

"Source : *Rapport pour une nouvelle codification de la procédure pénale, Volume premier, Les pouvoirs de la police, Titre premier : fouilles, perquisitions et matières connexes*, 346 pages, Commission de réforme du droit du Canada, 1991. 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 de la procédure pénale

Volume premier

Titre premier

33

Canada

Rapports et documents de travail de la Commission de réforme du droit du Canada

Rapports au Parlement

1. *La preuve** (19 déc. 1975)
2. *Principes directeurs — Sentences et mesures non sentencielles dans le processus pénal** (6 févr. 1976)
3. *Notre droit pénal* (25 mars 1976)
4. *L'expropriation** (8 avril 1976)
5. *Le désordre mental dans le processus pénal** (13 avril 1976)
6. *Le droit de la famille** (4 mai 1976)
7. *L'observance du dimanche** (19 mai 1976)
8. *La saisie des rémunérations versées par la Couronne du chef du Canada** (19 déc. 1977)
9. *Procédure pénale — Première partie : amendements divers** (23 févr. 1978)
10. *Les infractions sexuelles** (29 nov. 1978)
11. *Le chèque** (8 mars 1979)
12. *Le vol et la fraude** (16 mars 1979)
13. *Les commissions consultatives et les commissions d'enquête** (18 avril 1980)
14. *Le contrôle judiciaire et la Cour fédérale** (25 avril 1980)
15. *Les critères de détermination de la mort** (8 avril 1981)
16. *Le jury** (28 juill. 1982)
17. *L'outrage au tribunal** (18 août 1982)
18. *L'obtention de motifs avant la formation d'un recours judiciaire — Commission d'appel de l'immigration** (16 déc. 1982)
19. *Le mandat de main-forte et le télémandat** (22 juill. 1983)
20. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (11 oct. 1983)
21. *Les méthodes d'investigation scientifiques : l'alcool, la drogue et la conduite des véhicules** (10 nov. 1983)
22. *La communication de la preuve par la poursuite** (15 juin 1984)
23. *L'interrogatoire des suspects* (19 nov. 1984)
24. *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* (22 mars 1985)
25. *Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne* (12 juin 1985)
26. *Les organismes administratifs autonomes** (23 oct. 1985)
27. *La façon de disposer des choses saisies* (24 avril 1986)
28. *Quelques aspects du traitement médical et le droit pénal** (12 juin 1986)
29. *L'arrestation* (6 nov. 1986)
30. *Pour une nouvelle codification du droit pénal, vol. I* (3 déc. 1986)
31. *Pour une nouvelle codification du droit pénal — Édition révisée et augmentée du rapport n° 30* (19 mai 1988)
32. *Notre procédure pénale* (21 juin 1988)
2. *La notion de blâme — La responsabilité stricte** (1974)
3. *Les principes de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence** (1974)
4. *La communication de la preuve** (1974)
5. *Le dédommagement et l'indemnisation** (1974)
6. *L'amende** (1974)
7. *La déjudiciarisation** (1975)
8. *Les biens des époux** (1975)
9. *Expropriation** (1975)
10. *Les confins du droit pénal : leur détermination à partir de l'obscénité** (1975)
11. *Emprisonnement — Libération** (1975)
12. *Les divorcés et leur soutien** (1975)
13. *Le divorce** (1975)
14. *Processus pénal et désordre mental** (1975)
15. *Les poursuites pénales : responsabilité politique ou judiciaire** (1975)
16. *Responsabilité pénale et conduite collective** (1976)
17. *Les commissions d'enquête — Une nouvelle loi** (1977)
18. *La Cour fédérale — Contrôle judiciaire** (1977)
19. *Le vol et la fraude — Les infractions** (1977)
20. *L'outrage au tribunal — Infractions contre l'administration de la justice** (1977)
21. *Les paiements par virement de crédit** (1978)
22. *Infractions sexuelles** (1978)
23. *Les critères de détermination de la mort** (1979)
24. *La stérilisation et les personnes souffrant de handicaps mentaux** (1979)
25. *Les organismes administratifs autonomes** (1980)
26. *Le traitement médical et le droit criminel** (1980)
27. *Le jury en droit pénal** (1980)
28. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (1982)
29. *Partie générale : responsabilité et moyens de défense* (1982)
30. *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal** (1983)
31. *Les dommages aux biens — Le vandalisme* (1984)
32. *L'interrogatoire des suspects** (1984)
33. *L'homicide** (1984)
34. *Les méthodes d'investigation scientifiques** (1984)
35. *Le libelle diffamatoire* (1984)
36. *Les dommages aux biens ... Le crime d'incendie* (1984)
37. *La juridiction extra-territoriale* (1984)
38. *Les voies de fait** (1984)
39. *Les procédures postérieures à la saisie* (1985)
40. *Le statut juridique de l'Administration fédérale** (1985)
41. *L'arrestation** (1985)
42. *La bigamie* (1985)
43. *Les techniques de modification du comportement et le droit pénal* (1985)
44. *Les crimes contre l'environnement** (1985)
45. *La responsabilité secondaire : complicité et infractions inchoatives* (1985)

Documents de travail

1. *Le tribunal de la famille** (1974)

- | | |
|--|---|
| <p>46. <i>L'omission, la négligence et la mise en danger</i> (1985)</p> <p>47. <i>La surveillance électronique</i> (1986)</p> <p>48. <i>L'intrusion criminelle</i> (1986)</p> <p>49. <i>Les crimes contre l'État</i> (1986)</p> <p>50. <i>La propagande haineuse*</i> (1986)</p> <p>51. <i>Droit, objectifs publics et observation des normes*</i> (1986)</p> <p>52. <i>Les poursuites privées</i> (1986)</p> <p>53. <i>La pollution en milieu de travail</i> (1986)</p> <p>54. <i>La classification des infractions</i> (1986)</p> <p>55. <i>Le document d'inculpation</i> (1987)</p> | <p>56. <i>L'accès du public et des médias au processus pénal</i> (1987)</p> <p>57. <i>Les mesures assurant la comparution, la mise en liberté provisoire et la détention avant le procès</i> (1988)</p> <p>58. <i>Les crimes contre le fœtus</i> (1989)</p> <p>59. <i>Pour une cour criminelle unifiée</i> (1989)</p> <p>60. <i>Les discussions et ententes sur le plaidoyer</i> (1989)</p> <p>61. <i>L'expérimentation biomédicale sur l'être humain</i> (1989)</p> <p>62. <i>Poursuites pénales : les pouvoirs du procureur général et des procureurs de la Couronne</i> (1990)</p> |
|--|---|

La Commission a également publié au-delà de soixante-dix documents d'étude portant sur divers aspects du droit. Pour obtenir le catalogue des publications, écrire à : Commission de réforme du droit du Canada, 130, rue Albert, Ottawa (Ontario) K1A 0L6, ou Bureau 310, Place du Canada, Montréal (Québec) H3B 2N2.

* Ces documents sont épuisés mais ils peuvent être consultés dans de nombreuses bibliothèques.

RAPPORT 33

POUR UNE NOUVELLE CODIFICATION
DE LA PROCÉDURE PÉNALE

VOLUME PREMIER

TITRE PREMIER

RAPPORT

POUR UNE NOUVELLE CODIFICATION
DE LA PROCÉDURE PÉNALE

VOLUME PREMIER

Les pouvoirs de la police

TITRE PREMIER

Fouilles, perquisitions et matières connexes

Données de catalogage avant publication (Canada)

Commission de réforme du droit du Canada

Pour une nouvelle codification de la procédure pénale.
Volume premier. Les pouvoirs de la police.

(Rapport ; 33)

Texte en français et en anglais disposé tête-bêche.

Titre de la p. de t. addit. : Recodifying criminal procedure. Volume one. Police powers.

Comprend des références bibliographiques.

Sommaire partiel : Titre premier. Fouilles, perquisitions et matières connexes

ISBN 0-662-57701-9

N° de cat. MAS J31-56/1990

I. Procédure pénale — Canada. 2. Justice pénale — Administration — Canada. I. Titre. II. Titre : Les pouvoirs de la police, fouilles, perquisitions et matières connexes. III. Coll. : Commission de réforme du droit du Canada. Rapport ; n° 33.

KE8813.L38 1991

345.71'05

C90-098726-XF

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 1991
N° de catalogue J31-56/1990
ISBN 0-662-57701-9

Février 1991

L'Honorable A. Kim Campbell, c.p., députée
Ministre de la Justice et
Procureure générale du Canada
Ottawa, Canada

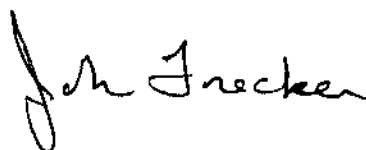
Madame la Ministre,

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 résultant des recherches effectuées par la Commission sur la procédure pénale.

Veuillez agréer, Madame la Ministre, l'assurance de notre très haute considération.



Gilles Létourneau
président



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

François Handfield, *B.A., LL.L.*

Coordonnateur de la Section de recherche en procédure pénale

Stanley A. Cohen, *B.A., LL.B., LL.M.*

Conseillers

C. Jane Arnup, *LL.B.*
Stephen G. Coughlan, *B.A., M.A., LL.B., Ph.D.*
Glenn A. Gilmour, *B.A., LL.B.*
James C. Jordan, *B.A., LL.B., LL.M., LL.D.*
Kenneth E. Jull, *B.A., LL.B., LL.M.*
André A. Morin, *LL.L.*
James W. O'Reilly, *B.A., LL.B., LL.M.*
Eugene L. Oscapella, *B.A., LL.B., LL.M.*
David L. Pomerant, *B.A., LL.B.*
Marc E. Schiffer, *LL.B., LL.M., S.J.D., Ph.D.*

Conseillers, rédaction législative

Susan T. Krongold, *B.A., LL.B.*, Diplôme en rédaction législative
Patrick H. Orr, *B.A., LL.B.*, Diplôme en rédaction législative
Janice J. Tokar, *B.A., LL.B.*, Diplôme en rédaction législative
Cy Whiteley, ACIS, AIB (Angleterre), CGA

* Lorsque ce rapport a été approuvé, M. le juge Linden était président, M^e Létourneau était vice-président et M^{me} la juge Rivet était commissaire. M^e Maingot n'était plus commissaire, mais a pris part à toutes les étapes de l'élaboration du rapport. M^e Létourneau a été nommé président de la Commission le 6 juillet 1990.

TABLE DES MATIÈRES

	Page
REMERCIEMENTS	xv
INTRODUCTION	1
PREMIÈRE PARTIE DISPOSITIONS GÉNÉRALES	
TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE I	9
CHAPITRE PREMIER TITRE ABRÉGÉ	10
CHAPITRE II DÉFINITIONS	10
CHAPITRE III DISPOSITIONS GÉNÉRALES	14
CHAPITRE IV FORMALITÉS GÉNÉRALES DE L'OBTENTION DES MANDATS	16
Section I Champ d'application	16
Section II Règles régissant l'audition de la demande	16
Section III Dépôt de documents	18
PARTIE II LES FOUILLES, LES PERQUISITIONS ET LES SAISIES	
TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE II	21
OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	22
CHAPITRE PREMIER DÉFINITIONS	24
CHAPITRE II FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES AUTORISÉES PAR MANDAT	30
Section I Demande de mandat	30
Section II Délivrance du mandat	36
Section III Expiration du mandat	39
Section IV Exécution du mandat	41
Section V Règle de preuve en cas d'absence de l'original du mandat	46

CHAPITRE III	FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES SANS MANDAT	47
Section I	Fouilles, perquisitions et saisies en cas d'urgence	47
Section II	Fouilles, perquisitions et saisies en cas d'arrestation	48
Section III	Fouilles et perquisitions avec le consentement de l'intéressé	50
CHAPITRE IV	SAISIE DE CHOSES BIEN EN VUE	52
CHAPITRE V	EXERCICE DES POUVOIRS DE FOUILLE, DE PERQUISITION ET DE SAISIE	54

**PARTIE III
LA RECHERCHE D'INDICES SUR LES PERSONNES**

	TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE III	59
	OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	60
CHAPITRE PREMIER	CHAMP D'APPLICATION	62
CHAPITRE II	APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION EN VERTU D'UN MANDAT	63
Section I	Demande de mandat	63
Section II	Délivrance du mandat	67
Section III	Expiration du mandat	70
Section IV	Exécution du mandat	71
Section V	Règle de preuve en cas d'absence de l'original du mandat	72
CHAPITRE III	APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION SANS MANDAT	73
Section I	Application de techniques d'investigation en cas d'urgence	73
Section II	Application de techniques d'investigation en cas d'arrestation	74
Section III	Application de techniques d'investigation avec le consentement de l'intéressé	76

CHAPITRE IV	EXERCICE DES POUVOIRS RELATIFS AUX TECHNIQUES D'INVESTIGATION	78
Section I	Formalités de l'application des techniques d'investigation	78
Section II	Pouvoirs connexes	82
Section III	Rapport sur les techniques appliquées	83

**PARTIE IV
LE DÉPISTAGE DE L'ÉTAT ALCOOLIQUE
CHEZ LES CONDUCTEURS**

	TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE IV	87
	OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	88
CHAPITRE PREMIER	DÉFINITIONS	91
CHAPITRE II	DÉPISTAGE PRÉLIMINAIRE	93
CHAPITRE III	DEMANDE D'ÉCHANTILLONS POUR LA DÉTERMINATION DE L'ALCOOLÉMIE	95
Section I	Refus de fournir un échantillon pour le dépistage préliminaire	95
Section II	Commission du crime de conduite sous l'empire d'un état alcoolique	96
Section III	Mise en garde sur les conséquences d'un refus	97
Section IV	Restrictions quant à la demande d'échantillons	98
Section V	Demande d'échantillons de sang après communication des résultats des analyses	98
CHAPITRE IV	MANDAT AUTORISANT DES PRÉLÈVEMENTS DE SANG	100
Section I	Demande de mandat	100
Section II	Délivrance du mandat	103
Section III	Expiration du mandat	105
Section IV	Remise d'une copie du mandat	106
CHAPITRE V	PRÉLÈVEMENT, ANALYSE ET REMISE DES ÉCHANTILLONS DE SANG	107
Section I	Champ d'application	107

Section II	Prélèvement et analyse des échantillons	107
Section III	Demande de remise d'échantillons	110
Section IV	Absence de responsabilité pénale	113
CHAPITRE VI	RÈGLES DE PREUVE	115
Section I	Absence de l'original du mandat obtenu par téléphone	115
Section II	Résultat des analyses	115
Section III	Force probante des certificats	118

PARTIE V
LA SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE

	TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE V	123
	OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	124
CHAPITRE PREMIER	DÉFINITIONS.	126
CHAPITRE II	INTERCEPTION SANS MANDAT	130
CHAPITRE III	MANDAT AUTORISANT L'INTERCEPTION DE COMMUNICATIONS PRIVÉES	132
Section I	Règles générales sur les mandats	132
	<i>1. Demande de mandat</i>	<i>132</i>
	<i>2. Délivrance du mandat</i>	<i>138</i>
	<i>3. Renouvellement du mandat</i>	<i>150</i>
	<i>4. Modification du mandat</i>	<i>154</i>
Section II	Délivrance du mandat en cas d'urgence	158
CHAPITRE IV	CONFIDENTIALITÉ	162
CHAPITRE V	INTERCEPTION ET ENTRÉE CLANDESTINE	167
CHAPITRE VI	NOTIFICATION DE L'INTERCEPTION ET DE L'ENTRÉE CLANDESTINE	168
Section I	Avis	168
Section II	Demande de prolongation du délai de notification	171

CHAPITRE VII	DEMANDE DE DÉTAILS SUR L'INTERCEPTION	172
CHAPITRE VIII	FORMALITÉS DE LA PRÉSENTATION EN PREUVE ET DE L'OBTENTION DE RENSEIGNEMENTS SUPPLÉMENTAIRES . .	176
Section I	Préavis de l'intention de produire en preuve . .	176
Section II	Demande de détails complémentaires	178
Section III	Demande de mise au jour de renseignements rendus inintelligibles	178
CHAPITRE IX	RÈGLES DE PREUVE	180
CHAPITRE X	RAPPORTS ANNUELS	181

**PARTIE VI
LA DISPOSITION DES CHOSES SAISIES**

	TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE VI	185
	OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	186
CHAPITRE PREMIER	CHAMP D'APPLICATION	188
CHAPITRE II	OBLIGATIONS DE L'AGENT DE LA PAIX PRATIQUANT UNE SAISIE	188
Section I	Inventaire des choses saisies	188
Section II	Remise des choses saisies par l'agent de la paix	190
Section III	Procès-verbal de saisie	191
CHAPITRE III	GARDE ET DISPOSITION DES CHOSES SAISIES	193
Section I	Règles générales régissant les ordonnances . . .	193
	1. <i>Présentation de la demande</i>	193
	2. <i>Audition de la demande</i>	196
	3. <i>Délivrance de l'ordonnance</i>	198
	4. <i>Dépôt de documents</i>	198
	5. <i>Renvoi de la demande</i>	199
Section II	Mesures de protection et de conservation	200
Section III	Analyse ou examen	204

Section IV	Accès aux choses saisies	205
Section V	Choses périssables	209
Section VI	Choses dangereuses	211
Section VII	Choses présentant un danger imminent et grave	213
Section VIII	Ordonnance de restitution	214
Section IX	Reproduction des choses saisies	219
Section X	Fin de la rétention et disposition	221
	1. <i>Durée légale de la rétention</i>	221
	2. <i>Demande de prolongation de la rétention</i>	223
	3. <i>Remise des choses saisies</i>	224
	4. <i>Ordonnance de disposition</i>	225
CHAPITRE IV	APPELS	227

**PARTIE VII
LES PRIVILÈGES EN MATIÈRE DE SAISIE**

	TEXTES À L'ORIGINE DE LA PARTIE VII	229
	OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES	230
CHAPITRE PREMIER	CHAMP D'APPLICATION	232
CHAPITRE II	OBLIGATIONS DE L'AGENT DE LA PAIX PRATIQUANT UNE SAISIE	232
CHAPITRE III	DEMANDE D'AUDIENCE SUR L'EXISTENCE DU PRIVILÈGE	233
	Section I Présentation de la demande	233
	Section II Audition de la demande	235
	Section III Disposition en l'absence de demande	238
CHAPITRE IV	EXAMEN DE L'INFORMATION	238
CHAPITRE V	APPELS	241
	CODE DE PROCÉDURE PÉNALE — VOLUME PREMIER, TITRE PREMIER	243
ANNEXE	Collaborateurs spéciaux	343

Remerciements

Au cours des travaux qui ont mené à l'élaboration du présent rapport, nous avons consulté un grand nombre de personnes provenant de toutes les régions du pays, qui ont accepté de nous faire bénéficier de leur vaste expérience dans leurs sphères d'activité respectives — police et application de la loi, enseignement du droit, exercice du droit (poursuite et défense) et magistrature. Nous tenons à remercier chacune d'entre elles pour les conseils qu'elles nous ont prodigués et nous nous devons de mentionner l'influence marquée qu'elles ont eue sur nos travaux. Il serait impossible de nommer ici tous et chacun des experts qui ont prêté leur concours à ce projet de codification; nous aimerions toutefois adresser des remerciements particuliers aux personnes dont le nom figure en annexe du présent rapport.

Nous tenons également à témoigner notre gratitude aux ministres de la Justice, aux solliciteurs généraux, ainsi qu'à leurs sous-ministres respectifs, aux députés actuels et à leurs prédécesseurs qui ont participé à nos travaux au fil des ans, pour leur encouragement et leur appui. Leur aide précieuse a permis d'atténuer certaines des faiblesses du présent rapport. Il va sans dire que les opinions formulées dans ce document ne reflètent pas nécessairement la position du Parlement ou du ministère de la Justice, ni l'opinion individuelle des personnes consultées.

Enfin, nous remercions également tous les coordonnateurs, chargés de recherche et membres du personnel qui ont contribué à ce projet.

INTRODUCTION

Nous pourrions résumer notre conception de la procédure pénale dans les termes suivants :

Il s'agit d'une procédure pénale déterminée par des règles exprimées de façon simple et claire, qui est fondée sur la recherche de l'équité comme de l'efficacité; qui, tout en favorisant la modération et la responsabilité, vise à protéger la société; et enfin, qui encourage la participation concrète des citoyens. Ces caractéristiques fondamentales forment l'essence même de nos principes.

*Notre procédure pénale*¹

On trouvera dans le présent rapport le premier titre du premier volume du code de procédure pénale proposé par la Commission de réforme du droit du Canada. Caractérisé par sa simplicité et sa cohérence, ce code se veut aussi fidèle aux sept principes directeurs qui ont orienté nos travaux de réforme depuis la création de la Commission. Ces principes, qui ont été expliqués et illustrés dans un récent rapport au Parlement intitulé *Notre procédure pénale*, sont les suivants :

1. *Le principe de l'équité : les règles de procédure devraient être équitables;*
2. *Le principe de l'efficacité : les règles de procédure devraient être efficaces;*
3. *Le principe de la clarté : les règles de procédure devraient être claires et compréhensibles;*
4. *Le principe de la modération : les règles de procédure susceptibles de porter atteinte à la liberté individuelle devraient être utilisées avec modération;*
5. *Le principe de la responsabilité : les personnes exerçant des pouvoirs en matière de procédure pénale devraient être tenues de rendre compte de la façon dont elles les exercent;*
6. *Le principe de la participation : la procédure pénale devrait permettre la participation véritable des citoyens;*
7. *Le principe de la protection : la procédure pénale devrait favoriser la protection de la société.*²

Il y a déjà longtemps que le Canada s'est doté d'un *Code criminel*³. Mais avec les années qui ont passé, les innombrables modifications effectuées à la pièce, l'utilité de ce texte est devenue problématique : les avantages de la codification ont dans une large mesure été perdus en cours de route.

Ces avantages, la Commission les a évoqués à maintes reprises⁴. Essentiellement, ils peuvent être décrits ainsi⁵ :

1. COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA (ci-après CRD), *Notre procédure pénale*, Rapport n° 32, Ottawa, La Commission, 1988, p. 58.

2. *Id.*, p. 25.

3. L.R.C. (1985), ch. C-46.

4. Voir en particulier le document d'étude de la Commission intitulé *Problématique d'une codification du droit pénal canadien*, Ottawa, Information Canada, 1976.

5. F.F. STONE, «A Primer on Codification» (1955), 29 *Tul. L. Rev.* 303, pp. 307-308.

- (1) Le recours à la codification permet d'aborder avec ordre et méthode la multitude des concepts et idées juridiques, de façon à présenter le droit comme un tout homogène et cohérent, et non comme une série de propositions isolées.
- (2) La méthode de la codification suppose que l'on fasse le point sur les textes existants; elle nécessite donc l'examen des idées qui ont cours, non seulement dans l'État intéressé, mais aussi dans tous les autres États civilisés.
- (3) Elle a pour effet de mettre un terme à l'incertitude du droit, la totalité des règles applicables se trouvant réunies dans un même ouvrage.
- (4) La codification rend la loi plus accessible au citoyen moyen.
- (5) Ceux qui ont pour mission de commenter le droit ont la tâche plus facile, car ils disposent d'un corpus officiel pour effectuer leurs recherches.

Si l'on voulait résumer ces avantages en quelques mots, on pourrait retenir les suivants : accessibilité, intelligibilité, cohérence, certitude⁶.

En vérité, les avantages de la codification devraient ressortir de tout texte législatif digne de ce nom : le législateur devrait toujours viser une clarté et une cohérence optimales.

Essentiellement, la codification donne la possibilité de revêtir le droit pénal d'une plus grande clarté, d'une plus grande logique. Elle atténue en outre la nécessité de répondre de façon ponctuelle aux problèmes appelant des choix sociaux et réduit le risque de donner une rigidité excessive à la loi écrite. Par ailleurs, le code n'est pas un système fermé, que ce soit sur le plan de la forme ou sur le plan du fond. La codification donne en effet le signal d'un processus d'interprétation continu qui, au bout du compte, doit favoriser l'exactitude de la formulation du droit⁷.

L'adoption de l'actuel *Code criminel* canadien remonte à 1892. Les dispositions de fond en sont dans une large mesure l'œuvre du codificateur anglais, Sir James Stephen. Quant aux règles de procédure, elles étaient au départ conçues spécialement pour le Canada, à bien des chapitres. Si, pour l'époque, le *Code criminel* canadien est une magnifique réalisation, son contenu laisse maintenant à désirer. Comme le soulignait la Commission dans le rapport n° 31, *Pour une nouvelle codification du droit pénal*, le Code actuel présente bien des défauts :

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*⁸.

6. THE LAW COMMISSION (Grande-Bretagne), *Codification of the Criminal Law*, Londres, HMSO, 1985, p. 17.

7. G. LÉTOURNEAU et S.A. COHEN, *The Merits and Limitations of Codification: A Canadian Perspective*, communication présentée à la Conférence internationale sur la réforme du droit pénal, *Inns of Court*, Londres, 27 juillet 1987.

8. CRD, *Pour une nouvelle codification du droit pénal ... édition révisée et augmentée*, Rapport n° 31, Ottawa, La Commission, 1987, p. 1.

Qui plus est, les dispositions relatives au fond, à la procédure et à la preuve se trouvent dispersées dans le Code, ce qui ajoute encore à sa complexité et à son incohérence.

La Commission s'est engagée à promouvoir une meilleure compréhension des règles qui nous régissent, en favorisant, pour la réforme, une approche cohérente et fondée sur des principes bien établis. Cette préoccupation, dans le présent volume, s'exprime notamment par une démarcation entre les éléments fondamentaux du droit pénal législatif — à savoir, les règles de procédure, les règles de fond et les règles de preuve.

La Commission a déjà publié un projet de code de la preuve⁹ et, en 1987, le rapport n° 31 intitulé *Pour une nouvelle codification du droit pénal*, où l'on trouve son projet de code pénal. Ce dernier exprimait sous une forme législative, pour la première fois, les principes généraux de la responsabilité pénale, suivant lesquels la personne déclarée coupable d'un crime peut être emprisonnée.

Le présent document forme la première pièce du code de procédure pénale de la Commission. Comme toujours, il se fonde sur un examen théorique rigoureux de la nature du droit pénal. Le lecteur y trouvera les fruits d'un travail où l'on a soigneusement tenté de favoriser un juste équilibre entre la liberté individuelle et l'obligation de l'État d'assurer la protection de ses citoyens. Une fois terminé, le premier volume s'intitulera *Les pouvoirs de la police*. Il sera formé de deux titres, dont le premier portera sur les fouilles, les perquisitions et les matières connexes. Le deuxième sera consacré aux questions suivantes : l'interrogatoire des suspects, l'arrestation, les mesures visant à assurer la comparution, la mise en liberté provisoire et la détention et, enfin, l'identification par témoins oculaires avant le procès. Les autres volumes du code de procédure pénale énonceront les règles touchant le déroulement du procès ainsi que les voies de recours et les appels.

Les questions traitées dans le présent titre ont déjà été examinées dans plusieurs documents de travail et rapports au Parlement, ainsi que dans un certain nombre de documents d'étude, publiés ou non, notamment :

Rapport n° 19, *Le mandat de main-forte et le télémandat* (1983),

Rapport n° 21, *Les méthodes d'investigation scientifiques : l'alcool, la drogue et la conduite des véhicules* (1983),

Rapport n° 24, *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* (1985),

Rapport n° 25, *Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne* (1985),

Rapport n° 27, *La façon de disposer des choses saisies* (1986),

Document de travail n° 30, *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal* (1983),

Document de travail n° 34, *Les méthodes d'investigation scientifiques* (1984),

9. CRD, *La preuve*, Rapport n° 1, Ottawa, Information Canada, 1975.

Document de travail n° 39, *Les procédures postérieures à la saisie* (1985),

Document de travail n° 47, *La surveillance électronique* (1986),

Document de travail n° 54, *La classification des infractions* (1986),

Document de travail n° 59, *Pour une cour criminelle unifiée* (1989).

