la *Loi sur la défense nationale*, en service à l'étranger,
 - (ii) les employés de l'Administration canadienne en service à l'étranger, de même que les membres de leur famille les accompagnant, qui sont citoyens canadiens ou qui bénéficient de la protection du Canada,
 - (iii) les membres de la G.R.C. en service à l'étranger, de même que les membres de leur famille les accompagnant, qui sont citoyens canadiens ou qui bénéficient de la protection du Canada,
- à condition que la conduite en cause soit incriminée tant au Canada que dans le pays où le crime a été commis;
- h) les crimes commis par les personnes se trouvant à bord de navires ou d'aéronefs privés en dehors de la juridiction territoriale de tout État, et constituant :
- (i) soit des crimes contre la sécurité et la liberté de personnes se trouvant à bord d'autres navires ou aéronefs,
 - (ii) soit le vol, le vandalisme ou le crime d'incendie à l'égard d'un autre navire ou aéronef,
 - (iii) soit le vol, le vandalisme ou le crime d'incendie à l'égard des biens des personnes se trouvant à bord d'autres navires ou aéronefs;

- i) **les crimes commis à l'étranger par qui que ce soit, relativement à un passeport canadien ou à un certificat de citoyenneté canadienne, et constituant :**
 - (i) soit un vol,
 - (ii) soit un faux,
 - (iii) soit une demande contenant des renseignements faux ou incomplets,
 - (iv) soit la possession ou l'utilisation d'un tel document volé ou faux,
 - (v) soit une utilisation non autorisée;
- j) **les crimes commis à l'étranger par qui que ce soit, et constituant :**
 - (i) soit la contrefaçon de monnaie canadienne,
 - (ii) soit l'utilisation de fausse monnaie canadienne;
- k) **les crimes commis à l'étranger par un citoyen canadien ou par une personne qui se trouve au Canada après la commission de l'infraction, et constituant :**
 - (i) soit des crimes contre la sécurité et la liberté personnelles perpétrés au moyen de matières nucléaires,
 - (ii) soit le vol de matières nucléaires,
 - (iii) soit le vandalisme ou le crime d'incendie perpétré à l'égard ou au moyen de matières nucléaires;
- l) **les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles des personnes jouissant d'une protection internationale commis à l'étranger par :**
 - (i) un citoyen canadien ou une personne qui se trouve au Canada après la commission de l'infraction,
 - (ii) qui que ce soit, si la victime exerçait des fonctions pour le compte du Canada;
- m) **l'enlèvement commis à l'étranger dans les cas suivants :**
 - (i) le délinquant présumé est un citoyen canadien ou un apatride résidant habituellement au Canada, ou se trouve au Canada après la commission de l'infraction,
 - (ii) la personne enlevée est citoyenne canadienne,
 - (iii) le crime est commis en vue d'influer sur les actions du gouvernement du Canada ou d'une province;
- n) **les crimes commis à l'étranger par qui que ce soit, et consistant soit dans des crimes contre la sécurité et la liberté personnelles des personnes qui se trouvent à bord d'un aéronef ou d'un navire, soit dans l'entrave au transport par aéronef ou par navire**
 - (i) lorsque l'aéronef ou le navire en cause est un aéronef ou un navire canadien ou un aéronef ou un navire loué sans équipage à

- un locataire ayant son siège social, ou à défaut, sa résidence permanente au Canada,**
- (ii) lorsque l'aéronef ou le navire en cause arrive au Canada avec le délinquant présumé à son bord,**
 - (iii) lorsque le délinquant présumé se trouve au Canada après la commission de l'infraction.**

Commentaire

Le chapitre 5 énonce les règles relatives à la juridiction extra-territoriale de nos tribunaux en matière pénale. Le paragraphe 5(1) et l'alinéa 5(2)a renferment une règle générale, conforme à la tradition du common law et au droit international, qui limite la juridiction de nos tribunaux aux crimes entièrement commis au Canada. Les alinéas 5(2)b à 5(2)n prévoient plusieurs exceptions à cette règle et habilite nos tribunaux à connaître dans certains cas de crimes commis entièrement ou partiellement à l'étranger. Les exceptions sont fondées sur les principes généralement acceptés du droit international et elles tiennent compte des divers types d'immunités, diplomatiques et autres, prévus par la loi.

Les alinéas 5(2)a à 5(2)d reprennent le principe de la territorialité des lois, reconnu en droit international. Un État a compétence sur les crimes entièrement commis sur son territoire et sur ceux partiellement commis sur ce territoire lorsque certains éléments ou des conséquences néfastes se font sentir directement dans cet État. L'alinéa 5(2)a énonce la règle générale selon laquelle le code s'applique aux crimes commis entièrement au Canada et ceux-ci sont justiciables des tribunaux canadiens. Les navires et les aéronefs canadiens sont considérés comme une extension du territoire canadien. Les alinéas 5(2)b), 5(2)c) et 5(2)d) visent les infractions comportant un élément d'extranéité, les crimes commis en partie au Canada et en partie à l'étranger. L'alinéa 5(2)b) est conforme au jugement rendu récemment par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Libman*⁴⁴. Il permet aux tribunaux canadiens d'exercer leur juridiction lorsque l'un des éléments du crime a lieu au Canada et que cet élément établit un lien matériel et important avec le Canada. Les alinéas 5(2)c) et 5(2)d) visent des conduites semblables. Le premier vise la conduite qui a lieu à l'étranger et constitue un complot ou une tentative en vue de commettre un crime au Canada ou un acte visant à favoriser la commission d'un crime au Canada ou une tentative de commettre un tel acte alors que le deuxième s'applique à la conduite qui a lieu au Canada et vise la commission d'un crime à l'étranger. Les deux dispositions sont assujetties à un critère de double criminalité, c'est-à-dire que la conduite en question doit contrevenir aux règles du droit pénal du Canada et de l'État où elle a eu lieu.

L'alinéa 5(2)e) élargit la portée du droit pénal canadien aux activités qui ont lieu dans un certain nombre de «zones spéciales» qui sont à proprement parler situées à l'extérieur du territoire canadien mais sur lesquelles le Canada exerce néanmoins sa souveraineté. L'application du droit canadien est conditionnée par la présence du contrevenant ou de la victime dans la zone spéciale relativement à une activité assujettie aux droits souverains du Canada. En vertu de cette règle, les tribunaux canadiens connaîtraient, par exemple, des voies de fait commises dans une zone de pêche pourvu

44. *Libman c. R.* (1985), [1985] 2 R.C.S. 178 [ci-après *Libman*].

que le coupable ou la victime s'y trouve relativement à l'industrie de la pêche, mais non des voies de fait commises dans une telle zone à bord d'un bateau de plaisance étranger si la présence du coupable ou de la victime n'est pas liée à cette industrie.

Les alinéas 5(2)f) et 5(2)g) mettent en œuvre le principe de la *nationalité* en droit international. L'alinéa 5(2)f) rend justiciables des tribunaux canadiens les crimes contre la sécurité de l'État commis à l'étranger par un citoyen canadien ou toute personne qui bénéficie de la protection du Canada. Ces crimes figurent au chapitre 26 de notre projet de code. L'alinéa 5(2)g) donne à nos tribunaux le pouvoir de juger les crimes commis à l'étranger par certaines catégories de Canadiens, notamment les employés de l'Administration canadienne en service à l'étranger et les membres de leurs familles les accompagnant.

L'alinéa 5(2)h) applique aux crimes de piraterie et aux crimes analogues qui concernent les aéronefs le principe de l'*universalisme* reconnu en droit international. À l'heure actuelle, le crime de piraterie, qui est défini aux articles 75 et 76 du *Code criminel* mais au sujet duquel le *Code criminel* ne contient aucune disposition attributive de juridiction, consiste dans l'accomplissement de certains actes en haute mer et il est réprimé à titre de crime universel par les tribunaux de tout État. Les actes en question, qui sont énoncés à l'alinéa 5(2)h), seraient tous sanctionnés par le droit pénal canadien s'ils étaient commis au Canada. La modification rend donc ces actes justiciables de nos tribunaux lorsqu'ils sont commis hors de la juridiction ordinaire de tout État.

Les alinéas 5(2)i) et 5(2)j) reflètent le principe de *protection* en droit international. L'alinéa 5(2)i) reconnaît aux tribunaux canadiens le droit d'exercer leur juridiction sur certains crimes commis à l'étranger par qui que ce soit relativement à un passeport canadien ou à un certificat de citoyenneté canadienne. L'alinéa 5(2)j) a le même effet quant à certains crimes portant sur la monnaie canadienne.

Les alinéas 5(2)k) à 5(2)n), qui ne reposent sur aucun principe particulier du droit international, mettent en œuvre les obligations auxquelles a souscrit le Canada en tant que signataire de divers traités en vue de réprimer plusieurs crimes à caractère international. L'alinéa 5(2)k) remplace le paragraphe 6(1.6) du *Code criminel* qui établit la compétence à l'égard de certains crimes commis où que ce soit, lorsqu'ils concernent des matières nucléaires. Ces crimes sont notamment le vol, la fraude, le fait de cacher frauduleusement, l'escroquerie, le vol qualifié, l'extorsion et l'intimidation. La plupart de ceux-ci sont visés par le vol prévu à l'alinéa 5(2)k), mais y sont également ajoutés le vandalisme, le crime d'incendie et les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles. Il est à noter qu'en ce qui concerne ces crimes et les crimes prévus aux alinéas 5(2)l), 5(2)m) et 5(2)n), l'État dans le territoire duquel le crime est commis peut, conformément aux traités conclus avec le Canada, demander l'extradition du délinquant. En pareil cas, il appartient au pouvoir exécutif au Canada de décider d'engager des poursuites au pays ou d'accéder à cette demande en observant les formalités.

L'alinéa 5(2)l) remplace l'article 6(1.2) du *Code criminel*, aux termes duquel sont réputés avoir été perpétrés au Canada certains crimes commis contre une personne jouissant d'une protection internationale si leur auteur a la citoyenneté canadienne ou se trouve au Canada après la commission de ces crimes. L'alinéa 5(2)l) établit simplement la juridiction extra-territoriale, si ces conditions sont remplies, à l'égard des crimes contre la sécurité et la liberté personnelles de ces personnes.

L'alinéa 5(2)m), qui traite de l'enlèvement, remplace le paragraphe 6(1.3) du *Code criminel*. Ce paragraphe attribue la juridiction extra-territoriale à l'égard de certains crimes de prises d'otage. L'alinéa 5(2)m) porte plutôt sur l'enlèvement, lequel est défini au paragraphe 9(2) comme le fait de séquestrer «une autre personne sans son consentement en vue de forcer la victime ou une autre personne à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir». La prise d'otage est donc incluse dans l'enlèvement et l'emploi d'un autre terme est superflu.

Finalement, l'alinéa 5(2)n) porte en fait sur le détournement et l'atteinte à la sécurité d'un aéronef ou d'un navire. Ces crimes sont définis, pour ce qui est des aéronefs, aux articles 76.1 et 76.2 du *Code criminel* et la juridiction extra-territoriale est établie à l'égard de ceux-ci par le paragraphe 6(1.1). Cependant, les actes visés par ces deux crimes sont sanctionnés par les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles des personnes qui se trouvent à bord d'un aéronef ou d'un navire, par le crime d'entrave au transport défini au paragraphe 10(9). Il faut noter que le crime d'entrave défini au paragraphe 10(9) ne peut faire l'objet d'une inculpation que si son auteur expose autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave. Les détournements prévus à l'article 76.1 et ne consistant pas dans des crimes contre la sécurité et la liberté personnelles seront en fait visés car ils comportent tous un risque de mort ou de préjudice corporel grave. L'alinéa 5(2)n) établit donc la juridiction extra-territoriale à l'égard de ces crimes lorsque l'une des trois conditions énoncées est remplie. Au surplus, pour le principe et compte tenu des récents incidents en mer, il étend la juridiction canadienne aux détournements de navires.

LA PARTIE SPÉCIALE

La partie spéciale répartit les crimes en cinq catégories :

- les crimes contre la personne,
- les crimes contre les biens,
- les crimes contre l'ordre naturel,
- les crimes contre l'ordre social,
- les crimes contre l'autorité publique.

Chaque catégorie est subdivisée au besoin selon les intérêts atteints. Ainsi, les crimes contre la personne se divisent en deux sous-catégories :

- les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles,
- les crimes contre la sécurité des personnes et la vie privée.

Chaque sous-catégorie est encore subdivisée au besoin. Ainsi, les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles comprennent les incriminations suivantes :

- les crimes contre la vie,
- les crimes contre l'intégrité physique,
- les crimes contre l'intégrité psychologique,
- les crimes contre la liberté personnelle,
- les crimes tendant à faire naître un danger.

La plupart des crimes visés par ces subdivisions successives sont rangés par ordre croissant de gravité. Par conséquent, les crimes les moins graves précèdent d'ordinaire les délits plus graves qui incluent les premiers ou s'appuient sur eux. Les principaux crimes contre la vie, par exemple, sont présentés selon l'ordre suivant : l'homicide par négligence, l'homicide involontaire et le meurtre.

LA PARTIE SPÉCIALE

TITRE II : Les crimes contre la personne

Partie 1 : Les crimes contre la sécurité et la liberté personnelles

Chapitre 6 : Les crimes contre la vie

Commentaire

Les règles du common law en matière d'homicide étaient relativement simples. L'homicide était un meurtre ou un homicide involontaire coupable selon qu'il avait été commis avec ou sans préméditation. La notion de préméditation s'est définie assez précisément au cours des siècles. En 1874, Stephen rédige un mini-code sur l'homicide

qui est par la suite incorporé au projet de code pénal britannique de 1879, lequel sert de modèle pour la rédaction du *Code canadien* de 1892⁴⁵.

Conçu à l'image du *Code* de 1892, l'actuel *Code criminel* est composé d'un entrelacement complexe de dispositions traitant de l'homicide. Il faut consulter plusieurs dispositions pour définir les crimes : le paragraphe 205(1) pour l'homicide, les paragraphes 205(4) et 205(5) et l'article 210 pour l'homicide coupable et l'homicide non coupable, les articles 212 et 213 pour le meurtre, l'article 217 pour l'homicide involontaire coupable, les articles 216 et 220 pour l'infanticide, l'article 221 pour la destruction d'un enfant et l'article 222 pour la tentative de meurtre. Par ailleurs, l'article 214 établit une distinction entre le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré. Les articles 218 et 669 à 672 traitent de la peine en cas de meurtre. L'article 219 fixe la peine pour l'homicide involontaire coupable. Les articles 197 à 199 visent les devoirs et les omissions, l'article 200 l'abandon d'un enfant, les articles 202 et 203 le fait de causer la mort par négligence criminelle, l'article 206 définit l'expression «être humain», les articles 207 à 211 renferment des dispositions spéciales en matière de causalité et l'article 223 concerne la complicité de meurtre après le fait.

Le nouveau code simplifie l'agencement des dispositions par les modifications suivantes. La distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable, jugée inutile, est abolie. Les dispositions relatives aux obligations sont insérées dans la partie générale à l'alinéa 2(3)c). Les articles qui renferment des dispositions spéciales en matière de causalité sont fondus dans une disposition générale insérée dans la partie générale. L'infanticide est abandonné puisque la conduite incriminée peut être réprimée en vertu des dispositions ordinaires relatives à l'homicide. La tentative de meurtre est visée par les dispositions générales sur la tentative. La complicité de meurtre après le fait est maintenant prévue par les dispositions générales relatives à l'entrave à la justice. Enfin, la destruction d'un enfant sera réprimée par les dispositions relatives aux crimes contre les enfants non encore nés, lesquelles feront l'objet d'un document qui sera publié ultérieurement.