Si ce premier volet du code de procédure pénale s'inspire des travaux de la Commission déjà publiés, on y a également pris en considération les critiques qui nous ont été communiquées à la fois par le grand public et par nos consultants. Nos textes ont fait l'objet de discussions lors d'audiences publiques tenues à de nombreux endroits au Canada, pendant plusieurs années. Nous avons ainsi pu connaître le point de vue de juges, de criminalistes, de professeurs de droit, de chefs de police, ainsi que de représentants des Administrations fédérale et provinciales. Notre dette est immense envers toutes les personnes qui ont participé à ce processus. La récompense de leur contribution consiste dans un nouveau code qui est à la fois logique, organisé, cohérent et exhaustif. Il s'agit pour nous d'un texte qui s'harmonise avec la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁰ et qui répond aux besoins du Canada d'aujourd'hui.

Les mêmes qualités ont été attribuées au code pénal de la Commission. Mais si le code de procédure pénale et le code pénal présentent les mêmes caractéristiques — fidélité aux principes, clarté, logique, organisation — ils paraissent à première vue très dissemblables. En effet, un code qui établit les principes généraux de la responsabilité pénale et définit les crimes peut être rédigé avec une grande économie; il n'est pas nécessaire de donner beaucoup de détails et les règles sont relativement peu techniques. Nous avons réussi, dans notre code pénal, à exprimer l'ensemble des règles de fond en cent trente-deux articles seulement.

Or, une telle concision n'est pas possible dans le domaine de la procédure pénale. Car la procédure, à tout le moins, doit énoncer la succession de mesures ou d'étapes à suivre pour que la justice soit correctement administrée au sein de l'État. Les règles de nature générale s'avèrent fréquemment inadéquates à cette fin. Si l'on omet de fournir des détails importants, la loi devient moins apte à indiquer la façon de procéder. S'ensuit un vide juridique, qu'il faut combler soit par la common law, soit par les pratiques locales. Mais cette solution peut elle-même être source d'incohérence et d'incertitude — ce qu'il faut assurément éviter en matière de droit pénal, vu les atteintes aux libertés individuelles qu'entraîne son application.

Pour être utile et efficace, un code de procédure pénale doit inévitablement être plus volumineux, plus détaillé qu'un code pénal. Nous en avons donné les raisons dans *Notre procédure pénale* :

Les lois pénales ne font pas que définir les crimes; elles établissent aussi les formalités prescrites pour le déroulement des enquêtes et la détermination de la culpabilité ou de l'innocence. Elles fixent du même coup les limites de la liberté individuelle. La procédure, parce qu'elle remplit cette fonction de réglementation, se caractérise par son caractère technique et son souci du détail [. . .] La complication de la procédure n'en demeure pas moins inévitable, jusqu'à un certain point, si l'on

10. Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., ch. 11)].

veut qu'elle joue correctement son rôle et favorise le règlement juste et équitable des litiges¹¹.

Au fil des ans, la Commission a démontré que l'exposé des règles de fond, dans le Code actuel, est incomplet. Il «ne comporte pas de partie générale complète, ce qui a forcé les tribunaux à élaborer eux-mêmes, sans l'aide du législateur, bon nombre des principes de base du droit pénal régissant l'élément moral des infractions, l'intoxication par l'alcool, la nécessité, la causalité et d'autres questions¹²». Or, ce caractère incomplet est infiniment plus flagrant dans le domaine de la procédure pénale. Une très grande proportion de règles de procédure ne peuvent être établies qu'en passant la common law au peigne fin ou encore, en vérifiant les pratiques qui ont cours dans diverses régions. Pour être véritablement complet, le code de procédure pénale doit incorporer et clarifier une très large gamme de règles ambiguës, informes et dispersées. Voilà la mission que la Commission s'est donnée dans l'élaboration de son projet de code de procédure pénale. Cela dit, et bien que nous soyons convaincus que notre projet de code de procédure constitue un pas important vers l'élimination des lacunes et de l'incertitude qui caractérisent la procédure pénale actuelle, nous reconnaissons que l'élaboration d'un code de procédure pénale qui soit absolument complet, indépendant et exhaustif est un objectif qui n'est ni possible ni souhaitable. Le lecteur trouvera dans les pages qui suivent un texte de loi d'une portée remarquablement vaste. En cela, notre projet de code clarifie le droit actuel et constitue une grande amélioration par rapport au Code actuel sur le plan processuel.

Le contraste est vif entre le code que nous proposons et le Code actuel. Pour en convaincre le lecteur, nous l'invitons à examiner le domaine des perquisitions et des saisies, par exemple, dans chacun des textes; les différences sautent aux yeux. Quelles sont les dispositions législatives régissant les perquisitions dans une maison d'habitation ? les fouilles, perquisitions et saisies en cas d'urgence ? le droit de fouiller une personne qui vient d'être arrêtée ? la saisie des choses bien en vue ? Il s'agit là de questions traitées en détail dans notre projet de code, mais à l'égard desquelles le *Code criminel* reste dans une large mesure silencieux.

Et notre code ne se limite pas à être plus complet : il est également plus facile à comprendre. Cette qualité tient à ce que nous avons opté, dans toute la mesure du possible, pour la lisibilité et la simplicité du langage dans la rédaction législative. Que ce soit dans l'élaboration des dispositions elles-mêmes ou dans la rédaction des commentaires, nous nous sommes fait un point d'honneur de nous exprimer non seulement avec clarté, mais aussi avec précision. Nous reconnaissons néanmoins que certaines règles, à cause de leur caractère technique, demeureront toujours relativement complexes. Lorsque c'est possible, le code emploie des termes de la langue usuelle. Ainsi, nous avons substitué à certaines expressions latines comme «ex parte», des termes plus accessibles comme «unilatéralement». Nous avons par ailleurs tenté d'adapter bon nombre des formalités anciennes aux réalités du XX^e siècle. Nous avons ainsi intégré au code certaines innovations procédurales, en étendant leur application à un grand nombre de domaines

11. *Op. cit.*, note 1, p. 8.

12. CRD, *Pour une nouvelle codification du droit pénal*, vol. 1, Rapport n^o 30, Ottawa, La Commission, 1986, p. 3.

du système de justice pénale. Citons à cet égard le mécanisme du télémandat, dont la Commission a été la première à préconiser l'utilisation — et qui a fait depuis lors une timide entrée dans le *Code criminel* —, ainsi que certaines dispositions qui prévoient le recours aux techniques d'enregistrement et de reproduction électroniques.

La structure et l'agencement de ce volet du code se caractérisent par la logique et la simplicité. Viennent d'abord des questions de nature générale — définitions, règles d'interprétation, règles d'application générale, suivies de diverses parties qui portent sur les pouvoirs de la police visés par la division du code intitulée *Fouilles, perquisitions et matières connexes* :

- Les fouilles, les perquisitions et les saisies;
- La recherche d'indices sur les personnes;
- Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs;
- La surveillance électronique;
- La disposition des choses saisies;
- Les privilèges en matière de saisie.

Chaque partie est divisée en chapitres et en sections, ce qui facilite l'utilisation et la consultation.

Bien que ce code vise l'intégralité, il ne comporte pas encore toutes les règles qui pourront finalement se retrouver sous le titre général *Fouilles, perquisitions et matières connexes*. Par exemple, on n'y retrouve aucune disposition sur la criminalité organisée. Le législateur a récemment apporté au *Code criminel* des modifications de fond et de forme qui portent sur cette question¹³. Par ailleurs, la Commission a recommandé, dans son document de travail n° 47, *La surveillance électronique* (1986), l'adoption de dispositions législatives sur le recours à des dispositifs de surveillance optique, pour régir les cas où la police se serait introduite clandestinement dans un lieu pour y installer de tels dispositifs, dans le cadre d'une enquête criminelle. Toutefois, la section de notre code consacrée à la surveillance électronique ne comporte aucune disposition sur l'utilisation de dispositifs de surveillance optique. Cette question, comme celle de la criminalité organisée, mérite que la Commission y consacre des travaux distincts et approfondis. Dans l'intervalle, notre code est silencieux à ce chapitre.

D'autres questions importantes ne seront pas traitées dans ce volume. Ainsi, les conséquences de l'inobservation d'une règle de procédure sont un aspect vital de la procédure pénale, et pourtant on ne trouvera aucune disposition à cet égard dans cette partie de notre code. En effet, il est plus opportun de traiter la question des voies de recours avec les autres règles relatives au déroulement du procès et de l'appel. Le fait d'accorder ou de refuser un redressement constitue en effet un acte juridictionnel. Bien que les actions de la police puissent nécessiter réparation ou réprimande, les règles sur les voies de recours ne sont pas traitées ici dans le cadre des règles sur les pouvoirs de

13. Voir *Loi modifiant le Code criminel, la Loi des aliments et drogues et la Loi sur les stupéfiants*, L.C. 1988, ch. 51, art. 1-8, proclamée en vigueur le 1^{er} janvier 1989.

la police. La Commission étudiera dans un prochain document de travail la question de savoir quel est le cadre approprié aux mesures de redressement en matière de procédure pénale. Aussi ces recommandations figureront-elles dans une autre partie du code.

De façon générale, on ne trouvera pas non plus de règles de preuve dans ce volume. Dans une large mesure, elles devraient être réunies dans un code de la preuve, même si certaines d'entre elles, qui revêtent un caractère procédural tout à fait unique et sont indispensables pour la formulation adéquate et complète de notre projet, seront incorporées à d'autres parties du code.

Conformément à la recommandation formulée dans le document intitulé *Égalité pour tous — Rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité*¹⁴, nous nous sommes fait un devoir de rédiger notre projet de code dans une langue non sexiste. Dans cette optique, nous nous sommes conformés aux principes énoncés dans l'ouvrage publié sous le titre *Cap sur l'égalité — Réponse au Rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité*¹⁵, relativement à la rédaction des textes législatifs, tant en français qu'en anglais.

Dans le présent rapport, nous présentons au législateur un plan de réforme concret qui pourrait être mis en œuvre dès maintenant dans les domaines abordés. Au risque de nous répéter, toutefois, rappelons que le présent ouvrage fait partie d'un projet beaucoup plus vaste dont les différentes parties sont destinées à se compléter les unes les autres, dans l'harmonie et la cohérence. Et bien que le présent document soit un rapport au Parlement et que de ce fait, il représente la position de la Commission à l'heure actuelle, il va sans dire l'adjonction successive des différentes parties de cette œuvre entraînera certaines révisions et modifications.

14. CANADA, PARLEMENT, CHAMBRE DES COMMUNES, SOUS-COMITÉ SUR LES DROITS À L'ÉGALITÉ DU COMITÉ PERMANENT DE LA JUSTICE ET DES QUESTIONS JURIDIQUES, *Égalité pour tous — Rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité* (J. Patrick Boyer, député, président), Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985, pp. 129-130.

15. GOUVERNEMENT DU CANADA, *Cap sur l'égalité — Réponse au Rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1986, pp. 61-62.

PREMIÈRE PARTIE
DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Textes à l'origine de la partie I

PUBLICATIONS DE LA CRD

Le mandat de main-forte et le télémandat, Rapport n° 19 (1983)

Les fouilles, les perquisitions et les saisies, Rapport n° 24 (1984)

La classification des infractions, Document de travail n° 54 (1986)

Pour une nouvelle codification du droit pénal, Rapport n° 31 (1987)

Pour une cour criminelle unifiée, Document de travail n° 59 (1989)

LÉGISLATION

Code criminel, art. 2, 487.1, par. 254(1), 487(2)

Loi portant révision et codification de la procédure pénale

CHAPITRE PREMIER TITRE ABRÉGÉ

Titre abrégé

1. *Code de procédure pénale.*

CHAPITRE II DÉFINITIONS

Définitions

2. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

«agent de la paix» (*peace officer*)

«agent de la paix» Selon le cas,

- a) tout shérif, shérif adjoint et mandataire du shérif;
- b) tout directeur, sous-directeur, instructeur, gardien, geôlier, garde et tout autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison;
- c) tout agent de police, huissier ou autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique ou à la signification ou à l'exécution des actes judiciaires au civil;
- d) tout fonctionnaire ou personne possédant les pouvoirs d'un agent des douanes ou d'un préposé de l'accise lorsqu'il exerce une fonction en application de la *Loi sur les douanes* ou de la *Loi sur l'accise*;
- e) les agents des pêches nommés ou désignés en vertu de la *Loi sur les pêches*, dans l'exercice des fonctions que confère cette loi;
- f) le pilote commandant un aéronef :
 - (i) soit immatriculé au Canada en vertu des règlements d'application de la *Loi sur l'aéronautique*,
 - (ii) soit loué sans équipage et mis en service par une personne remplissant, aux termes des règlements d'application de la *Loi sur l'aéronautique*, les conditions d'inscription comme propriétaire d'un aéronef immatriculé au Canada en vertu de ces règlements, pendant que l'aéronef est en vol;
- g) les officiers et sous-officiers des Forces canadiennes qui sont :

(i) soit nommés pour l'application de l'article 156 de la *Loi sur la défense nationale*,

(ii) soit employés à des fonctions que le gouverneur en conseil, dans des règlements pris en vertu de la *Loi sur la défense nationale* pour l'application du présent alinéa, a prescrites comme étant d'une telle sorte que les officiers et les sous-officiers qui les exercent doivent nécessairement avoir les pouvoirs des agents de la paix.

Rapport n° 31, par. 2(1)
Code criminel, art. 2

«choses
saisissables»
(*objects of
seizure*)

«choses saisissables» Les choses qui constituent ou fournissent un élément de preuve relatif à la perpétration d'un crime, y compris les fonds déposés à un compte dans un établissement financier. Sont cependant exclus :

a) les résidus qui adhèrent à la surface du corps d'une personne;

b) les tissus, les fluides corporels et les autres substances corporelles humaines, comme les échantillons d'haleine, les cheveux ou les ongles, à moins qu'ils aient été retirés du corps de la personne ou en soient dissociés.

Rapport n° 24, art. 3

«cour d'appel»
(*court of appeal*)

«cour d'appel»

a) Dans les provinces de la Nouvelle-Écosse et de l'Île-du-Prince-Édouard, la Division d'appel de la Cour suprême;

b) dans les autres provinces, la Cour d'appel.

Code criminel, art. 2

«crime» (*crime*)

«crime» Infraction définie dans le projet de code criminel de la CRD ou dans toute autre loi fédérale, et punissable d'une peine d'emprisonnement. Est exclue l'infraction dont l'auteur ne peut être condamné à l'emprisonnement que pour non-paiement d'une amende.

Document de travail n° 54, art. 2 et 3
Rapport n° 31, Ann. B (projet de code criminel), art. 2

«district
judiciaire»
(*judicial district*)

«district judiciaire» Chacune des circonscriptions territoriales établies dans les provinces pour l'organisation de la Cour criminelle; en l'absence de circonscriptions territoriales, la province.

«greffier» (*clerk
of the court*)

«greffier» Personne qui, sous quelque nom ou titre qu'elle puisse être désignée, remplit les fonctions de greffier de la cour.

Code criminel, art. 2

«huis clos» (*in
private*)

«huis clos»

a) Dans le cas d'une demande présentée unilatéralement, en l'absence du public et de toute partie autre que le demandeur;

b) dans le cas d'une audience devant être notifiée, en l'absence du public.

«juge» (<i>judge</i>)	«juge» Juge de la Cour criminelle. Document de travail n° 59, rec. 1 et 2
«juge de paix» (<i>justice</i>)	«juge de paix» Le juge exerce d'office les attributions du juge de paix. <i>Code criminel</i> , art. 2
«médecin» (<i>medical practitioner</i>)	«médecin» Personne habilitée à exercer la médecine en vertu des lois de la province. <i>Code criminel</i> , par. 254(1)
«photographie» (<i>photograph</i>)	«photographie» Toute image, fixe ou animée, représentant l'apparence d'une chose et produite à l'aide d'un appareil photographique ou d'une caméra.
«poursuivant» (<i>prosecutor</i>)	«poursuivant» Le procureur général ou, lorsque celui-ci n'intervient pas, la personne qui intente des poursuites auxquelles s'applique la présente loi. Est visé par la présente définition tout avocat agissant pour le compte de l'un ou de l'autre. <i>Code criminel</i> , art. 2
«prescrit» (<i>prescribed</i>)	«prescrit» Prescrit par règlement.
«unilatéralement» et «unilatérale» (<i>unilaterally</i>)	«unilatéralement» et «unilatérale» Se disent de la demande présentée par une partie sans qu'il soit nécessaire de la notifier à quelque autre partie.

COMMENTAIRE¹⁶

La plupart des définitions présentées dans cet article se passent d'explications. Certaines d'entre elles proviennent du *Code criminel*, d'autres s'inspirent des rapports et documents de travail de la Commission, plusieurs enfin sont nouvelles. Nous avons recherché avant tout, en les rédigeant, la concision et la précision. Elles reflètent l'importance que nous attachons à la lisibilité et à la simplicité du langage.

Certaines observations s'imposent néanmoins. La définition du terme «agent de la paix» est semblable, mais non identique, à celle qui figurait dans le rapport n° 31. Comme nous nous y étions engagés¹⁷, nous avons poursuivi la réflexion sur le point de savoir si elle devrait ici viser les «juges de paix». Or, pour éviter tout risque de confusion entre les fonctions d'enquête et les fonctions juridictionnelles, nous avons conclu que non.

L'expression «choses saisissables», selon la définition présentée ici, n'englobe pas les «renseignements», bien que ceux-ci fussent visés par la recommandation faite dans

16. À moins qu'elle ne s'explique d'elle-même, chaque disposition est suivie d'un commentaire.

17. Voir le rapport n° 31, p. 10, n. 11.

le rapport n° 24 et le projet législatif qui s'y trouvait. C'est que dans le régime de fouilles, perquisitions et saisies prévu au présent code (à la partie II), on envisage la saisie des choses qui contiennent les renseignements (comme un ordinateur et ses disquettes), plutôt que celle des renseignements eux-mêmes. Par ailleurs, d'autres éléments de la définition initiale n'ont pas été repris de manière spécifique. On a ainsi jugé que les mots «constituent ou fournissent un élément de preuve relatif à la perpétration d'un crime» visent nécessairement la plupart des «produits d'une infraction¹⁸», «preuve[s] de la perpétration d'une infraction¹⁹» et «choses prohibées²⁰». La nouvelle définition exclut par ailleurs expressément un certain nombre de choses, que l'on pourrait généralement regrouper sous le vocable de «substances corporelles», et dont la saisie relève de la partie III du présent code (*La recherche d'indices sur les personnes*).

A priori, le terme «chose saisissable» n'embrasse pas explicitement les choses devant servir à la perpétration d'un crime. Certes, le droit actuel permet la saisie de telles choses dans certaines circonstances²¹. Quoi qu'il en soit, les choses de ce genre seront dans la plupart des cas visées par notre définition de «chose saisissable», puisque, le plus souvent, elles constitueront une preuve de la perpétration d'un crime. Pour la même raison, seraient également incluses les choses dont la possession est illégale en soi et celles qui peuvent être saisies dans le cadre d'une fouille préventive concomitante de l'arrestation. Le régime que nous proposons admet la saisie, dans de telles circonstances, de choses devant servir à la perpétration d'un crime, et c'est là, selon nous, la portée que devrait avoir le pouvoir de saisie à cet égard²².

La définition du terme «district judiciaire», qui prête moins à confusion que le terme «circonscription territoriale» employé à l'article 2 du Code actuel, découle des propositions faites dans le document de travail n° 59 quant à l'instauration d'une cour criminelle unifiée.

18. Rapport n° 24, recommandation un, al. 3(1)a). Voir la définition de ce terme à la recommandation un, par. 3(2). À remarquer aussi que nous avons pris le parti d'exclure les «produits» qui constituent simplement des biens «acquis par l'échange ou la conversion du bien pris illégalement» (ce sont les termes de notre définition antérieure), à cause des difficultés de preuve.

19. Rapport n° 24, recommandation un, al. 3(1)b).

20. *Id.*, al. 3(1)c). Voir la définition de ce terme à la recommandation un, par. 3(3).

21. L'alinéa 487(1)c) du *Code criminel* actuel permet au juge de paix de décerner un mandat autorisant la saisie de toute «chose dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elle est destinée à servir aux fins de la perpétration d'une infraction contre la personne, pour laquelle un individu peut être arrêté sans mandat». D'autre part, l'article 489 permet à quiconque exécute un mandat de «saisir, outre ce qui est mentionné dans le mandat, toute chose qu'il croit, pour des motifs raisonnables, avoir été obtenue au moyen d'une infraction ou avoir été employée à la perpétration d'une infraction.» L'article 11 de la *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1, autorise quant à lui l'agent de la paix à saisir, au cours d'une perquisition pratiquée en vertu de cette loi, tout «objet qu'il croit, pour des motifs raisonnables, relié à la perpétration d'une infraction» à la même loi. Enfin, le paragraphe 16(2) du même texte permet au tribunal d'ordonner, par suite d'une déclaration de culpabilité, la confiscation de tout «moyen de transport saisi sous le régime de l'article 11».

22. Pour une analyse plus détaillée de la position de la Commission au sujet de la saisie des «instruments du crime», voir : *Les pouvoirs de la police : Les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal*, Document de travail n° 30, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1983, pp. 172-174; rapport n° 24, p. 17.

Simple et claire, la définition du mot «photographie» inclut non seulement les photographies prises au moyen d'un appareil photographique ordinaire, mais aussi les radiographies. Cette définition sert à l'application de l'article 78 (recherche d'indices sur les personnes) et de la section IX du chapitre III de la partie VI (*La disposition des choses saisies*). Toutefois, le pouvoir de radiographier une personne afin d'obtenir un enregistrement photographique de l'intérieur de son corps est rigoureusement réglementé à l'article 60.

La définition du terme «prescrit» vise à attirer l'attention de l'utilisateur sur le fait que des règlements auront été pris pour régir, entre autres, les droits payables pour la reproduction de renseignements et les formules devant être utilisées pour les différents mandats, demandes et ordonnances prévus au présent code. Le pouvoir de réglementation à cet effet ne figure pas dans le présent volume de notre code de procédure pénale. Les dispositions habilitantes seront en effet ajoutées au moment de la mise en place de toutes les parties qui forment notre code; il en va de même pour les formules prescrites.

Quant aux mots «unilatéralement» et «unilatérale», ils remplacent l'expression latine *ex parte*.

CHAPITRE III DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Pouvoirs
conférés par la
common law

3. Les dispositions des parties II à VII remplacent les pouvoirs conférés par la common law aux agents de la paix pour l'application des techniques d'investigation suivantes en matière criminelle :

a) la fouille d'une personne, d'un lieu ou d'un véhicule, afin de saisir une chose ou de délivrer une personne séquestrée, de même que la rétention et la disposition des choses saisies;

b) les techniques d'investigation visées par la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*);

c) le prélèvement d'échantillons de l'air expiré par une personne ou de son sang, afin de déterminer son alcoolémie ou la présence d'alcool dans son sang;

d) l'interception de communications privées au moyen d'un dispositif de surveillance.

COMMENTAIRE

Les dispositions de ce premier volume sur les pouvoirs de la police remplacent tous les pouvoirs que la police exerce actuellement en vertu de la common law et dont l'objet est visé au présent article.

Mise en garde
par l'agent de la
paix

4. L'agent de la paix tenu de faire une mise en garde à une personne, ou de l'informer de quelque chose, doit le faire dans des termes et d'une manière susceptibles d'être compris par cette personne.

COMMENTAIRE

L'objectif et les modalités d'application de cette disposition ne nécessitent pas vraiment d'explications. Plusieurs dispositions du code obligent l'agent de la paix à faire une mise en garde ou à donner des renseignements.

Abrégement du
délai de préavis

5. (1) Le délai de préavis prescrit pour toute demande peut être abrégé, soit avec le consentement des destinataires, soit sur l'ordre d'un juge de paix.

Ordonnance
d'abrégement

(2) Le juge de paix peut, sur demande unilatérale, ordonner l'abrégement du délai de préavis s'il est convaincu que cela serait raisonnable dans les circonstances et ne serait préjudiciable à aucun destinataire de l'avis.

Mesures visant à
accélérer le
déroulement de
l'audience

6. Le juge de paix peut donner toute directive jugée nécessaire pour accélérer le déroulement de l'audience.

Exécution
partout dans la
province

7. Tout mandat ou ordonnance émanant d'un juge de paix peut être exécuté partout dans la province, sauf s'il comporte des restrictions à cet égard.

Code criminel, par. 487(2)

COMMENTAIRE

D'une certaine façon, cette disposition a pour objet d'uniformiser, dans le présent code, la compétence des juges de paix au chapitre des ordonnances et des mandats, et de supprimer la règle obligeant à faire viser²³ certains mandats par un juge de paix de la circonscription territoriale où l'exécution doit avoir lieu, fût-ce dans la même province. Nous n'avons cependant pas entièrement abandonné la formalité du visa : les dispositions de l'article 36 (fouilles, perquisitions et saisies) exigent que le mandat soit visé par un juge de paix de la province où il sera exécuté, s'il a été délivré dans une autre province. En revanche, il nous a paru inopportun de conserver les dispositions sur la nécessité du visa «intraprovincial», les embarras de cette procédure dépassant nettement la protection supplémentaire qu'elle peut offrir.

23. Voir le *Code criminel*, par. 487(2).

Présomption
d'authenticité

8. Sauf preuve contraire, est réputé authentique l'original de tout mandat ou ordonnance apparemment signé par un juge de paix, sans qu'il soit nécessaire d'établir l'authenticité de cette signature.

COMMENTAIRE

Suivant cette disposition, il n'est normalement pas nécessaire de prouver l'authenticité du mandat ou de l'ordonnance sur lesquels on s'appuie pour exécuter les actes y autorisés. Soulignons toutefois qu'il n'est question que de l'*original* à cet article. Ainsi, dans le cas d'un mandat délivré par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, le fac-similé en possession de l'agent de la paix ne serait pas revêtu du même caractère authentique. Du reste, on trouve la disposition suivante dans d'autres parties du code : «[d]ans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu que [tel acte] a été autorisé par un mandat décerné à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, l'absence de l'original du mandat est, sauf preuve contraire, la preuve que [cet acte] n'a pas été autorisé par mandat²⁴.»

CHAPITRE IV FORMALITÉS GÉNÉRALES DE L'OBTENTION DES MANDATS

SECTION I CHAMP D'APPLICATION

Application du
chapitre

9. Le présent chapitre s'applique aux demandes de mandats présentées sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*), de la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*) et de la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*).

SECTION II RÈGLES RÉGISSANT L'AUDITION DE LA DEMANDE

Témoignages et
éléments de
preuve

10. (1) Le juge de paix saisi d'une demande de mandat peut interroger le demandeur. Il peut aussi entendre d'autres

24. Voir les articles 41 (perquisition ou saisie), 70 (application d'une technique d'investigation), 120 (prélèvement d'un échantillon de sang), 206 (interception d'une communication privée).

Présomption
d'authenticité

8. Sauf preuve contraire, est réputé authentique l'original de tout mandat ou ordonnance apparemment signé par un juge de paix, sans qu'il soit nécessaire d'établir l'authenticité de cette signature.

COMMENTAIRE

Suivant cette disposition, il n'est normalement pas nécessaire de prouver l'authenticité du mandat ou de l'ordonnance sur lesquels on s'appuie pour exécuter les actes y autorisés. Soulignons toutefois qu'il n'est question que de l'*original* à cet article. Ainsi, dans le cas d'un mandat délivré par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, le fac-similé en possession de l'agent de la paix ne serait pas revêtu du même caractère authentique. Du reste, on trouve la disposition suivante dans d'autres parties du code : «[d]ans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu que [tel acte] a été autorisé par un mandat décerné à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, l'absence de l'original du mandat est, sauf preuve contraire, la preuve que [cet acte] n'a pas été autorisé par mandat²⁴.»

CHAPITRE IV FORMALITÉS GÉNÉRALES DE L'OBTENTION DES MANDATS

SECTION I CHAMP D'APPLICATION

Application du
chapitre

9. Le présent chapitre s'applique aux demandes de mandats présentées sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*), de la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*) et de la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*).

SECTION II RÈGLES RÉGISSANT L'AUDITION DE LA DEMANDE

Témoignages et
éléments de
preuve

10. (1) Le juge de paix saisi d'une demande de mandat peut interroger le demandeur. Il peut aussi entendre d'autres

24. Voir les articles 41 (perquisition ou saisie), 70 (application d'une technique d'investigation), 120 (prélèvement d'un échantillon de sang), 206 (interception d'une communication privée).

témoins et recevoir tous éléments de preuve, notamment tout affidavit fondé sur la conviction du souscripteur et sur les renseignements dont il dispose.

Interrogatoire du
souscripteur

(2) Le juge de paix peut interroger le souscripteur d'un affidavit reçu en preuve sur le contenu de cet affidavit.

Serment

(3) Le serment est obligatoire pour tout témoin.

Rapport n° 24, art. 10

COMMENTAIRE

Par le paragraphe (1), on entend fournir au juge de paix les moyens de statuer sur la demande de mandat en s'appuyant sur toute une gamme de renseignements donnés sous la foi du serment (voir le par. (3)). Les paragraphes (1) et (2) lui permettent de ne pas se limiter au contenu de la demande elle-même et de vérifier efficacement et activement si, oui ou non, les conditions prévues pour la délivrance sont remplies. Du même coup, on veut éviter que des mandats soient décernés mal à propos et par la suite annulés, et empêcher les atteintes à des droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* (notamment, le «droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives²⁵»).

Le paragraphe (3) doit pour sa part s'interpréter à la lumière des dispositions de l'article 14 de la *Loi sur la preuve au Canada*²⁶ touchant l'affirmation solennelle.

Enregistrement

11. (1) Les demandes présentées oralement et les témoignages entendus par le juge de paix sont intégralement enregistrés par écrit ou sur support électronique.

Renseignements

(2) L'enregistrement indique l'heure, la date et un sommaire de son contenu.

Certification de
la transcription

(3) L'heure, la date et l'exactitude de toute transcription de l'enregistrement doivent être certifiées.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(2)
Code criminel, par. 487.1(2)

COMMENTAIRE

Cette disposition vise à garantir la réalisation d'enregistrements propres à permettre un contrôle ultérieur. Notre code prévoit d'une manière générale la présentation orale des demandes de mandat (voir par. 22(2), 57(2), 91(2), 129(1)) et l'audition de témoins. Aussi la portée de l'article 11 est-elle légèrement plus grande que celle de la recommandation faite dans le rapport n° 19²⁷ (dont le législateur s'est inspiré au paragraphe

25. Rapport n° 24, p. 26.

26. L.R.C. (1985), ch. C-5.

27. Partie II, rec. 2(2).

487.1(2) du *Code criminel* actuel) quant à l'enregistrement des demandes de mandat présentées par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication.

Mandat demandé
par téléphone

12. Dans le cas d'un mandat décerné à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, le juge de paix :

a) remplit le mandat;

b) en transmet deux exemplaires au demandeur ou lui en fait remplir deux exemplaires selon les directives qu'il lui donne.

Rapport n° 19, partie II, rec. 6a) et b)
Code criminel, al. 487.1(6)a) et b)

COMMENTAIRE

Cet article énonce les formalités à suivre pour la délivrance de mandats par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. Ces mandats ne diffèrent en rien des mandats ordinaires, si ce n'est par la façon dont la demande est présentée, vu la distance qui sépare le juge ou le juge de paix de l'agent de la paix demandeur. Ce serait donc faire fausse route que de les considérer comme formant une catégorie distincte de mandats. C'est pourquoi nous avons évité d'utiliser le terme «télémandat» dans les dispositions de notre code, bien qu'il soit employé à l'occasion dans les commentaires pour désigner le mandat décerné par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. L'alinéa a) de l'article 12 a pour objet la conservation de l'original du document, pour le cas où il y aurait quelque divergence entre le mandat décerné par le juge de paix et les copies remplies par l'agent selon les directives du juge de paix, en conformité avec les dispositions de l'alinéa b)²⁸. Celles-ci, un peu moins rigoureuses que le texte proposé dans le rapport n° 19²⁹ et repris à l'alinéa 487.1(6)b) du *Code criminel*, permettent au juge de paix de «transmet[tre] deux exemplaires au demandeur». Ce dernier n'est donc pas tenu de remplir à la main ses exemplaires dans tous les cas. Si, par exemple, il a fait sa demande au moyen d'un bélinographe, la solution la plus simple consistera sans aucun doute à recourir à la même technique pour lui faire parvenir des copies fidèles du mandat signé par le juge de paix.

SECTION III DÉPÔT DE DOCUMENTS

Dépôt de
documents

13. Le juge de paix saisi d'une demande de mandat fait déposer, dès que cela est matériellement possible, auprès du

28. Rapport n° 19, p. 99.

29. Partie II, rec. 6b).

greffier du district judiciaire où la demande a été reçue, les documents suivants :

- a) la demande, son enregistrement ou sa transcription;**
- b) l'enregistrement des témoignages qu'il a entendus, ou la transcription de cet enregistrement;**
- c) les éléments de preuve qu'il a reçus;**
- d) l'original du mandat qui, le cas échéant, a été décerné.**

Code criminel, al. 487.1(6)c)

COMMENTAIRE

Il s'agit ici de garantir la conservation et l'accessibilité de tous les renseignements et pièces sur lesquels le juge de paix s'est appuyé, afin que les intéressés puissent par la suite vérifier la régularité de la délivrance du mandat. L'article 13 énumère les pièces devant être déposées. Si le demandeur a présenté une demande écrite, c'est la demande elle-même qui doit être déposée. Si par contre la demande a été présentée oralement, on déposera l'enregistrement de la demande (la bande sonore, par exemple) ou la transcription de l'enregistrement. Doivent être produites avec la demande toutes les autres pièces invoquées à l'appui de celle-ci, telles que les affidavits reçus en preuve et l'enregistrement des témoignages entendus. Enfin, s'il est fait droit à la demande, l'original du mandat doit être produit. L'article 13 indique que les documents sont déposés dans le district où la demande a été reçue, mais il faut aussi tenir compte des dispositions de l'article 14.

Exécution dans un autre district judiciaire

14. (1) L'agent de la paix qui exécute un mandat dans un district judiciaire autre que celui où il a été décerné en informe, dès que cela est matériellement possible, le greffier du district judiciaire d'origine, en lui indiquant le lieu d'exécution.

Dépôt de documents

(2) Une fois informé de ce fait, le greffier fait déposer, dès que cela est matériellement possible, les documents énumérés à l'article 13, ou une copie de ces documents, auprès du greffier du district judiciaire où le mandat a été exécuté.

Code criminel, al. 487.1(6)c)

COMMENTAIRE

Cette disposition précise que tous les documents relatifs à la demande de mandat doivent être déposés dans le district judiciaire d'exécution. Comme nous le signalions dans le rapport n° 19 (p. 96), c'est là, selon toute vraisemblance, la meilleure façon de permettre aux intéressés de les consulter sans retard.

Il peut arriver que le mandat soit exécuté ailleurs qu'à l'endroit prévu; d'où la procédure en deux étapes exposée à l'article 14.

PARTIE II

LES FOUILLES, LES PERQUISITIONS ET LES SAISIES

Textes à l'origine de la partie II

PUBLICATIONS DE LA CRD

Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal. Document de travail n° 30 (1983)

Le mandat de main-forte et le télémandat, Rapport n° 19 (1983)

Les fouilles, les perquisitions et les saisies, Rapport n° 24 (1984)

Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne. Rapport n° 25 (1985)

La façon de disposer des choses saisies, Rapport n° 27 (1986)

Pour une cour criminelle unifiée, Document de travail n° 59 (1989)

LÉGISLATION

Code criminel, art. 2, 101, 103, 164, 199, 320, 395, 487, 487.1, 488, 488.1, 489; par. 339(3), 447(2); partie XXVIII, formules 1, 5, 5.1, 5.2

Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148; S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 231

Loi sur les aliments et drogues, L.R.C. (1985), ch. F-27, art. 42, 51

Loi sur les stupéfiants, L.R.C. (1985), ch. N-1, art. 10-12, 14

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

On trouve dans cette partie les règles générales régissant, en matière criminelle, la recherche des «choses saisissables» et des personnes «séquestrées» (ces termes sont définis aux articles 2 et 15, respectivement) ainsi que leur saisie ou leur délivrance, selon le cas. Quant à la recherche et à la saisie de choses saisissables dans le corps d'une personne (notamment dans sa bouche), elles font l'objet de dispositions particulières (partie III, *La recherche d'indices sur les personnes*).

Les dispositions de la présente partie confèrent des pouvoirs à la police, principalement, mais aussi aux simples citoyens; elles précisent les circonstances dans lesquelles ces pouvoirs peuvent être exercés et les modalités applicables. On y indique en particulier les cas où la délivrance d'un mandat est possible, les formalités à suivre à cet effet et les circonstances dans lesquelles sont autorisées les fouilles, perquisitions et saisies sans mandat.

Ces dispositions remplacent les diverses règles découlant de la common law ou énoncées au *Code criminel* ainsi que dans d'autres lois fédérales comportant des dispositions pénales, comme la *Loi sur les stupéfiants*, la *Loi sur les aliments et drogues* et la *Loi de l'impôt sur le revenu*³⁰. L'objectif fondamental consiste à accroître la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives, tout en favorisant l'efficacité des enquêtes criminelles et de l'application de la loi.

La *Charte canadienne des droits et libertés* dispose : «Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives» (art. 8)³¹; sont inopérantes «les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit» (art. 52). Il s'ensuit que les pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie — sources d'atteintes aux possessions, aux biens et à des droits fondamentaux comme l'inviolabilité et la dignité de la personne, ainsi que la sécurité et l'intimité du domicile — doivent être strictement réglementés.

Selon la Commission, la législation en cette matière doit être fondée sur trois grands objectifs : autorisation judiciaire, précision du mandat, possibilité de contrôler la régularité de l'opération.

Dans l'arrêt clé *Hunter c. Southam Inc.*³², la Cour suprême du Canada a jugé que le mandat, «lorsqu'[il] peut être obtenu³³», constitue une condition préalable de la

30. Voir N.C. BROOKS et J. FUDGE, *Search and Seizure Under the Income Tax Act*, document d'étude préparé pour la Commission de réforme du droit du Canada, inédit, 1985, p. 64; sommaire publié en français : J. FUDGE et N.C. BROOKS, *Les fouilles, les perquisitions et les saisies en matière fiscale*, Ottawa, La Commission, 1985. Les auteurs sont venus à la conclusion que les pouvoirs de perquisition en matière d'enquête devraient être identiques dans toutes les lois fédérales et que des pouvoirs plus étendus que ceux prévus au *Code criminel* ne sauraient être justifiés. Parallèlement, la Commission a recommandé, dans le rapport n° 24 (rec. 2f) et pp. 52-57, l'abolition des pouvoirs spéciaux de perquisition et de saisie conférés par la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi sur les aliments et drogues*.

31. Une fouille ne sera pas tenue pour abusive «si elle est autorisée par la loi, si la loi elle-même n'a rien d'abusif et si la fouille n'a pas été effectuée d'une manière abusive». *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, le juge Lamer, p. 278.

32. [1984] 2 R.C.S. 145.

33. *Id.*, p. 161.

validité de la perquisition. Elle a donc confirmé l'importance du mécanisme que nous qualifions d'«autorisation judiciaire». Pour qu'une loi qui autorise perquisitions et saisies ne soit pas tenue pour abusive à l'aune de la Charte, a déclaré la Cour, elle doit comporter un mécanisme par lequel un arbitre neutre et impartial décide, avant d'autoriser l'opération, s'il existe des motifs raisonnables et probables (donnés sous la foi du serment) de croire qu'une infraction a été commise et que des éléments de preuve se trouvent dans le lieu où l'on veut perquisitionner³⁴. Il s'agit là d'une caractéristique historique du mandat, destinée à limiter les atteintes aux droits individuels de la part de l'État; elle favorise l'exercice raisonnable des pouvoirs de perquisition et de saisie.

L'obligation de définir avec une certaine *précision* l'objet du mandat en est elle aussi venue à caractériser la plupart des textes canadiens sur les perquisitions. Dans la demande de mandat comme dans le mandat lui-même, il faut décrire clairement le lieu de la perquisition, les choses recherchées et le crime sur lequel porte l'enquête. Ici encore, il s'agit en dernière analyse de restreindre les atteintes aux droits individuels.

À l'heure actuelle, au Canada, la délivrance des mandats de perquisition repose principalement sur des documents : les renseignements et dépositions doivent tous être transcrits ou enregistrés sur support électronique, versés au dossier et mis à la disposition des intéressés. Cela ne peut que favoriser le respect des formalités prévues et le contrôle a posteriori de la légalité des fouilles, perquisitions et saisies.

La situation est plus délicate lorsque les policiers agissent sans mandat. Dans ce cas, en effet, les préjugés individuels peuvent jouer un rôle déterminant, puisque celui qui effectue la perquisition ou la saisie est seul à décider si toutes les exigences de la loi sont remplies. Par ailleurs, il est malaisé de vérifier la régularité de l'opération, les policiers n'étant pas tenus de préparer de pièces justificatives qui seraient versées au dossier et mises à la disposition des intéressés ou des tribunaux.

Suivant le régime proposé ici, le mandat est obligatoire dans tous les cas où il peut être obtenu, de sorte que les atteintes arbitraires aux droits individuels de la part de l'État se trouvent rigoureusement limitées. Conforme à l'interprétation donnée à la Charte par la Cour suprême du Canada, cette solution est aussi en harmonie avec la nécessité de garantir la régularité des perquisitions et des saisies. La réalisation de cet objectif est du reste favorisée par d'autres dispositions de la présente partie, notamment celle qui exige que, d'une manière générale, les mandats soient exécutés «en présence de la personne qui occupe le lieu ou le véhicule fouillé, ou qui en est apparemment responsable» (art. 39), et cette autre qui rend obligatoire le dépôt auprès du greffier du mandat non exécuté, accompagné d'explications (art. 34). Les exceptions, clairement énoncées, se limitent aux fouilles et perquisitions effectuées avec le consentement des intéressés, à l'occasion d'une arrestation ou en cas d'urgence, et à la saisie de choses «bien en vue» dans certaines circonstances bien précises.

Dans l'intérêt du public comme celui des forces de l'ordre, nous avons ajouté des dispositions destinées à favoriser l'exercice raisonnable des pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie. En effet, des règles claires ont été établies sur diverses questions : pouvoir général conféré par le mandat; personnes autorisées à exécuter celui-ci;

34. *Id.*, le juge Dickson, pp. 159-168.

modalités de l'opération et moment où elle peut être effectuée; notification aux intéressés; procédure à suivre lorsqu'une opposition fondée sur un privilège est soulevée au cours d'une perquisition; etc.

CHAPITRE PREMIER DÉFINITIONS

Définitions	15. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.
«nuit» (<i>night</i>)	«nuit» La période comprise entre vingt et une heures et six heures le lendemain. <i>Code criminel, art. 2</i>
«séquestrée» (<i>confined</i>)	«séquestrée» Séquestrée ou enlevée, au sens des dispositions des articles 49 (séquestration), 50 (enlèvement) ou 51 (rapt d'enfant) du projet de code criminel de la CRD.
«véhicule» (<i>vehicle</i>)	«véhicule» Toute chose utilisée ou destinée à être utilisée comme moyen de transport.

COMMENTAIRE

Ainsi que nous l'avons vu, la présente partie ne concerne pas uniquement les perquisitions effectuées pour rechercher une chose et la saisir; elle s'applique aussi à celles qui ont pour objet de retrouver et de délivrer une personne détenue illégalement. Or, comme il est essentiellement question ici de perquisitions en matière criminelle, la définition du terme «séquestrée» vise à restreindre l'application des dispositions de cette partie aux cas où la détention de la personne recherchée constitue un crime.

Quant à la définition du mot «véhicule», nous l'avons rédigée en des termes suffisamment larges pour embrasser tous les types de moyens de transport; elle s'écarte donc en cela de la définition figurant dans la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*). Car s'il est opportun de limiter l'application des dispositions sur le dépistage de l'état alcoolique à la conduite des véhicules qui ne sont pas mus par la force musculaire, nous avons tenu compte ici de l'illogisme d'une telle restriction en matière de perquisitions.

Définition du pouvoir de fouille corporelle	16. Le pouvoir de fouiller une personne non consentante pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée est limité à l'accomplissement des actes suivants : <i>a) interpellé et retenir cette personne;</i> <i>b) pratiquer une fouille préventive sur cette personne;</i> <i>c) fouiller toute chose que porte cette personne et dans laquelle il est raisonnable de croire que pourrait se trouver la chose saisissable ou la personne séquestrée;</i>
---	---

d) examiner les parties de la surface du corps de cette personne où il est raisonnable de croire que pourrait se trouver la chose saisissable;

e) fouiller les vêtements de cette personne où il est raisonnable de croire que pourrait se trouver la chose saisissable ou la personne séquestrée;

f) enlever à cette personne les vêtements qu'il est raisonnable et nécessaire de lui enlever, soit pour voir si elle porte ou dissimule la chose saisissable ou la personne séquestrée, soit pour saisir cette chose ou délivrer cette personne.

COMMENTAIRE

Outre la disposition de la Charte qui interdit les fouilles, perquisitions et saisies «abusives», il existe actuellement peu de critères, dans la loi, pour savoir jusqu'où peut aller la fouille corporelle. La police, dans les faits, a ainsi pu se faire reconnaître en la matière des pouvoirs étendus, mais mal définis. Certaines dispositions du présent chapitre, de même que certains articles de la partie III, consacrée aux techniques d'investigation, répondent à un souci de clarté en définissant précisément la nature et les limites du pouvoir en question. L'article 16 est déjà très éclairant sous ce rapport : il circonscrit le pouvoir de fouiller une personne pour rechercher sur elle une chose saisissable ou une personne séquestrée.

D'une manière générale, le *Code criminel* ne prévoit pas la délivrance de mandats autorisant la fouille d'une personne³⁵. Le mandat dont il est question au paragraphe 487(1) ne peut en effet autoriser que la fouille d'un «bâtiment, contenant ou lieu». C'est pourquoi les fouilles corporelles, en matière criminelle, s'effectuent surtout, soit avec le consentement de l'intéressé, soit en vertu des pouvoirs conférés par la common law en cas d'arrestation. Dans notre régime, les fouilles corporelles demeurent possibles dans chacun de ces cas. On pourra en plus obtenir un mandat autorisant la fouille d'une personne pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée, et se dispenser du mandat en cas d'urgence.

L'alinéa *a)* de l'article 16 vise tout simplement à faciliter la fouille corporelle. Il précise qu'il n'est pas nécessaire d'obtenir une autorisation distincte pour interpellier ou retenir la personne que l'on entend fouiller. Partant, l'absence d'autorisation expresse à cet égard ne rendrait pas la détention arbitraire (voir l'article 9 de la Charte) ni ne pourrait justifier une poursuite civile pour arrestation arbitraire.

L'alinéa *b)* repose sur le fait que la fouille — préalablement autorisée ou non — d'une personne non consentante est susceptible de provoquer des réactions imprévisibles, et que la personne habilitée à l'effectuer doit aussi avoir le pouvoir de prendre les mesures appropriées pour assurer sa propre protection. Il n'est pas nécessaire, pour pratiquer une fouille préventive, de croire effectivement que la personne porte une arme ou

35. Voir cependant les dispositions du paragraphe 395(1), qui portent sur le mandat autorisant la recherche de «métaux précieux», etc.

un instrument susceptible de faciliter son évasion : on peut agir par simple précaution. Le pouvoir de fouille préventive est défini à l'article 17.

Les autres alinéas de l'article 16 s'appuient sur l'idée que la portée de la fouille corporelle doit être fonction de l'objectif au regard duquel celle-ci est permise, tout en étant suffisamment étendue pour que les agents de la paix puissent trouver et saisir les choses qu'ils sont autorisés à chercher. Il ne s'agit pas du pouvoir discrétionnaire d'examiner toute partie du corps ou tout vêtement jusqu'à la découverte d'un objet. Il faut avant tout tenir compte des caractéristiques de ce qui est recherché, la fouille devant se limiter aux parties du corps et aux vêtements où pourrait raisonnablement se trouver l'objet³⁶.

Dans l'arrêt récent *Cloutier c. Langlois*³⁷, la Cour suprême du Canada a jugé que le pouvoir de fouiller une personne à l'occasion de son arrestation afin de chercher sur elle des indices de la commission d'un crime, était limité à la «fouille sommaire» ou fouille par palpation, laquelle est définie dans les termes suivants :

La fouille sommaire constitue à cet égard un mécanisme relativement peu intrusif : les vêtements sont palpés de façon à vérifier par l'extérieur la présence d'objets sur la personne mise en état d'arrestation. Les poches peuvent être examinées mais les vêtements ne sont pas retirés et aucune force n'est appliquée³⁸.

Certes, les modalités du pouvoir de fouille prévu à l'article 16 — notamment les dispositions de l'alinéa 16f) qui permettent de dévêtir la personne — pourraient sembler dépasser les limites établies par la Cour suprême. En revanche, la définition des circonstances justifiant l'exercice de ce pouvoir, que l'on trouvera ci-dessous à l'article 44, est à certains égards plus rigoureuse. Suivant le régime proposé, l'existence de motifs raisonnables est nécessaire lorsque la fouille vise la découverte d'éléments de preuve, mais non lorsqu'il s'agit de vérifier si la personne est armée (c'est-à-dire pratiquer une fouille *préventive*). Ainsi, la règle établie ici se distingue de celle de l'arrêt *Cloutier* en ce que l'arrestation ne justifie pas en soi l'exercice d'une fouille sans mandat en vue de découvrir des indices, sauf en cas d'urgence. Ce compromis nous paraît propre à éliminer les fouilles et perquisitions abusives au regard de la Charte.

Définition de la fouille préventive

17. Le pouvoir de pratiquer une fouille préventive sur une personne s'entend du pouvoir :

a) de pratiquer sur elle une fouille par palpation et de fouiller ses vêtements ainsi que toute chose qu'elle porte ou

36. Soulignons à ce sujet les dispositions de l'article 50, suivant lesquelles la fouille corporelle doit être exécutée d'une manière qui respecte la dignité et l'intimité de la personne visée, et être limitée au strict nécessaire. Il faut aussi tenir compte des dispositions de l'article 55 (recherche d'indices sur les personnes); elles énoncent clairement que le droit d'effectuer une fouille corporelle ne comprend pas, par exemple, le pouvoir d'examiner une personne dévêtue, de s'introduire les doigts dans ses orifices corporels ou d'accomplir des actes chirurgicaux ou «médicaux», même lorsqu'il serait raisonnable de penser que le recours à de telles méthodes permettrait la découverte de l'objet recherché. Ces techniques dangereuses ou très attentatoires à l'intégrité corporelle font l'objet de dispositions particulières.

37. [1990] 1 R.C.S. 158.

38. *Id.*, p. 185.

à sa portée, pour déceler l'éventuelle présence d'armes ou d'instruments susceptibles de faciliter son évacion;

b) si la fouille permet de découvrir qu'une chose considérée, pour des motifs raisonnables, comme une arme ou un instrument susceptible de faciliter l'évasion de la personne, se trouve sous ou dans ses vêtements, de lui enlever tout vêtement qu'il est raisonnable et nécessaire d'enlever pour pratiquer la saisie;

c) de saisir toute chose considérée, pour des motifs raisonnables, comme une arme ou un instrument susceptible de faciliter l'évasion de la personne.

Rapport n° 24, al. 20a)

COMMENTAIRE

L'article 17 définit la portée du pouvoir (conféré par l'alinéa 16*b*) et l'article 43 de soumettre une personne à une fouille préventive. D'emblée, l'alinéa *a*) établit ce que l'on peut chercher : des armes et des instruments susceptibles de faciliter une évacion. Il permet à celui ou celle qui effectue une fouille corporelle de procéder soit par palpation, soit en fouillant les vêtements de la personne et tout objet qu'elle porte ou à sa portée. Par «palpation», on entend simplement ici la «fouille sommaire» dont la portée a été définie par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cloutier* (dont nous avons déjà parlé à propos de l'article 16). Quant aux mots «à sa portée», ils déterminent l'étendue de la fouille, qui est fonction de son objectif : lorsqu'on pratique une fouille à corps, on n'a pas besoin de fouiller des lieux autres que ceux où, logiquement, pourraient être dissimulés une arme ou un instrument susceptible de faciliter l'évasion de la personne fouillée.

Les alinéas *b*) et *c*), pour leur part, confèrent des pouvoirs complémentaires ayant pour but de faciliter la saisie. Ces dispositions découlent tout naturellement du pouvoir de fouille préventive.

L'article 54 établit un mécanisme pour la restitution ou la disposition de choses saisies temporairement au cours d'une fouille préventive effectuée en application du présent article.

Définition du pouvoir de fouiller un véhicule

18. Sauf s'il est obtenu par consentement, le pouvoir de perquisitionner dans un véhicule pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée se limite à immobiliser et à retenir le véhicule, à pénétrer dans le véhicule et à fouiller les parties du véhicule, ou de toute chose s'y trouvant, où il est raisonnable de croire que pourrait se trouver cette chose ou cette personne.

Rapport n° 24, art. 14, par. 28(2)

COMMENTAIRE

Les articles 18 et 19 sont le pendant, pour les perquisitions effectuées dans des lieux ou des véhicules, de la définition du pouvoir de fouille corporelle (voir l'article 16 et le commentaire y afférent).

D'emblée, le pouvoir de fouiller un lieu ou un véhicule suppose le pouvoir d'immobiliser et de retenir le véhicule, et celui de pénétrer dans le véhicule ou dans le lieu. Les autres pouvoirs conférés par les dispositions de ces deux articles, relativement aux parties du véhicule ou du lieu pouvant être fouillées, visent encore une fois à permettre à la personne pratiquant une perquisition de trouver ce qu'elle recherche, tout en imposant des limites raisonnables au pouvoir de fouille et de perquisition.

Définition du
pouvoir de
fouiller un lieu

19. Sauf s'il est obtenu par consentement, le pouvoir de perquisitionner dans un lieu pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée se limite à pénétrer dans le lieu et à fouiller les parties du lieu, ou de toute chose s'y trouvant, où il est raisonnable de croire que pourrait se trouver cette chose ou cette personne.

Rapport n° 24, art. 14, par. 28(2)

COMMENTAIRE

Voir le commentaire afférent à l'article 18.

Définition du
pouvoir de saisie

20. Le pouvoir de saisie s'entend du pouvoir,
a) dans le cas d'une chose, d'en prendre possession ou de retirer à quiconque la possibilité d'en disposer;
b) dans le cas de fonds déposés à un compte dans un établissement financier, le pouvoir de retirer à quiconque la possibilité d'en disposer.