Par conséquent, le chapitre 6, intitulé «Les crimes contre la vie» définit quatre crimes fondamentaux qui consistent à tuer des personnes déjà nées : l'homicide par négligence, l'homicide involontaire, le meurtre et le meurtre au premier degré. Ce chapitre comporte également un crime spécial d'aide au suicide. Enfin une exception relative aux soins palliatifs est prévue.

Le présent chapitre, donc, est consacré au fait de tuer des personnes déjà nées. Tous les homicides énumérés ici consistent à tuer «autrui». Ce mot est défini comme suit au paragraphe 1(2) du présent code : «toute personne déjà née, c'est-à-dire complètement sortie vivante du sein de sa mère ...». Les crimes contre les victimes non encore nées feront l'objet d'un document qui sera publié ultérieurement.

Ainsi l'objet du présent chapitre est l'homicide *coupable*. Il n'est toutefois pas nécessaire de le préciser dans le nouveau code puisque tous ceux qui tuent par négligence, par témérité ou à dessein engagent leur responsabilité pénale à moins qu'ils ne puissent invoquer une excuse ou une justification prévues dans la partie générale.

45. Sir James Fitzjames Stephen, *English Draft Code*, Report of the Royal Commission Appointed to Consider the Law Relating to Indictable Offences with an Appendix Containing a Draft Code Embodying the Suggestions of the Commissioners, Londres, HMSO, 1879.

Par conséquent, il est inutile de spécifier s'il s'agit d'un homicide coupable ou d'un homicide non coupable.

6(1) Homicide par négligence. Commet un crime quiconque cause la mort d'autrui par négligence.

Commentaire

En vertu des règles actuelles, ce type d'homicide est réprimé par les articles 202 et 203 (le fait de causer la mort par négligence) et l'article 217 (homicide involontaire coupable). Toutefois, deux points restent obscurs. En premier lieu, dans quelle mesure les articles 202, 203 et 217 font-ils double emploi? En second lieu, quelle est la portée de l'expression «négligence criminelle» dans l'article 202 qui la définit comme une «insouciance déréglée ou téméraire»?

Le nouveau code apporte une réponse aux deux questions. D'abord, le paragraphe 6(1) incrimine le fait de causer la mort d'autrui par négligence plutôt que par témérité. Deuxièmement, l'alinéa 2(4)b de la partie générale définit la négligence comme une notion clairement différente de la témérité et d'une gravité moindre.

6(2) Homicide involontaire. Commet un crime quiconque cause la mort d'autrui par témérité.

Commentaire

L'homicide involontaire n'est pas défini dans le *Code criminel* actuel. L'article 217 précise simplement qu'il s'agit d'un homicide coupable qui n'est pas un meurtre ni un infanticide. Cette définition vise donc le fait de causer la mort par négligence (art. 203), puisqu'il s'agit d'un homicide coupable qui n'est ni un meurtre ni un infanticide, et également le fait de causer la mort par témérité, exception faite des incriminations prévues par le sous-alinéa 212a)(ii) et l'alinéa 212c). L'homicide involontaire, on le constate, est un crime dont le principe reste général et mal défini.

Aux termes du nouveau code, l'homicide involontaire consiste à causer la mort d'autrui par témérité. La notion de témérité est définie à l'alinéa 2(4)b dans la partie générale. Ce comportement est plus grave que la négligence mais moins odieux que le dessein illicite. L'homicide involontaire se situe donc entre l'homicide par négligence et le meurtre et, à ce titre, sa répression demande une peine intermédiaire.

6(3) Meurtre. Commet un crime quiconque cause la mort d'autrui à dessein.

Commentaire

En common law, le meurtre consistait à causer la mort avec préméditation. Selon Stephen, le fait de tuer avec préméditation supposait l'une des conditions suivantes : (1) l'intention de tuer ou d'infliger des blessures graves, (2) le fait de savoir que l'acte

commis causera probablement la mort ou des blessures graves, (3) l'accomplissement d'un acte tendant à la commission d'un *felony* avec violence et (4) l'intention de résister par la force à tout fonctionnaire de justice⁴⁶. Dans le *Code criminel* actuel, «l'intention d'infliger des blessures graves» et «le fait de savoir que l'acte commis causera probablement la mort ou des blessures graves» sont remplacés, au sous-alinéa 212a)(ii), par la phrase suivante : «l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'elle sait être de nature à causer sa mort». De même, sont substitués aux deux formes de préméditation réputée (les conditions (3) et (4) de la définition de Stephen) les dispositions de l'alinéa 212c) («pour une fin illégale, fait quelque chose qu'elle sait, ... de nature à causer la mort») et l'accomplissement de certains actes énumérés à l'article 213 à l'occasion de la perpétration de certaines infractions.

Le paragraphe 6(3) écarte la préméditation réputée et limite le meurtre au fait de causer la mort à dessein. Le mot «dessein» est défini à l'alinéa 2(4)b) dans la partie générale de manière à inclure le dessein indirect aussi appelé intention indirecte. Ainsi, lorsque A cause la mort de V, sans la vouloir, parce qu'elle constitue une étape essentielle vers quelque autre objectif qu'il visait, il commet un meurtre. Dans tous les autres cas, le fait de causer la mort sans le vouloir constitue soit un homicide involontaire, soit un homicide par négligence, que l'acte ait été accompli ou non à l'occasion de la commission d'autres infractions. En effet, si A tue V pendant un vol, il est coupable de meurtre s'il a supprimé V à dessein, d'homicide involontaire s'il l'a tué par témérité et d'homicide par négligence s'il a causé sa mort par négligence. La responsabilité pénale de A sera engagée suivant le type de délit véritablement commis. L'aggravation de l'homicide qui est commis pendant un vol sera reflétée dans la sévérité de la peine.

[Autre possibilité

6(3) *Meurtre. Commet un crime quiconque*

- a) *cause à dessein la mort d'autrui;*
- b) *cause la mort d'autrui en lui causant à dessein un préjudice corporel dont il sait que la mort peut en résulter, et fait preuve de témérité à cet égard.]*

Commentaire

Une minorité de commissaires conserveraient l'approche du sous-alinéa 212a)(ii) du *Code criminel* actuel parce que ce type de délit, lorsqu'il est commis par témérité, ressemble davantage au fait de causer la mort à dessein qu'à l'homicide commis par témérité. L'auteur du délit ne se contente pas d'exposer la victime à un risque de mort, il prend à dessein des libertés injustifiées à l'égard de son intégrité physique. La majorité estime que ce genre de délit caractérisé par la témérité se rapproche plus des autres types d'homicides commis par témérité que du fait de causer la mort à dessein.

46. Voir Sir James Fitzjames Stephen, *A History of the Criminal Law of England*, vol. 3, New York, Burt Franklin, 1964 à la p. 80.

- 6(4) Meurtre au premier degré. Le meurtre est un meurtre au premier degré dans les cas suivants :**
- a) **il est commis conformément à une entente qui vise à rapporter un avantage pécuniaire;**
 - b) **il comporte l'emploi de la torture;**
 - c) **il est commis en vue de préparer, de faciliter ou de cacher la perpétration d'un crime, ou d'aider un délinquant à éviter d'être découvert, d'être arrêté ou d'être déclaré coupable;**
 - d) **il est commis à des fins terroristes ou politiques;**
 - e) **il est commis au cours de la perpétration d'un crime de vol qualifié, de séquestration, d'agression sexuelle ou d'entrave au transport par aéronef ou par navire;**
 - f) **il est commis par des moyens dont l'accusé sait qu'ils causeront la mort de plus d'une personne;**
 - g) **il est commis avec préméditation, conformément à un projet soigneusement réfléchi, hormis le cas de l'homicide par compassion.**

Commentaire

Bien que le nouveau code ne comporte aucune disposition relative à la détermination des peines, la Commission recommande que l'auteur d'un meurtre autre qu'au premier degré ne soit passible d'aucune peine fixe ni minimale⁴⁷. Toutefois, certains meurtres sont si odieux qu'ils appellent une peine très sévère. Pour rassurer le public à cet égard et montrer que les meurtriers seront inexorablement punis, le code conserve une disposition sur le meurtre au premier degré.

Le paragraphe 6(4) simplifie la règle de droit codifiée à l'article 214 du *Code criminel* et la modifie quelque peu. En premier lieu, dans une certaine mesure, la catégorisation des meurtres repose sur l'acte accompli et le mobile de l'accusé plutôt que sur une liste d'infractions et de victimes. Il remplace, par exemple, le «[m]eurtre d'un officier de police, etc.» par le meurtre commis «en vue d'aider un délinquant à éviter d'être découvert, etc.» En second lieu, il remplace l'expression «avec préméditation et de propos délibéré» par une nouvelle formulation qui écarte à dessein l'homicide par compassion (alinéa 6(4)g)). Conformément à de récentes modifications du *Code criminel*, la disposition relative à «l'homicide répété» a été retranchée. Elle a été remplacée par une incrimination frappant l'homicide multiple (alinéa 6(4)f)) en dépit du fait qu'une minorité de commissaires est d'avis que la commission d'homicides multiples simultanés n'est pas plus grave que la commission d'homicides multiples consécutifs. Enfin, l'alinéa 6(4)b) réprime «l'emploi de la torture» parce qu'il s'agit là d'un crime particulièrement odieux.

47. Voir CRDC, *L'homicide* (Document de travail n° 33), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1984.

[Autre possibilité

6(4) *Meurtre au premier degré. Le meurtre est un meurtre au premier degré si le délinquant subordonne délibérément la vie de la victime à ses propres fins, dans le dessein*

- a) *de soutenir une cause terroriste ou politique;*
- b) *d'influer sur le cours de la justice;*
- c) *de préparer, de faciliter ou de cacher la perpétration d'un crime, ou d'aider un délinquant à éviter d'être découvert, d'être arrêté ou d'être déclaré coupable;*
- d) *d'obtenir un avantage pécuniaire;*
- e) *de toucher une contrepartie aux termes d'une entente consistant à causer la mort d'autrui.]*

Commentaire

Une minorité de commissaires préféreraient fonder sur un principe la distinction entre le meurtre au premier degré et les autres meurtres. Selon eux, cette distinction devrait reposer sur la subordination délibérée de la vie de la victime aux propres objectifs du meurtrier, laquelle serait réalisée par l'accomplissement de l'un des actes énumérés dans la disposition. Ces actes, la préméditation mise à part, correspondent à peu près aux dispositions prévues dans la solution retenue par la majorité mais il n'y est pas question de torture, de crimes spécifiques ni d'homicides multiples.

[Autre possibilité — Homicide

Homicide. Commet un crime quiconque cause la mort d'autrui

- a) *à dessein;*
- b) *par témérité;*
- c) *par négligence.]*

Commentaire

Une minorité de commissaires aimeraient dissiper la confusion qui entoure les concepts plus anciens en adoptant un seul crime d'homicide assorti de trois différents degrés de culpabilité. L'homicide serait assimilé au fait de causer des lésions corporelles et à bon nombre d'autres délits consistant à provoquer un résultat. Toutefois, la majorité a jugé préférable de retenir la qualification actuelle.

6(5) Aide au suicide. Commet un crime quiconque aide, encourage, pousse ou incite autrui à se suicider ou le lui conseille, peu importe que le suicide s'en suive ou non.

Commentaire

Dans l'état actuel du droit, la tentative de suicide n'est pas un fait punissable. Cependant, l'article 224 du *Code criminel* frappe ceux qui conseillent à une personne de se donner la mort ou l'aident ou l'encouragent à se suicider. On peut justifier l'infraction en faisant valoir que s'il est vrai que chacun devrait être libre de s'enlever la vie, personne ne devrait pouvoir aider ni inciter autrui à mettre un tel projet à exécution. Il se peut fort bien que, privée de cette aide, cette personne arrive à triompher de ses tendances suicidaires.

Le paragraphe 6(5) reprend le texte d'incrimination actuel. La définition suppose que l'on doit chercher à inciter autrui à se suicider. Le fait punissable est donc l'aide, les encouragements prodigués à la personne qui veut s'enlever la vie. Toute tentative visant à provoquer la mort d'autrui demeure donc une tentative de meurtre : seule la personne qui cherche à se suicider peut commettre une tentative de suicide.

6(6) Soins palliatifs. Les paragraphes 6(1) à 6(5) ne s'appliquent pas à l'administration de soins palliatifs destinés à atténuer ou à éliminer les souffrances d'une personne même si ces soins réduisent l'espérance de vie de cette personne, à moins que le patient ne refuse ces soins.

Commentaire

À l'heure actuelle, l'administration de soins palliatifs susceptibles de réduire la durée de la vie est, en théorie, frappée par le sous-alinéa 212a(ii), et le délinquant pourrait être accusé de meurtre. On ne relève pas, en fait, de jugement condamnant un médecin pour avoir raccourci la vie d'un patient en phase terminale en lui donnant des drogues destinées à atténuer ses souffrances⁴⁸. Au surplus, la plupart des gens, même les chefs de file religieux, ne voient rien de répréhensible dans l'administration d'un traitement pour éliminer les souffrances dans certains cas, même si la vie du patient s'en trouve réduite. Le paragraphe 6(6) vient préciser le droit, le réconcilie avec les pratiques actuelles et rend le code conforme aux valeurs morales d'aujourd'hui.

Chapitre 7 : Les crimes contre l'intégrité physique

Commentaire

En common law, les infractions de violence qui n'entraînent pas la mort consistaient dans les voies de fait (les menaces d'emploi immédiat de violence) et les coups et blessures (l'emploi de la violence). Le législateur a ajouté d'autres infractions plus graves. Ces crimes sont réprimés par les dispositions actuelles de la partie VI du *Code criminel* qui concerne les voies de fait (art. 244), les voies de fait avec circonstances aggravantes (art. 245.1, 245.2 et 246), l'infliction illégale de lésions corporelles (art. 245.3) et quantité d'autres infractions (par exemple les articles 228,

48. Voir CRDC, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (Document de travail n° 28), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1982 à la p. 8.

229 et 230). Mentionnons aussi plusieurs délits ne figurant pas dans la partie VI, par exemple l'attaque par un intrus (art. 38 à 42), les voies de fait à l'égard d'une personne lisant une proclamation en cas d'émeute (art. 69), et les voies de fait à l'égard d'un ministre du culte qui célèbre un service (art. 172). Enfin, les agressions sexuelles sont spécialement incriminées par les articles 246.1, 246.2 et 246.3.

Dans le nouveau code, ce domaine du droit est limité aux délits de violence réelle. Le crime qui consiste à menacer d'avoir recours dans l'immédiat à la violence est placé dans le chapitre 8 consacré aux crimes contre l'intégrité psychologique. Seules subsistent les deux incriminations suivantes : (1) toucher ou infliger une douleur et (2) infliger un préjudice corporel. Bon nombre des crimes spécifiques prévoient des circonstances aggravantes. Des exceptions ont été créées pour les traitements médicaux et les sports. Les agressions sexuelles seront abordées plus tard.

7(1) Voies de fait commises en touchant ou en infligeant une douleur. Commet un crime quiconque touche une autre personne [de manière offensante] ou lui inflige une douleur, sans son consentement.