Rapport n° 24, art. 4

COMMENTAIRE

C'est traditionnellement par la prise de possession matérielle qu'on saisit une chose, et les dispositions du *Code criminel* actuel sont rédigées dans cette perspective. Le présent article 20 reprend cette conception traditionnelle, mais prévoit aussi une autre méthode : lorsqu'une saisie est légalement autorisée, on pourra la réaliser en retirant à quiconque la possibilité de disposer de la chose ou des fonds visés, sans qu'il soit nécessaire d'en acquérir la détention matérielle.

Dans le cas de fonds déposés à un compte dans un établissement financier, la possession matérielle est à proprement parler impossible; la saisie ne peut être réalisée qu'en obtenant la maîtrise du compte. D'autre part, certains objets peuvent s'avérer difficiles à transporter ou à entreposer sous surveillance policière. Le fait que la saisie d'une chose puisse se faire en retirant à quiconque la possibilité d'en disposer devrait

réduire les difficultés administratives et d'entreposage actuellement éprouvées par la police.

L'article 20 traduit aussi l'adhésion de la Commission à un grand principe : il y a lieu de limiter dans toute la mesure du possible les atteintes aux droits de possession individuels. Cette disposition encourage le recours à une solution de rechange à l'acquisition de la détention matérielle lorsque rien ne s'y oppose et que l'application de la loi ne saurait en souffrir.

Contrairement à l'alinéa 4b) de la première recommandation du rapport n° 24, l'article 20 n'envisage pas la réalisation d'une saisie par «la prise ou l'obtention de photographies ou de représentations visuelles d'une chose saisissable». Si nous n'avons pas donné suite à cette recommandation, c'est pour trois raisons principales.

En premier lieu, la recommandation visait, du moins en partie, à encourager le recours, pour la saisie de «renseignements³⁹» à des méthodes moins attentatoires que la prise de possession matérielle des choses contenant ces renseignements⁴⁰. Nous avons pensé que la saisie de renseignements «sous une forme secondaire ou enregistrée⁴¹», en application de l'alinéa 4b), permettrait de réaliser cet objectif. Nous en sommes venus depuis à la conclusion qu'un renseignement n'est pas une chose qui peut matériellement faire l'objet d'une saisie. Comme nous l'avons déjà signalé⁴², nous avons éliminé les «renseignements» de la définition du terme «chose saisissable⁴³», et le pouvoir de saisie défini à l'article 20 ne vise désormais que les choses, de même que les fonds déposés à un compte dans un établissement financier. Par conséquent, la saisie de «renseignements» ne peut s'effectuer que par la saisie de la chose contenant ces renseignements ou sur laquelle ils sont enregistrés. Cela dit, l'objectif visé par la recommandation initiale peut encore être réalisé, et l'atteinte portée aux droits du saisi, être atténuée par le recours aux procédures subsidiaires prévues aux articles 266 à 269. Ainsi, dans le cas où une chose est saisie en raison des renseignements qu'elle contient, l'agent de la paix pourra faire une copie des renseignements et cette copie, dûment certifiée, pourra être produite en preuve et aura la même force probante que les renseignements eux-mêmes. La chose saisie pourra donc être restituée sans délai.

En second lieu, bon nombre des dispositions de la partie VI (*La disposition des choses saisies*) — notamment celles qui ont trait à la garde des choses saisies, à l'accès à celles-ci, à la vente des choses périssables et à la destruction des choses dangereuses — ne peuvent logiquement s'appliquer qu'aux choses dont on peut matériellement prendre possession ou dont on peut empêcher quiconque de disposer.

En troisième lieu, la recommandation n'est susceptible d'application que si elle est appuyée par une autre disposition conférant à la photographie ou autre représentation visuelle la même force probante que la chose elle-même. Or, nous en sommes venus à

39. À l'article 3 de la première recommandation du rapport n° 24, la définition du terme «chose saisissable» incluait les «renseignements».

40. Rapport n° 24, pp. 18-19.

41. *Id.*, p. 18.

42. Voir le commentaire afférent à l'article 2.

43. Voir l'article 2.

la conclusion qu'une règle aussi globale quant à la valeur probante ne pouvait s'appliquer à tous les cas, mais seulement lorsque les renseignements sont contenus dans la chose ou servent à l'identifier; il fallait donc réduire et préciser sa portée. C'est pourquoi nous avons opté pour la prompte restitution des choses de ce genre, soit, dans le cas de renseignements, par le recours à la procédure décrite ci-dessus, soit, dans le cas de choses devant être identifiées (il s'agira en général de choses présumées volées), en précisant que la photographie dûment certifiée d'une chose saisie conformément à l'article 20 est admissible en preuve pour identifier la chose et a, à cette fin et sauf preuve contraire, la même force probante que la chose.

Par conséquent, afin d'éviter toute ambiguïté quant à l'objet des dispositions de la partie VI, nous avons resserré la définition de la saisie et incorporé aux articles 266 et 267 le pouvoir distinct de réaliser des photographies et des copies.

CHAPITRE II FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES AUTORISÉES PAR MANDAT

SECTION I DEMANDE DE MANDAT

Recevabilité

21. Chacun peut demander un mandat de fouille ou de perquisition.

COMMENTAIRE

Toute personne peut à l'heure actuelle demander un mandat de perquisition en vertu de l'article 487 du *Code criminel*. Mais pour les mandats décernés par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, la demande ne peut être faite que par un agent de la paix⁴⁴. Les demandes de mandat de perquisition présentées par de simples citoyens sont chose rare, et tout porte à conclure à la quasi-inexistence des abus à ce chapitre. L'article 21 continue de permettre ces demandes; toutefois, l'article 35 énonce très clairement que seul l'agent de la paix peut exécuter le mandat.

Suivant le paragraphe 22(1), la demande de télémandat doit, comme c'est actuellement le cas, émaner d'un agent de la paix.

⁴⁴. *Code criminel*, par. 487.1(1); cette disposition découle d'une recommandation de la Commission. Voir le rapport n° 19, partie II, rec. 2(1). Le commentaire qui accompagne cette recommandation, p. 95, justifie cette restriction par le fait que la procédure de délivrance par téléphone vise à faciliter l'accès des policiers au juge de paix.

Demande en
personne ou par
téléphone

22. (1) La demande est présentée en personne. Toutefois, elle peut aussi l'être par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, si elle émane d'un agent de la paix à qui il est matériellement impossible de se présenter en personne.

Mode de
présentation

(2) La demande est présentée unilatéralement, à huis clos et sous serment, de vive voix ou par écrit.

Rapport n° 24, art. 6

Forme de la
demande écrite

(3) La demande présentée par écrit doit l'être selon la formule prescrite.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(1)

Rapport n° 24, art. 6

Code criminel, par. 487(1) et 487.1(1)

COMMENTAIRE

L'article 22 explique les modalités de présentation de la demande de mandat. Cette procédure vise tous les mandats de perquisition et remplace un certain nombre de dispositions du *Code criminel* renfermant diverses exigences⁴⁵.

Le paragraphe (1) énonce les deux méthodes actuellement prévues au *Code criminel*. La Commission, si elle encourage la mise à contribution des techniques modernes, considère néanmoins la demande faite «en personne» comme la façon normale de procéder. L'utilisation du téléphone ou d'autres moyens de télécommunication devrait demeurer une exception à la règle.

Le paragraphe (2), consacré à la forme de la demande, énonce d'abord que celle-ci est présentée unilatéralement⁴⁶ et à huis clos⁴⁷; cela, pour favoriser l'efficacité de la procédure. Au paragraphe (2), on conserve la règle suivant laquelle la délivrance du mandat doit être fondée sur des renseignements donnés sous serment. Mais la demande présentée en personne peut l'être de vive voix, ce qui n'est pas le cas en ce moment. Nous avons ici tenu compte des méthodes modernes qui permettent d'enregistrer tous les renseignements fournis par le demandeur et facilitent donc le contrôle ultérieur de la validité du mandat. Vu les dispositions de l'article 11, la demande présentée en personne ne pourra l'être de vive voix que si le juge de paix est en mesure d'en faire un enregistrement intégral, ainsi que de toute déposition complémentaire, le cas échéant. Comme le juge de paix peut, en vertu du paragraphe 10(1), interroger le demandeur, entendre d'autres dépositions et recevoir tout élément de preuve, la demande faite de vive voix lui donne autant d'informations qu'une demande écrite.

Pour favoriser la réalisation de l'objectif de précision, on exige au paragraphe (3) que la demande écrite soit présentée selon la formule prescrite. Le paragraphe 487(1)

45. Voir les paragraphes 103(1), 164(1), 199(1), 320(1), 395(1), 487(1) et 487.1(1). Voir aussi l'article 12 de la *Loi sur les stupéfiants* ainsi que le paragraphe 42(3) et l'article 51 de la *Loi sur les aliments et drogues*.

46. «Unilatéralement» est défini à l'article 2 et signifie, en parlant d'une demande, «sans qu'il soit nécessaire de la notifier à quelque autre partie.»

47. Le terme «huis clos» est défini à l'article 2 et suppose, dans le cas d'une demande unilatérale, que celle-ci est présentée «en l'absence du public et de toute partie autre que le demandeur».

du Code actuel impose lui aussi l'utilisation d'une formule (la formule 1), mais des réserves ont été exprimées sur le contenu de celle-ci. Les problèmes qu'elle présente seront étudiés de manière plus approfondie dans le commentaire relatif à l'article 24.

Compétence,
demande en
personne

23. (1) La demande présentée en personne est adressée à un juge de paix du district judiciaire où est censé avoir été commis le crime ou de celui où le mandat doit être exécuté.

Compétence,
demande par
téléphone

(2) La demande faite par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication est présentée à un juge de paix désigné par le juge en chef de la Cour criminelle pour exercer cette fonction.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(1)
Code criminel, par. 487.1(1)

COMMENTAIRE

L'article 487 du *Code criminel* ne précise pas le lieu où la demande de mandat faite «en personne» doit être présentée. Le mandat peut être délivré dans un district judiciaire différent de celui où l'infraction est censée avoir été commise; et le «bâtiment, contenant ou lieu» à fouiller peut être situé à l'extérieur du district judiciaire de délivrance. L'article 487 prévoit seulement, en effet, que la demande est présentée à un juge de paix. Le paragraphe (1) de l'article 23 de notre code est plus rigoureux : on exige un lien concret entre l'enquête et le district judiciaire où est portée la demande.

Dans le contexte du télémandat, par contre, en raison de la nature de la demande, une telle exigence ne paraît ni opportune ni utile. Dans certaines régions, on a établi un système centralisé pour la présentation des demandes. Au Québec, par exemple, toutes les demandes sont acheminées à Montréal, où elles sont examinées par certains juges de paix désignés à cet effet. Dans de telles conditions, il est plus que probable que le juge de paix saisi de la demande n'aura aucun lien particulier avec la région où se déroule l'enquête, ce qui est actuellement la règle au paragraphe 487.1(1) du *Code criminel*, aux termes duquel la demande de télémandat est présentée à un juge de paix désigné à cet effet par le juge en chef de la cour provinciale qui a compétence. Le paragraphe (2) de l'article 23 reprend l'essentiel de la pratique actuelle. Toutefois, compte tenu de l'unification de la juridiction criminelle proposée par la Commission (document de travail n° 59), le paragraphe (2) dispose que le juge en chef de la Cour criminelle désigne les juges de paix habilités à recevoir les demandes de mandat présentées par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication.

Contenu de la
demande

24. La demande contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le lieu et la date où elle est présentée;**
- c) le crime faisant l'objet de l'enquête;**

d) la personne, le lieu ou le véhicule devant être fouillé;

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(4)b)
Code criminel, al. 487.1(4)b)

e) lorsque la demande vise l'obtention d'un mandat autorisant la recherche de choses saisissables :

(i) les choses saisissables recherchées,

(ii) les motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour croire que ces choses seront trouvées sur la personne, dans le lieu ou dans le véhicule visé par la fouille ou la perquisition,

(iii) la liste de toutes les demandes de mandat qui, à la connaissance du demandeur, ont déjà été présentées relativement à la même personne, au même lieu, au même véhicule ou aux mêmes choses saisissables, et dans le cadre de la même enquête ou d'une enquête connexe, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge de paix saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas;

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(4)b) et c)
Rapport n° 24, art. 5 et 7
Code criminel, al. 487.1(4)

f) lorsque le mandat demandé vise la recherche et la délivrance d'une personne séquestrée :

(i) la personne recherchée,

(ii) les motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour croire que cette personne sera trouvée dans le lieu ou le véhicule où l'on veut perquisitionner ou sur la personne que l'on veut fouiller,

(iii) la liste de toutes les demandes de mandat qui, à la connaissance du demandeur, ont déjà été présentées relativement à la même personne, au même lieu, au même véhicule ou à la même personne séquestrée, et dans le cadre de la même enquête ou d'une enquête connexe, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge de paix saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas;

Rapport n° 24, art. 5, 7, par. 28(2)

g) le cas échéant, les motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour croire que l'exécution de nuit est nécessaire;

Rapport n° 24, art. 12

h) le cas échéant, et à condition que la demande soit présentée en personne, les motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour croire qu'il est nécessaire que le mandat puisse être exécuté plus de dix jours après sa délivrance;

Rapport n° 24, art. 13

i) dans le cas d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, les

circonstances en raison desquelles il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant un juge de paix.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(4)a
Code criminel, par. 487.1(4)

COMMENTAIRE

Le *Code criminel* actuel fournit bien peu d'indications sur la forme et le contenu des documents requis pour la demande de mandat de perquisition. On en trouve quelques-unes dans la formule 1, au sujet des mandats prévus à l'article 487. Mais cette formule n'est pas en accord avec les exigences de l'article 487, tant sur le plan du fond que sur celui de la preuve⁴⁸. Cet état de choses a ouvert la voie aux improvisations et, partant, à des différences considérables dans la forme et le contenu des demandes; on a ainsi pu, à l'occasion, utiliser des formules qui en fait entravaient la divulgation des renseignements exigés par la loi.

L'article 24, au contraire, indique quels éléments spécifiques doivent obligatoirement faire partie de la demande de mandat de perquisition. Cette liste détaillée devrait réduire le nombre des mandats approuvés suivant des critères vagues ou inadéquats, et faciliter le contrôle ultérieur de la validité de la délivrance, tous les renseignements étant enregistrés fidèlement.

À l'heure actuelle, il n'est pas nécessaire de distinguer, dans la demande de mandat présentée en vertu de l'article 487 du *Code criminel*, les éléments touchant le «fond» de la demande et les éléments relevant de la «preuve». Cela est toutefois requis pour la demande de télémandat⁴⁹.

Les alinéas *a)* et *b)* concernent l'inclusion de certaines indications de base et se passent d'explications. Aux termes de l'alinéa *c)*, la demande doit indiquer le crime faisant l'objet de l'enquête.

L'alinéa *d)*, ainsi que les sous-alinéas *e)(i)* et *f)(i)*, énoncent les exigences essentielles sur le plan du substantiel : le demandeur doit indiquer la personne, le lieu ou le véhicule à fouiller, de même que la chose ou la personne que l'on recherche.

Quant aux sous-alinéas *e)(iii)* et *f)(iii)*, qui ne seront pas applicables dans tous les cas, ils obligent le demandeur à fournir, le cas échéant, certains renseignements sur toute demande analogue présentée antérieurement. L'agent de la paix qui vient d'essayer un refus sera sans doute moins tenté ainsi de se mettre sans motif valable à la recherche d'un juge de paix plus complaisant (pratique susceptible de battre en brèche le caractère judiciaire de la procédure de délivrance). Ces renseignements sont exigés seulement, à l'heure actuelle, pour la demande de télémandat⁵⁰; nous ne voyons pas pourquoi la règle ne devrait pas être étendue à toutes les demandes.

48. Voir les observations critiques du juge Osler dans l'affaire *R. c. Colvin, Ex Parte Mervick* (1971), 1 C.C.C. (2d) 8, p. 11 (H.C.J. Ont.).

49. *Code criminel*, par. 487.1(4); cette disposition découle d'une recommandation de la Commission. Voir rapport n° 19, partie II, rec. 2(4); rapport n° 24, rec. 6, commentaire, pp. 20-22 et annexe A, pp. 83-84.

50. *Code criminel*, al. 487.1(4)d). Il existe des dispositions analogues pour les demandes antérieures d'autorisation en matière d'écoute électronique : *Code criminel*, al. 185(1f).

Aux sous-alinéas *e*)(ii) et *f*)(ii) sont énoncés les éléments clés de toute demande de mandat de perquisition sur le plan de la preuve; ils découlent directement des conditions devant être remplies en vertu des paragraphes (1) et (2) de l'article 25 pour que le juge de paix puisse délivrer le mandat.

L'alinéa *g*), qui ne s'appliquera que dans certains cas, est lié aux critères établis à l'article 28 pour l'autorisation d'exécuter le mandat de nuit. Par essence, les fouilles et perquisitions revêtent pour les personnes visées un caractère troublant et portent atteinte à l'intimité de la vie privée; et cela, davantage encore lorsqu'elles ont lieu de nuit. Nos propositions encouragent l'exécution de jour chaque fois que c'est possible. L'article 488 du *Code criminel* dispose que les mandats délivrés sous le régime des articles 487 et 487.1 sont exécutés de jour, à moins que l'exécution de nuit ne soit expressément autorisée. Mais il ne pose aucun critère quant à cette autorisation. Qui plus est, l'exécution des mandats délivrés sous le régime de certaines lois fédérales (par exemple, en vertu de l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants*) peut avoir lieu en tout temps. Il faut reconnaître que les perquisitions de nuit, si perturbatrices soient-elles sur le plan de la vie quotidienne et de l'intimité de la vie privée, n'en sont pas moins indispensables dans certains cas. L'article 28 les permet donc, à une double condition : le demandeur doit avoir indiqué les motifs de leur nécessité, et le juge de paix doit être «convaincu de l'existence de tels motifs». Le demandeur pourra par exemple établir que la chose saisissable sera enlevée ou détruite si l'on n'opère pas de nuit.

L'alinéa *h*) n'est pas d'application systématique lui non plus; il découle directement du critère énoncé au paragraphe 31(3) pour la prolongation, par le juge de paix, du délai d'exécution normal de dix jours. En ce moment, le *Code criminel* ne prescrit aucun délai pour l'exécution du mandat de perquisition. Or, il paraît souhaitable qu'elle suive d'assez près sa délivrance, de façon qu'elle ait lieu dans les mêmes circonstances, pour l'essentiel, que celles ayant amené le juge de paix à décerner le mandat⁵¹. Si le demandeur estime qu'un délai plus long s'impose, il doit indiquer ses motifs dans la demande elle-même.

L'alinéa *i*), lié à l'obligation de se présenter en personne, s'appliquera uniquement aux demandes «faites par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication». Il découle directement de la condition supplémentaire établie à l'article 26 pour la délivrance d'un mandat dans ces cas-là. Le plus souvent — mais pas toujours —, «matériellement impossible» sera synonyme d'«urgence». Le mandat devrait pouvoir être obtenu de cette façon lorsque, pour des considérations de temps ou de distance, il serait inopportun d'exiger la présence du demandeur. Cela se produira le plus souvent dans les régions éloignées, lorsque l'obtention du mandat est urgente mais qu'on n'aurait pas le temps de se rendre chez le juge de paix. Il ne s'agit pas de faciliter la tâche des agents de la paix qui préféreraient simplement ne pas se présenter en personne devant lui. Le juge de paix, en cette matière, jouit du même pouvoir discrétionnaire que pour la délivrance du mandat lui-même⁵².

51. Voir le rapport n° 24, rec. 3.

52. Rapport n° 19, partie II, note 10, p. 114.

SECTION II DÉLIVRANCE DU MANDAT

Motifs, mandat
concernant une
chose saisissable

25. (1) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut décerner un mandat autorisant la fouille d'une personne, d'un lieu ou d'un véhicule et la saisie d'une chose saisissable, s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que cette chose sera trouvée sur cette personne, dans ce lieu ou dans ce véhicule.

Rapport n^o 19, partie II, rec. 2(5)(c)
Rapport n^o 24, art. 5
Code criminel, par. 487(1) et 487.1(5)

Motifs, mandat
concernant une
personne
séquestrée

(2) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut décerner un mandat autorisant la fouille d'une personne, d'un lieu ou d'un véhicule et la délivrance d'une personne y séquestrée, s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que la personne séquestrée sera trouvée sur cette personne, dans ce lieu ou dans ce véhicule.

Rapport n^o 24, art. 5, par. 28(2)

COMMENTAIRE

L'article 25 remplace plusieurs dispositions, diversement rédigées, du *Code criminel* et d'autres lois fédérales⁵³. Contrairement au texte central du Code actuel en matière de mandats de perquisition (art. 487), il prévoit d'une manière générale la délivrance de mandats autorisant la fouille d'une personne. L'étendue du «pouvoir de fouiller une personne non consentante pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée» est définie à l'article 16; quant au pouvoir de perquisitionner dans un véhicule ou un lieu (sauf avec le consentement de l'intéressé) pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée, ses limites sont établies aux articles 18 et 19. L'article 37 précise de plus les actes que «[l]e mandat autorise l'agent de la paix à accomplir».

Rédigé en termes larges, le paragraphe (1) constitue le fondement de la délivrance du mandat de perquisition et de saisie visant des choses saisissables. Il confère au juge de paix le pouvoir discrétionnaire d'accorder ou de rejeter la demande, ce pouvoir devant être exercé d'une manière judiciaire⁵⁴. En gros, les règles en vigueur sont conservées. Le critère à appliquer est objectif⁵⁵ : le juge de paix doit être convaincu, au regard des faits présentés dans la demande, qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'une chose saisissable liée à une infraction spécifique sera trouvée, soit sur la personne visée par la fouille, soit dans le lieu ou le véhicule où la perquisition doit être opérée. Le critère des «motifs raisonnables» signifie que de simples soupçons ne

53. Voir le *Code criminel*, par. 103(1), 164(1), 199(1), 320(1), 395(1), 487(1), 487.1(5); la *Loi sur les stupéfiants*, art. 12; la *Loi sur les aliments et drogues*, par. 42(3).

54. Voir *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, le juge Lamer, pp. 888-890.

55. *Re Bell Telephone Co. of Canada* (1947), 89 C.C.C. 196 (H.C. Ont.), le juge en chef McRuer, p. 198.

suffisent pas, mais le juge n'est pas tenu de décider si le crime mentionné a bien été commis, ou si les effets recherchés permettront réellement d'établir sa perpétration⁵⁶. Il doit exister, entre les choses recherchées, le lieu ou la personne devant être fouillés et les faits visés par l'enquête, un lien permettant raisonnablement de croire que les choses en question se trouvent là où la fouille doit avoir lieu⁵⁷ et qu'elles sont saisissables⁵⁸.

Le paragraphe (2), de droit nouveau, confère au juge de paix le pouvoir de décerner un mandat autorisant la recherche et la délivrance d'une personne «séquestrée» (ce terme étant défini à l'article 15). Nous l'avons ajouté par souci de précaution, afin de reconnaître expressément et sans aucune ambiguïté que les fouilles répondant à cet objectif forment un aspect légitime des pouvoirs de la police. Le juge de paix doit rendre sa décision à la lumière des critères établis pour la demande de mandat visant une chose saisissable.

Motifs
supplémentaires,
demande par
téléphone

26. Dans le cas d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, le juge de paix refuse la délivrance du mandat s'il n'est pas en outre convaincu de l'existence de motifs raisonnables de croire qu'il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant un juge de paix.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(5)
Code criminel, al. 487.1(5)b)

COMMENTAIRE

L'article 26 énonce les autres critères applicables pour les demandes présentées par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. C'est le pendant de l'alinéa 487.1(5)b) du *Code criminel* actuel.

Conditions
d'exécution

27. Le juge de paix qui décerne un mandat peut y fixer toutes conditions qu'il juge opportunes quant à son exécution.

COMMENTAIRE

L'article 27 donne au juge de paix un nouveau pouvoir discrétionnaire quant aux conditions régissant l'exécution du mandat. Comme il pourra demander plus de renseignements que maintenant (et partant devrait être en mesure de mieux apprécier l'ensemble des circonstances), l'attribution de ce pouvoir paraît opportune. L'un des cas d'application de ce pouvoir sera, par exemple, celui où l'on s'attend à ce que la fouille ou la perquisition permette d'avoir accès à des documents privilégiés. Dans un tel cas,

56. *R. c. Johnson & Franklin Wholesale Distributors Ltd.* (1972), 16 C.R.N.S. 107 (C.A. C.-B.); permission d'interjeter appel à la C.S.C. refusée, *id.*, p. 114.

57. *R. c. Johnson & Franklin Wholesale Distributors Ltd.*, [1973] 5 W.W.R. 187 (C.A. C.-B.).

58. Voir *Re Worrall* (1965), 44 C.R. 151 (C.A. Ont.).

le juge de paix voudra sans doute assortir l'exécution du mandat de modalités particulières, afin de protéger le caractère confidentiel des documents en question.

Exécution de nuit

28. Si le demandeur a précisé les motifs sur lesquels il se fonde pour croire que le mandat doit être exécuté de nuit, le juge de paix, s'il est convaincu de l'existence de tels motifs, peut, sur le mandat, en autoriser l'exécution de nuit.

Rapport n° 24, art. 12

Code criminel, art. 488

COMMENTAIRE

L'article 28 permet au juge de paix d'autoriser l'exécution de nuit du mandat de perquisition. Il est directement lié à l'alinéa 24g), qui énumère les renseignements à fournir au juge de paix à l'appui d'une demande à cet effet. On y trouve les critères suivant lesquels ce pouvoir doit être exercé, ce qui n'est pas le cas à l'actuel article 488 du Code.

Forme du mandat

29. Le mandat est rédigé selon la formule prescrite et porte la signature du juge de paix qui le délivre.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(6)a)

Code criminel, par. 487(3), al. 487.1(6)a)

COMMENTAIRE

Nous incorporerons aux volumes à venir du présent code des formules spécifiques indiquant les éléments fondamentaux des mandats de perquisition⁵⁹. En ce moment, le paragraphe 487(3) du *Code criminel* prévoit que le mandat de perquisition décerné en vertu de l'article 487 «peut être rédigé selon la formule 5 de la partie XXVIII, ajustée selon les circonstances». Si l'utilisation de cette formule n'est pas obligatoire, on doit d'une façon ou d'une autre en retrouver les éléments essentiels dans le mandat⁶⁰. Elle n'est cependant pas sans présenter des déficiences ni prêter à confusion. Par exemple, elle n'exige pas expressément la mention d'une infraction spécifique, ni l'établissement d'un lien quelconque entre l'infraction et les choses recherchées. Le mandat devrait pourtant indiquer, avec suffisamment de précision pour que les intéressés puissent savoir de quoi il retourne, la nature de l'infraction à l'égard de laquelle les éléments de preuve sont recherchés. On devrait aussi y trouver des renseignements permettant de savoir exactement de quel lieu ou de quel véhicule le mandat autorise la fouille. En conséquence, pour empêcher les recherches à l'aveuglette et pour obtenir une plus grande précision qu'avec les formules actuellement proposées dans le *Code criminel*, cet article exige l'utilisation des formules prescrites pour tous les types de mandats; on énumère par ailleurs les éléments et les renseignements que le mandat doit comporter.

59. Dans les rapports antérieurs de la Commission, cela n'avait été fait que pour le «télémandat» : rapport n° 19, partie II, p. 110.

60. *Rex v. Solloway Mills & Co.* (1930), 53 C.C.C. 261 (C.S. Alb., Div. app.), le juge Hyndman, p. 263.