Commentaire

Le paragraphe 244(1) du *Code criminel* incrimine le recours intentionnel à la force envers une autre personne sans son consentement. Selon la jurisprudence, la notion de force comprend tout contact, si léger et bref qu'il soit, effectué sans l'emploi de la force proprement dite⁴⁹. Le consentement doit être véritable, c'est-à-dire ne pas avoir été obtenu par des menaces ni par la fraude (*Code criminel*, par. 244(3)). Cependant, il peut avoir été donné expressément ou être implicite. Suivant la jurisprudence, le consentement implicite vise les contacts inoffensifs et sans hostilité qui se produisent fréquemment dans la vie courante, les contacts dénués de toute hostilité qui ont lieu dans le cadre d'un traitement médical et les contacts raisonnablement prévisibles dans la pratique d'un sport ou d'un jeu légal. Les dispositions de l'alinéa 244(1)a) précisent que la force doit avoir été employée intentionnellement⁵⁰ bien qu'en droit anglais (et selon Stuart, en droit canadien⁵¹) les voies de fait puissent être commises par témérité.

Le paragraphe 7(1) reproduit l'essentiel des dispositions du paragraphe 244(1). Il y est précisé que le crime ne peut être commis qu'à dessein (voir l'alinéa 2(4)d) de la partie générale). La nécessité du consentement est retenue mais les mots «emploie la force» sont remplacés par les mots «touche une autre personne ou lui inflige une douleur». La notion de consentement est précisée dans les dispositions définitoires générales. Le «fait d'infliger une douleur» est défini dans les mêmes dispositions comme le fait «d'infliger une douleur physique».

Une minorité de commissaires ajouteraient l'expression «de manière offensante» après les mots «touche une autre personne» afin d'écartier tout contact inoffensif qui n'est pas d'ordinaire jugé inadmissible et d'éviter d'avoir recours à la fiction du

49. Voir *R. c. Burden* (1981), [1982] 1 W.W.R. 193, 64 C.C.C. (2d) 68, 25 C.R. (3d) 283 (B.C.C.A.).

50. Voir *R. c. George* (1960), [1960] R.C.S. 871 et *Leary*, *supra*, note 16.

51. Voir Stuart, *supra*, note 22 à la p. 132.

consentement implicite pour ne pas punir le contact non hostile qui se produit dans la vie courante.

La majorité des commissaires est cependant d'avis que la partie générale, et tout particulièrement le moyen de défense fondé sur l'erreur de fait prévu à l'alinéa 3(2)a), atteint déjà cet objectif.

7(2) Voies de fait commises en causant un préjudice corporel. Commet un crime quiconque cause un préjudice corporel à autrui

- a) à dessein;
- b) par témérité;
- c) par négligence.

Commentaire

Les règles actuelles concernant le fait d'infliger des lésions corporelles sont surtout regroupées aux articles 204 (fait de causer des lésions corporelles par négligence) et 245.3 (infliction illégale de lésions corporelles). De façon accessoire, on retrouve certaines règles dans des articles portant sur des questions connexes, par exemple l'article 228 (fait de décharger une arme à feu), l'article 229 (fait d'administrer une substance délétère) et l'article 245.2 (blessure, mutilation). Le consentement et l'élément moral suscitent des difficultés. S'il ne fait pas de doute que le consentement puisse être invoqué en défense par quiconque est accusé d'un crime rattaché aux voies de fait (par. 244(1)), la question se pose en ce qui concerne les articles 204 et 245.3⁵². À l'évidence, la responsabilité pénale est engagée par la témérité de l'accusé, sauf s'il s'agit des délits incriminés par le paragraphe 244(1). La question de savoir dans quelle mesure cette solution s'applique aussi à la négligence ne peut être résolue qu'à la lumière du sens donné à ce mot dans l'article 202 (voir *supra*, les commentaires se rapportant au paragraphe 6(1)).

Aux termes du paragraphe 7(2), il ne subsiste plus qu'un crime consistant à causer un préjudice corporel. Cette disposition précise que le délit peut être commis à dessein, par témérité ou par négligence. Par l'absence de référence au consentement de la victime, on indique également qu'il est hors de propos. L'expression «préjudice corporel» est définie au paragraphe 1(2) comme suit : «altération ... du corps ou de ses fonctions».

7(3) Exceptions.

- a) **Traitement médical. Les alinéas 7(2)a) et 7(2)b) ne s'appliquent pas à l'administration d'un traitement, avec le consentement du patient donné en connaissance de cause, dans un but thérapeutique ou pour des expériences médicales comportant un risque de préjudice corporel non disproportionné avec les avantages attendus.**

52. Voir Fortin et Viau, *supra*, note 13 à la p. 297 et, en particulier, à la p. 299; voir également Stuart, *supra*, note 22 à la p. 457 et, en particulier, à la p. 460.

- b) Sport. Les alinéas 7(2)a) et 7(2)b) ne s'appliquent pas aux blessures infligées au cours d'une activité sportive légale et en conformité avec les règles de cette activité.**

Commentaire

En vertu de l'article 45 du *Code criminel*, la personne qui pratique une intervention chirurgicale au bénéfice d'un patient n'engage pas sa responsabilité pénale si l'opération est effectuée avec des soins et une habileté raisonnables et qu'étant donné toutes les circonstances, il soit raisonnable de procéder à cette intervention. Cependant, cette disposition ne vise pas les autres types de traitements thérapeutiques. Elle ne concerne pas non plus les traitements chirurgicaux non effectués pour le bénéfice de la personne opérée, par exemple une intervention pratiquée sur A1 en vue de transplanter un organe à A2. Il en va de même pour les interventions effectuées à des fins de recherche médicale.

Le paragraphe 7(3) élargit les règles de droit actuelles en précisant que les alinéas 7(2)a) et 7(2)b) ne s'appliquent pas à l'administration de tout type de traitement et cela, si deux conditions sont réunies. En premier lieu, le consentement du patient donné en connaissance de cause doit être obtenu si celui-ci est conscient. Dans le cas contraire, la nécessité peut être invoquée en défense, ce qui serait impossible, bien sûr, si des accusations d'homicide étaient portées, d'où le libellé différent du paragraphe 6(6). En deuxième lieu, le traitement doit être administré pour des fins thérapeutiques ou des fins de recherche médicale. En outre, que le traitement soit administré à des fins thérapeutiques ou à des fins de recherche, le risque de lésions corporelles ne doit pas être disproportionné aux bénéfices attendus. Toutefois, le chirurgien qui administre un traitement thérapeutique avec le consentement du patient engagera encore sa responsabilité, s'il fait preuve de négligence criminelle, parce que le paragraphe 7(3) soustrait le traitement médical à l'application des alinéas 7(2)a) et 7(2)b) mais non à celle de l'alinéa 7(2)c).

Il convient de noter que le traitement médical, suivant la définition libérale proposée dans le document de travail n° 26, *Le traitement médical et le droit criminel*, comprend non seulement le traitement chirurgical et dentaire, mais aussi toute mesure visant au diagnostic, à la prévention des maladies, à la prévention de la grossesse et toute mesure accessoire, considérée dans le contexte d'un traitement⁵³.

L'alinéa 7(3)b) prévoit une exception pour les activités sportives légales. Le mot «légale» ici signifie «non interdite par la loi» étant donné que l'un des principes de base de notre droit veut que tout ce qui n'est pas prohibé est permis. Cependant, bon nombre des sports de combat et de contact légaux sont expressément autorisés et régis par la législation provinciale. Dans la plupart des cas, les adversaires acceptent, conformément aux règles du sport en question, de se voir infliger des blessures dont la loi reconnaît la légalité. Si l'un des participants blesse son adversaire en contrevenant aux règles, il ne peut invoquer l'exception prévue par l'alinéa 7(3)b). Il en va de même s'il est coupable de négligence criminelle car ce comportement échappe à l'exception qui ne vise que les alinéas 7(2)a) et 7(2)b).

53. Voir CRDC, *Le traitement médical et le droit criminel* (Document de travail n° 26), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1980 aux pp. 66 et 71.

Chapitre 8 : Les crimes contre l'intégrité psychologique

Commentaire

Les règles de droit actuelles répriment de diverses façons les menaces du recours à la force. Aux termes de l'alinéa 244(1)*b*), commet des voies de fait quiconque tente ou menace, par un acte ou un geste, d'employer la force contre une autre personne. Le paragraphe 381(1) du *Code criminel* énumère une série d'actes qui constituent des faits d'intimidation s'ils sont accomplis injustement et sans autorisation légitime, dans le dessein de forcer une autre personne à s'abstenir de faire une chose qu'elle a légalement le droit de faire, ou à faire une chose qu'elle peut légalement s'abstenir de faire. L'article 243.4 incrimine le fait de proférer certains types de menace.

Le nouveau code limite ce domaine du droit au fait de menacer une autre personne. Il ne reprend pas les dispositions relatives à la tentative de recourir à la force car cette conduite sera automatiquement qualifiée de tentative de voies de fait commises en touchant ou en infligeant une douleur ou un préjudice corporel, selon les circonstances. Le nouveau code divise les crimes relatifs aux menaces en quatre infractions énumérées par ordre croissant de gravité.

8(1) Harcèlement. Commet un crime quiconque harcèle autrui au point de l'effrayer.

Commentaire

Ce texte d'incrimination remplace les alinéas 381(1)*c*) à 381(1)*g*) du *Code criminel* qui répriment une série de comportements mal assortis qui vont de la dissimulation d'outils à l'emploi de la violence. Le paragraphe 8(1) met simplement l'accent sur les caractéristiques de la conduite incriminée, c'est-à-dire sur sa persistance et sur la frayeur qu'elle inspire. Par application de l'alinéa 2(4)*d*), il s'agit d'un crime exigeant la poursuite d'un dessein. Le but de l'accusé doit donc être de harceler et d'effrayer sa victime.

8(2) Menaces. Commet un crime quiconque menace de tuer une autre personne, de lui infliger une douleur, de lui causer un préjudice corporel ou d'endommager ses biens.

Commentaire

Cette disposition remplace les alinéas 381(1)*a*) et 381(1)*b*) du *Code criminel* qui incriminent des actes qui ne sont pas réprimés par le paragraphe 8(1).

8(3) Menaces de préjudice imminent. Commet un crime quiconque menace une autre personne de la tuer, de lui infliger une douleur ou de lui causer un préjudice corporel de façon imminente.

Commentaire

Ce paragraphe remplace l'alinéa 244(1)b) du *Code criminel* (voies de fait). L'imminence du préjudice rend les menaces plus graves que celles qui sont réprimées par les paragraphes 8(1) et 8(2).

8(4) Extorsion. Commet un crime quiconque

- a) menace de nuire à la réputation d'autrui;
- b) menace de tuer autrui, de lui infliger une douleur, de lui causer un préjudice corporel ou d'endommager ses biens;
- c) menace de tuer autrui, de lui infliger une douleur ou de lui causer un préjudice corporel de façon imminente

en vue de forcer celui-ci ou une autre personne à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir.

Commentaire

L'extorsion est présentement définie à l'article 305 du *Code criminel*. Cette infraction comporte six éléments. L'inculpé doit (1) sans justification ni excuse raisonnable (2) avec l'intention d'obtenir quelque chose (3) par menaces, accusations ou violence (4) induire ou tenter d'induire (5) une personne (6) à accomplir ou à faire accomplir quelque chose. Le paragraphe 305(2) prévoit que la menace d'intenter des procédures civiles ne constitue pas une menace. L'article 266 incrimine le fait de publier ou de menacer de publier un libelle diffamatoire dans l'intention d'extorquer quelque chose à quelqu'un.

Le paragraphe 8(4) reproduit les règles du droit actuel et il les simplifie. Cette disposition s'appuie en partie sur les crimes définis aux paragraphes 8(2) et 8(3). L'article 266 du *Code criminel* est reproduit à l'alinéa 8(4)a) et l'article 305 est remplacé par les alinéas 8(4)b) et 8(4)c). Le premier élément de l'article 305 n'est pas repris parce que toute menace visée par le paragraphe 8(4) revêt automatiquement un caractère pénal en l'absence d'une justification ou d'une excuse prévues aux paragraphes 3(7) à 3(17). Les deuxième, quatrième, cinquième et sixième éléments sont reformulés comme suit : «en vue de forcer celui-ci ... à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir». Le troisième élément est remplacé par le mot «menace». On prévoit que les peines imposées pour les crimes définis aux alinéas 8(4)a), 8(4)b) et 8(4)c) suivront un ordre croissant de gravité.

Chapitre 9 : Les crimes contre la liberté personnelle

Commentaire

En common law, l'atteinte illégale à la liberté personnelle était réprimée par le crime d'emprisonnement arbitraire (séquestration illégale) ou d'enlèvement (séquestration illégale et rapt). Le législateur a ajouté diverses infractions à ce chapitre.

Le *Code criminel* prévoit trois incriminations générales. Le paragraphe 247(1) frappe ceux qui enlèvent une personne avec l'intention de la séquestrer contre son gré, de la faire transporter hors du Canada ou de la détenir en vue d'obtenir une rançon. Le paragraphe 247(2) incrimine le fait d'emprisonner ou de saisir de force une personne sans autorisation légitime. Le paragraphe 247.1(1) réprime la prise d'otage en vue de forcer une autre personne à accomplir un acte ou à s'en abstenir. Signalons que le paragraphe 247(3), suivant lequel la non-résistance de la victime ne pouvait être invoquée en défense que si l'inculpé prouvait qu'elle ne résultait pas de la contrainte, de menaces ni de l'emploi de la force, a été déclaré contraire aux dispositions de la *Charte*⁵⁴. Le *Code criminel* définit en outre quatre crimes d'enlèvement : l'enlèvement d'une personne de moins de seize ans (par. 249(1)), l'enlèvement d'une personne de moins de quatorze ans (art. 250), l'enlèvement par le père ou la mère en contravention d'une ordonnance de garde (art. 250.1) et l'enlèvement par le père ou la mère en l'absence d'une ordonnance de garde (par. 250.2(1)).

Dans le nouveau code, les dispositions relatives à la liberté personnelle simplifient les règles du droit et créent deux infractions de séquestration et un crime de rapt.

9(1) Séquestration. Commet un crime quiconque séquestre une autre personne sans son consentement.

Commentaire

Le paragraphe 9(1) remplace les paragraphes 247(1) et 247(2) du *Code criminel*. Il précise que la victime doit être privée de liberté sans son consentement. En ne mentionnant pas l'élément moral requis, cette disposition crée un crime exigeant la poursuite d'un dessein (voir l'alinéa 2(4)d)).

9(2) Enlèvement. Commet un crime quiconque séquestre une autre personne sans son consentement en vue de forcer la victime ou une autre personne à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir.

54. Voir *R. c. Gough* (1985), 43 C.R. (3d) 297 (Ont. C.A.).

Commentaire

Le paragraphe 9(2) est substitué à l'alinéa 247(1)c) et au paragraphe 247.1(1) du *Code criminel*. Il ressort clairement de cette disposition que le crime réprimé est une forme aggravée de l'infraction définie au paragraphe 9(1), la circonstance aggravante étant le dessein dans lequel la victime est séquestrée.

9(3) Rapt d'enfant. Commet un crime quiconque s'empare d'une personne âgée de moins de quatorze ans ou la garde, avec ou sans son consentement, dans le dessein de la soustraire à son père, à sa mère, à son tuteur ou à la personne qui en a la garde ou la charge légitime.

Commentaire

Le paragraphe 9(3) simplifie les règles du droit et il crée un seul crime de rapt. Il est nécessaire de prévoir ce crime parce que, dans de nombreux cas, l'enfant victime du rapt accepte de suivre l'inculpé, ce qui met celui-ci à l'abri d'une accusation de séquestration ou d'enlèvement. L'enlèvement d'un enfant de moins de seize ans est aboli, ayant été jugé peu conforme aux théories modernes sur le développement de l'enfant.