Contenu du mandat

30. Le mandat contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;*
- b) le crime faisant l'objet de l'enquête;*
- c) la chose saisissable ou la personne séquestrée qui est recherchée;*
- d) la personne, le lieu ou le véhicule à fouiller;*
- e) les conditions fixées, le cas échéant, pour son exécution;*
- f) la date où il expire s'il n'est pas exécuté;*
- g) le lieu et la date où il est délivré;*
- h) le nom du juge de paix et son ressort.*

SECTION III EXPIRATION DU MANDAT

Demande en personne

31. (1) Le mandat décerné à la suite d'une demande présentée en personne expire dix jours après sa délivrance.

Abrégement du délai

(2) Le juge de paix peut fixer un délai plus court s'il est convaincu que ce délai est suffisant.

Prolongation du délai

(3) Le juge de paix peut fixer un délai de plus de dix jours mais d'au plus vingt jours, s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que cela est nécessaire.

Rapport n° 24, al. 13(1), 13(2)a) et b)

COMMENTAIRE

De l'avis de la Commission, il est indispensable de fixer un délai raisonnable pour l'exécution du mandat, par souci de précision d'une part, et d'autre part en raison du caractère judiciaire de la procédure. On s'assure ainsi, jusqu'à un certain point, que l'exécution n'aura pas lieu dans des circonstances radicalement différentes de celles qui ont incité le juge de paix à accéder à la demande⁶¹.

D'une manière générale, le *Code criminel* ne fixe pas de délai d'exécution (l'existence d'un délai de sept jours pouvant toutefois être inférée des paragraphes 164(2) et 320(2) en matière de publications obscènes et d'histoires illustrées de crimes). Or, nos recherches nous ont permis de constater que les juges de paix imposent parfois une date limite et que les mandats en comportant une sont exécutés plus rapidement⁶².

61. Voir le rapport n° 24, p. 30.

62. Rapport n° 19, partie II, p. 104; rapport n° 24, pp. 29-30.

La plupart des mandats de perquisition, avons-nous aussi découvert, sont exécutés dans les deux jours suivant leur délivrance⁶³. L'imposition d'un délai de dix jours, dans le cas du mandat de perquisition délivré à la suite d'une demande présentée en personne, devrait donc s'avérer adéquate, à notre sens. Car, plus long, le délai perdrait tout son sens. C'est pourquoi le paragraphe 31(1) dispose que le mandat expire dix jours après sa délivrance. De toute façon, le paragraphe (3) permet au juge de paix de prolonger la durée de validité du mandat, pour les cas où le délai normal paraîtrait insuffisant. Par ailleurs, le paragraphe (2) lui donne la faculté de fixer un délai plus court, soit de sa propre initiative, soit en s'appuyant sur les renseignements contenus dans la demande. Mais, comme nous l'avons vu, la prolongation devra quant à elle avoir été expressément requise par le demandeur, qui aura indiqué les motifs sur lesquels il se fonde.

Demande par
téléphone

32. Le mandat délivré à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication expire trois jours après sa délivrance.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(9)

COMMENTAIRE

Les dispositions sur la délivrance du mandat par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication visent les cas où l'affaire est urgente et où il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant le juge de paix. Dans cette perspective, le délai de trois jours prévu à cet article nous paraît amplement suffisant.

Aux termes de l'alinéa 487.1(5)c) du *Code criminel*, le juge de paix a en ce moment toute latitude pour fixer la durée de validité du mandat. La formule 5.1, applicable aux mandats décernés sous le régime de l'article 487.1, prescrivait auparavant le délai de trois jours que nous préconisons; mais à la suite de modifications récentes⁶⁴, ce n'est plus le cas.

Lorsque la Commission a recommandé un délai de trois jours dans le rapport n° 19 (p. 104), elle s'appuyait sur des recherches ayant démontré que 82,5 % de tous les mandats traditionnels étaient exécutés dans les deux jours, et que dans 97,1 % des cas, ils l'étaient dans un délai d'une journée lorsqu'une date d'expiration avait été fixée.

Exécution

33. Le mandat exécuté avant la date d'échéance qui y est fixée expire au moment de son exécution.

63. Rapport n° 24, p. 30.

64. *Loi corrective de 1987*, L.C. 1988, ch. 2, art. 26.

COMMENTAIRE

L'article 33 prévoit que le mandat expire au moment de son exécution si celle-ci a lieu avant la date d'expiration figurant sur le mandat. Nous avons voulu ainsi éviter que la police puisse s'autoriser du même mandat pour effectuer (à l'intérieur du délai prévu) une succession de fouilles concernant la même personne, le même lieu ou le même véhicule.

Dépôt du mandat
expiré

34. Lorsque le mandat expire sans avoir été exécuté, les raisons pour lesquelles il ne l'a pas été sont notées sur une copie du mandat. Celle-ci est déposée dès que cela est matériellement possible auprès du greffier du district judiciaire où le mandat a été délivré.

Rapport n^o 19, rec. 2(9)a)
Rapport n^o 27, rec. 2(2)
Code criminel, al. 487.1(9)a)

COMMENTAIRE

Quelques observations seulement au sujet de cette disposition. Sauf pour les télémandats⁶⁵, le droit actuel n'exige pas la remise d'un rapport aux autorités en cas de non-exécution. L'article 34 modifierait donc cet état de choses, des explications devant être fournies peu importe le type de mandat.

SECTION IV EXÉCUTION DU MANDAT

Compétence

35. Le mandat peut être exécuté dans la province où il est délivré par tout agent de la paix de la province.

Rapport n^o 24, par. 11(1)

COMMENTAIRE

Les dispositions actuelles du *Code criminel* ne sont pas uniformes quant à la désignation des personnes habilitées à exécuter les mandats de perquisition. Certaines sont tout à fait silencieuses à cet égard. L'article 103, s'il prévoit la délivrance d'un mandat «sur demande du procureur général ou de son représentant», n'indique cependant pas qui peut l'exécuter, ni du reste les articles 164, 320 et 395. L'article 199 précise que l'exécution est confiée à «un agent de la paix», tandis qu'aux termes de l'article 487.1, le juge de paix «peut décerner à un agent de la paix un mandat[. . .]». Dans le cas de l'article 487, le mandat peut être exécuté par «une personne qui y est nommée ou un agent de la paix». (Les tribunaux ont conclu que cette dernière disposition autorise la délivrance du mandat à tous les agents de la paix de la province⁶⁶.)

65. Voir le *Code criminel*, al. 487.1(9)a).

66. *R. c. Solloway and Mills* (1930), 53 C.C.C. 271 (C.A. Ont.).

Quant aux mandats décernés sous le régime de la *Loi sur les stupéfiants* et de la *Loi sur les aliments et drogues*, leur exécution est nécessairement confiée à «l'agent de la paix qui y est nommé». Par conséquent, le mandat peut être exécuté par plusieurs agents, si celui qui est spécifiquement désigné est présent et dirige les opérations; mais le document qui n'indiquerait le nom d'aucun agent ne serait pas valable⁶⁷.

Suivant l'article 35, l'exécution des mandats de perquisition doit être confiée à des agents de la paix. Les pouvoirs conférés en cette matière (à certaines conditions) aux simples citoyens, rarement invoqués, sont de l'avis de la Commission superflus; elle estime du reste que les perquisitions devraient être effectuées par des personnes désintéressées⁶⁸. La présente disposition exige que le mandat soit exécuté par un agent de la paix de la province où il est délivré, mais nous ne voyons pas au nom de quel principe pourrait se justifier la limitation des pouvoirs d'exécution à un agent nommé désigné⁶⁹, qui n'atténuerait aucunement le caractère attentatoire de la perquisition. En outre, le juge de paix n'est normalement pas en mesure d'apprécier l'opportunité de confier l'exécution du mandat à la personne qui y serait désignée. Il s'agit là d'une décision de nature administrative qu'il vaut mieux laisser au corps de police compétent.

Exécution dans
une autre
province

36. (1) Le mandat peut aussi être exécuté dans une autre province, s'il est visé par un juge de paix de cette province.

Visa du juge de
paix

(2) Le juge de paix peut viser le mandat décerné à la suite d'une demande présentée en personne, s'il est convaincu que la personne, le lieu ou le véhicule à fouiller se trouve dans cette province.

Formule

(3) Le visa est apposé selon la formule prescrite.

Effet du visa

(4) Le mandat peut être exécuté dans la province où il a été visé, par tout agent de la paix de celle-ci ou de la province où il a été délivré.

Code criminel, par. 487(2) et (4)

COMMENTAIRE

Suivant les dispositions du paragraphe 487(2) du *Code criminel* actuel, le mandat de perquisition ne peut être exécuté hors de la circonscription territoriale du juge de paix dont il émane — fût-ce dans la même province — sans au préalable «avoir été

67. Voir *R. c. Genest*, [1989] 1 R.C.S. 59; *Re Goodbaum and the Queen* (1977), 38 C.C.C. (2d) 473 (C.A. Ont.).

68. Voir le rapport n° 24, p. 28.

69. Dans l'arrêt *R. c. Genest*, précité, note 67, p. 84, la Cour suprême a qualifié de «capitale» l'obligation de nommer l'agent dans le cas des perquisitions en matière de drogues, parce que cette règle fait contrepois aux pouvoirs de perquisition extraordinaires dont jouissent à l'heure actuelle les agents pour perquisitionner dans des lieux d'habitation. Mais comme ces pouvoirs sont supprimés dans notre régime et que de nouveaux mécanismes sont ajoutés, à l'égard de toutes les perquisitions, pour garantir l'observation des prescriptions législatives, la nécessité de cette exigence s'évanouit.

visé [. . .] par un juge de paix ayant juridiction dans [la] circonscription» où se trouve le «bâtiment, contenant ou lieu». Il s'agit là essentiellement d'une formalité administrative : en termes concrets, une signature représente l'approbation d'un fonctionnaire judiciaire de la circonscription où doit avoir lieu la perquisition.

L'article 7 autorise (pour les raisons exposées dans le commentaire qui l'accompagne) l'exécution des mandats de perquisition, sans visa, partout dans la province où ils sont délivrés. Le paragraphe 36(1) complète cette disposition : il permet l'exécution du mandat dans une autre province, après apposition du visa requis. Si nous avons conservé la règle du visa dans ce cas, c'est pour que les juges de paix soient au courant de l'exécution de mandats de perquisition dans leur province et aient voix au chapitre à cet égard.

Le paragraphe (2) constitue selon nous une amélioration par rapport au paragraphe 487(2) du *Code criminel*, en ce qu'il énonce clairement le critère suivant lequel le juge de paix doit décider de l'opportunité de viser le mandat.

Le paragraphe (3) se passe d'explications. C'est le pendant du paragraphe 487(2) du Code actuel, suivant lequel le mandat doit être visé «selon la formule 28».

Le paragraphe (4), tout aussi limpide, correspond au paragraphe 487(4) du *Code criminel*.

Selon le régime proposé, le mandat décerné par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication ne peut être visé ni exécuté à l'extérieur de la province de délivrance. Il serait en effet illogique qu'on prenne le temps d'obtenir un visa dans une autre province, alors que le mécanisme du télémandat est justement conçu pour les cas où il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant le juge de paix. Car de deux choses l'une : ou bien l'agent de la paix est en mesure de comparaître personnellement, et la délivrance par téléphone est inopportune; ou bien cela lui est impossible, et il peut alors faire sa demande par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication dans la province où la perquisition doit avoir lieu.

Pouvoirs
conférés par le
mandat

37. Le mandat autorise l'agent de la paix à accomplir les actes suivants :

- a) fouiller toute personne, tout lieu ou tout véhicule désigné dans le mandat;**
- b) fouiller toute personne trouvée dans le lieu ou le véhicule désigné dans le mandat, s'il croit, pour des motifs raisonnables, qu'elle porte ou dissimule la chose saisissable ou la personne séquestrée désignée dans le mandat;**
- c) saisir toute chose que, pour des motifs raisonnables, il tient pour la chose saisissable désignée dans le mandat;**
- d) délivrer toute personne que, pour des motifs raisonnables, il tient pour la personne séquestrée désignée dans le mandat.**

Rapport n° 24, art. 5, al. 24a), b), par. 28(1)

COMMENTAIRE

L'article 37 définit les limites du pouvoir de perquisition et de saisie en vertu d'un mandat.

L'alinéa *a*) se passe d'explications. En rédigeant l'alinéa *b*), nous avons voulu faire en sorte que l'exécution des mandats de perquisition dans des lieux ou des véhicules ne soit pas entravée du simple fait que des personnes présentes portent ou dissimulent sur elles les choses saisissables (ou les personnes séquestrées) recherchées. À l'heure actuelle, lorsqu'un mandat délivré en vertu de l'article 487 du *Code criminel* autorise une perquisition dans un lieu, l'agent ne peut en effet fouiller les personnes qui s'y trouvent même s'il est fondé à croire qu'elles ont sur elles une chose désignée dans le mandat⁷⁰. Or, à notre sens, cette disposition est trop rigoureuse : il n'y a pas lieu de considérer systématiquement la fouille corporelle comme une perquisition distincte nécessitant une nouvelle autorisation. Autrement, on risque de faire échouer des enquêtes importantes à cause d'une règle arbitraire⁷¹. Aussi l'alinéa *b*) confère-t-il le pouvoir de fouiller, à l'occasion de la perquisition, les personnes trouvées dans le lieu ou le véhicule désigné au mandat. Il n'autorise néanmoins pas l'agent à fouiller quiconque est présent : il doit avoir des motifs raisonnables de croire que la personne «porte ou dissimule la chose saisissable ou la personne séquestrée désignée dans le mandat».

Les alinéas *c*) et *d*) permettent à l'agent de la paix de saisir toute chose ou de délivrer toute personne qu'il considère pour des motifs raisonnables comme visée par le mandat. Quant aux autres choses saisissables, leur saisie relève des dispositions des articles 48 et 49 (choses bien en vue).

Exécution de jour

38. Le mandat est exécuté entre six heures et vingt et une heures, à moins que le juge de paix qui l'a délivré n'en ait autorisé, par une mention expresse, l'exécution de nuit.

Rapport n° 24, art. 12
Code criminel, art. 488

COMMENTAIRE

Voir les commentaires relatifs à l'alinéa 24g) et à l'article 28.

Présence de l'occupant

39. Sauf impossibilité matérielle, le mandat est exécuté en présence de la personne qui occupe le lieu ou le véhicule fouillé, ou qui en est apparemment responsable.

70. Voir par exemple *R. c. Ella Paint* (1917), 28 C.C.C. 171 (C.S. N.-É.); *R. c. Mutch* (1986), 26 C.C.C. (3d) 477 (B.R. Sask.).

71. La règle actuelle est du reste susceptible d'amener les agents de la paix à chercher d'autres prétextes pour justifier les fouilles corporelles. Par exemple, on pourra procéder à une arrestation inutile, simplement pour fouiller la personne en cause.

COMMENTAIRE

Selon le régime proposé ici, les perquisitions ne doivent normalement pas être effectuées d'une manière clandestine, ni en l'absence des personnes qui ont un droit sur les choses dont la saisie est autorisée ou sont touchées de quelque autre manière⁷². L'article 39 vise à garantir que, dans la mesure du possible, la personne qui occupe le bien ou le véhicule fouillé, ou qui en est apparemment responsable, soit au courant de la perquisition et à même de constater de visu la manière dont elle est effectuée. Elle sera ainsi en mesure, notamment, de s'assurer que les méthodes utilisées ne sont pas excessives. Par exemple, si l'occupant ou la personne apparemment responsable de la maison fouillée est présent, il pourra vouloir donner aux policiers les clés d'armoires, de placards, etc., qui, sinon, risqueraient d'être forcés et endommagés. Les intéressés peuvent aussi vérifier que seules sont emportées les choses dont la saisie est autorisée et que les policiers ne mettent pas tout sens dessus dessous inutilement. Cette disposition ne peut donc qu'inciter les agents de la paix à respecter les prescriptions de la loi.

Remise d'une
copie du mandat

40. (1) Avant d'entreprendre la fouille ou la perquisition, ou dès que cela est matériellement possible, l'agent de la paix remet une copie du mandat, selon le cas :

a) à la personne dont le mandat autorise la fouille;

b) à toute personne présente et apparemment responsable du lieu ou du véhicule dont le mandat autorise la fouille.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(7)

Rapport n° 24, par. 15(1)

Code criminel, par. 487.1(7)

Affichage d'une
copie du mandat

(2) Après avoir exécuté un mandat dans un lieu ou un véhicule sans qu'il y ait de personne présente et apparemment responsable, l'agent de la paix indique sur une copie du mandat la date et l'heure de l'exécution et, le cas échéant, le fait que des choses ont été saisies. Il affiche cette copie bien en vue dans le lieu ou le véhicule.

Rapport n° 19, partie II, rec. 2(8)

Rapport n° 24, par. 15(2)

Code criminel, par. 487.1(8)

COMMENTAIRE

Il s'agit ici de faire savoir aux personnes concernées l'étendue et l'objet de la fouille ou perquisition, et de leur assurer (le plus tôt possible) que celle-ci a été dûment autorisée au préalable par les autorités compétentes⁷³. Cela devrait faciliter dans bien

72. Bien entendu, certaines perquisitions devront avoir lieu sans que personne d'autre soit présent, par exemple sur des terrains vagues ou dans des immeubles abandonnés. Par ailleurs, si le propriétaire ou l'occupant a disparu ou que ses allées et venues demeurent inconnues, il serait inopportun d'exiger qu'il assiste à la perquisition.

73. Voir le rapport n° 24, pp. 31-32.

des cas le travail des agents de la paix⁷⁴. Malgré les légers inconvénients que cette formalité risque parfois de leur occasionner, nous estimons que, tout compte fait, ses avantages, tant pour la police que pour les personnes touchées par la perquisition, l'emportent nettement⁷⁵.

Aux termes du paragraphe 29(1) du Code actuel (dont le titre ne parle que d'arrestations), «[q]uiconque exécute un acte judiciaire ou un mandat est tenu de l'avoir sur soi, si la chose est possible, et de le produire lorsque demande lui en est faite.» Par ailleurs, les paragraphes 487.1(7) et (8) du Code renferment des dispositions très semblables à notre article 40, applicables aux agents de la paix chargés d'exécuter un télémandat (à l'exception du mandat délivré en vertu du paragraphe 258(1)). L'article 40, à l'instar des paragraphes 487.1(7) et (8), a une plus grande portée que l'actuel paragraphe 29(1) du *Code criminel*, la personne visée n'ayant pas à demander la production du mandat pour que l'agent soit tenu de lui en remettre une copie. Nous avons également supprimé l'expression «si la chose est possible», de façon que l'agent doive impérativement être muni d'une copie du mandat. Enfin, cette copie doit en général être remise avant le début de la perquisition; c'est à ce moment que les renseignements fournis sont le plus susceptible d'être utiles à l'intéressé⁷⁶.

Le paragraphe (2) permet, suivant certaines conditions, l'affichage du mandat exécuté lorsque personne ne se trouve dans le lieu ou le véhicule fouillé, ou n'en est apparemment responsable. Cette disposition n'exige aucune explication.

SECTION V RÈGLE DE PREUVE EN CAS D'ABSENCE DE L'ORIGINAL DU MANDAT

Absence de
l'original du
mandat

41. Dans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu qu'une perquisition ou une saisie a été autorisée par un mandat décerné à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, l'absence de l'original du mandat est, sauf preuve contraire, la preuve que la perquisition ou la saisie n'a pas été autorisée par mandat.

Rapport n^o 19, partie II, rec. 2(12)
Code criminel, par. 487.1(11)

COMMENTAIRE

Dans le régime proposé ici, le juge de paix qui délivre un mandat par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication conserve l'original. Le demandeur reçoit deux copies transmises électroniquement, ou encore en prépare deux à la main,

⁷⁴ *Id.*, p. 32.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ *Ibid.*

suivant les directives du juge de paix. Dans ces conditions, l'agent de la paix n'est pas en possession de l'original du mandat au moment de la perquisition; par ailleurs, il peut avoir fait une erreur en établissant les copies. Il est donc essentiel que l'original ait été produit devant le tribunal lorsque celui-ci sera appelé à contrôler la légalité du mandat ou de son exécution.

L'article 41 reprend en partie les dispositions du paragraphe 487.1(11) du *Code criminel* actuel. Celui-ci énonce que l'absence de la dénonciation sous serment transcrite et certifiée ou du mandat original est, en l'absence de toute preuve contraire⁷⁷, une preuve que la perquisition ou la saisie n'a pas été autorisée par mandat. En revanche, l'article 41 dispose pour sa part que cette présomption s'appliquera seulement en cas d'absence de l'original du mandat. On évite ainsi une conséquence bizarre du texte actuel, suivant lequel une perquisition pourrait être tenue pour non autorisée par mandat (parce que la dénonciation sous serment ne peut être trouvée), alors que le mandat original a été produit auprès du tribunal.

CHAPITRE III FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES SANS MANDAT

SECTION I FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES EN CAS D'URGENCE

Pouvoir de
fouille et de
perquisition

42. (1) L'agent de la paix peut, sans mandat, fouiller une personne, un lieu ou un véhicule pour rechercher une chose saisissable ou une personne séquestrée, s'il croit pour des motifs raisonnables :

a) d'une part qu'elle sera trouvée sur la personne, dans le lieu ou dans le véhicule en question;

b) d'autre part, que le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat mettrait en péril la vie ou la sécurité de quelque personne.

Pouvoir de saisie

(2) L'agent de la paix qui, au cours de la fouille ou de la perquisition, trouve une chose ou une personne que, pour des motifs raisonnables, il tient pour celle qui est recherchée, peut saisir cette chose ou délivrer cette personne, selon le cas.

Rapport n° 24, art. 21, par. 28(1)

⁷⁷ Voir la décision *R. c. Tins*, non publiée, C. prov. N.-B., 20 sept. 1988. Il y est dit (p. 35 du jugement original) que la «preuve contraire» pourrait consister dans [TRADUCTION] «une transcription intégrale de la totalité de l'audience», et non simplement dans la déposition sous serment d'un agent de police fondée sur ses souvenirs.

COMMENTAIRE

Les dispositions de l'article 42 définissent les limites du pouvoir de perquisitionner sans mandat en cas d'urgence (en dehors du cas de l'arrestation). Elles sont fondées sur le fait que, du point de vue de la Commission, il y a lieu de renoncer en partie à la protection des droits individuels en matière de perquisitions lorsque la vie ou la sécurité d'une personne est en péril.

Cet article permet uniquement les fouilles et perquisitions qui seraient susceptibles d'être autorisées par mandat. Le pouvoir d'interpeller une personne qui est conféré ici est subordonné à l'application d'un critère rigoureux⁷⁸.

Lorsque les conditions prévues sont remplies, les limites du pouvoir de fouille et de perquisition ainsi conféré sont établies aux articles 16, 17, 18, 19 et 50. L'article 42 englobe les pouvoirs de saisie d'armes et d'explosifs actuellement prévus aux articles 101, 102 et 492 du *Code criminel*.

SECTION II FOUILLES, PERQUISITIONS ET SAISIES EN CAS D'ARRESTATION

Fouille préventive

43. Toute personne qui en a arrêté une autre peut, à l'occasion de cette arrestation, pratiquer sur elle sans mandat une fouille préventive.

Rapport n° 24, al. 20a)

COMMENTAIRE

Cette disposition s'interprète à la lumière de l'article 17, où l'on définit la portée de la «fouille préventive».

Les fouilles pratiquées sans mandat, à l'occasion d'une arrestation, constituent vraisemblablement la très grande majorité de toutes les fouilles et perquisitions effectuées au Canada. La jurisprudence récente a eu tendance à élargir considérablement l'étendue de ce pouvoir de common law (qui à l'origine visait simplement à permettre aux policiers d'assurer leur propre protection, d'empêcher une évasion appréhendée ou la destruction imminente d'éléments de preuve). Ainsi, la Cour suprême du Canada vient de reconnaître l'existence d'un pouvoir discrétionnaire permettant au policier de fouiller

78. Le pouvoir conféré à l'article 42 ne correspond pas au pouvoir d'interpeller et de fouiller sommairement une personne qui existe en droit américain. Aux États-Unis, la loi permet aux policiers d'interpeller des personnes dans des lieux publics lorsqu'ils sont fondés à soupçonner (il faut des soupçons précis et objectifs, et non pas une simple intuition) qu'un crime a été commis ou est sur le point de l'être. Lorsque une telle interpellation légitime a eu lieu, une fouille «préventive» (plus rudimentaire qu'une fouille en bonne et due forme) est autorisée si l'agent estime pour des motifs raisonnables qu'il est en danger. Cette fouille sommaire se limite à ce qui est nécessaire pour découvrir des armes susceptibles d'être utilisées pour blesser l'agent ou des personnes se trouvant dans les environs; normalement, il s'agit d'une simple palpation des vêtements. *Terry c. Ohio*, 392 U.S. 1 (1968); *Sibron c. New York*, 392 U.S. 40 (1968).

par palpation la personne arrêtée, tant pour découvrir des indices que pour vérifier si elle est armée, et ce, même en l'absence de motifs raisonnables de croire que cette fouille sera fructueuse⁷⁹.

Il convient, selon nous, d'intégrer ce pouvoir aux dispositions du code de procédure pénale, pour établir d'une manière claire et précise les conditions de son exercice. C'est toujours le même principe qui s'applique : l'étendue de la fouille concomitante de l'arrestation doit être définie et limitée selon l'objectif au regard duquel elle est autorisée. Et cet objectif doit pour sa part être fonction du contexte dans lequel la fouille a lieu. Or, l'article 43 découle de l'idée que la personne faisant l'objet d'une arrestation risque d'avoir des réactions imprévisibles et violentes. Le pouvoir d'arrestation doit, partant, pouvoir être exercé efficacement et comporter celui de prévenir tout geste dangereux ou tentative d'évasion. L'article 17, dans l'esprit de la position adoptée par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cloutier*, définit les limites du pouvoir de fouille préventive au regard de ces objectifs. Étant donné la situation visée, ce pouvoir peut être exercé sans autorisation spécifique; et il n'est pas nécessaire d'avoir des motifs raisonnables de croire que la personne arrêtée possède effectivement quelque objet susceptible de faciliter son évasion ou de constituer un danger. Selon nous, l'attribution du pouvoir limité d'accomplir des actes propres à empêcher une évasion et à protéger la vie au moment d'une arrestation doit primer l'inviolabilité de la personne.

Pouvoirs
supplémentaires
de l'agent de la
paix

44. L'agent de la paix qui a arrêté une personne peut, à l'occasion de cette arrestation, exercer sans mandat les pouvoirs suivants :

a) s'il croit, pour des motifs raisonnables, qu'il trouvera une chose saisissable sur cette personne et que le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat entraînerait la perte ou la destruction de cette chose, il peut fouiller la personne et saisir toute chose que, pour des motifs raisonnables, il tient pour la chose saisissable;

Rapport n° 24, art. 19

b) si la personne arrêtée se trouve dans un véhicule ou en est responsable à ce moment, et que l'agent de la paix croie, pour des motifs raisonnables, qu'une chose saisissable sera trouvée dans ce véhicule et que le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat entraînerait la perte ou la destruction de cette chose, il peut fouiller le véhicule et saisir toute chose que, pour des motifs raisonnables, il tient pour la chose saisissable.

Rapport n° 24, art. 22

79. Voir *Cloutier c. Langlois*, précité, note 37; *R. c. Morrison* (1987), 58 C.R. (3d) 63 (C.A. Ont.); *R. c. Miller* (1987), 62 O.R. 97, pp. 100-101 (C.A.).

COMMENTAIRE

L'article 44 confère un pouvoir complémentaire de fouille visant les personnes et les véhicules, en cas d'arrestation, à l'égard cette fois de choses saisissables. Comme nous l'avons vu à propos de l'article 16, ce pouvoir peut être exercé seulement si l'agent de la paix croit pour des motifs raisonnables que la fouille lui permettra de découvrir, sur la personne arrêtée ou dans le véhicule qu'occupe cette personne ou dont elle a à ce moment la responsabilité, une chose saisissable et qu'il lui serait matériellement impossible de se procurer un mandat. Selon nous, ces conditions répondent aux exigences de la Charte sans nuire à l'application de la loi. Le principe fondamental est toujours le même : les limites du pouvoir de perquisition doivent être fonction de l'objectif au regard duquel il est attribué.