Chapitre 10 : Les crimes tendant à faire naître un danger

Commentaire

Bien que, de façon traditionnelle, le droit pénal s'attache à réprimer les actes qui entraînent un préjudice réel pour des victimes identifiables, il incrimine aussi les actes qui font naître un simple risque de préjudice au moyen de trois types d'infractions : (1) les infractions inchoatives, (2) l'infraction de nuisance publique et (3) les infractions de mise en danger spécialement prévues par les textes législatifs. Ces dernières répriment les activités périlleuses telles que la conduite dangereuse (par. 233(1) du *Code criminel*), les actes liés à des choses dangereuses comme les explosifs (art. 77 et 78) ou à des armes dangereuses (art. 82 à 84).

Le nouveau code ajoute à toutes ces dispositions spécifiques une infraction générale de mise en danger⁵⁵. Ainsi, le chapitre 10 comprend l'infraction générale. Il regroupe aussi le refus d'assistance, l'entrave à un sauvetage et les infractions relatives aux véhicules à moteur et aux moyens de transport que nous avons ajoutées, compte tenu de leur importance sur le plan social. Les infractions relatives aux armes à feu et aux explosifs figurent au titre III intitulé «Les crimes contre les biens». L'infraction de nuisance publique est intégrée dans le titre V intitulé «Les crimes contre l'ordre social».

10(1) Mise en danger. Commet un crime quiconque expose autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave

55. Voir *supra*, note 17.

- a) à dessein;
- b) par témérité;
- c) par négligence.

Commentaire

Le paragraphe 10(1), qui crée la nouvelle infraction générale de mise en danger, énonce le principe de base qui sous-tend le présent chapitre et permet de réprimer les actes qui ne sont pas visés par les dispositions plus spécifiques. Ce paragraphe facilite une mise en application rapide de la loi en vue d'empêcher que ne soit causé un préjudice et il harmonise notre droit pénal avec l'article 211.2 du *Model Penal Code*⁵⁶, la plupart des codes des États américains ainsi que les codes européens comme ceux de l'Autriche et de la Suède. Il faut rappeler toutefois que cette infraction ne vise que le risque de mort ou de préjudice corporel grave.

10(2) Refus d'assistance.

- a) **Règle générale.** Commet un crime quiconque, s'apercevant qu'une autre personne est exposée à un risque immédiat de mort ou de préjudice corporel grave, ne prend pas des mesures raisonnables afin de lui porter assistance.
- b) **Exception.** L'alinéa 10(2)a) ne s'applique pas lorsque la personne ne peut pas intervenir sans risque de mort ou de préjudice corporel grave pour elle-même ou pour autrui, ou lorsqu'elle a une autre raison valable de ne pas intervenir.

Commentaire

L'alinéa 10(2)a) crée un nouveau crime conformément à la recommandation contenue dans le document de travail n° 46 de la Commission de réforme du droit du Canada⁵⁷. Cette disposition s'appuie donc sur le principe reconnu à l'article 2 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec⁵⁸. Elle harmonise notre droit non seulement avec les règles ordinaires de la morale mais aussi avec les règles du droit de nombreux autres pays, dont la Belgique, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Italie, la Pologne et de certains États américains comme, par exemple, le Vermont. La peine envisagée est relativement légère. L'exception prévue à l'alinéa 10(2)b) est inspirée de la *Charte* québécoise.

10(3) Entrave au sauvetage. Commet un crime quiconque entrave le sauvetage d'une autre personne en danger de mort ou de préjudice corporel grave.

56. American Law Institute, *Model Penal Code and Commentaries*, Philadelphie, ALI, 1980, art. 211.2 [ci-après *Model Penal Code*].

57. *Supra*, note 17 à la p. 20.

58. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.

Commentaire

Cette disposition est substituée à l'article 243.2 du *Code criminel*. À la différence de l'infraction prévue à cet article, le nouveau texte d'incrimination ne divise pas l'entrave au sauvetage en deux catégories : (1) entraver une personne qui essaie de sauver sa propre vie et (2) entraver toute personne qui essaie de sauver la vie d'une autre. Ces deux comportements sont visés par la nouvelle infraction d'entrave au sauvetage et aussi en partie par la mise en danger réprimée par le paragraphe 10(1).

- 10(4) Mise en danger par la conduite d'un véhicule, etc. Commet un crime quiconque, à dessein, par témérité ou par négligence, conduit un moyen de transport (mû par une force autre que la force musculaire)**
- a) **d'une façon susceptible d'exposer autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave;**
 - b) **qui est tellement en mauvais état, qu'il est susceptible d'exposer autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave.**

Commentaire

En premier lieu, cette disposition remplace l'article 233 du *Code criminel*. L'expression «dangereuse pour le public» est remplacée par les mots «d'une façon susceptible d'exposer autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave [ou] qui est tellement en mauvais état, qu'il est susceptible d'exposer autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave» dont la portée est plus générale. Les mots «dans une rue, sur un chemin, une grande route ou dans un autre endroit public» sont supprimés à l'alinéa 233(1)a). Le texte d'incrimination est étendu de manière à viser la conduite d'un moyen de transport en tout endroit. Les trois types d'élément moral sont énoncés. Enfin, il permet de supprimer les dispositions spéciales relatives au fait de causer la mort ou d'infliger des lésions corporelles, cette question étant par ailleurs prévue dans les articles réprimant l'homicide et les voies de fait.

En second lieu, le paragraphe 10(4) remplace l'article 235 du *Code criminel* qui se rapporte au bateau innavigable et à l'aéronef en mauvais état par l'emploi de l'expression «tellement en mauvais état». Cependant, contrairement à l'article 235, le paragraphe 10(4) ne vise que la conduite effective d'un moyen de transport. L'envoi d'un navire innavigable dans un voyage constitue un acte tendant à favoriser la conduite effective, lequel est déjà visé par les dispositions du chapitre 4 relatives à la participation à la commission d'un crime. En revanche, le paragraphe 10(4) ne mentionne ni l'enregistrement du navire ni sa destination. Ces détails sont superflus, l'essentiel du crime que l'on cherche à réprimer étant la mise en danger. À nouveau, les trois types d'élément moral sont expressément énoncés.

- 10(5) Faculté de conduire affaiblie ou alcoolémie dépassant 80 mg d'alcool par 100 ml de sang. Commet un crime quiconque conduit un moyen de transport (mû par une force autre que la force musculaire) ou en a la garde et le contrôle lorsqu'il sait ou devrait savoir que sa capacité de**

conduire est affaiblie par l'effet de l'alcool ou d'une drogue, ou que son alcoolémie dépasse 80 mg d'alcool par 100 ml de sang (voir le code de procédure pénale).

Commentaire

Ce paragraphe reproduit les dispositions de l'article 237 du *Code criminel* et incrimine la conduite qui tend de façon évidente à faire naître un danger. La procédure à suivre pour procéder aux arrestations et prélever des échantillons sera insérée non pas dans le code mais dans le code de procédure pénale de manière à ne conserver dans la partie spéciale que les articles créant des infractions. Même s'il s'agit d'un crime de négligence, l'élément moral exigé n'est pas un manquement sensible au devoir de prudence raisonnable imposé à toute personne. Il est défini par les mots «sait ou devrait savoir». L'expression «devrait savoir» renvoie à la négligence civile ici plutôt qu'à la règle générale du droit pénal en matière de négligence. Des raisons de principe ont dicté ce choix. Autrement, il pourrait s'avérer indûment difficile de prouver que, par son ignorance, l'inculpé a manqué de façon sensible au devoir de prudence raisonnable imposé à toute personne, une telle ignorance pouvant, après une beuverie, ne pas être qualifiée de négligence criminelle.

10(6) Omission ou refus de fournir un échantillon.

- a) **Règle générale.** Commet un crime quiconque, après avoir conduit un moyen de transport (mû par une force autre que la force musculaire) ou en avoir eu la garde et le contrôle, omet ou refuse d'accéder à une demande qui lui est faite conformément au code de procédure pénale de fournir un échantillon d'haleine ou de sang nécessaire pour permettre de déterminer son alcoolémie.
- b) **Exception.** Nul n'engage sa responsabilité en vertu du présent paragraphe s'il peut invoquer une excuse raisonnable pour justifier l'omission ou le refus de fournir l'échantillon requis.

Commentaire

Ce paragraphe remplace et reprend les règles actuelles sauf pour une exception — il n'incrimine pas l'omission ou le refus de fournir un échantillon d'haleine en vue d'une analyse à l'aide d'un appareil de détection approuvé (*Code criminel*, paragraphe 238(1)). Les automobilistes à qui l'on a demandé de s'arrêter ne peuvent pas compter sur la possibilité de consulter un avocat au bord de la route et pourtant ils risquent une condamnation aux termes des règles actuelles s'ils omettent ou refusent de fournir un échantillon d'haleine en vue d'une analyse sur place. En vertu du nouveau régime que nous proposons, le refus ou l'omission de fournir un échantillon d'haleine pour une analyse à l'aide d'un appareil de détection approuvé constituerait pour l'agent de la paix un motif suffisant de détenir et de transporter l'automobiliste au poste afin de faire une analyse de l'échantillon au moyen d'un alcootest. La personne détenue serait alors informée de ses droits, notamment celui de consulter un avocat, avant d'être priée de se soumettre à une analyse au moyen de l'alcootest. L'application efficace de

la législation relative à la conduite en état de facultés affaiblies serait assurée et du même coup il ne serait pas porté atteinte à des droits fondamentaux. Les précisions apportées par les paragraphes 237(3) et 237(4) seront insérées dans le code de procédure pénale. Comme l'élément moral nécessaire n'est pas précisé, le paragraphe 10(6) crée un crime exigeant la poursuite d'un dessein (voir l'alinéa 2(4)d).

10(7) Défaut de s'arrêter sur les lieux d'un accident. Commet un crime quiconque, en conduisant un moyen de transport (mû par une force autre que la force musculaire), ou en ayant la garde et le contrôle, a eu un accident visant une autre personne ou la propriété d'autrui et quitte les lieux de l'accident dans l'intention d'échapper à toute responsabilité civile ou pénale.

Commentaire

Cette disposition est substituée au paragraphe 236(1) du *Code criminel*. Elle élargit la portée de l'infraction pour frapper ceux qui sont mêlés à des accidents concernant la propriété d'autrui au lieu de limiter l'incrimination aux accidents dans lesquels sont visés d'autres véhicules ou du bétail. Elle remplace l'obligation de s'arrêter par la simple interdiction de quitter les lieux de l'accident. Enfin, à l'instar du paragraphe 236(1), cette disposition crée un crime exigeant la poursuite d'un dessein.

10(8) Conduite d'un véhicule à moteur durant une interdiction. Commet un crime quiconque conduit un moyen de transport sachant qu'il est frappé d'une interdiction de conduire parce qu'il a commis un crime prévu au présent code.

Commentaire

Cette disposition remplace l'ancien paragraphe 238(3) du *Code criminel* qui a été abrogé. Le paragraphe 10(8) limite l'infraction aux cas d'interdiction de conduire (en vertu de la législation fédérale ou provinciale) faisant suite à la perpétration d'un crime prévu par le code. Cette formulation reproduit en fait les dispositions des nouveaux paragraphes 242(4) et 242(5) du *Code criminel*. Ici, l'élément moral est le fait de se savoir sous le coup d'une interdiction car il ne s'agit pas tant d'un crime de négligence que d'un manquement à cette interdiction de conduire.

10(9) Entrave au transport. Commet un crime quiconque gêne le fonctionnement de tout objet utilisé à des fins de transport ou gêne toute personne dont les fonctions sont liées au transport et expose ainsi autrui à un risque de mort ou de préjudice corporel grave.

Commentaire

Ce paragraphe est une version simplifiée de l'article 232 du *Code criminel* qu'il remplace.

Ce crime consiste dans l'entrave au fonctionnement d'un objet que l'on est en train d'utiliser. L'entrave vise notamment un aéronef en vol, celui qui roule en direction ou en provenance de la piste et celui dont le moteur est emballé avant de le faire rouler en vue du décollage. Elle ne vise pas l'aéronef qui est en service mais que l'on n'utilise pas pour le moment, par exemple celui qui est vide et qui attend à l'aéroport entre deux vols.

10(10) Circonstances aggravantes. Chacun des crimes prévus aux chapitres 7 à 10 est commis avec circonstance aggravante, dans les cas suivants :

- a) le crime en cause est commis conformément à une entente qui vise à rapporter un avantage pécuniaire;
- b) il comporte l'emploi de la torture;
- c) il est commis en vue de préparer, de faciliter ou de cacher la perpétration d'un crime, ou d'aider un délinquant à éviter d'être découvert, d'être arrêté ou d'être déclaré coupable;
- d) il est commis à des fins terroristes ou politiques;
- e) il est commis au moyen d'une arme;
- f) il est commis par des moyens avec lesquels l'accusé cause, sciemment ou par témérité, un préjudice corporel à plus d'une personne;
- g) il est commis délibérément sur la personne du conjoint, de l'enfant, du petit-enfant, du père, de la mère, du grand-père ou de la grand-mère du délinquant.

Commentaire

Cette disposition s'applique le cas échéant à tous les crimes prévus dans la partie 1 ayant trait aux crimes contre la sécurité et la liberté personnelles, sauf à l'homicide. Au lieu d'adopter une foule d'articles pour créer des incriminations aggravées ou d'assortir chaque infraction de circonstances aggravantes, on a choisi de retenir une seule disposition applicable à toute la partie. Les circonstances aggravantes rappellent, dans une large mesure, les facteurs qui établissent une distinction entre le meurtre et le meurtre au premier degré mais on a cru bon de retenir en plus, au titre de l'aggravation, l'utilisation d'une arme et la présence de certaines catégories de victimes. Ces circonstances n'aggravent guère le meurtre mais il est évident que le recours à la violence, même si elle n'a pas de conséquences funestes, inspire à la victime une plus vive inquiétude.

Seront insérées dans le code de procédure pénale des dispositions sur les questions suivantes : l'effet des circonstances aggravantes sur la peine, la nécessité d'attirer

l'attention du délinquant sur celles-ci avant le procès, le mode de preuve des circonstances aggravantes au procès et leurs conséquences sur le verdict et le casier judiciaire.

Partie 2 : Les crimes contre la sécurité des personnes et la vie privée

Commentaire

Bien qu'il ne soit pas expressément garanti par la *Charte*, le droit à l'intimité de la vie privée est reconnu tant par l'article 12 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* (1948) que par l'article 17 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (1976)⁵⁹. Or, le Canada a adhéré à ces deux conventions. Ce droit prend plusieurs formes. Mentionnons le droit à la protection contre toute surveillance indésirable, en particulier contre celle que peuvent exercer les autorités. Ce droit est garanti par les dispositions concernant la surveillance illégale. Citons également le droit de garder pour soi les détails de sa vie privée à l'abri de toute publicité indiscrete. Ce droit est garanti de façon adéquate par les lois contre la diffamation et, dans certaines provinces, par des lois relatives à la protection des renseignements personnels; aucune incrimination n'est donc nécessaire à cet égard. Enfin, on ne saurait passer sous silence le droit à l'inviolabilité du domicile et des autres lieux privés, qui est garanti par les dispositions relatives à l'introduction par effraction ou, pour employer la terminologie du nouveau code, à l'intrusion.

Chapitre 11 : La surveillance illégale

Commentaire

Autrefois, en prenant de simples précautions, les citoyens pouvaient protéger l'intimité de leur vie privée contre toute surveillance ou observation indésirables. Aujourd'hui, avec les progrès de la technologie moderne, de telles mesures ne suffisent plus. La nécessité de garanties législatives spéciales se fait sentir pour régir l'utilisation des dispositifs électromagnétiques, acoustiques, mécaniques, optiques ou autres grâce auxquels on peut porter atteinte à l'intimité de la vie privée. Cet objectif est rempli par les articles 178.1 à 178.23 du *Code criminel*.