SECTION III FOUILLES ET PERQUISITIONS AVEC LE CONSENTEMENT DE L'INTÉRESSÉ

Pouvoir de
fouille et de
perquisition

45. (1) L'agent de la paix peut fouiller sans mandat :

a) toute personne, de même que tout objet qu'elle porte, si elle consent à la fouille;

b) tout lieu ou véhicule, avec le consentement d'une personne présente qui en est apparemment responsable et paraît habile à donner ce consentement.

Rapport n° 24, par. 18(1)

Restriction

(2) Nul ne peut consentir, en vertu de la présente partie, à une fouille visant à rechercher une chose saisissable à l'intérieur de son corps.

COMMENTAIRE

La common law tolère les fouilles et perquisitions pratiquées avec le consentement de la personne visée. On considère ce consentement comme une renonciation aux protections normales s'appliquant en la matière, y compris l'obligation d'établir une justification légitime et de satisfaire aux conditions prévues par les règles de procédure. Avant l'entrée en vigueur de la Charte, il n'existait pratiquement aucune jurisprudence sur la question du consentement aux perquisitions. Essentiellement, on considérait que le simple fait de coopérer avec les policiers en leur permettant de perquisitionner équivalait à un consentement, sans beaucoup s'intéresser aux motifs et aux circonstances de cette coopération⁸⁰. La Cour suprême du Canada a toutefois adopté une position différente lorsqu'elle a défini les principes régissant, d'une manière générale, la renonciation aux garanties procédurales inscrites dans des dispositions législatives. Elle a jugé que cette renonciation doit être claire, non équivoque, faite en pleine connaissance de cause

80. Voir *Reynen c. Antonenko* (1975), 20 C.C.C. (2d) 342 (C.S. Alb., Div. 1^{re} inst.), pp. 348-349.

des droits en jeu et des conséquences découlant de leur abandon⁸¹. Puis la Cour a appliqué des principes similaires au sujet de la renonciation aux garanties constitutionnelles ou fondées sur la Charte, par exemple le droit de consulter un avocat avant de subir un interrogatoire policier⁸².

Les mêmes principes peuvent très bien régir la question de la renonciation ou du consentement en matière de fouilles et perquisitions. Car si le législateur n'établit pas de garanties procédurales à l'égard des perquisitions pratiquées avec le consentement de l'intéressé, il risque d'empêcher le contrôle de la légalité de ces opérations, d'inciter les policiers à user de subterfuges; en dernière analyse, la coopération des citoyens aux enquêtes policières pourrait en souffrir. Les dispositions de la Charte rendent aussi très souhaitable l'adoption de règles écrites dans ce domaine, pour éviter que des fouilles ou perquisitions soient jugées abusives par les tribunaux.

Le paragraphe 45(1) pose le principe de la légitimité des fouilles pratiquées avec le consentement de l'intéressé — qu'elles visent la personne elle-même, les choses qu'elle porte, les lieux ou véhicules dont elle est responsable. Le paragraphe (2) restreint le champ d'application de cette disposition; il précise qu'elle est inapplicable aux fouilles relevant des techniques d'investigation régies par la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*), qui comporte des règles distinctes sur la question du consentement.

Renseignements
à fournir

46. (1) Lorsqu'il demande à une personne son consentement, l'agent de la paix lui fournit les renseignements suivants :

- a) le crime faisant l'objet de l'enquête;**
- b) ce qu'il recherche;**
- c) ce en quoi consiste la fouille proposée;**
- d) le fait qu'elle peut refuser de donner ce consentement ou, une fois qu'il est donné, le retirer en tout temps.**

Rapport n° 24, par. 18(2)

Forme du
consentement

(2) Le consentement peut être donné de vive voix ou par écrit.

Rapport n° 24, par. 18(3)

COMMENTAIRE

Pour être valide, le consentement doit être volontaire et donné en toute connaissance de cause. Il s'agit là d'une condition minimale pour la Commission.

Le paragraphe 46(1) énumère donc d'une manière détaillée les renseignements que l'agent de la paix est obligé de fournir à la personne dont il veut obtenir le

81. Voir, par exemple, *Korponay c. Procureur général du Canada*, [1982] 1 R.C.S. 41.

82. Voir *Clarkson c. R.*, [1986] 1 R.C.S. 383; *R. c. Manninen*, [1987] 1 R.C.S. 1233, le juge Lamer, pp. 1241-1244. Voir également *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296, au sujet de la renonciation au droit de subir un procès devant jury.

consentement. Le paragraphe (2) découle du fait qu'il peut s'avérer matériellement impossible d'obtenir un consentement par écrit.

Pouvoir de saisie

47. L'agent de la paix qui, au cours de la fouille, trouve une chose que, pour des motifs raisonnables, il tient pour saisissable, ou une personne que, pour des motifs raisonnables, il tient pour séquestrée, peut saisir cette chose ou délivrer cette personne.

Rapport n° 24, par. 18(1)

COMMENTAIRE

Cet article confère le pouvoir exprès de saisir les choses découvertes au cours d'une fouille ou perquisition effectuée avec le consentement de l'intéressé (et de délivrer les personnes séquestrées que l'on pourrait trouver). L'exercice de ce pouvoir n'est pas quant à lui subordonné au consentement de la personne visée.

CHAPITRE IV SAISIE DE CHOSES BIEN EN VUE

Saisie

48. (1) L'agent de la paix peut saisir toute chose qu'il trouve, bien en vue, dans l'exercice légitime de ses fonctions si, pour des motifs raisonnables, il la croit saisissable.

Rapport n° 24, art. 25

Lieu privé

(2) Le pouvoir prévu au paragraphe (1) n'emporte pas celui de pénétrer dans un lieu privé.

COMMENTAIRE

Les articles 48 et 49 visent à donner aux agents de la paix le pouvoir de saisir les choses saisissables découvertes par hasard dans l'exercice légitime de leurs fonctions. Ainsi, l'agent de la paix qui perquisitionne dans un lieu pour rechercher des biens volés peut tomber sur une cachette de drogues illégales ou, en effectuant une arrestation, apercevoir une arme interdite à proximité (mais pas à la portée du suspect et de ce fait non saisissable en vertu des articles 43 et 17). Or, il est à l'évidence indispensable que les policiers soient dotés du pouvoir de saisir de telles choses lorsqu'elles se trouvent sous leurs yeux.

L'actuel article 489 du *Code criminel* permet à quiconque exécute un mandat décerné en vertu des articles 487 ou 487.1 de saisir toute chose non mentionnée dans le mandat mais qu'il croit, pour des motifs raisonnables, «avoir été obtenue au moyen d'une infraction ou avoir été employée à la perpétration d'une infraction.» Or cette disposition, a-t-on pu faire valoir, ne prévoit pas la saisie de simples éléments de preuve, qui nécessiterait donc l'obtention d'un autre mandat. Et dans ces conditions, il y a risque de perte ou de destruction des choses découvertes par hasard par les policiers.

Dans le rapport n° 24 (pp. 47-49), la Commission a rejeté une proposition qui eût autorisé la saisie de toute chose saisissable trouvée au cours d'une perquisition. Nous craignons qu'une pareille règle n'encourage les saisies arbitraires et, dans la pratique, n'invite les agents de la paix à fureter au petit bonheur pour trouver des choses tout à fait étrangères à l'objet initial de la perquisition. Nous continuons à penser que l'instauration d'une règle relative aux choses «bien en vue» constitue une solution raisonnable, propre à empêcher ce genre d'atteintes à l'intimité de la vie privée.

Certains éléments de la «plain view doctrine» américaine ont été intégrés à ces dispositions. Premièrement, l'opération au cours de laquelle l'agent découvre par hasard des choses saisissables doit avoir été légalement autorisée. Si un agent, effectuant une ronde dans la rue, aperçoit dans une maison une chose saisissable en jetant un coup d'œil par la fenêtre, il lui faudra tout de même obtenir un mandat : le simple fait de voir la chose en question ne l'autorise pas à entrer dans un lieu privé. En revanche, s'il se trouve déjà dans la maison muni d'un mandat lui donnant le droit de perquisitionner pour rechercher certains objets, il pourra saisir sans mandat les autres choses saisissables qui lui tombent sous les yeux. Cet élément de la règle est énoncé à l'article 48. Deuxièmement, conformément à la jurisprudence antérieure mais en dépit de certaines décisions récentes de la Cour suprême des États-Unis, la découverte doit être due au hasard et ne pas avoir été prévue. Les policiers ne doivent pas avoir connu à l'avance l'emplacement de la chose ni avoir eu l'intention de la saisir, car dans ce cas ils auraient été tenus d'obtenir un mandat. C'est là le sens qu'il y a lieu de donner au verbe «trouver» employé à l'article 48. Troisièmement, l'agent doit immédiatement pouvoir conclure qu'il se trouve en présence d'une chose saisissable, juste en la voyant et sans avoir à la manipuler ni à la déplacer. En posant cette exigence, l'article 49 vise à éviter que la police se mette à fouiller dans tous les coins dans l'espoir de trouver quelque objet saisissable non visé par le mandat. Par contre, la perquisition autorisée par mandat et visant la saisie d'objets déterminés implique que les agents manipulent ou déplacent certaines choses pour être en mesure de découvrir ce qu'ils recherchent. Si, dans le cours d'une perquisition effectuée en vertu d'un mandat, on trouve bien en vue des choses saisissables en déplaçant ou en manipulant des objets, elles pourront être saisies, à la condition bien sûr que la perquisition ne fût pas un simple prétexte pour effectuer une recherche à l'aveuglette. Il faut aussi tenir compte de la façon dont la perquisition elle-même est effectuée. On ne saurait par exemple chercher des téléviseurs volés dans un tiroir! Si on le fait, c'est qu'en réalité on effectue une perquisition au hasard, et alors la découverte de choses éventuellement saisissables n'est pas légalement suffisante pour en justifier la saisie. Ces éléments de la règle ressortent d'une lecture correcte de l'article 49.

Si toutes les conditions de la règle des choses «bien en vue» sont remplies, on pourra saisir sans mandat les objets ainsi découverts⁸³.

83. Voir *Coolidge c. New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971), pp. 466-471; *Horton v. California*, 110 S. Ct. 2301 (1990); *R. c. Askov* (1987), 60 C.R. (3d) 261, pp. 270-271 (C. distr. Ont.); *R. c. Neilsen* (1988), 43 C.C.C. (3d) 548 (C.A. Sask.).

Chose saisissable
qui n'est pas
bien en vue

49. Nulle chose saisissable n'est tenue pour bien en vue si l'agent de la paix ne peut avoir des motifs raisonnables de la croire saisissable sans la déplacer ni la manipuler.

COMMENTAIRE

Voir le commentaire afférent à l'article 48.

CHAPITRE V EXERCICE DES POUVOIRS DE FOUILLE, DE PERQUISITION ET DE SAISIE

Modalités de la
fouille corporelle

50. (1) La fouille corporelle est exécutée d'une manière qui respecte la dignité de la personne visée. Compte tenu de sa nature et des circonstances,

a) d'une part, sa portée est limitée au strict nécessaire;

b) d'autre part, elle respecte le plus possible l'intimité de la personne.

Rapport n° 25, rec. 11

Renonciation

(2) La personne devant être fouillée peut renoncer, de vive voix ou par écrit, aux exigences prévues aux alinéas (1)a) ou b).

COMMENTAIRE

Les dispositions de l'article 50, fondées sur le bon sens, s'appliquent à toute fouille corporelle. Tout en reconnaissant que l'objectif spécifique de la fouille détermine dans une certaine mesure la manière dont elle est effectuée, nous avons voulu limiter le plus possible l'atteinte à l'intimité qu'elle suppose inévitablement. Si, par exemple, on veut fouiller une personne pour chercher une chose saisissable précise et identifiable, il serait nécessaire, aux termes de cet article — et vu les dispositions de l'alinéa 16f) — de lui enlever ses vêtements progressivement (et non pas tous en même temps) jusqu'à ce que l'on constate la présence ou l'absence de cette chose⁸⁴. Cette disposition exigerait aussi que, dans la mesure du possible, la fouille ait lieu à l'abri des regards du public et soit confiée à des agents du même sexe que la personne visée.

Le principe du respect de la dignité humaine mis en œuvre à l'article 50 revêt par ailleurs un caractère fondamental. En termes concrets, ce principe suppose une décence et une courtoisie minimales; il interdirait les actes ayant pour objet d'humilier la personne soumise à une fouille corporelle.

Toute dérogation sensible aux dispositions de cet article risquerait fort d'être inconstitutionnelle et serait susceptible, de toute façon, d'entraîner l'exclusion des

84. Voir l'arrêt *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495.

éléments de preuve saisis. Les voies de recours applicables en cas de manquement aux dispositions du code de procédure pénale seront étudiées dans un prochain document de travail de la Commission et formeront une partie distincte de ce code.

Le paragraphe 50(2) se passe quant à lui d'explications. Pour une analyse plus poussée de la question de la renonciation, on se reportera au commentaire afférent à l'article 45.

Aide aux fouilles
et aux
perquisitions

51. L'agent de la paix qui effectue une fouille ou une perquisition peut obtenir l'aide de toute personne s'il est fondé à croire que cela est nécessaire à l'efficacité de l'opération.

Rapport n° 24, par. 11(2)

COMMENTAIRE

Dans certains cas, l'aide d'un particulier (par exemple, un comptable pour les perquisitions relatives à un crime économique complexe) peut favoriser l'efficacité de l'opération tout en limitant l'atteinte aux droits individuels. L'article 51 ne modifie pas l'état du droit⁸⁵; il reconnaît clairement à l'agent de la paix le pouvoir de requérir de l'aide, à sa discrétion et sans avoir à demander une autorisation spéciale ou supplémentaire, s'il est fondé à croire que cela est nécessaire.

Le projet de code pénal de la Commission n'oblige néanmoins pas les citoyens à apporter leur concours à l'exécution des perquisitions⁸⁶. Par voie de conséquence, la personne qui refuse ou omet d'aider un agent de la paix à effectuer une perquisition ne saurait être inculpée du crime d'entrave prévu à ce code⁸⁷.

Sommission
d'ouvrir

52. Avant d'entrer dans un lieu privé où il est autorisé à perquisitionner, l'agent de la paix informe l'occupant de sa qualité et du but de sa présence, le somme de le laisser entrer et lui accorde un délai raisonnable pour ce faire. Il est dispensé de ces formalités s'il croit pour des motifs raisonnables que cela entraînerait la perte ou la destruction d'une chose saisissable à l'égard de laquelle la perquisition est autorisée, ou mettrait en danger la vie ou la sécurité de quelque personne.

Rapport n° 24, par. 27(1) et (2)

COMMENTAIRE

L'article 52, qui oblige l'agent de la paix à déclarer le but de sa présence et à sommer l'occupant de lui ouvrir, reprend la règle de common law sur les perquisitions

85. Voir l'arrêt *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980.

86. Par contre, chacun est tenu, sur la demande d'un agent public, de prendre des mesures raisonnables pour l'aider à effectuer une arrestation dans l'exécution de ses fonctions. Voir le rapport n° 31, rec. 25(3).

87. Rapport n° 31, rec. 25(1) et pp. 132-133.

dans les maisons d'habitation, en lui donnant une portée plus large⁸⁸. À notre sens, il est légitime d'étendre cette protection de l'intimité de la vie privée à tous les lieux privés (y compris, par exemple, les bureaux⁸⁹), sans la limiter aux résidences. Quant à la disposition obligeant l'agent de la paix à accorder un délai raisonnable à l'occupant, elle va de pair avec l'exigence de la sommation.

L'agent est toutefois dispensé d'accomplir ces formalités dans les cas où des intérêts supérieurs sont en jeu⁹⁰. Ainsi, lorsque la sommation est inutile ou que l'occupant n'y obtempère pas dans un délai raisonnable, le recours à la force est autorisé pour entrer dans les lieux. La force autorisée en de telles circonstances est déterminée par les dispositions du paragraphe 23(1) du projet de code criminel de la Commission⁹¹.

Dans le domaine de la lutte contre les stupéfiants, on aura sans doute fréquemment recours à cette dispense. Mais les critères qui la régissent sont le reflet d'une approche différente et plus rationnelle, par rapport à celle qui sous-tend actuellement l'article 14 de la *Loi sur les stupéfiants*, ainsi que le paragraphe 42(5) et l'article 51 de la *Loi sur les aliments et drogues*. Ces dispositions autorisent en effet l'agent de la paix, sans préavis ni sommation, à forcer l'entrée des lieux et à fracturer virtuellement tout objet s'y trouvant, lorsqu'il perquisitionne en vue de trouver des stupéfiants ou des drogues.

Opposition

53. (1) Nul agent de la paix ne peut examiner ou saisir une chose, ni examiner des renseignements contenus dans une chose, s'il est au fait de l'existence possible d'un privilège relatif à cette chose ou à ces renseignements, sans donner aux intéressés une occasion raisonnable de formuler une opposition fondée sur ce privilège; est également visée par cette interdiction toute personne qui aide l'agent de la paix.

Rapport n° 27, rec. 3(5)
Code criminel, par. 488.1(8)

Procédure à suivre

(2) Lorsqu'un privilège est invoqué, l'agent de la paix, sans examiner la chose ou les renseignements, ni les photographier ou en faire faire de copies, procède à la saisie de l'une des deux façons suivantes :

a) il retire à quiconque la possibilité de disposer de la chose, et prend les mesures nécessaires pour empêcher que la chose ou les renseignements y contenus fassent l'objet de quelque examen ou action;

88. *Semayne's Case* (1604), 5 Co. Rep. 91a, p. 91b; *Wah Kie c. Cuddy* (1914), 23 C.C.C. 383 (C.A. Alb.); *R. c. Landry*, [1986] 1 R.C.S. 145; *Eccles c. Bourque*, [1975] 2 R.C.S. 739.

89. Voir *R. c. Rao* (1984), 40 C.R. (3d) (C.A. Ont.), le juge Martin, pp. 32-33.

90. Voir *Eccles c. Bourque*, et *Wah Kie c. Cuddy*, précités, note 88.

91. Voir le rapport n° 31, p. 199 et rec. 3(13)a), pp. 43-45. N'engage pas sa responsabilité pénale, aux termes du paragraphe 23(1) du projet de code criminel de la Commission, la personne qui, «accomplissant un fait prescrit ou autorisé par une loi fédérale ou provinciale, fait usage à cette fin d'une force raisonnable et nécessaire dans les circonstances, pourvu que le recours à la force ne soit pas destiné à tuer autrui ou à lui infliger des blessures graves.»

b) il prend possession de la chose, en fait un paquet qu'il scelle et identifie convenablement, et qu'il confie à la garde du shérif du district judiciaire ou du comté où la saisie a été effectuée ou, s'il existe entre l'agent et la personne qui invoque le privilège une entente écrite désignant une personne qui agira en qualité de gardien, à la garde de cette dernière.

Rapport n° 27, rec. 3(5)
Code criminel, par. 488.1(2)

Gardien de la
chose saisie

(3) Pour l'application de la partie VII (*Les privilèges en matière de saisie*), est tenu pour le gardien de la chose saisie, l'agent de la paix qui saisit la chose en retirant à quiconque la possibilité d'en disposer, ou encore la personne ou le shérif à la garde duquel le paquet est confié.

COMMENTAIRE

L'article 53 énonce les formalités générales de la saisie de biens à l'égard desquels une opposition fondée sur un privilège est susceptible d'être formulée. Il s'agit de veiller au respect de ce privilège tout en nuisant le moins possible à l'exercice du pouvoir de saisie.

Le paragraphe 53(1) reprend les dispositions du paragraphe 488.1(8) du *Code criminel* actuel, mais leur donne une portée plus large. En effet, les dispositions en vigueur s'appliquent uniquement lorsqu'il s'agit d'examiner, de copier ou de saisir des documents en possession d'un avocat qui invoque le privilège des communications entre client et avocat pour un client nommément désigné. Dans le cas de l'article 53, il suffit en revanche que l'agent sache qu'un privilège est susceptible d'être invoqué par quelque personne à propos d'une chose ou d'un renseignement enregistré sur elle, peu importe qui la détient. Grâce à cette nouvelle rédaction, les formalités spéciales du paragraphe 53(2) protègent tous les objets et types de renseignements à l'égard desquels un privilège peut être invoqué.

On trouve au paragraphe 53(2) les formalités applicables lorsqu'un privilège est invoqué au sujet d'une chose que l'agent de la paix s'apprête à saisir. La procédure de mise sous scellés a été conçue de façon à empêcher la violation du privilège avant qu'il ait pu être statué sur sa validité. L'alinéa 53(2)a) concerne les choses qui ne peuvent matériellement être placées dans un paquet scellé. D'autre part, nous avons repris pour l'essentiel, à l'alinéa a), les formalités prévues à l'actuel paragraphe 488.1(2) du *Code criminel*.

La partie VII (*Les privilèges en matière de saisie*) décrit les modalités suivant lesquelles l'opposition fondée sur un privilège est entendue et tranchée. Elle prévoit aussi la façon de disposer des choses saisies après qu'une décision a été rendue sur le bien-fondé de l'opposition. (En ce moment, leur sort est réglé par les paragraphes (3) à (11) de l'article 488.1 du *Code criminel*.)

Restitution des
armes saisies

54. (1) L'agent de la paix qui, au cours d'une fouille préventive, saisit une chose qu'il tient pour une arme ou un instrument susceptible de faciliter l'évasion, fait restituer cette chose à la personne à qui elle a été saisie dès que cela est matériellement possible et ne pose aucun risque, à moins que la saisie ou la rétention n'en soit par ailleurs autorisée.

Remise à un
agent de la paix

(2) La personne autre qu'un agent de la paix qui, au cours d'une fouille préventive, saisit une chose qu'elle tient pour une arme ou un instrument susceptible de faciliter l'évasion, remet cette chose à un agent de la paix, dès que cela est matériellement possible, pour qu'il en dispose conformément au paragraphe (1).

COMMENTAIRE

L'article 54 prévoit un mécanisme simple pour la restitution des objets saisis temporairement lors d'une fouille préventive pratiquée par un agent de la paix ou un simple citoyen. En effet, lorsque des choses ont été saisies simplement par précaution (par exemple, une lime à ongles pourvue d'un bout effilé peut présenter un danger), la nécessité de les conserver disparaît normalement lorsque la personne est relâchée ou que tout risque a disparu⁹².

92. En fait, il s'agissait d'éviter que tout ce qui est enlevé à une personne au moment d'une fouille préventive soit considéré comme une chose saisie ne pouvant être restituée qu'en conformité avec les dispositions de la partie VI (*La disposition des choses saisies*).

PARTIE III
LA RECHERCHE D'INDICES SUR LES PERSONNES

Textes à l'origine de la partie III

PUBLICATIONS DE LA CRD

Les méthodes d'investigation scientifiques, Document de travail n° 34 (1984)

Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne, Rapport n° 25 (1985)

La classification des infractions, Document de travail n° 54 (1986)

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

Le régime établi à la partie III porte sur certaines techniques d'investigation, non régies par quelque autre partie du présent code, qui consistent à chercher des indices sur la personne même du suspect ou de l'accusé, ou avec son concours direct. Il s'agit de techniques, aux termes de l'article 55, «utilisée[s], par un agent de la paix ou à sa demande, afin d'obtenir des indices ou des renseignements concernant l'imputabilité d'un crime à une personne, et qui suppose[nt] un contact physique avec cette personne ou sa participation consciente». Sont notamment visés des procédés aussi différents que la recherche de signes caractéristiques sur le corps d'une personne, le prélèvement d'empreintes dentaires, le prélèvement de cheveux ou de sang, le recours à des tests de performance physique. Cette partie ne s'applique pas, comme le précise l'article 55, «aux techniques d'investigation consistant uniquement dans l'interrogatoire, la fouille corporelle pratiquée sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*) ou le prélèvement d'échantillons d'haleine ou de sang effectué sous le régime de la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*)».

Seules quelques-unes des techniques d'investigation visées par la présente partie font à l'heure actuelle l'objet de dispositions législatives claires en droit canadien. Et leur application repose dans bien des cas sur la collaboration involontaire de sujets parfois mal renseignés, ou encore sur l'ingéniosité des enquêteurs. Dans quels cas peut-on y recourir? Selon quelles formalités devraient-elles être appliquées? Quels sont les droits et obligations des sujets? Il n'existe aucun texte de loi réglant de façon nette et globale ces questions.

La common law n'est pas plus éclairante. Par exemple, il n'existe en droit canadien aucune règle (législative ou autre) prévoyant la délivrance d'un mandat qui autoriserait le recours à la chirurgie pour extraire du corps d'une personne un élément de preuve⁹³; quant au prélèvement d'un échantillon du sang d'un suspect sans son consentement ou sans autorisation légale spécifique, les tribunaux y ont vu une perquisition et une saisie abusives⁹⁴; et la jurisprudence n'est pas fixée sur le point de savoir si le prélèvement de cheveux est possible au cours d'une fouille pratiquée à l'occasion d'une arrestation⁹⁵. D'autres questions encore demeurent empreintes d'incertitude : par exemple, l'étendue exacte du pouvoir des policiers concernant le prélèvement de substances corporelles ou l'extraction de substances dissimulées dans le corps, la mesure dans laquelle les pouvoirs d'arrestation et d'enquête emportent le pouvoir de soumettre une personne par la

93. *Re Laporte and The Queen* (1972), 8 C.C.C. (2d) 343 (B.R. Qc).

94. *R. v. Pohoretsky*, [1987] 1 R.C.S. 383.

95. Voir *R. v. Alderton* (1985), 44 C.R. (3d) 254 (C.A. Ont.); *R. v. Legere* (1988), 43 C.C.C. (3d) 502 (C.A. N.-B.).

force à l'application de techniques d'investigation⁹⁶, les conséquences de l'omission ou du refus de collaborer avec les enquêteurs⁹⁷.

À cause de cette absence de réglementation et de cette incertitude, les poursuivants doivent malheureusement, lorsqu'ils veulent produire des éléments de preuve découlant de l'utilisation de certaines techniques d'investigation, s'en remettre au principe de common law suivant lequel les éléments de preuve pertinents, même illégalement obtenus, sont a priori recevables. Or, à notre avis, il est préférable en matière pénale que l'admission des éléments de preuve soit subordonnée à leur légalité au regard de l'observation de règles claires.

Notre régime répond aux objectifs suivants : (1) favoriser la certitude, la clarté, la cohérence et l'accessibilité du droit, tant pour les enquêteurs que pour les suspects et le grand public; (2) reconnaître la légitimité d'un certain nombre de techniques modernes relevant de la criminalistique et en réglementer l'application; (3) susciter un juste équilibre entre droits individuels et intérêts de l'État, dans le respect de la lettre et de l'esprit de la *Charte canadienne des droits et libertés* (art. 8)⁹⁸. Tout en maintenant et en favorisant l'efficacité des enquêtes criminelles et de l'application de la loi, nous avons voulu instaurer des principes fondés sur la notion de modération, limiter le plus possible l'attribution inutile de pouvoirs discrétionnaires aux policiers et enfin, garantir l'équité, l'égalité et le respect des prescriptions de la loi de la part des personnes chargées de son application.