Cependant, bon nombre de ces articles concernent la procédure et les conditions d'utilisation de ces dispositifs et ne portent pas sur les délits eux-mêmes. Le nouveau code contient uniquement des dispositions de fond, c'est-à-dire les incriminations et les moyens de défense qui répriment toute inobservation intentionnelle des dispositions relatives à la procédure, lesquelles seront intégrées dans le code de procédure pénale.

59. Voir *Déclaration universelle des droits de l'homme*, A.G. Rés. 217, Doc. off. A.G., 3^e session, Part. 1, Doc. N.U. A/810 (1948); *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, (1976) 999 R.T.N.U. 187.

11(1) Surveillance acoustique.

- a) Règle générale. **Commet un crime quiconque intercepte une communication privée, sans le consentement d'au moins un des interlocuteurs, par le moyen d'un dispositif de surveillance.**
- b) Exception. **Le présent paragraphe ne s'applique pas à toute personne qui livre des services de téléphone, de télégraphe ou d'autres services de communication et intercepte une communication privée lorsque l'interception est nécessairement accessoire à la fourniture du service.**

Commentaire

Pour l'essentiel, le paragraphe 11(1) retient les règles du droit actuellement énoncées à l'article 178.11 du *Code criminel*. L'expression «dispositif de surveillance» est définie au paragraphe 1(2) comme étant un dispositif qui permet d'intercepter une communication privée. L'expression «communication privée» vise toute communication orale ou télécommunication faite dans des circonstances telles que l'auteur de la communication peut raisonnablement s'attendre à ce que seul le destinataire la capte. Cette disposition vise les situations où une communication serait normalement considérée privée. Dans de tels cas, même si l'une des parties à la conversation sait qu'elle est interceptée, la conversation demeure privée, mais si au moins l'une des parties a donné son consentement, il n'y a aucun crime.

Les diverses exceptions actuellement prévues au paragraphe 178.11(2) du *Code criminel* n'ont pas toutes été énumérées. Le consentement fait maintenant partie intégrante de l'infraction alors que l'autorisation est visée par le paragraphe 3(13) de la partie générale. Si l'exploitation d'un service de communication a été retenue, il en va autrement de la surveillance aléatoire des fréquences radio qui a été exclue parce qu'elle est déjà visée par la législation fédérale et qu'elle serait aussi régie par le paragraphe 3(13).

11(2) Entrée sans autorisation dans un lieu privé. Commet un crime quiconque entre dans un lieu privé sans le consentement du propriétaire ou de l'occupant en vue d'installer, de réparer ou d'enlever soit un dispositif de surveillance, soit un dispositif optique.

11(3) Perquisition sans autorisation dans un lieu privé. Commet un crime quiconque, étant autorisé à entrer dans un lieu privé en vue d'installer, de réparer ou d'enlever un dispositif de surveillance ou un dispositif optique, y fait une perquisition.

11(4) Emploi de la force. Par dérogation au paragraphe 3(13), commet un crime quiconque a recours à la force contre une personne pour entrer dans un lieu privé en vue d'installer, de réparer ou d'enlever soit un dispositif de surveillance, soit un dispositif optique, ou pour sortir de ce lieu.

Commentaire

Il peut se révéler nécessaire, dans l'intérêt de la justice, d'installer des dispositifs de surveillance acoustique. La procédure régissant l'autorisation d'entrer dans un lieu afin d'y installer des dispositifs figurera dans le code de procédure pénale.

Il convient de remarquer que le paragraphe 11(3) vise aussi les dispositifs optiques pour les raisons énoncées dans le document de travail n° 47 de la Commission de réforme du droit du Canada intitulé *La surveillance électronique*⁶⁰.

Comme la Cour d'appel de l'Ontario l'a fait observer dans l'affaire *McCafferty*⁶¹, le mandat de perquisition doit être interprété de façon stricte et il ne peut autoriser l'installation d'un dispositif d'écoute. De même, l'autorisation d'entrer dans un lieu privé ne permet pas d'effectuer une perquisition. Ces limitations ressortent clairement du paragraphe 11(3).

Le paragraphe 11(4) interdit le recours à la violence lors de l'installation d'un dispositif. Ce paragraphe est nécessaire étant donné que l'emploi de la force ne convient pas à une entrée clandestine et qu'il pourrait entraîner des risques injustifiables pour des personnes innocentes.

11(5) Divulgence de communications privées.

- a) **Règle générale. Commet un crime quiconque, sans le consentement d'au moins l'une des parties à la communication privée qui a été interceptée au moyen d'un dispositif de surveillance,**
 - (i) **soit divulgue ou menace de divulguer l'existence ou le contenu de la communication,**
 - (ii) **soit utilise le contenu de la communication.**
- b) **Exceptions. Nul n'engage sa responsabilité aux termes de l'alinéa 11(5)a) dans les cas suivants :**
 - (i) **les renseignements sont divulgués dans le cadre ou aux fins d'une déposition au cours d'une procédure judiciaire lorsque la communication privée est admissible;**
 - (ii) **les renseignements sont divulgués dans le cadre ou aux fins d'une enquête criminelle si la communication privée a été interceptée légalement;**
 - (iii) **les renseignements sont divulgués à un agent de la paix ou au procureur général ou à son représentant, si cela sert les intérêts de l'administration de la justice;**
 - (iv) **les renseignements sont divulgués en vue de fournir un préavis ou des précisions conformément au code de procédure pénale;**

60. Voir CRDC, *La surveillance électronique* (Document de travail n° 47), Ottawa, CRDC, 1986.

61. *R. c. McCafferty* (1984), 13 W.C.B. 143 (Ont. C.A.).

- (v) les renseignements sont divulgués à un employé du Service canadien du renseignement de sécurité si la divulgation est faite en vue de permettre au Service de s'acquitter de ses fonctions;
- (vi) il agit dans le cadre de l'exploitation d'un service de communication;
- (vii) les renseignements sont divulgués à une personne chargée d'une enquête ou de l'application de la loi dans un autre pays, si la divulgation tend à révéler la perpétration, passée, présente ou future, d'un crime dans ce pays.

Commentaire

S'il convient de pénaliser la divulgation ou l'utilisation d'un renseignement obtenu grâce à l'interception d'une communication privée sans le consentement exprès de l'auteur de la communication ou du destinataire, il n'est pas moins souhaitable de punir toute personne qui volontairement menace de divulguer l'existence ou le contenu d'une telle communication.

Les exceptions prévues à l'alinéa 11(5)b) sont inspirées de celles qui se trouvent à l'article 178.2 du *Code criminel* actuel. On a jugé bon d'ajouter des dispositions pour permettre la divulgation d'une communication privée dans certains cas au procureur général ou à son représentant ou à une personne chargée de l'application de la loi à l'étranger. Cela est conforme aux obligations contractées par le Canada en matière de coopération internationale dans le cadre de l'application du droit pénal.

Chapitre 12 : L'intrusion

Commentaire

En common law, les lieux privés étaient protégés contre les intrus ayant des intentions criminelles par les règles relatives à l'effraction nocturne (introduction par effraction dans un domicile la nuit) et à la violation de domicile (introduction par effraction le jour). En temps utile, le législateur a étendu la notion de violation de domicile aux boutiques, aux entrepôts et à de nombreux autres types de bâtiments. Aujourd'hui, ces comportements sont incriminés par les articles 173 et 306 à 308 du *Code criminel*.

Pour l'essentiel, ces dispositions définissent trois infractions. L'article 173 interdit l'intrusion de nuit (flâner ou rôder la nuit sur la propriété d'autrui près d'une maison d'habitation). Le paragraphe 307(1) réprime la présence illégale dans une maison d'habitation (s'introduire ou se trouver sans excuse légitime dans une maison d'habitation en cherchant à commettre un acte criminel). Enfin, l'article 306 incrimine l'introduction par effraction. Ce crime revêt trois formes : a) l'introduction par effraction dans un endroit avec l'intention d'y commettre un acte criminel, b) l'introduction par effraction et la commission d'un tel acte criminel et c) le fait de sortir d'un endroit par effraction après (i) y avoir perpétré un acte criminel ou (ii) s'y être introduit avec l'intention d'y commettre un acte criminel.

Le nouveau code remplace ces dispositions par un crime d'intrusion qui procède à la fois des crimes contre les personnes et des crimes contre les biens. L'infraction est commise par quiconque a) entre ou reste dans des lieux occupés par autrui, dans le dessein d'y commettre un crime ou b) entre ou reste dans ces lieux et y commet un crime. La notion de «lieux» telle qu'elle est définie au paragraphe 1(2), vise notamment les maisons d'habitation (qui sont aussi définies au paragraphe 1(2)) et le mot «reste» signifie aussi le fait de se trouver dans cet endroit. Il n'est donc plus nécessaire de prévoir une disposition spéciale pour frapper ceux qui se trouvent illégalement dans une maison d'habitation. Cependant, le fait que les lieux soient une maison d'habitation est une circonstance aggravante aux termes de l'alinéa 12(2)a). Enfin, comme l'intrusion exige une intention criminelle au même titre que le crime actuel d'introduction par effraction, il s'ensuit que l'intrusion de nuit, qui sert surtout à inculper les voyeurs, n'est pas visée. De ce fait, il vaudrait mieux intégrer cette dernière infraction, s'il faut la conserver, aux dispositions relatives à l'ordre public.

- 12(1) Intrusion. Commet un crime quiconque, dans des lieux occupés par autrui et sans le consentement d'autrui,**
- a) **entre ou reste, dans le dessein d'y commettre un crime;**
 - b) **entre ou reste, et y commet un crime.**

Commentaire

L'intrusion criminelle se différencie de l'introduction par effraction sous trois aspects. En premier lieu, elle n'exige pas l'effraction. C'est ce qui la distingue, en théorie, de l'introduction par effraction. En pratique, en raison des présomptions et de la jurisprudence, il est rarement nécessaire de prouver l'effraction. Nous avons donc décidé d'abolir cette exigence dans le nouveau code.

En deuxième lieu, contrairement aux articles 306 à 308 du *Code criminel*, le paragraphe 12(1) dispose expressément que le délinquant doit entrer ou rester dans les lieux sans le consentement de l'occupant. Cette précision fait clairement ressortir que l'intrusion est un crime commis contre la volonté de la victime.

En dernier lieu, les paragraphes 12(1) et 12(2) ne reprennent pas les dispositions de l'alinéa 306(2)a) du *Code criminel*. Ce dernier crée une présomption réfutable d'intention dès que l'intrusion par effraction est prouvée. Toutefois, il n'est pas besoin de cette présomption pour permettre au juge des faits de conclure, en l'absence d'une explication satisfaisante, que l'intrus avait l'intention de commettre un acte criminel. Au surplus, une telle présomption n'est pas à propos compte tenu de l'alinéa 11d) de la *Charte*.

- 12(2) Intrusion avec circonstance aggravante. Le crime défini au paragraphe 12(1) est aggravé par l'existence de l'une des circonstances suivantes :**
- a) **les lieux en cause sont une maison d'habitation;**

- b) l'accusé fait preuve de témérité à l'égard de la présence de personnes dans les lieux en cause;
- c) l'accusé porte une arme.

Commentaire

Le paragraphe 306(1) du *Code criminel* prévoit une peine plus sévère pour l'introduction par effraction lorsque ce délit est commis relativement à une maison d'habitation. Cette disposition est reprise à l'alinéa 12(2)a qui dispose que l'intrusion est commise avec circonstance aggravante lorsque les lieux en cause sont une maison d'habitation. La raison en est que l'intrusion dans une maison d'habitation porte une atteinte particulièrement grave à l'intimité des gens et qu'elle risque d'être plus dangereuse que les autres formes d'intrusion à cause de l'inquiétude qu'elle peut inspirer aux personnes présentes.

Toutefois, d'autres lieux, comme les boutiques, les banques et les bureaux peuvent être occupés pendant certaines heures. Au cours de cette période, l'intrusion risque aussi d'être plus dangereuse et de susciter beaucoup d'inquiétude. C'est pourquoi l'alinéa 12(2)b ajoute une deuxième circonstance aggravante qui n'est pas reconnue actuellement par la loi.

Enfin, l'intrusion n'est que plus redoutable lorsqu'elle est commise par des personnes portant une arme à feu ou une autre arme. Outre les craintes éveillées par le port d'arme, il faut encore tenir compte du risque que cette arme soit déchargée, de façon délibérée ou accidentelle. Par conséquent, l'alinéa 12(2)c ajoute le port d'arme comme troisième circonstance aggravante.

TITRE III : Les crimes contre les biens

Partie 1 : Les crimes de malhonnêteté

Commentaire

L'infraction contre les biens peut se présenter sous l'une ou l'autre de deux formes : tantôt comme une redistribution illicite des biens entraînant la négation des droits du propriétaire, tantôt comme une dégradation ou une destruction des biens entraînant la négation du droit de propriété. La première forme fait l'objet du chapitre consacré aux vols et aux crimes connexes, la deuxième relève des dispositions concernant les dommages criminels et l'incendie.

Chapitre 13 : Le vol et les crimes connexes

Commentaire

La redistribution illicite des biens relevait en common law du droit de la responsabilité quasi délictuelle et du droit pénal. Ce dernier, par les textes d'incrimination relatifs au vol et à la fraude, protégeait les objets mobiliers et les biens

meubles, alors que les biens immeubles étaient préservés par les dispositions concernant le faux. Les règles actuelles sanctionnant le vol, qui consiste à s'emparer d'une chose sans le consentement de son propriétaire, sont énoncées à l'article 283 du *Code criminel* et dans vingt-quatre autres dispositions spécifiques. Les règles présentement en vigueur en matière de fraude, qui consiste à provoquer, par des manœuvres frauduleuses, la remise volontaire de la chose par son propriétaire, se trouvent aux alinéas 320(1)a) et 320(1)b), au paragraphe 338(1) ainsi que dans 65 autres dispositions spécifiques et un bon nombre d'autres dispositions législatives non prévues par le *Code criminel* (par exemple la *Loi sur la faillite*, la *Loi des aliments et drogues* et la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*⁶²). Les règles actuelles relatives au faux, qui se trouvent aux articles 324 à 326 du *Code criminel* et dans plus d'une douzaine d'autres articles, répriment la contrefaçon d'un document ou l'utilisation d'un document ainsi contrefait.

Le nouveau code simplifie ce domaine du droit en ne conservant que trois infractions. Il s'agit du vol, de la fraude et du faux. Pour compléter, on ajoute trois autres crimes : (1) le fait d'obtenir des services, (2) la représentation frauduleuse des faits dans un document et (3) la suppression de marques d'identification. La loi pénale met donc l'accent sur les infractions fondamentales et les principes de base pour éviter une spécification abusive et une multiplicité de dispositions spéciales. On retrouve ces infractions dans les chapitres 13 et 14.

Cependant, les commissaires ne s'entendent pas sur la formulation des infractions concernant le vol, l'obtention de services et la fraude. Certains sont d'avis que la meilleure solution consiste à employer l'expression «de manière malhonnête» comme le proposent le document de travail n° 19 et le rapport n° 12⁶³. Cette expression est tirée du langage courant et est souvent utilisée par les juges pour expliquer le mot «frauduleux» que l'on trouve dans les règles actuelles. D'autres s'opposent à l'emploi de l'expression «de manière malhonnête» pour deux raisons. En premier lieu, cette expression évoque la culpabilité ou une forme d'élément moral sans être définie par les dispositions régissant l'élément moral dans la partie générale. En second lieu, l'usage de cette expression en anglais dans le *Theft Act*⁶⁴ a suscité des difficultés qu'ont dû résoudre les tribunaux du Royaume-Uni. Il faut donc choisir entre deux solutions : employer l'expression «de manière malhonnête» comme le propose le document de travail mentionné ci-dessus ou énoncer l'élément moral requis sans l'aide de cette expression.