Voici, résumée à grands traits, l'approche que nous avons adoptée :

- (1) À une exception près, toutes les techniques d'investigation visées par la présente partie peuvent être appliquées par un agent de la paix (ou à sa demande) si le sujet y consent. Des conditions précises sont fixées quant à la validité du consentement.
- (2) Certaines techniques peuvent être utilisées sans le consentement du sujet, si un mandat l'autorise. Les formalités et conditions applicables à l'obtention des mandats sont clairement définies.
- (3) À l'exception de la radiographie et de l'ultrasonographie, les techniques à l'égard desquelles il serait normalement possible d'obtenir un mandat peuvent

96. Le droit est confus sur la possibilité de forcer un suspect à participer à une séance d'identification. Voir l'arrêt *Marcoux et Solomon c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 763. Il faut cependant tenir compte de la récente décision de la Cour suprême dans l'affaire *R. c. Ross*, [1989] 1 R.C.S. 3. Il a été décidé que le fait d'exiger d'un suspect qu'il participe à une séance d'identification, lorsqu'il a auparavant manifesté le désir de consulter un avocat, est une violation de la Charte, et les éléments de preuve ainsi obtenus doivent être écartés. Voir également *R. c. Beare; R. c. Higgins*, [1988] 2 R.C.S. 387; suivant cet arrêt, les dispositions législatives obligeant les personnes inculpées d'une infraction mais non encore condamnées à se soumettre à la prise d'empreintes digitales ne sont pas contraires à la Charte. En *obiter*, p. 404, on reconnaît aux policiers un pouvoir très large, soit celui de devêtir le suspect, après une arrestation, et d'examiner son corps pour y déceler des signes distinctifs.

97. Voir les observations et la jurisprudence citée dans le document de travail n° 34, pp. 63-66.

98. On trouvera dans le rapport n° 25, pp. 15-24, des observations détaillées sur les rapports entre le régime ici proposé et la Charte (notamment en ce qui a trait au droit de ne pas être contraint à témoigner contre soi-même, à la présomption d'innocence, à la sécurité de la personne, aux fouilles, perquisitions et saisies abusives et aux châtiments cruels et inusités).

être appliquées sans le consentement du sujet et sans mandat dans les cas d'urgence (qui sont définis).

- (4) Aucun mandat ne peut être délivré pour l'administration «d'une drogue destinée à modifier l'humeur, les inhibitions, le jugement ou la pensée»; et nul ne peut consentir à l'administration d'une telle drogue (pour reprendre les termes du paragraphe 55(1) «par un agent de la paix ou à sa demande, afin d'obtenir des indices ou des renseignements concernant l'imputabilité d'un crime à [cette] personne».
- (5) Certaines techniques consistant dans l'examen de la surface du corps (à l'exception des parties désignées) peuvent être appliquées sans consentement ni mandat, lorsque le sujet a été arrêté pour un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans.
- (6) Les suspects et accusés peuvent utiliser pour leur propre compte toute technique d'investigation. Ce régime ne régleme d'aucune façon le recours à de telles méthodes par la défense.

CHAPITRE PREMIER CHAMP D'APPLICATION

Application

55. (1) La présente partie s'applique à toute technique d'investigation utilisée, par un agent de la paix ou à sa demande, afin d'obtenir des indices ou des renseignements concernant l'imputabilité d'un crime à une personne, et qui suppose un contact physique avec cette personne ou sa participation consciente.

Exception

(2) Elle ne s'applique pas aux techniques d'investigation consistant uniquement dans l'interrogatoire, la fouille corporelle pratiquée sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*) ou le prélèvement d'échantillons d'haleine ou de sang effectué sous le régime de la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*).

Rapport n° 25, rec. 1

COMMENTAIRE

L'article 55 précise quelles techniques d'investigation sont régies par la présente partie. D'emblée, le paragraphe (1) énonce que celle-ci vise uniquement les techniques utilisées par un agent de la paix ou à sa demande. Sont donc exclues du champ d'application de ces dispositions les techniques appliquées à la demande de l'avocat du suspect ou de l'accusé, par exemple. En outre — comme l'indique le terme «investigation» —, on ne vise que les techniques utilisées *avant* toute décision judiciaire sur la culpabilité. Cette partie ne concerne pas, par exemple, le recours à des fouilles ou techniques d'identification dans les prisons, après la condamnation. Car dans ce cas, le but n'est pas «d'obtenir des indices ou des renseignements concernant l'imputabilité

d'un crime à une personne». La même conclusion s'impose pour les techniques ou analyses répondant à un objectif médical (bien que certains actes relevant de cette partie puissent d'une certaine façon présenter un caractère médical).

Le paragraphe (1) établit clairement que les contacts avec les victimes ou les témoins, pour les fins d'une enquête, ne sont pas visés. Il est seulement question ici des techniques dont l'utilisation suppose un contact physique avec le suspect, ou sa participation consciente. L'emploi du terme «participation consciente» exclut par ailleurs les techniques appliquées clandestinement ou au moyen de stratagèmes, lorsqu'il n'y a pas de contact physique avec la personne visée.

En interprétant le paragraphe (1) hors contexte et à la lettre, on pourrait conclure que cette partie s'applique à plusieurs autres techniques d'investigation régies par d'autres dispositions de notre code, par exemple les perquisitions ou encore les interrogatoires. Aussi le paragraphe (2) précise-t-il, au moyen d'exclusions expresses, le champ d'application des règles ici énoncées.

CHAPITRE II

APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION EN VERTU D'UN MANDAT

SECTION I

DEMANDE DE MANDAT

Demandeur et
nature du mandat

56. L'agent de la paix peut demander un mandat autorisant l'application d'une ou plusieurs des techniques d'investigation énumérées ci-dessous :

- a) l'examen visuel de la surface du corps d'une personne;*
- b) l'examen visuel des orifices corporels d'une personne, ainsi que la recherche, l'extraction et la saisie de toute chose saisissable dissimulée dans un orifice corporel;*
- c) le prélèvement d'empreintes de toute partie externe du corps d'une personne;*
- d) le prélèvement d'empreintes dentaires sur une personne;*
- e) le prélèvement de cheveux sur une personne;*
- f) le prélèvement de rognures ou de raclures sur les ongles des doigts ou des orteils d'une personne;*
- g) le prélèvement de résidus ou de substances sur la surface du corps d'une personne, par lavage ou encore au moyen de tampons ou d'adhésifs;*
- h) le prélèvement d'échantillons de salive dans la bouche d'une personne, au moyen d'un tampon ou autrement,*

dans un but autre que celui de déceler la présence de drogues ou d'alcool;

i) l'examen physique d'une personne par un médecin;

j) l'examen d'une personne au moyen de la radiographie ou de l'ultrasonographie.

Rapport n^o 25, rec. 4

COMMENTAIRE

Dans le rapport n^o 25⁹⁹, nous avons réparti les techniques d'investigation en trois grandes catégories : celles qui étaient totalement interdites; celles qui ne pouvaient être utilisées qu'avec le consentement de la personne visée; celles à l'égard desquelles il était possible d'obtenir une autorisation judiciaire, et dont l'application, en cas d'urgence, ne nécessitait ni le consentement de la personne visée ni l'obtention d'une autorisation judiciaire. Mais après les consultations sur le rapport n^o 25, nous avons décidé d'ajouter au régime proposé un pouvoir limité de recourir à certaines techniques d'investigation à l'occasion d'une arrestation, sans nécessité d'obtenir un mandat ni le consentement de l'intéressé¹⁰⁰. On nous a aussi convaincus de permettre l'utilisation, subordonnée à l'obtention d'un mandat ou du consentement, d'un certain nombre de techniques jusque-là incluses dans la catégorie «interdiction absolue¹⁰¹».

L'administration de drogues destinées à modifier l'humeur, les inhibitions, le jugement ou la pensée — ou ayant notoirement cet effet — demeure la seule technique dont nous recommandions l'interdiction pure et simple¹⁰². Cette interdiction découle indirectement du fait que la technique en question ne peut être appliquée avec le consentement du sujet (art. 73), et ne figure pas non plus dans la liste de celles à l'égard desquelles un mandat peut être obtenu (art. 56). Enfin, une technique dont nous recommandions au départ l'interdiction — soit l'examen effectué au moyen de la radiographie ou de l'ultrasonographie (al. 56j)) — peut maintenant faire l'objet d'une autorisation judiciaire, pourvu que son utilisation ne présente aucun risque pour la santé ou la sécurité de la personne visée.

Les techniques dont l'application est susceptible d'être autorisée par mandat sont celles qui visent l'obtention de «preuves matérielles» (au sens où la Cour suprême du Canada a employé cette expression dans l'arrêt *Collins*¹⁰³). Dans chaque cas, nous avons mis dans la balance l'atteinte aux droits individuels avec la force probante éventuelle des éléments de preuve susceptibles d'être obtenus.

Aux termes de l'article 56, seul l'agent de la paix peut demander un mandat autorisant le recours à une technique d'investigation. Il s'agit là d'une différence par rapport aux règles régissant la demande de mandat de perquisition.

99. Recommandations 2, 3 et 6.

100. Voir l'article 72 et le commentaire qui l'accompagne.

101. Voir l'article 73 et le commentaire qui l'accompagne.

102. Voir le commentaire relatif à l'article 73.

103. *R. c. Collins*, précité, note 31, p. 284.

Demande en
personne ou par
téléphone

57. (1) La demande est présentée en personne. Toutefois, elle peut aussi l'être par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, s'il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne.

Mode de
présentation

(2) La demande est présentée unilatéralement, à huis clos et sous serment, de vive voix ou par écrit.

Forme de la
demande écrite

(3) La demande présentée par écrit doit l'être selon la formule prescrite.

COMMENTAIRE

Les articles 57 à 59 énoncent les formalités de base relatives à l'obtention de ce type de mandat (il faut aussi se reporter aux dispositions de la partie I).

La rédaction de l'article 57 indique que c'est normalement en personne que la demande de mandat sera présentée (comme dans le cas des fouilles et perquisitions). Ici encore, elle pourra toutefois l'être par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication s'il est matériellement impossible au demandeur de procéder autrement.

Comme pour les autres mandats prévus au présent code, la demande sera faite de vive voix ou par écrit, unilatéralement, à huis clos et sous serment, et, dans le cas d'une demande écrite, selon la formule prescrite.

Compétence,
demande en
personne

58. (1) La demande présentée en personne est adressée à un juge de paix du district judiciaire où est censé avoir été commis le crime ou de celui où le mandat doit être exécuté.

Compétence,
demande par
téléphone

(2) La demande faite par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication est présentée à un juge de paix désigné par le juge en chef de la Cour criminelle pour exercer cette fonction.

COMMENTAIRE

L'article 58 est identique à l'article 23 (demande de mandat de perquisition). Suivant le paragraphe (1), il doit exister un lien tangible entre l'enquête et le district judiciaire où la demande est présentée. Excepté cette exigence, l'agent de la paix a toute latitude quant au choix du lieu.

Le paragraphe (2) n'impose aucune obligation à ce chapitre pour la demande faite par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication; c'est la règle pour toutes les demandes de ce type faites en vertu de notre code.

Contenu de la
demande

59. La demande contient les renseignements suivants :
a) le nom du demandeur;
b) le lieu et la date où elle est présentée;

- c) le crime faisant l'objet de l'enquête;**
- d) la personne qui doit être soumise à l'application de la technique d'investigation;**
- e) le cas échéant, le fait que la personne a été arrêtée, inculpée ou a reçu une citation à comparaître, relativement au crime faisant l'objet de l'enquête;**
- f) la technique d'investigation devant être appliquée;**
- g) les motifs pour lesquels le demandeur croit que l'application de la technique fournira un indice probant relatif à l'implication de la personne dans le crime en question et qu'il est matériellement impossible d'obtenir cet indice par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne;**
- h) s'il s'agit d'une demande de mandat autorisant l'examen de la personne au moyen de la radiographie ou de l'ultrasonographie, les motifs pour lesquels le demandeur croit que cet examen ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé du sujet;**
- i) la liste de toutes les demandes de mandat qui, à la connaissance du demandeur, ont déjà été présentées relativement à la même personne et dans le cadre de la même enquête ou d'une enquête connexe, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge de paix saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas;**
- j) le nom d'une personne qui, de l'avis du demandeur, est compétente, de par sa formation ou son expérience, pour l'application de la technique en cause, ou le nom d'une catégorie de personnes répondant à ce critère;**
- k) le cas échéant, et à condition que la demande soit présentée en personne, les motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour croire qu'il est nécessaire que le mandat puisse être exécuté plus de dix jours après sa délivrance;**
- l) dans le cas d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, les circonstances en raison desquelles il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant un juge de paix.**

COMMENTAIRE

Pour les mêmes raisons que le contenu obligatoire des demandes de mandat de perquisition a été défini avec précision, l'article 59 énumère les éléments que doit comporter la demande de mandat autorisant le recours à une technique d'investigation. Ici encore, nous avons séparé nettement les renseignements touchant le fond et ceux touchant la preuve, comme à l'article 24 en matière de fouilles, perquisitions et saisies.

Les alinéas 59*i*), *j*), *k*) et *l*) portent sur des renseignements qui viennent compléter les éléments de fond ou de preuve que comportent les demandes relatives aux mandats traités dans cette partie. Il s'agit notamment du nom de la personne ou catégorie de personnes jugée compétente pour l'application de la technique, des motifs pour lesquels le demandeur veut obtenir, le cas échéant, un délai d'exécution plus long que le délai normal, et des motifs justifiant la présentation de la demande par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. Ces indications s'ajoutent aux autres éléments exigés, sur le plan de la forme, aux alinéas 59*a*) à *c*).

Les alinéas *d*) à *g*) énoncent les renseignements que la demande doit comporter sur les plans du fond et de la preuve, notamment : la désignation de la personne visée, le fait, le cas échéant, qu'elle a été arrêtée, inculpée ou a reçu une citation à comparaître relativement au crime faisant l'objet de l'enquête, la technique devant être appliquée et les motifs pour lesquels le demandeur croit que son application fournira un indice quant à l'implication de la personne dans le crime et qu'il est matériellement impossible de recourir à une méthode moins attentatoire à la dignité de la personne pour l'obtenir.

L'alinéa *h*) ajoute un élément tout à fait particulier, relatif à la preuve, dont il faut tenir compte lorsqu'on veut recourir à la radiographie ou à l'ultrasonographie : l'obligation d'indiquer les motifs pour lesquels on croit que cela ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé du sujet. Cette disposition découle du sous-alinéa 60(1)*b*)(iii), suivant lequel le juge de paix doit être convaincu de l'absence de tel risque avant d'accéder à la demande.

En indiquant clairement tous les éléments que doit comporter la demande, nous voulons faire en sorte que le recours à des techniques d'investigation ne soit autorisé que lorsqu'il s'avère raisonnable, nécessaire et expressément justifié. Ainsi, la demande dûment remplie constituera le fondement objectif de la décision; elle sera versée au dossier, d'où la possibilité d'un contrôle ultérieur.

SECTION II DÉLIVRANCE DU MANDAT

Motifs justifiant
la délivrance

60. (1) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut décerner un mandat autorisant l'application d'une technique d'investigation énumérée à l'article 56 si les conditions suivantes sont réunies :

***a*) la personne qui doit être soumise à l'application de cette technique a été inculpée d'un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans, ou elle a été arrêtée ou a reçu une citation à comparaître relativement à un tel crime;**

***b*) le juge de paix est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire :**

(i) que l'application de la technique fournira un indice probant concernant l'implication de cette personne dans le crime,

(ii) qu'il est matériellement impossible d'obtenir cet indice par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne,

Rapport n° 25, rec. 5

(iii) dans le cas d'une demande de mandat autorisant l'examen de la personne au moyen de la radiographie ou de l'ultrasonographie, que cet examen ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé du sujet.

Motifs
supplémentaires,
demande par
téléphone

(2) Dans le cas d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, le juge de paix refuse la délivrance du mandat s'il n'est pas en outre convaincu de l'existence de motifs raisonnables de croire qu'il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne devant un juge de paix.

COMMENTAIRE

L'article 60 fixe les conditions devant être réunies pour la délivrance d'un mandat. L'alinéa (1)a) vise à empêcher que des atteintes à l'intégrité corporelle du type de celles énumérées à l'article 56 puissent être autorisées à l'égard d'infractions de gravité relativement mineure — et cela, au nom du principe de la modération. L'exigence de motifs justifiant une arrestation, une inculpation ou une citation à comparaître constitue une protection essentielle contre les atteintes injustifiées à la liberté ou à la sécurité de la personne.

Les dispositions de l'alinéa b) traduisent notre volonté de faire obstacle aux atteintes abusives à la liberté individuelle, de garantir la sécurité de la personne et de promouvoir le respect du principe de la modération.

Les dispositions du paragraphe (2), identiques à celles de l'article 26 (fouilles, perquisitions et saisies), tiennent au caractère exceptionnel du télémandat et à l'objectif auquel il répond.

Conditions
d'exécution

61. Le juge de paix qui décerne un mandat peut y fixer toutes conditions qu'il juge opportunes quant à son exécution.

COMMENTAIRE

L'article 61 confère au juge de paix le pouvoir de fixer des conditions quant à l'exécution du mandat. La nécessité de le faire pourra se manifester au cours de l'enquête approfondie susceptible d'être menée au sujet de la demande¹⁰⁴. Le juge de paix

104. Ce pouvoir est semblable à celui qui est conféré au juge de paix pour la délivrance des mandats de perquisition : voir l'article 27 et le commentaire qui l'accompagne.

estimera peut-être souhaitable d'imposer des conditions quant à la personne ou catégorie de personnes à qui sera confiée l'application de la technique, ou encore voudra préciser que la technique doit être appliquée par une personne du même sexe que le sujet, etc.

Forme du mandat

62. Le mandat est rédigé selon la formule prescrite et porte la signature du juge de paix qui le délivre.

COMMENTAIRE

Les dispositions des articles 62 et 63 répondent à un objectif de précision (objectif poursuivi dans les autres parties du présent code). Il s'agit ici de veiller à ce que le mandat autorisant une atteinte à l'intimité ou à la sécurité d'une personne soit empreint de précision et puisse facilement être compris par toutes les parties en cause. Il faut aussi éviter les variations, d'un district à l'autre, sur le plan de la forme comme celui du fond. En dernière analyse, ces dispositions visent d'une part à favoriser l'équité et l'accessibilité, d'autre part à empêcher les atteintes abusives ou inutiles à des droits fondamentaux. Comme pour les autres mandats prévus au présent code, on exige l'utilisation de la formule prescrite. Les renseignements devant figurer dans le mandat ne nécessitent pas d'explications.

L'article 69 exige la remise d'une copie du mandat à la personne visée, généralement avant qu'elle soit soumise à l'application d'une technique d'investigation. Les agents de la paix comme le sujet disposent donc d'un document qui indique clairement ce qui peut et ce qui doit être fait; on limite ainsi les risques d'abus et d'interprétations erronées (qui existent dans tous les cas où l'étendue d'un pouvoir demeure vague)¹⁰⁵.

Contenu du mandat

63. Le mandat contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le crime faisant l'objet de l'enquête;**
- c) la personne qui doit être soumise à l'application de la technique d'investigation;**
- d) la technique d'investigation devant être appliquée;**
- e) les conditions fixées, le cas échéant, pour son exécution;**
- f) la date où il expire s'il n'est pas exécuté;**
- g) le lieu et la date où il est délivré;**
- h) le nom du juge de paix et son ressort.**

COMMENTAIRE

Voir le commentaire qui accompagne l'article 62.

105. Voir le commentaire qui accompagne l'article 40, à l'égard des fouilles et des perquisitions.

SECTION III EXPIRATION DU MANDAT

Demande en personne	64. (1) Le mandat décerné à la suite d'une demande présentée en personne expire dix jours après sa délivrance.
Abrégement du délai	(2) Le juge de paix peut fixer un délai plus court s'il est convaincu que ce délai est suffisant.
Prolongation du délai	(3) Le juge de paix peut fixer un délai de plus de dix jours, mais d'au plus vingt jours, s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que cela est nécessaire.

COMMENTAIRE

Nous avons déjà souligné que, vu les objectifs de la précision et du caractère judiciaire de l'opération, il faut une proximité temporelle raisonnable entre la délivrance du mandat de perquisition et son exécution, celle-ci devant aussi avoir lieu dans des circonstances correspondant essentiellement à celles qui ont incité le juge de paix à délivrer le mandat. Nos recherches nous ont par ailleurs permis de constater que les mandats portant une date d'expiration tendent à être exécutés plus rapidement que les autres. Ces observations gardent toute leur importance et toute leur pertinence lorsqu'il s'agit de mandats autorisant le recours à des techniques d'investigation. Il est normalement facile de procéder à l'application d'une telle technique dans le délai de dix jours fixé au présent code pour l'exécution des mandats de perquisition. C'est pourquoi l'on a retenu ce délai au paragraphe 64(1). Et comme dans le cas du mandat de perquisition, le juge de paix se voit conférer le pouvoir, en vertu des paragraphes (2) et (3), d'abrégé le délai ou de le prolonger (jusqu'à un maximum de vingt jours). Pour décider s'il y a lieu de fixer un délai plus long, il devra prendre en considération les motifs invoqués par le demandeur (exigés dans la demande par l'alinéa 59k)). Comme pour le mandat de perquisition, le juge de paix a également la faculté d'abrégé le délai de sa propre initiative.

En précisant, à l'article 66, que le mandat expire au moment de son exécution si elle a lieu avant la date d'expiration, nous avons voulu empêcher la police de soumettre à plusieurs reprises une personne à l'application d'une technique d'investigation en s'appuyant sur une seule et même autorisation. Si le mandat permet le recours à plusieurs techniques d'investigation, l'application de l'une d'elles ne provoque l'expiration du mandat qu'à l'égard de la technique en question.

Mandat obtenu par téléphone	65. Le mandat délivré à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication expire trois jours après sa délivrance.
-----------------------------	---

COMMENTAIRE

L'article 65 établit, pour le mandat décerné par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication et autorisant l'application d'une technique d'investigation, un délai d'expiration identique à celui prévu à l'article 32 pour le télémandat en matière de fouilles et de perquisitions. On peut donc se reporter au commentaire qui accompagne cette disposition.

Exécution

66. Malgré la date d'échéance qui y est fixée, le mandat expire dès que toutes les techniques d'investigation dont il autorisait l'application ont été appliquées.

COMMENTAIRE

Voir le commentaire accompagnant l'article 64.

Mandat non
exécuté

67. (1) Lorsque le mandat expire sans qu'aucune des techniques d'investigation qui y étaient autorisées ait été appliquée, les raisons pour lesquelles il n'a pas été exécuté sont notées sur une copie du mandat.

Dépôt

(2) La copie est déposée, dès que cela est matériellement possible, auprès du greffier du district judiciaire où le mandat a été délivré.

COMMENTAIRE

Tout comme celles de l'article 34, relatives aux fouilles, perquisitions et saisies, les dispositions du paragraphe 67(1) visent à obliger les agents de la paix à rendre compte de leurs actes. Le paragraphe (2) complète les règles d'application générale concernant le dépôt des mandats établies à l'article 13.

SECTION IV EXÉCUTION DU MANDAT

Compétence

68. Le mandat peut être exécuté par tout agent de la paix de la province où il est délivré.

Remise d'une
copie du mandat

69. Avant d'exécuter le mandat, ou dès que cela est matériellement possible, l'agent de la paix en remet une copie à la personne soumise à l'application de la technique d'investigation.

COMMENTAIRE

Cette règle est semblable à celle qui est établie à l'alinéa 40(1)a), à l'égard des mandats autorisant les fouilles corporelles. Comme nous l'avons souligné dans le commentaire accompagnant cette disposition, il s'agit de faire en sorte que la personne sache (le plus tôt possible) que le recours à la technique d'investigation a fait l'objet d'une autorisation judiciaire¹⁰⁶. On trouvera des précisions dans le commentaire relatif à l'alinéa 40(1)a).

SECTION V RÈGLE DE PREUVE EN CAS D'ABSENCE DE L'ORIGINAL DU MANDAT

Absence de
l'original du
mandat

70. Dans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu que l'application d'une technique d'investigation a été autorisée par un mandat décerné à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, l'absence de l'original du mandat est, sauf preuve contraire, la preuve que l'application de la technique n'a pas été autorisée par mandat.

COMMENTAIRE

La présomption établie à l'article 70 est semblable aux dispositions de l'article 41, qui s'appliquent aux mandats de perquisition obtenus par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. Il s'agit encore une fois de faciliter un éventuel contrôle ultérieur. Nous insistons sur la production de l'original du mandat au cours des procédures subséquentes : s'il y a lieu, par souci d'efficacité, de prévoir l'utilisation de mécanismes comme celui du télémandat, il importe en revanche de garantir la rigueur et l'intégrité du processus de délivrance. Le lecteur est invité à lire à ce sujet le commentaire accompagnant l'article 41.

106. Voir le rapport n° 24, pp. 31-32.

CHAPITRE III APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION SANS MANDAT

SECTION I APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION EN CAS D'URGENCE

Motifs justifiant
l'application de
techniques
d'investigation

71. Lorsqu'une personne a été inculpée d'un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans, ou qu'elle a été arrêtée ou a reçu une citation à comparaître relativement à un tel crime, l'agent de la paix peut, sans mandat, soumettre ou faire soumettre cette personne à l'application de toute technique d'investigation énumérée aux alinéas 56a) à i), s'il croit, pour des motifs raisonnables, que les conditions suivantes sont réunies :

- a) cela permettra d'obtenir un indice probant concernant l'implication de la personne dans le crime en question;**
- b) le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat entraînerait la perte ou la destruction de l'indice en question;**
- c) il est matériellement impossible d'obtenir l'indice en question par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne.**

Rapport n° 25, rec. 6

COMMENTAIRE

On trouve à l'article 71 une exception restreinte à la règle suivant laquelle le recours aux techniques d'investigation relevant de la présente partie est subordonné, soit au consentement de la personne visée, soit à l'obtention d'un mandat. L'agent de la paix peut passer outre à ces exigences en cas d'urgence manifeste, pourvu que les conditions prévues à cet article soient réunies. Mais, à l'exception de la radiographie ou de l'ultrasonographie (al. 56j), seules les techniques à l'égard desquelles l'obtention d'un mandat est normalement possible sous le régime de l'article 56 peuvent être utilisées dans ces conditions.

L'article 71 est presque en tous points conforme à la recommandation 6 du rapport n° 25. L'exercice de ce pouvoir est subordonné à la réunion des quatre conditions suivantes :

- (1) La personne visée doit avoir «été inculpée d'un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans, ou [avoir] été arrêtée ou [avoir] reçu une citation à comparaître relativement à un tel crime». En d'autres termes, l'agent de la paix doit déjà avoir des motifs raisonnables de croire qu'elle a commis le crime en question. Est partant exclu le recours à une technique d'investigation qui viserait à obtenir des motifs justifiant l'arrestation ou

l'inculpation d'une personne. Les seuls changements par rapport à notre recommandation initiale¹⁰⁷ consistent dans la substitution des mots «d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans» aux mots «d'une peine d'emprisonnement de cinq ans ou plus» (en raison de la classification des infractions¹⁰⁸ devant être utilisée dans notre code), et dans l'adjonction des personnes qui ont été inculpées ou ont reçu une citation à comparaître. Pourvu que soient remplies les conditions fixées, nous sommes d'avis que la nécessité, au nom de l'intérêt public, d'empêcher la perte ou la destruction d'éléments de preuve justifie le recours aux techniques d'investigation même si le sujet n'est pas à ce moment détenu.