[Possibilité 1]

13(1) Vol. Commet un crime quiconque s'approprie, de manière malhonnête, le bien d'autrui sans son consentement.

62. *Loi sur la faillite*, supra. note 14; *Loi des aliments et drogues*, S.R.C. 1970, c. F-27; *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, c. C-23.

63. Voir CRDC, *Le vol et la fraude -- Les infractions* (Document de travail n° 19), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1977 et *Le vol et la fraude* (Rapport n° 12), Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1979.

64. *Theft Act 1968* (R.-U.), 1968, c. 60.

Commentaire

Actuellement, l'infraction de vol est définie principalement à l'article 283 du *Code criminel*. Le délit consiste soit à prendre soit à détourner à son propre usage le bien d'autrui. Précisons que dans les deux cas, le délinquant doit agir frauduleusement, sans apparence de droit et dans une intention précise. Cette intention peut être de quatre ordres : l'accusé doit avoir voulu a) priver, temporairement ou absolument, le propriétaire de la chose, b) la mettre en gage ou la déposer en garantie, c) la retourner à une condition que la personne qui s'en dessaisit peut être incapable de remplir ou d) agir de telle manière qu'il soit impossible de remettre la chose en état.

Les infractions plus spécifiques peuvent être rangées dans trois catégories. Elles concernent soit certains types de biens, par exemple les huîtres (art. 284), soit certaines victimes, par exemple le dépositaire d'une chose qui est sous saisie légale (art. 285), soit certains comportements, par exemple le fait de cacher frauduleusement quoi que ce soit (art. 301).

Le paragraphe 13(1) réduit toutes ces incriminations à l'essentiel. En premier lieu, une seule infraction générale englobe les conduites actuellement réprimées par l'article 283 et les dispositions plus spécifiques. En second lieu, l'infraction générale est simplifiée en rendant la notion exprimée par les mots «prend» et «détourne à son propre usage» par le seul mot «s'approprie» et en remplaçant les expressions «frauduleusement» et «sans apparence de droit» par l'expression «de manière malhonnête». Les quatre sortes d'intention sont aussi supprimées parce que la première (intention de priver, temporairement ou absolument) est un élément constitutif de chaque appropriation, parce qu'elle remplace les trois autres sortes d'intention et qu'en fait, elle est superflue.

L'essentiel du vol n'est pas le fait de prendre la chose ni de la détourner à son propre usage. Ce ne sont que des modalités du comportement que cherche à réprimer l'infraction de vol, c'est-à-dire l'usurpation des droits du propriétaire, l'appropriation des biens d'autrui. D'où la singularisation dans le paragraphe 13(1) de l'appropriation à titre de fondement du crime.

Il faut ajouter que cette appropriation doit être malhonnête. Cela signifie premièrement que l'appropriation doit être réalisée sans apparence de droit. Si le propriétaire y consent ou si la loi le permet, l'appropriation n'est pas malhonnête. Si l'inculpé croit sincèrement, mais à tort, qu'il a le droit de s'approprier la chose (il pense, par exemple, que le propriétaire a donné son consentement ou que la loi autorise l'appropriation), il peut invoquer en défense l'erreur et ainsi exclure tout caractère malhonnête. S'il a commis une erreur de fait, par exemple s'il croit faussement avoir obtenu le consentement du propriétaire, il peut soulever l'erreur de fait en vertu de l'alinéa 3(2)a). S'il a commis une erreur de droit, par exemple s'il pense que la loi lui reconnaît des droits sur la chose, il peut invoquer l'erreur de droit en application de l'alinéa 3(7)a). Toutefois, s'il pense simplement que le vol n'est pas contraire à la loi ou que, même illicite, il est justifiable, il ne dispose d'aucun moyen de défense. Par conséquent, agir de manière malhonnête, c'est agir d'une façon que l'on qualifiera d'ordinaire de malhonnête, sans égard aux valeurs morales de l'agent. Deuxièmement, l'appropriation ne doit pas être simplement illégitime, elle doit aussi être malhonnête. Une personne peut, à tort, retenir le bien d'autrui pour être désagréable et engager, de

ce fait, sa responsabilité civile, sans nécessairement être un voleur. Ce qualificatif est réservé à ceux qui s'emparent du bien d'autrui d'une manière malhonnête ou frauduleuse, d'ordinaire à la faveur de manœuvres furtives et trompeuses. Le premier type de délit est manifeste et il peut, de ce fait, être sanctionné aisément par le droit civil. Le deuxième type est subreptice et caché et, s'il est mené à bien, il ne peut être reproché au délinquant. Il est donc impérieux que le droit pénal le réprime et le stigmatise.

Le paragraphe 13(1) passe sous silence l'élément moral. En application de l'alinéa 2(4)d) donc, le vol est un crime exigeant la poursuite d'un dessein. L'inculpé doit avoir voulu détourner la chose. L'appropriation accidentelle ou erronée n'est pas visée ici.

Le paragraphe 1(2) définit le mot «s'approprier» comme le fait de «prendre, emprunter, utiliser ou convertir» des biens. Il s'agit donc d'usurper les droits du propriétaire, d'assumer les droits de propriété ou de prendre possession des biens. Cette notion ne s'applique pas aux cas d'intrusion, de dégradation ni de destruction, le premier relevant du droit civil alors que les deux autres constituent des crimes de vandalisme.

Le mot «bien», défini au paragraphe 1(2), comprend «notamment, l'électricité, le gaz, l'eau, le téléphone et les services de télécommunication et d'informatique». On constate que le vol n'est pas limité au détournement des objets ou autres biens corporels.

Aux termes du paragraphe 1(2), l'expression «bien d'autrui» vise le «bien dont une autre personne est propriétaire ou sur lequel elle a un droit protégé par la loi». Comme c'est le cas actuellement, le propriétaire peut voler le copropriétaire, le prêteur peut voler l'emprunteur, le créancier gagiste peut voler le débiteur, et ainsi de suite. Aucune disposition spéciale n'exclut le vol entre époux. Afin de mieux refléter l'évolution des mentalités à propos de la cohabitation, il a été décidé de ne pas inclure l'article 289 dans le nouveau code.

13(2) Fait d'obtenir des services. Commet un crime quiconque obtient, de manière malhonnête, des services d'une autre personne, pour lui-même ou pour autrui, sans les payer.

Commentaire

Est visée par ce crime l'obtention de transport, d'une coupe de cheveux, de logement et ainsi de suite, par des manœuvres malhonnêtes et sans payer. En common law, ces actes ne constituaient pas un vol parce que les services n'étaient pas considérés comme des biens. Actuellement, l'obtention frauduleuse de logement est incriminée par l'article 322 du *Code criminel*, celle de transport par le paragraphe 351(3) et celle d'autres services par l'alinéa 320(1)b) (obtention de crédit par fraude). Dans le nouveau code, le paragraphe 13(2) englobe tous ces éléments.

Il se peut qu'une personne obtienne des services gratuitement, en toute honnêteté, parce que la personne chargée d'en exiger le paiement ne s'acquitte pas de sa mission. C'est le cas, notamment, du placier de cinéma qui laisse passer une personne

gratuitement. Si ce comportement conduit le client à penser qu'il est permis d'entrer sans payer, celui-ci ne fait pas preuve de malhonnêteté et ne commet aucun crime. Cependant, la conduite malhonnête du placier est visée par le paragraphe 13(2) qui précise «obtient ... pour lui-même ou pour autrui ... des services».

Comme le vol, l'obtention de services est un crime exigeant la poursuite d'un dessein en raison de l'alinéa 2(4)d). Dans les deux cas, la conduite de l'accusé doit être sournoise, frauduleuse et d'une façon ou d'une autre malhonnête.

13(3) Fraude. Commet un crime quiconque, de manière malhonnête, amène une autre personne, par une fausse déclaration ou une réticence, à subir ou à s'exposer à subir une perte financière.

Commentaire

La fraude a été définie comme le fait de déposséder par supercherie. Elle se distingue du vol en ce qu'elle suppose une dépossession réalisée avec le consentement de la victime obtenu par tromperie. Le *Code criminel* retient trois infractions au titre de la fraude : d'abord une infraction fondamentale définie au paragraphe 338(1), ensuite l'obtention de biens par faux semblant qui se trouve à l'alinéa 320(1)a) et enfin l'obtention de crédit par faux semblant, à l'alinéa 320(1)b). En outre, comme nous l'avons déjà dit, la fraude est réprimée par une foule d'autres dispositions dont certaines sont insérées dans le *Code criminel*.

Le paragraphe 338(1) du *Code criminel* punit le fait de frustrer toute personne d'un bien, c'est-à-dire de la déposséder de tout bien, argent ou toute valeur, par supercherie, mensonge ou tout autre moyen dolosif. Cette incrimination fait clairement double emploi avec l'infraction définie à l'alinéa 320(1)a) qui consiste à obtenir des biens par faux semblant. Il se peut également que cette disposition englobe le délit prévu par l'alinéa 320(1)b) (obtenir du crédit par un faux semblant ou par fraude) étant donné qu'en vertu de l'article 2 du *Code criminel* le mot «biens» comprend les «biens meubles et immeubles de tous genres».

Le paragraphe 13(3) limite le délit de fraude à deux éléments. En premier lieu, il doit y avoir une fausse déclaration ou une réticence. En second lieu, la victime doit avoir été amenée par ces manœuvres à subir ou à s'exposer à subir une perte financière.

Le premier élément est en outre précisé au paragraphe 1(2) par la définition du mot «déclaration». Cette disposition reprend essentiellement les règles énoncées au paragraphe 319(1) du *Code criminel* («représentation d'un fait présent ou passé») et les étend, tout en les harmonisant avec les dispositions de l'article 338 («autres moyens dolosifs, constituant ou non un faux semblant au sens de la présente loi»), aux déclarations relatives à des faits futurs. Cependant, l'exception prévue au paragraphe 319(2) à propos des exagérations ou de la réclame est retenue. Le mot «réticence» se rapporte à toute représentation inexacte résultant d'une omission lorsque l'auteur du délit est tenu de divulguer les faits en raison d'un lien de confidentialité spécial (par exemple entre un avocat et son client) ou d'une obligation de corriger toute fausse impression créée par l'auteur du délit ou en son nom.

Le second élément est que la victime doit avoir été amenée à subir ou à s'exposer à subir une perte financière. L'interprétation stricte des articles 320 et 338 du *Code criminel* pourrait laisser croire que le paragraphe 13(3) étend la portée du droit actuel par l'adjonction des mots «ou à s'exposer à subir», or il n'en est rien. Comme l'a expliqué la Cour suprême du Canada dans l'affaire *R. c. Olan, Hudson et Hartnett*⁶⁵ l'élément de privation qu'exige la définition du crime prévu à l'article 338 est établi par la preuve d'un dommage, d'un préjudice ou d'un risque de préjudice à l'égard des intérêts financiers de la victime. Sur ce point, le paragraphe 13(3) ne fait donc que reproduire le droit actuel.

Comme on ne précise pas l'élément moral dans le paragraphe 13(3), la fraude est un crime exigeant la poursuite d'un dessein en application de l'alinéa 2(4)d). En outre, l'accusé doit agir de manière malhonnête, c'est-à-dire par fraude ou par supercherie.

Enfin, aucune présomption n'est attachée au chèque sans provision comme cela est actuellement le cas au paragraphe 320(4) du *Code criminel*. Une telle présomption est aussi inutile qu'indésirable. En l'absence d'explication satisfaisante, le juge des faits peut toujours inférer l'intention frauduleuse. Au reste, cette présomption est incompatible avec l'alinéa 11d) de la *Charte*.

[Possibilité 2]

13(1) Vol. Commet un crime quiconque s'approprie, sans droit, le bien d'autrui sans son consentement.

Commentaire

Il résulte de cette formulation que l'élément essentiel du crime est l'absence de droit justifiant l'appropriation par l'accusé. En revanche, s'il exerce un droit, il ne commet aucun délit, ni civil, ni pénal. S'il n'a pas le droit d'agir comme il le fait mais pense le contraire, il commet un délit civil mais pas nécessairement un crime. S'il a simplement commis une erreur de fait, il peut l'invoquer en défense. S'il s'est trompé au sujet de l'effet de la loi sur ses droits, il peut soulever l'erreur de droit en application de l'alinéa 3(7)a). Toutefois, s'il s'est simplement fourvoyé en ce sens qu'il ne savait pas, qu'en droit, il n'est pas permis de manière générale de s'approprier le bien d'autrui, il a commis un vol.

13(2) Fait d'obtenir des services. Commet un crime quiconque obtient, sans droit, des services d'une autre personne, pour lui-même ou pour autrui, sans les payer.

Commentaire

Ici aussi le crime tient essentiellement au fait d'obtenir des services sans y avoir droit. Les observations concernant l'erreur qui ont été faites au regard du paragraphe 13(1) s'appliquent également au paragraphe 13(2).

65. Voir *R. c. Olan, Hudson et Hartnett* (1978), [1978] 2 R.C.S. 1175.

13(3) Fraude. Commet un crime quiconque, sans droit, amène une autre personne, par une déclaration malhonnête ou une réticence malhonnête, à subir ou à s'exposer à subir une perte financière.

Commentaire

Ici aussi le fait punissable est l'absence de droit justifiant la gratification. Les observations concernant l'erreur faites précédemment s'appliquent au présent paragraphe. Soulignons que l'importance de la supercherie ou de la fraude est mise en évidence par l'emploi du mot «malhonnête» pour caractériser la déclaration ou la réticence. Ces mots sont définis au paragraphe 1(2).

Chapitre 14 : Le faux et les crimes connexes

Commentaire

Le vol et la fraude supposent, selon le cas, que l'accusé se soit effectivement approprié un bien ou que la victime se soit exposée à subir une perte. Si ces circonstances ne sont pas réalisées, le crime commis sera habituellement la tentative de commettre un vol ou une fraude. Il arrive cependant que l'accusé ne soit pas allé assez loin pour que sa conduite soit considérée comme une tentative. C'est en vue de résoudre certains de ces cas que le droit pénal a créé les crimes spéciaux de préparation que sont le faux et la falsification de documents. À l'heure actuelle, le premier est prévu principalement aux articles 324, 325 et 326 du *Code criminel*, et le second, aux articles 355 à 358.

14(1) Faux dans les documents administratifs. Commet un crime quiconque contrefait l'un des documents suivants ou utilise le document ainsi contrefait :

- a) des pièces de monnaie;
- b) les timbres;
- c) les sceaux publics;
- d) les bons du Trésor;
- e) les passeports;
- f) les certificats de citoyenneté;
- g) les textes ou les avis d'une proclamation, d'un décret, d'un règlement ou d'une nomination faussement donnés comme ayant été imprimés par l'imprimeur de la Reine pour le Canada ou l'imprimeur de la Reine pour une province;
- h) les registres publics.

14(2) Faux dans les autres documents. Commet un crime quiconque, dans le dessein de frauder, contrefait tout document autre que ceux qui sont visés par le paragraphe 14(1) ou utilise un document ainsi contrefait.

Commentaire

Essentiellement, le faux consiste à faire en sorte qu'un document non seulement contienne des renseignements inexacts, mais en plus qu'il se donne pour authentique alors qu'il ne l'est pas. Le mensonge du faussaire porte sur le document lui-même. Actuellement, cette infraction est incriminée par les articles 324 (faire un faux document) et 326 (emploi d'un document contrefait) du *Code criminel*. Mentionnons en outre l'existence de bon nombre d'autres infractions spécifiques relatives au papier de bons du Trésor, aux sceaux publics, aux timbres, aux registres de naissance, aux marques de commerce, et ainsi de suite. Le droit actuel est complexe et déroutant. Il n'énonce aucune distinction nette entre le faux et la falsification, et se caractérise par des chevauchements considérables.

Les paragraphes 14(1) et 14(2) remplacent les règles actuelles par deux textes d'incrimination. Le premier traite de la contrefaçon de certains documents et de l'utilisation de ces documents contrefaits dont le caractère spécial entraîne la consommation du délit en l'absence d'un dessein frauduleux. Le second porte sur la contrefaçon ou l'utilisation d'un document contrefait dans un dessein frauduleux. Le paragraphe 14(1) vise des documents, comme les registres publics, auxquels la société attache une telle importance que leur simple imitation est prohibée. Les termes «contrefaire» et «document» sont tous deux définis au paragraphe 1(2) qui, à cet égard, reprend essentiellement le droit actuel.

14(3) Représentation frauduleuse des faits dans un document. Commet un crime quiconque, dans le dessein de frauder,

- a) fabrique un document ou une valeur qui énonce un fait inexact;
- b) utilise ce document ou cette valeur.

Commentaire

La falsification des livres et autres documents, c'est-à-dire le fait de faire en sorte qu'ils attestent de faux renseignements plutôt que celui de les donner pour ce qu'ils ne sont pas, est la seconde infraction préparatoire. Elle est d'ordinaire commise à titre de première étape vers la réalisation d'un vol ou d'une fraude. À l'heure actuelle, ces crimes sont réprimés par les articles 355 à 358 du *Code criminel*. Le paragraphe 14(3) les remplace par un seul crime de représentation frauduleuse des faits dans un document.

14(4) Suppression de marques d'identification. Commet un crime quiconque efface, simule ou applique une marque d'identification dans le dessein de faciliter la perpétration d'un crime.

Commentaire

Le paragraphe 14(4) remplace en partie les articles 398 et 399 ainsi que le paragraphe 334(2) du *Code criminel*. Il traite des lignes de démarcation et autres marques d'identification.

Chapitre 15 : Les fraudes commerciales et les crimes connexes

Commentaire

Le *Code criminel* actuel contient de nombreuses infractions spécifiques destinées à favoriser l'honnêteté et l'équité dans les transactions commerciales. Certaines se trouvent dans la partie VII consacrée aux infractions contre les droits de propriété mais la majeure partie d'entre elles sont intégrées dans la partie VIII concernant les opérations frauduleuses en matière de contrats et de commerce. La plupart de ces infractions incriminent des faits précis de fraude ou de tentative de fraude. Citons, par exemple, l'article 344 portant sur l'enregistrement frauduleux de titre ou le paragraphe 352(1) concernant les fraudes relatives aux minéraux. D'autres se rapprochent plus du faux, par exemple l'article 332 qui incrimine la rédaction non autorisée d'un document ou l'article 364 qui punit ceux qui contrefont une marque de commerce. Une nouvelle formulation des dispositions relatives à la fraude, au faux dans des documents non administratifs et à la falsification des comptes rend inutile la plupart des infractions spécifiques en matière de commerce. En vue de simplifier le code et d'éviter de l'encombrer avec des détails superflus, nous proposons de regrouper la plupart de ces infractions dans les chapitres 13 et 14 portant sur les infractions révisées en matière de fraude et de faux. Le présent chapitre sur les fraudes commerciales et les crimes connexes vise donc les seules conduites qui ne sont pas réprimées par les infractions définies dans les chapitres 13 et 14 mais qui devraient, néanmoins, être pénalisées.

Nous songeons également à incorporer au chapitre 15 les crimes relatifs au marché des valeurs mobilières (qui sont visés à l'heure actuelle par les dispositions du paragraphe 338(2) et des articles 340, 341, 342 et 358 du *Code criminel*) bien qu'ils puissent participer également de l'infraction générale de fraude définie au chapitre 13. Nous ne pouvons toutefois établir le texte définitif de nos propositions concernant ce type d'infractions tant que nous n'aurons pas terminé les consultations tenues dans tout le pays auprès des spécialistes de ce domaine. Nous nous contenterons donc ici de préciser dans quelle partie du projet de code nous souhaitons incorporer les crimes touchant les valeurs mobilières.

15(1) Corruption d'un mandataire. Commet un crime quiconque confère ou consent à conférer un avantage à un mandataire en vue de le corrompre dans l'exercice de ses fonctions.

15(2) Acceptation d'un avantage par un mandataire. Commet un crime le mandataire qui accepte ou consent à accepter un avantage destiné à le corrompre dans l'exercice de ses fonctions.

Commentaire

Les paragraphes 15(1) et 15(2) simplifient et remplacent l'infraction réprimant les commissions secrètes qui se trouve à l'article 383 du *Code criminel*. Le mot «mandataire» est défini au paragraphe 1(2) de manière à viser à la fois les employés et les mandataires au sens plus traditionnel de ce mot. (Sur ce point, voir les commentaires accompagnant les paragraphes 23(1) et 23(2).)

15(3) Aliénation de biens en vue de frauder des créanciers. Commet un crime quiconque transfère, cache ou aliène ses biens en vue de frauder ses créanciers.

15(4) Réception de biens en vue de frauder des créanciers. Commet un crime quiconque, en vue de frauder les créanciers d'une autre personne, reçoit des biens qui ont été transférés, cachés ou aliénés en vue de frauder ces créanciers.

Commentaire

Ces dispositions reprennent, dans une forme simplifiée, l'infraction prévue à l'article 350 du *Code criminel* actuel.

15(5) Taux d'intérêt criminel. Commet un crime quiconque

- a) **conclut une convention ou une entente pour percevoir des intérêts à un taux criminel;**
- b) **perçoit, même partiellement, des intérêts à un taux criminel.**

Commentaire

Ce paragraphe frappe ceux qui concluent des ententes pour prêter de l'argent à un «taux criminel», c'est-à-dire à plus de soixante pour cent par année (voir la définition au paragraphe 1(2)). L'élément moral pour ce crime exige que de telles conventions aient été passées à dessein.

Ce paragraphe vise à protéger les emprunteurs contre les taux d'intérêt exorbitants. Ce message au public est net et nécessaire. Cette disposition est également destinée à protéger le public contre le fléau du prêt usuraire, c'est-à-dire contre l'exploitation des pauvres et contre les menaces et les préjudices corporels qui sont parfois associés à ces pratiques. La majorité des commissaires estime que ces pratiques doivent être dénoncées, même si l'on reconnaît les efforts accomplis en droit civil pour régler le problème.

Ce paragraphe suscite certains problèmes de forme relatifs aux définitions. Ces problèmes devront être réglés à une étape ultérieure.

Une minorité de commissaires sont d'avis que cette disposition ne devrait pas être insérée dans le nouveau code. Selon eux, le principe de la modération exige que la résolution de questions relevant du domaine contractuel soit laissée au droit civil qui dispose de moyens pour annuler les conventions abusives. Ce n'est pas par l'adoption d'un crime réprimant les taux d'intérêt criminels que l'on réussira à résoudre le problème des taux d'intérêt excessifs parce que d'ordinaire divers stratagèmes permettent de contourner les textes d'incrimination.

Bien que ces transactions soient condamnables parce qu'elles comportent souvent un recours aux menaces et à la violence, l'usurier qui fait des menaces pour se faire rembourser peut, cependant, être inculpé d'extorsion en vertu des règles actuelles. Si des lésions corporelles sont infligées par suite de ces pratiques, des poursuites pour voies de fait peuvent être intentées contre lui. Des accusations similaires pourront aussi être portées aux termes du projet de code.

Partie 2 : Les crimes relatifs à la violence et aux dommages

Chapitre 16 : Le vol qualifié

Commentaire

Le vol et la fraude consistent à s'emparer des biens d'autrui de manière furtive ou par une déclaration ou une réticence trompeuse. Ce crime est encore plus répréhensible si le délinquant emploie la force. En common law, cette conduite était réprimée par les crimes de vol qualifié. Les règles actuelles sont énoncées à l'article 302 du *Code criminel* (vol qualifié). Le chapitre 16 reproduit, dans une large mesure, les règles du droit en vigueur.

16(1) Vol qualifié. Commet un crime quiconque, dans le dessein de commettre un vol ou au cours de la perpétration d'un vol, emploie la violence ou fait des menaces de violence immédiate contre une personne ou un bien.

16(2) Vol qualifié avec circonstance aggravante. Le crime visé par le paragraphe 16(1) est commis avec circonstance aggravante si le délinquant emploie une arme.

Commentaire

Le vol qualifié est un vol soit aggravé par la perpétration de voies de fait, soit commis en conjugaison avec des voies de fait. L'article 302 du *Code criminel* incrimine les quatre conduites suivantes :

- a) le délinquant emploie la violence ou menace d'y recourir contre une personne ou des biens en vue de voler ou de maîtriser toute résistance au vol;
- b) le délinquant emploie la violence contre quelqu'un pendant le vol ou immédiatement avant ou après celui-ci;

- c) le délinquant commet des voies de fait avec l'intention de voler;
- d) le délinquant vole la victime alors qu'il est muni d'une arme offensive ou d'une imitation d'une telle arme.

Le paragraphe 16(1) réunit toutes ces dispositions dans un seul crime de vol qualifié. Cette infraction est commise par l'usage de la violence ou de menaces de violence immédiate contre une personne ou des biens en vue de la voler ou au cours de la perpétration d'un vol. Lorsque les menaces ne visent pas une violence immédiate, il ne s'agit pas de vol qualifié mais d'extorsion. L'emploi de la violence et des menaces de violence comprend le fait de menacer de façon immédiate. N'est pas nécessairement visé le port d'arme, bien que l'étalage d'une arme puisse dans les circonstances constituer une menace de violence. L'emploi de la violence «au cours de la perpétration d'un vol» signifie la violence à laquelle a recours le délinquant non seulement pendant le vol mais aussi immédiatement avant et après.

Chapitre 17 : Les dommages criminels

Commentaire

En common law, le seul type de dommage matériel pouvant être qualifié de criminel était le fait de mettre le feu de façon volontaire et malveillante à une maison d'habitation. Plus tard, le législateur a pénalisé le fait d'incendier d'autres bâtiments. Plus tard encore, il a incriminé le fait d'endommager de façon malveillante divers types de biens.

Toutes ces infractions se trouvent maintenant dans la partie IX du *Code criminel*. Elles sont réparties en cinq groupes : (1) les méfaits, (2) le crime d'incendie et autres incendies, (3) les autres interventions concernant des biens, (4) les blessures infligées au bétail et aux animaux et (5) les actes de cruauté envers les animaux. Il n'est pas nécessaire que les biens détériorés appartiennent à autrui. Une personne peut être tenue pénalement responsable de la dégradation d'un bien dont elle est partiellement propriétaire. Et même si la propriété personnelle est totale, l'incrimination peut ne pas être exclue si la personne a agi en vue de frauder quelqu'un.

Le chapitre 17 simplifie les règles du droit en réduisant le nombre des infractions à deux crimes : (1) le vandalisme et (2) l'incendie, lesquels répriment les conduites incriminées par les quatre premiers groupes d'infractions susmentionnées. La notion de vandalisme englobe les méfaits, les autres interventions concernant des biens ainsi que le fait de blesser du bétail ou d'autres animaux appartenant à autrui. Les actes de cruauté envers les animaux qui ne sont pas la propriété d'autrui ne relèvent nettement pas des infractions contre les biens. Ils sont donc abordés au titre concernant les crimes contre l'ordre naturel.

Sous un aspect, les dispositions des paragraphes 17(1) et 17(2) semblent étendre la portée des règles actuelles. De façon générale, les crimes visés par la partie IX du *Code criminel* actuel doivent avoir été commis volontairement tandis que les paragraphes 17(1) et 17(2) prévoient la commission par témérité. Aux termes de l'article 386 du *Code criminel* cependant, le mot «volontairement» est défini de façon à englober la notion de témérité, ce qui est conforme à la jurisprudence découlant de

l'application du *Malicious Damage Act* anglais⁶⁶. En réalité, les dispositions des paragraphes 17(1) et 17(2) ne s'écartent pas à cet égard des règles actuelles.

- 17(1) Vandalisme. Commet un crime quiconque endommage le bien d'une autre personne ou le rend inutilisable en l'altérant, sans le consentement de cette personne,**
- a) à dessein;
 - b) par témérité.

Commentaire

La principale infraction prévue par le *Code criminel* est le méfait qui est défini à l'article 387. Elle incrimine quatre comportements : (1) la destruction ou la détérioration d'un bien, (2) le fait de rendre un bien dangereux, inutile, inopérant ou inefficace, (3) le fait d'empêcher la jouissance légitime d'un bien et (4) le fait de gêner une personne dans la jouissance légitime d'un bien. Il est généralement admis que l'élément moral est l'intention ou la témérité. Des peines plus sévères sont prévues pour le méfait qui fait naître un danger menaçant la vie. D'après la définition de l'article 385, le mot «bien» signifie, aux fins de la partie IX, un «bien corporel immobilier ou mobilier». Cependant, le paragraphe 387(1.1) étend expressément cette notion notamment à la destruction des données. Pour compléter l'incrimination principale, de nombreuses infractions spécifiques liées à la nature des biens protégés (bâtiments, épaves, amers, lignes de démarcation, animaux) sont prévues.

Le paragraphe 17(1) crée un crime, auquel nous avons donné un nouveau nom («vandalisme») car le mot «méfait» a une connotation de faute trop légère. Il peut être commis à dessein ou par témérité et l'on prévoit l'application d'une peine différente en fonction de l'élément moral. Le crime est limité au fait d'endommager (ce qui comprend évidemment le fait de détruire) ou d'altérer le «bien d'autrui», cette expression étant définie au paragraphe 1(2). Le fait d'endommager son propre bien (bien à l'égard duquel personne d'autre ne peut faire valoir un droit garanti par la loi) constitue une tentative de fraude et devrait être réprimé à ce titre. De même, si en dégradant son propre bien, le délinquant met la vie d'autrui en péril, sa conduite devrait être punissable au titre de la mise en danger définie par le paragraphe 10(1). Enfin, le paragraphe 17(1) précise que la dégradation doit avoir été effectuée sans le consentement du propriétaire, celui-ci pouvant non seulement détériorer son propre bien mais également permettre à une autre personne de le faire.

Signalons que l'exception relative aux grèves n'a pas été reprise. Aux termes du paragraphe 387(6) du *Code criminel*, nul ne commet un méfait par le seul fait qu'il cesse de travailler. Dans le nouveau code, la solution serait la suivante. Tout dommage matériel causé par un arrêt de travail serait le résultat d'une omission. Or, seule peut constituer un crime l'omission d'accomplir l'un des devoirs énoncés à l'alinéa 2(3)c) de la partie générale. Comme pareil devoir ne peut naître que si une vie humaine est menacée, les grévistes qui ne causent qu'un dommage matériel ne commettent pas de

66. *Malicious Damage Act* (R.-U.), 24 & 25 Vict., c. 97.

crime. Toutefois, s'ils mettent la vie en danger, un crime pourrait leur être imputé, selon les circonstances. Il n'y a donc pas lieu de substituer une disposition particulière à celle du paragraphe 387(6) du *Code criminel*.

17(2) Incendie. Commet un crime quiconque cause un incendie ou une explosion qui endommage ou détruit le bien d'une autre personne sans le consentement de celle-ci,

- a) à dessein;
- b) par témérité.

Commentaire

Bien qu'en réalité l'incendie constitue une forme particulière de vandalisme, il a toujours été traité de façon distincte. D'ailleurs, c'est la première forme qui a été pénalisée, probablement en raison du danger qu'elle fait naître et de l'impossibilité de maîtriser le feu. En common law, le crime d'incendie consistait à mettre le feu à une maison d'habitation. Le législateur a étendu l'incrimination pour protéger les autres bâtiments et les meules de foin. Le fait de mettre le feu à ses propres biens ne constituait un crime d'incendie que si des biens immobiliers étaient menacés. Jusqu'en 1921, aucune modification importante n'a été apportée au *Code criminel* à ce chapitre.

Voici les changements qui ont été effectués depuis. En premier lieu, le fait de mettre le feu à ses propres biens est devenu un crime d'incendie si l'auteur du délit a agi dans une intention frauduleuse. En second lieu, le fait de mettre le feu par négligence a été pénalisé.

Aujourd'hui, la principale disposition se trouve à l'article 389 du *Code criminel*. Le paragraphe 389(1) condamne le fait de mettre le feu à toute une série de biens tandis que le paragraphe 389(2) punit moins sévèrement la même conduite à l'égard de tout autre bien mobilier ou personnel si le délinquant a agi dans un dessein frauduleux. En outre, l'article 390 incrimine les comportements suivants :

- a) mettre volontairement le feu à une chose susceptible de faire prendre feu aux biens énumérés au paragraphe 389(1);
- b) mettre volontairement et pour une fin frauduleuse le feu à un bien susceptible de faire prendre feu à d'autres biens mobiliers.

L'article 392, enfin, réprime le fait d'allumer un feu volontairement ou en transgressant les prescriptions d'une loi en vigueur à l'endroit où a lieu l'incendie si celui-ci entraîne une perte de vie (mais assez curieusement pas des blessures) ou la destruction ou la détérioration de biens.

Le paragraphe 17(2) remplace ces diverses infractions par un crime d'incendie, qui à l'instar du vandalisme, peut être commis à dessein ou par témérité. Cette disposition étend l'incrimination aux détériorations causées par une explosion, laquelle est nettement aussi dangereuse que le feu. Pour les raisons déjà exposées au regard du paragraphe 17(1), seul est visé le fait de mettre le feu aux biens d'autrui sans son consentement. Les actes de fraude et de mise en danger relèvent entièrement des

chapitres qui leur sont consacrés. En outre, l'incrimination est limitée aux cas où des dommages réels sont causés aux biens. Dans le cas contraire, il vaut mieux s'en remettre aux dispositions relatives à la tentative. La présomption de fraude prévue à l'article 391 n'est pas reprise parce que le crime d'incendie ne concerne plus la fraude.

Partie 3 : Les crimes de possession

Chapitre 18 : Crimes divers relatifs aux biens

Commentaire

Outre les principaux crimes relatifs aux biens, un code pénal contient d'ordinaire de nombreuses infractions connexes et accessoires. Il se peut que bon nombre d'entre elles soient des infractions préparatoires, par exemple la possession d'outils de cambriolage (par. 309(1) du *Code criminel*). D'autres incriminent des conduites qui favorisent ou, même, encouragent la commission d'autres crimes, par exemple la possession de biens volés (par. 312(1) du *Code criminel*).

Le chapitre 18 réduit tous ces crimes à sept crimes qui, pour la plupart, se passent d'explication. Le paragraphe 18(1) vise la possession, dans des circonstances suspectes et à des fins criminelles, d'outils de cambriolage et d'autres instruments criminels. Le paragraphe 18(2) réprime la simple possession de deux catégories d'objets. Le paragraphe 18(3) pénalise la possession d'armes, contrairement aux dispositions des annexes qui seront proposées à titre de mini-codes pour régir leur possession. Le paragraphe 18(4) prohibe la possession de faux documents. Le paragraphe 18(5) incrimine l'utilisation non autorisée du passeport ou du certificat de citoyenneté canadiens. Le paragraphe 18(6) remplace le paragraphe 312(1) du *Code criminel* et interdit la possession de choses obtenues par la perpétration d'un crime. Le paragraphe 18(7) est une nouvelle disposition qui punit expressément les receleurs professionnels.

18(1) Possession de biens dans des circonstances suspectes. Commet un crime quiconque a en sa possession

- a) un dispositif ou un instrument dans des circonstances telles que l'on peut raisonnablement inférer qu'il s'en est servi ou a l'intention de s'en servir pour commettre l'une des infractions suivantes :
 - (i) le vol,
 - (ii) l'intrusion,
 - (iii) le faux;
- b) une arme ou une substance explosive dans des circonstances telles que l'on peut raisonnablement inférer qu'il s'en est servi ou a l'intention de s'en servir pour commettre un crime contre la sécurité et la liberté personnelles.

Commentaire

Ce crime remplacerait les diverses infractions prévues par le *Code criminel* actuel en matière de possession illégale d'instruments, de dispositifs ou d'armes à des fins criminelles. Le paragraphe 18(1) énonce une règle générale au lieu d'énumérer une liste d'objets comme c'est le cas actuellement. En fait, les dispositions présentement en vigueur se rattachent à trois infractions générales :

- (1) *le vol* — article 287.1 (moyens permettant d'obtenir un service en matière de télécommunication) et article 310 (instruments pour forcer un appareil à sous ou un distributeur automatique de monnaie);
- (2) *l'intrusion* — article 309 (outils de cambriolage);
- (3) *le faux* — alinéas 327a) et 327b) (instruments destinés à commettre un faux), alinéa 334(1)c) (instruments pouvant servir à contrefaire des timbres) et article 367 (instruments pour contrefaire une marque de commerce).

Il convient de noter que la possession d'un dispositif de surveillance est incriminée par le paragraphe 18(2) ci-dessous.

En vertu du paragraphe 18(1), l'inférence raisonnable peut, bien sûr, être repoussée si une explication satisfaisante est fournie. Dans ce cas, aucun crime n'a été commis.

L'élément moral de ces crimes n'est plus spécifié dans la définition du mot «arme» comme à l'article 2 du *Code criminel* parce que nous avons défini ce terme de façon plus objective (voir le paragraphe 1(2)). Autre différence, la définition du nouveau code vise tout instrument pouvant servir à causer un préjudice corporel, c'est-à-dire toute chose autre qu'une partie du corps. L'article 2 du *Code criminel* actuel vise «toute chose utilisée pour menacer ou intimider quelqu'un ...». Cette définition est trop large car elle s'appliquerait à l'utilisation du téléphone pour appeler et intimider quelqu'un. Une arme est destinée essentiellement à causer un préjudice corporel, et le nouveau code définit ce terme en conséquence.

Le *Code criminel* actuel comporte deux articles relatifs à des substances dangereuses. L'article 77 fait à quiconque a une substance explosive en sa possession, ou sous ses soins ou son contrôle, l'obligation légale de prendre des précautions. L'article 174 rend coupable d'une infraction punissable par procédure sommaire quiconque, autre qu'un agent de la paix dans l'exercice de ses fonctions, a en sa possession dans un endroit public, ou dépose ou jette près d'un endroit quelconque, une substance volatile malfaisante, susceptible d'alarmer, de gêner, etc., ou une bombe méphitique de laquelle une substance de cette nature peut être libérée.

Voici les règles prévues par le nouveau code relativement à ces substances. Deux dispositions portent sur les explosifs. L'alinéa 18(1)b) assimile les explosifs aux armes et en incrimine la simple possession dans des circonstances telles que l'on peut raisonnablement inférer que la personne s'en est servi ou a l'intention de s'en servir pour commettre un crime. Dans les cas où cette inférence est impossible, la possession qui crée un risque de préjudice est visée par le crime général de mise en danger défini au paragraphe 10(1). Sous ce rapport, il faut prêter attention à l'obligation générale que le sous-alinéa 2(3)c)(iv) impose à quiconque de prendre des mesures raisonnables,

lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, pour «remédier aux dangers qu'il a lui-même créés ou auxquels il est en mesure de remédier».

La Commission avait d'abord jugé bon d'inclure les explosifs au paragraphe 18(3), «Possession de choses dangereuses en soi». Après examen toutefois, cette solution s'est révélée problématique car ce paragraphe viserait la possession tout à fait anodine de choses comme de l'essence ou de la térébenthine. Comme ces substances, contrairement à certains types d'armes, ne sont pas assujetties à l'heure actuelle à une réglementation régissant leur emploi et leur possession dans certaines circonstances, la possession anodine de substances de cette nature ne ferait pas l'objet de la protection prévue au paragraphe 3(13), «Protection des personnes exerçant des pouvoirs légaux». C'est pourquoi nous adoptons la solution ci-dessus dans le présent rapport et nous abstenons d'incriminer de prime abord la possession de tout explosif.

Nous avons donné au terme «substance explosive» une définition différente de celle qui est énoncée à l'article 2 du *Code criminel* actuel. La définition que l'on y trouve ne repose sur aucun principe et constitue une simple extension artificielle de cette expression : on y mentionne d'abord toute chose destinée à être employée dans la fabrication d'une substance explosive, puis on y énumère certains objets particuliers comme les cocktails Molotov. Le nouveau code définit simplement ce terme comme toute substance susceptible de causer une explosion.

La même solution est retenue à l'égard des substances volatiles. La possession dans un endroit public de substances volatiles susceptibles d'alarmer, de gêner, etc., est visée par le crime général de nuisance publique défini au paragraphe 22(7) — le fait de gêner l'exercice d'un droit conféré à tous. Le fait de posséder, de déposer, de jeter, etc., des substances volatiles, susceptibles de causer un préjudice est visé comme dans le cas des explosifs, par le crime général de mise en danger prévu au paragraphe 10(1).

18(2) Possession de biens interdits. Commet un crime quiconque a en sa possession les objets suivants :

- a) **du papier de bons du Trésor, du papier du revenu ou du papier employé pour les billets de banque;**
- b) **tout dispositif capable d'intercepter une communication privée.**

Commentaire

Le paragraphe 18(2) remplace l'alinéa 327a) (papier de bons du Trésor) et l'article 178.18 (dispositif d'interception) du *Code criminel*. Dans les deux cas, la simple possession des objets décrits suffit pour engager la responsabilité pénale car leur circulation libre comporte des risques tels pour la paix sociale qu'elle en fait admettre l'interdiction. Par contre, l'article 311 du *Code criminel* (simple possession d'un passe-partout d'automobile) n'a pas été conservé. D'une part, on pourrait invoquer des raisons pour justifier la possession d'un tel passe-partout par certaines personnes comme les vendeurs d'automobiles. D'autre part, même si l'article 311 du *Code criminel* prohibe toute possession autre que celle qui est autorisée aux termes d'une licence émise par le procureur général de la province, les renseignements que nous

avons obtenus indiquent que les provinces n'ont pas adopté de tels régimes d'octroi de licences et n'en ont pas l'intention.

18(3) Possession de choses dangereuses en soi. Commet un crime quiconque a en sa possession :

- a) **une arme prohibée;**
- b) **une arme assujettie à un règlement et non enregistrée.**

18(4) Possession de faux documents. Commet un crime quiconque a en sa possession

- a) **soit un document administratif contrefait visé par le paragraphe 14(1);**
- b) **soit tout autre document contrefait dans une intention frauduleuse.**

18(5) Utilisation sans autorisation de passeports canadiens et de certificats de citoyenneté. Commet un crime quiconque utilise le passeport canadien ou le certificat de citoyenneté canadienne d'une autre personne.

Commentaire

L'article 58 du *Code criminel* n'incrimine que l'utilisation de faux passeports ou de passeports obtenus par suite de fausses déclarations. Le paragraphe 59(1) du *Code criminel* incrimine l'emploi frauduleux de certificats de citoyenneté. Le paragraphe 18(5) uniformise les règles relatives aux deux types de documents et applique la règle énoncée au paragraphe 59(1) tant aux passeports qu'aux certificats.

18(6) Possession de choses obtenues par la perpétration d'un crime. Commet un crime quiconque a en sa possession un bien ou une chose, ou les produits d'un bien ou d'une chose, obtenus par la perpétration d'un crime au Canada ou ailleurs si l'acte en question constitue un crime au Canada.

18(7) Opérations criminelles. Commet un crime quiconque fait le commerce d'armes prohibées ou assujetties à un règlement et non enregistrées ou de choses obtenues par la perpétration d'un crime en quelque endroit que ce soit, à condition que la conduite en cause soit incriminée au Canada.

Commentaire

On dit souvent que le receleur présente une plus grande menace pour la société que le voleur lui-même. En effet, sans les possibilités de profits qu'offre le premier, les activités du second auraient bien moins d'intérêt. Cela est en particulier le cas du receleur professionnel ou du trafiquant de biens volés. C'est pourquoi nous avons ajouté au nouveau code une nouvelle disposition afin de prévoir explicitement un type

de situation qui, à l'heure actuelle, n'est prise en considération, si tant est qu'elle le soit, qu'au moment de la détermination de la peine.

TITRE IV : Les crimes contre l'ordre naturel

Commentaire

Dans sa conception classique, le droit pénal réprime surtout les atteintes à la personne et aux biens. Le reste de la création est dans une large mesure oublié. Le droit pénal ne prévoit pas d'incrimination au chapitre du dommage écologique, quelle qu'en soit l'ampleur, et les mauvais traitements envers les animaux ne sont pas punis de façon satisfaisante sous la rubrique «Actes volontaires et prohibés concernant certains biens» (*Code criminel*, Partie IX).

La tradition cependant cède depuis peu pour faire place à une optique plus nouvelle. Une prise de conscience grandissante des dommages infligés par l'homme à la terre elle-même, conjuguée à une série de catastrophes environnementales d'origine humaine, a mis en lumière la nécessité de protéger la planète et de mettre en relief le respect de l'environnement⁶⁷. De même la réflexion récente sur les droits des animaux a fait ressortir la nécessité, déjà pressentie par Bentham, de protéger les animaux contre la cruauté humaine et de mettre en valeur le respect des autres créatures sensibles qui vivent sur la planète avec nous⁶⁸.

Par conséquent, il est proposé d'inclure dans le nouveau code un nouveau titre relatif à l'ordre naturel. Ce titre se divise en deux chapitres : l'un porte sur l'environnement, l'autre est consacré aux animaux. Ces deux chapitres sont très courts de manière que le droit pénal soit appliqué dans ces domaines seulement en dernier recours et conformément au principe de modération. La disposition concernant l'environnement ne vise qu'à compléter les dispositions prévues comme il se doit ailleurs, c'est-à-dire la législation de protection de l'environnement adoptée tant par le gouvernement fédéral que par les gouvernements provinciaux. Les dispositions relatives aux animaux sont un prolongement logique de celles que prévoit déjà le *Code criminel* actuel.

Chapitre 19 : Les crimes contre l'environnement

Commentaire

Le droit pénal laisse donc la répression des atteintes à l'environnement à la législation de protection de l'environnement. Dans le document de travail n° 44, intitulé *Les crimes contre l'environnement*, nous proposons cependant l'instauration d'un nouveau crime portant spécifiquement sur les atteintes à l'environnement parce que

67. Voir CRDC, *Les crimes contre l'environnement* (Document de travail n° 44), Ottawa, CRDC, 1985 à la p. 13 [ci-après Document de travail n° 44].

68. Voir Jeremy Bentham, «An Introduction to the Principles of Morals and Legislation» dans John Bowring, éd., *The Works of Jeremy Bentham*, vol. 1, New York, Russell & Russell Inc., 1962 à la p. 143, note; voir également R. c. *Ménard* (1978), 43 C.C.C. (2d) 458 à la p. 464 (C.A. Qué.), C.A. 140.