- (2) L'agent de la paix doit croire pour des motifs raisonnables que l'application de la technique «permettra d'obtenir un indice probant concernant l'implication de la personne dans le crime en question». On ne saurait donc recourir à la technique à l'aveuglette, simplement parce que l'on espère ou soupçonne découvrir ainsi un indice.
- (3) L'agent de la paix doit croire, pour des motifs raisonnables, qu'«il est matériellement impossible d'obtenir l'indice en question par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne.» Les atteintes abusives ou inutiles sont interdites.
- (4) L'agent de la paix doit croire, pour des motifs raisonnables, que «le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat entraînerait la perte ou la destruction de l'indice en question». Cette condition sera le plus souvent remplie lorsque des personnes sont arrêtées juste avant que l'on constate la nécessité de recourir à une technique d'investigation; mais elle pourra également l'être dans d'autres situations. La possibilité d'obtenir un mandat par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication devrait cependant réduire le nombre de cas où l'agent de la paix pourra prétendre avoir des motifs raisonnables de croire que l'obtention d'un mandat entraînera la perte ou la destruction de l'indice.

Une dernière observation : les garanties établies dans la section I du chapitre II, y compris la règle suivant laquelle l'application des techniques d'investigation doit être confiée à des personnes qualifiées et compétentes, s'appliquent aussi lorsque les techniques sont utilisées en cas d'urgence. Les dispositions des articles 80 et 81, touchant l'établissement et le dépôt d'un rapport, doivent aussi être suivies.

SECTION II APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION EN CAS D'ARRESTATION

Examen visuel

***72. L'agent de la paix qui a arrêté une personne pour un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de**

107. Rapport n° 25, rec. 6a).

108. Ce régime a été élaboré dans le document de travail n° 54 de la Commission.

* Certains commissaires s'opposent à l'inclusion de cette disposition dans le code.

deux ans peut, à l'occasion de cette arrestation, procéder ou faire procéder sans mandat à l'examen visuel de la surface du corps de cette personne, à l'exclusion de ses parties génitales, de ses fesses et, s'il s'agit d'une femme, de ses seins, s'il croit, pour des motifs raisonnables,

a) d'une part, que cela permettra d'obtenir un indice probant concernant l'implication de la personne dans le crime en question;

b) d'autre part, qu'il est matériellement impossible d'obtenir cet indice par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne.

COMMENTAIRE

Cet article donne à l'agent de la paix le droit, dans des circonstances bien précises, de procéder sans mandat à l'examen visuel de la surface du corps de la personne arrêtée dans le but de découvrir des indices. Ce pouvoir, qui ne porte pas gravement atteinte aux droits fondamentaux, complète le pouvoir de fouiller une personne à l'occasion de son arrestation, établi aux articles 43 et 44.

L'article 72 s'écarte des recommandations antérieures de la Commission. Dans le rapport n° 25, nous exprimions en effet le point de vue que l'examen de la surface du corps d'une personne, en vue de découvrir des éléments de preuve, ne saurait être permis qu'avec le consentement du sujet, en vertu d'une autorisation judiciaire (rec. 3, 4b) ou en cas d'urgence (rec. 6). Cependant, la majorité des commissaires estime maintenant que la légère atteinte à la dignité découlant de l'examen purement visuel de la surface du corps (à l'exclusion des parties génitales) d'une personne arrêtée pour un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans est justifiée dans les circonstances énoncées à l'article 72. Il paraît inopportun, par exemple, d'obliger l'agent de la paix à obtenir une autorisation judiciaire simplement pour relever une manche de chemise, afin de vérifier la présence d'une blessure ou d'un tatouage, surtout quand on pense qu'il serait dispensé de cette formalité dans le cas où la personne arrêtée porterait par hasard une chemise à manches courtes. Par surcroît, à défaut du pouvoir restreint conféré par cette disposition, le policier d'avis que l'examen visuel permettra de découvrir un indice serait tenté de recourir à d'autres moyens : par exemple, il pourrait mettre sous garde la personne arrêtée, de façon à pouvoir en toute légalité faire procéder sur elle à une fouille à corps nu, encore plus attentatoire à sa dignité. Il semble du reste que la common law reconnaît ce pouvoir aux policiers¹⁰⁹.

Une minorité parmi les commissaires n'adhère pas à cette solution et s'en tient au point de vue exprimé dans le rapport n° 25. Dans la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*) du présent code, la Commission adopte l'approche rigoureuse préconisée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Southam* (nécessité d'obtenir, lorsque c'est possible, une autorisation judiciaire avant toute atteinte importante à l'intimité de la vie privée ou à la sécurité des biens). Or, les commissaires minoritaires concluent que cette règle devrait s'appliquer avec encore plus de force quand il s'agit

109. Voir l'arrêt *R. c. Beare; R. c. Higgins*, précité, note 96, pp. 403-404.

de l'examen du corps d'une personne. Eu égard aux droits en cause, quelques inconvénients de nature administrative ne sauraient être considérés comme un prix trop élevé à payer. Et comme de toute façon la personne sera en état d'arrestation, rien ne s'oppose à ce que l'on exige l'obtention d'un mandat et la justification au préalable par la police de la nécessité de l'examen corporel. La majorité d'entre nous avons néanmoins été convaincus par l'argument suivant lequel la solution préconisée dans le rapport n° 25 impose des formalités trop lourdes à la police. Chose peut-être plus importante, les garanties ainsi établies s'avèreraient dans une large mesure illusoires, la police étant en mesure de les contourner en recourant à d'autres mécanismes tout à fait légaux pour procéder à l'examen souhaité. Les commissaires minoritaires répondent à cela qu'appliqué systématiquement, ce raisonnement supposerait l'élimination de toutes les règles exigeant l'obtention d'un mandat.

SECTION III APPLICATION DE TECHNIQUES D'INVESTIGATION AVEC LE CONSENTEMENT DE L'INTÉRESSÉ

Techniques
pouvant être
appliquées

73. (1) Tout agent de la paix peut, sans mandat, soumettre ou faire soumettre une personne, avec le consentement de celle-ci, à l'application de toute technique d'investigation, à l'exception de celles qui supposent l'administration d'une drogue destinée à modifier l'humeur, les inhibitions, le jugement ou la pensée, ou d'une drogue qui a notoirement cet effet.

Rapport n° 25, rec. 2a) et 3a)

Renseignements
à fournir

(2) Le consentement n'est valide que si les conditions suivantes ont été préalablement remplies :

a) on a donné au sujet une description de la technique d'investigation, on lui en a expliqué la nature et on l'a informé des raisons qui motivent le recours à cette technique;

b) la personne qui doit procéder à l'application de la technique a informé le sujet, le cas échéant, des risques non négligeables que cela pose pour sa santé ou sa sécurité;

c) un agent de la paix a informé le sujet qu'il a le droit de consulter un avocat avant de décider s'il consent ou non à l'application de la technique, et qu'il peut refuser de donner ce consentement ou, une fois qu'il est donné, le retirer en tout temps.

Rapport n° 25, rec. 10(1)

Forme du
consentement

(3) Le consentement peut être donné de vive voix ou par écrit.

COMMENTAIRE

Comme nous le rappelions dans le commentaire accompagnant l'article 56, la Commission avait proposé dans son rapport n° 25 de répartir les techniques d'investigation en trois grandes catégories : celles qui étaient totalement interdites; celles qui ne pouvaient être utilisées qu'avec le consentement de la personne visée; celles qui pouvaient être appliquées en vertu d'une autorisation judiciaire (celle-ci n'étant pas obligatoire en cas d'urgence). La catégorie «interdiction pure et simple» regroupait des techniques de caractère «médical» dont l'utilisation à des fins autres que thérapeutiques devrait être prohibée, estimions-nous, même lorsque le sujet est consentant. Étaient notamment visées les techniques supposant l'administration de certaines substances (lavements, utilisation d'émétiques ou du «sérum de vérité»)¹¹⁰; «toute technique chirurgicale nécessitant la perforation de la peau ou de tissus humains» (à l'exclusion du prélèvement d'échantillons de sang, jugé moins attentatoire à l'intégrité corporelle)¹¹¹; les techniques destinées à extraire le contenu de l'estomac du sujet¹¹²; et «toute technique destinée à fournir une représentation par images d'une partie interne du sujet qui n'est pas exposée à la vue» (par exemple, la radiographie, l'ultrasonographie et d'autres techniques qui présentent des risques et visent le même objectif)¹¹³.

Nous étions d'avis que le consentement à des méthodes aussi discutables ne pourrait jamais être donné en pleine connaissance de cause¹¹⁴. En revanche, nous disions aussi dans le rapport n° 25 (pp. 39-40) que le fait de refuser à des personnes le droit de consentir à l'utilisation de techniques normalement susceptibles d'être autorisées par mandat, constituerait une atteinte injustifiée aux droits individuels; ce serait un peu comme si l'on empêchait les accusés ou les suspects de faire de leur plein gré des déclarations à la police.

Sous réserve de l'exception touchant les drogues destinées à modifier l'état psychique du sujet, et conformément à l'importance que nous attachons au respect de l'autonomie de la personne, l'article 73 permet donc l'application de toute technique d'investigation lorsque le sujet y consent au préalable, en pleine connaissance de cause. Nous persistons cependant à croire que l'administration des drogues visées par l'exception est une façon tellement répugnante, attentatoire et peu fiable d'obtenir des éléments de preuve que l'interdiction absolue s'impose à cet égard.

Le paragraphe (2) est d'une manière générale conforme aux conditions établies à l'article 46 pour l'obtention d'un consentement valide à une fouille ou à une perquisition; il comporte toutefois des dispositions plus sévères sous certains rapports, parce que certaines des techniques d'investigation régies par la présente partie portent davantage atteinte à la dignité de la personne. Comme lorsqu'il cherche à obtenir le consentement à une perquisition ordinaire, l'agent de la paix doit informer l'intéressé qu'il peut refuser de donner son consentement ou le retirer en tout temps; il doit lui décrire

110. Rapport n° 25, rec. 2a).

111. *Id.*, rec. 2b).

112. *Id.*, rec. 2c).

113. *Id.*, rec. 2d).

114. *Id.*, p. 39.

la technique d'investigation, lui en expliquer la nature et l'informer des raisons pour lesquelles on veut y recourir. En plus, la personne chargée de l'application de la technique est tenue, en vertu de l'alinéa *b*), d'aviser l'intéressé des risques pour sa santé ou sa sécurité, tandis que l'alinéa *c*) oblige l'agent de la paix à l'informer qu'il a le droit de consulter un avocat avant de décider s'il donne son consentement. Il s'agit ici de veiller au caractère volontaire et éclairé du consentement donné à l'égard de techniques aussi attentatoires. Et comme l'utilisation de ces techniques a lieu lorsque le processus pénal est déjà en branle, il est absolument essentiel de donner des renseignements clairs sur le droit à l'avocat. Lorsque la personne visée manifeste le désir de bénéficier de la présence d'un avocat au cours de l'application d'une technique régie par la présente partie, on devrait lui donner satisfaction dans tous les cas où cela est matériellement possible¹¹⁵.

Le paragraphe (3), qui prévoit que le consentement peut être donné de vive voix ou par écrit, est conforme aux autres dispositions du présent code relatives à cette question.

CHAPITRE IV EXERCICE DES POUVOIRS RELATIFS AUX TECHNIQUES D'INVESTIGATION

SECTION I FORMALITÉS DE L'APPLICATION DES TECHNIQUES D'INVESTIGATION

Compétence du
technicien

74. (1) L'application de toute technique d'investigation est confiée à une personne qui, de par sa formation ou son expérience, a la compétence requise.

Rapport n° 25, rec. 12

Empreintes
dentaires

(2) Les empreintes dentaires sont prélevées par une personne habilitée à ce faire en vertu des lois de la province.

Techniques
d'ordre médical

(3) L'application de toute technique d'investigation qui suppose la recherche ou l'extraction d'une chose saisissable se trouvant dans le corps d'une personne est confiée à un médecin.

Rapport n° 25, rec. 4j)

Exception

(4) Dans les circonstances prévues à l'article 71 (urgence), l'agent de la paix peut rechercher et extraire une chose saisissable dissimulée dans la bouche de la personne.

115. *Id.*, p. 29.

COMMENTAIRE

On trouve au chapitre IV les formalités générales, les garanties procédurales et les mécanismes de contrôle applicables à toutes les techniques d'investigation visées par cette partie.

L'article 74 vise à ce que le recours aux techniques d'investigation autorisées se fasse de la façon la plus sûre et la plus fiable possible. En effet, certaines méthodes régies par la présente partie peuvent présenter des risques pour la santé ou la sécurité du sujet si leur application n'est pas confiée à des personnes qualifiées. D'autres (comme l'analyse des résidus laissés par un coup de feu) posent moins de risques, mais devraient tout de même être appliquées par des personnes compétentes, par souci de garantir la régularité et la valeur des résultats¹¹⁶. Et lorsqu'on demande un mandat, il faut donner «le nom d'une personne qui, de l'avis du demandeur, est compétente, de par sa formation ou son expérience, pour l'application de la technique en cause, ou le nom d'une catégorie de personnes répondant à ce critère¹¹⁷». En outre, le juge de paix qui décerne un mandat peut exiger que l'application de la technique d'investigation soit confiée à une personne ainsi qualifiée¹¹⁸.

Au moment du procès, on pourra vérifier si réellement c'est une personne compétente qui s'est chargée de l'application de la technique, selon les mêmes formalités et les mêmes critères que pour déterminer la qualité d'expert d'un témoin.

Les paragraphes (2) et (3) de l'article 74 précisent quelles catégories de personnes sont qualifiées pour accomplir les actes à caractère médical dont il y est question. Le paragraphe (3), qui concerne la recherche et l'extraction d'objets se trouvant dans le corps d'une personne, n'est pas conçu comme une restriction des pouvoirs concernant le simple examen visuel des orifices corporels ou de la surface du corps d'une personne (voir les alinéas 56a), 56b) et l'article 72).

Le paragraphe (4), qui répond à un souci de clarté, vise à éviter qu'une chose se trouvant dans la bouche d'une personne soit considérée comme se trouvant «dans le corps» de cette personne. Car si l'on devait retenir cette interprétation, la recherche et l'extraction de la chose en question devraient, aux termes du paragraphe (3), être confiées à un médecin. Grâce au paragraphe 74(4), l'agent de la paix pourra s'en charger, dans les situations d'urgence définies à l'article 71. Actuellement reconnu par la common law, le pouvoir de l'agent de la paix d'empêcher une personne de tenter de cacher un élément de preuve dans sa bouche, ou encore de le détruire en l'avalant, se trouve ainsi préservé¹¹⁹.

116. Voir le document de travail n° 34, pp. 9-11.

117. Alinéa 59j),.

118. Voir l'article 61.

119. C'est en matière de drogues que ce pouvoir est le plus souvent utilisé; voir *R. c. Brezack* (1949), 96 C.C.C. 97 (C.A. Ont.); *Scott c. La Reine* (1975), 24 C.C.C. (2d) 261 (C.A.F.); *R. c. Collins*, précité, note 31.

Renseignements
à fournir

75. (1) Nul ne peut être soumis à l'application d'une technique d'investigation sans son consentement, à moins que les conditions suivantes n'aient été préalablement remplies :

a) on a donné au sujet une description de la technique d'investigation, on lui en a expliqué la nature et on l'a informé des raisons motivant le recours à cette technique;

b) on a informé le sujet que la loi l'oblige à s'y soumettre et autorise le recours à la force nécessaire et raisonnable dans les circonstances pour l'application de la technique.

Rapport n° 25, rec. 9

Divulgateion
préalable

(2) Ces renseignements sont fournis à la personne avant l'application de la technique; en cas d'impossibilité matérielle, ils sont fournis à la première occasion raisonnable.

Renonciation

(3) La personne peut renoncer, de vive voix ou par écrit, aux exigences prévues à l'alinéa (1)a).

COMMENTAIRE

Le paragraphe 75(1) énonce clairement les renseignements devant obligatoirement être fournis à la personne que l'on veut soumettre sans son consentement à l'application d'une technique d'investigation. Il s'agit d'indiquer au sujet la nature de celle-ci, les raisons de son utilisation, et de lui dire s'il est légalement tenu de s'y soumettre; d'une part on favorise ainsi l'observation des prescriptions légales, et d'autre part on fait en sorte que la personne visée ne puisse légitimement conclure à une application arbitraire de la loi. Le paragraphe (1) ne précise pas qui doit fournir ces renseignements, mais il s'agit bien sûr d'une personne en mesure de les donner. Dans le cas de l'alinéa b), ce sera en général un agent de la paix, tandis que pour l'alinéa a), cela dépendra de la technique en cause. Il sera sans doute nécessaire à l'occasion que cette formalité soit accomplie conjointement par l'agent de la paix et le technicien.

Le paragraphe (2), nouveau par rapport à la recommandation initiale de la Commission, permet une certaine souplesse quant au moment où les renseignements doivent être donnés.

Comme nous l'avons indiqué, ces formalités doivent généralement être remplies avant le recours à quelque technique d'investigation. D'autres renseignements doivent être fournis dans le cas des techniques appliquées en vertu d'un mandat (art. 69) et lorsqu'on veut obtenir le consentement du sujet (par. 73(2)).

Le paragraphe (3) fait référence aux exigences qui ne peuvent faire l'objet d'une renonciation que si l'application de la technique n'est pas subordonnée à l'obtention du consentement du sujet. Afin de garantir le caractère libre et volontaire du consentement, la renonciation n'est pas permise lorsque l'on cherche à amener le sujet à consentir à l'application de la technique.

Modalités de
l'application des
techniques
d'investigation

76. (1) Toute technique d'investigation est appliquée d'une manière qui respecte la dignité de la personne visée. Compte tenu de sa nature et des circonstances,

a) d'une part, elle est appliquée de façon à incommoder le moins possible la personne;

b) d'autre part, elle respecte le plus possible l'intimité de la personne.

Rapport n° 25, rec. 11 et 13

Renonciation

(2) La personne peut renoncer, de vive voix ou par écrit, aux exigences prévues aux alinéas (1)a) ou b).

COMMENTAIRE

L'article 76 est le pendant d'une règle équivalente énoncée à l'article 50 (fouilles, perquisitions et saisies); il vise à encourager la courtoisie dans le traitement réservé aux personnes soumises à l'application des techniques d'investigation relevant du régime établi dans la présente partie. La prise en considération de la nature de la technique et des circonstances, fondée sur les réalités de l'application de la loi, permet une certaine souplesse. Par exemple, si les techniques nécessitant la mise à nu des parties génitales du sujet doivent de préférence être appliquées par des personnes de son sexe, cela pourrait s'avérer matériellement impossible dans des régions éloignées ou lorsque chaque minute compte. L'obligation d'incommoder le moins possible le sujet est pareillement fonction des circonstances, les diverses techniques n'étant pas toutes équivalentes sous ce rapport et d'autres facteurs jouant un rôle, notamment la coopération du sujet.

L'article 76 exprime en outre un principe fondamental, en ce qu'il exige le respect de la dignité de la personne visée — et il s'agit là d'une obligation rigoureuse. En termes concrets, il faudra simplement faire preuve de décence et de courtoisie; seront interdits les actes visant à humilier le sujet.

Le paragraphe (2) de cet article ne nécessite pas de longues explications. Il précise lesquelles, parmi les garanties établies dans notre régime, peuvent dans tous les cas faire l'objet d'une renonciation.

Absence de
responsabilité

77. Ne constitue pas un crime, le fait d'omettre ou de refuser de soumettre une autre personne à une technique d'investigation.

COMMENTAIRE

Dans le rapport n° 25 (pp. 30, 46), la Commission se disait d'avis que la loi devrait énoncer clairement que les simples citoyens ne sont aucunement tenus d'appliquer les techniques d'investigation visées ici, ni de prêter leur concours à l'utilisation de ces techniques. En effet, ce serait enfreindre leurs droits individuels que de les «mobiliser» ainsi. Dans le cas des médecins, surtout, cela risquerait d'équivaloir à une immixtion inacceptable dans les rapports particuliers qu'ils ont avec leurs patients.

L'article 77 traduit l'orientation exprimée dans le rapport n° 25; du reste, il est à rapprocher des dispositions qui dégagent de toute responsabilité pénale le médecin ou le technicien qui refuse d'effectuer des prélèvements de sang sur la personne soupçonnée d'avoir conduit un véhicule sous l'empire d'un état alcoolique¹²⁰.

SECTION II POUVOIRS CONNEXES

Prise de
photographies

78. Le pouvoir de procéder à l'examen visuel des orifices corporels ou de la surface du corps d'une personne non consentante comporte le pouvoir de photographier tout indice découvert par ce moyen.

COMMENTAIRE

Sous le régime proposé, l'agent de la paix peut se procurer un mandat autorisant l'examen visuel des orifices corporels ou de la surface du corps d'une personne (voir les alinéas *a*) et *b*) de l'article 56). Par ailleurs, cet examen peut être effectué sans mandat ni consentement dans certaines circonstances décrites aux articles 71 et 72 (par exemple, à l'occasion d'une arrestation légitime). L'article 78 permet de réaliser des représentations fidèles des indices découverts pendant l'examen. Il autorise en effet la prise de photographies dans des circonstances bien définies, pour assurer le respect des prescriptions de la loi et faire en sorte que puisse être produite devant le tribunal la preuve la meilleure et la plus fiable possible. Aucune autorisation distincte n'est exigée, dans la mesure où l'on découvre des éléments de preuve sérieux. En revanche, ce pouvoir ne peut être exercé si l'examen ne permet la découverte d'aucun indice.

Examen et
analyse

79. (1) L'agent de la paix peut faire procéder à l'examen ou à l'analyse de toute chose prise ou obtenue grâce à l'application d'une technique d'investigation.

Préservation des
indices

(2) Si l'examen ou l'analyse permet de découvrir un indice, la chose, ou ce qui en reste alors, est préservée de façon à pouvoir être utilisée dans le cadre de procédures ultérieures.

Inapplicabilité

(3) Le présent article ne s'applique pas aux choses saisies à titre de choses saisissables sous le régime de la présente partie.

120. Voir le *Code criminel*, par. 257(1). Voir aussi l'article 119 du présent code et le commentaire qui l'accompagne.

COMMENTAIRE

Certaines des techniques autorisées sous le régime de la présente partie (par exemple, la prise d'empreintes ou de photographies) permettent l'obtention d'éléments de preuve matériels ou de renseignements même si nul objet n'est physiquement retiré du corps du sujet. D'autres supposent en revanche le prélèvement d'un objet matériel quelconque, que l'on examinera ou analysera pour déterminer sa valeur probante. Suivant le paragraphe 79(1), l'agent de la paix responsable peut dans les deux cas faire procéder immédiatement à cet examen ou à cette analyse, sans avoir à obtenir une autre autorisation. Cette règle, qui ne figure à l'heure actuelle dans aucune disposition législative, n'en est pas moins conforme à ce qui se passe dans la pratique. Il en va de même pour la règle énoncée au paragraphe (2).

Normalement, les formalités prévues à la partie VI (*La disposition des choses saisies*) quant à la garde ou à la restitution ne s'appliqueront pas aux choses saisies ou obtenues par les agents de la paix en vertu de la présente partie, sauf si elles ont été saisies à titre de choses saisissables (par exemple, des objets retirés du corps d'une personne en conformité avec l'alinéa 56*b*). Une future partie du code, consacrée à la communication de la preuve par la poursuite, fixera les règles applicables à la divulgation des résultats des épreuves ou analyses effectuées sous le régime de la présente partie; une autre, portant sur la conduite du procès, renfermera des dispositions touchant la remise à l'accusé, en vue d'analyses scientifiques, d'échantillons ou de choses devenues pièces à conviction. Soucieux d'élaborer un régime global et cohérent, nous reportons aussi à plus tard le problème de la restitution et de la disposition des choses obtenues en vertu de la présente partie, ainsi que celui de la tenue et de la destruction des dossiers les concernant.

Certaines dispositions de la présente partie autorisent la saisie de «choses saisissables» pendant l'application d'une technique d'investigation (voir l'alinéa 56*b*); le paragraphe (3) précise que ces choses échappent à l'application du présent article — elles sont en effet régies par les dispositions de la partie VI. Les exigences de l'article 80 s'appliquent toutefois à leur égard. Outre le rapport exigé par celui-ci, donc, il faudra dresser et produire un inventaire et un procès-verbal de saisie conformément aux dispositions de la partie VI.

SECTION III RAPPORT SUR LES TECHNIQUES APPLIQUÉES

Contenu du
rapport et
exigences

80. (1) À la suite de l'application d'une technique d'investigation en vertu d'un mandat, de l'article 71 (urgence) ou de l'article 72 (arrestation), ou lorsqu'une chose a été prise ou obtenue grâce à l'application d'une technique d'investigation avec le consentement de l'intéressé, l'agent de la paix, dès que cela est matériellement possible, dresse et signe un rapport qui contient les renseignements suivants :

a) le crime faisant l'objet de l'enquête;

- b) la personne soumise à l'application de la technique;**
- c) la technique utilisée et, le cas échéant, la description des choses prélevées ou obtenues;**
- d) le lieu, la date et l'heure de l'application de la technique;**
- e) le nom de la personne qui a procédé à l'application de la technique;**
- f) le nom de l'agent de la paix.**

Cas d'urgence

(2) Dans le cas où le recours à la technique était fondé sur l'article 71 (urgence), le rapport indique en outre les motifs pour lesquels l'agent de la paix croyait que l'application de la technique fournirait un indice probant relatif à l'implication de la personne dans le crime en question, que le délai nécessaire à l'obtention d'un mandat aurait entraîné la perte ou la destruction de l'indice et qu'il était matériellement impossible d'obtenir cet indice par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne.

Rapport n° 25, rec. 7(1) et (2)

Arrestation

(3) Dans le cas où le recours à la technique était fondé sur l'article 72 (arrestation), le rapport indique en outre les motifs pour lesquels l'agent de la paix croyait que l'application de la technique permettrait d'obtenir un indice probant concernant l'implication de la personne dans le crime en question et qu'il était matériellement impossible d'obtenir cet indice par des moyens moins attentatoires à la dignité de la personne.

Techniques non appliquées

(4) Dans le cas où l'application de la technique était fondée sur un mandat autorisant l'application de plusieurs techniques qui n'ont pas toutes été utilisées, le rapport indique en outre les raisons pour lesquelles certaines ne l'ont pas été.

Rapport n° 25, rec. 7

COMMENTAIRE

Le but visé ici consiste d'une part à obliger les agents de la paix à rendre compte de leurs actes, et d'autre part à faciliter le contrôle de la légalité des techniques d'investigation appliquées sous le régime de la présente partie.

Suivant le paragraphe (1), un rapport doit être rempli dès que cela est matériellement possible après qu'une personne a été soumise à l'application d'une technique d'investigation sans son consentement, ou lorsque des choses ont été prises ou obtenues par le recours à une technique réglementée. Les alinéas *a) à f)* énumèrent de façon explicite les renseignements à fournir. Quant aux paragraphes (2) et (3), ils concernent les cas où la technique a été appliquée sans mandat; on oblige alors l'agent de la paix à indiquer a posteriori les motifs sur lesquels il s'est appuyé pour appliquer la technique sans avoir obtenu de mandat. L'agent est donc tenu de justifier ses actes, peu importe qu'un

mandat ait été décerné ou non. Et, le cas échéant, il doit aussi expliquer pourquoi il n'a pas cherché à obtenir de mandat.

Les dispositions des paragraphes (2) et (3) ne nécessitent aucune explication. Elles visent à obliger l'agent de la paix à rendre compte de ses actes et garantissent la conservation des pièces en vue d'un contrôle ultérieur.

Les dispositions du paragraphe (4) sont semblables à celles que l'on trouve à l'article 34, à l'égard du mandat de perquisition non exécuté, et reposent sur le même principe. Par ailleurs, les règles applicables lorsque le mandat expire sans qu'aucune technique d'investigation n'ait été appliquée sont énoncées à l'article 67.

Remise et dépôt
du rapport

81. L'agent de la paix, dès que cela est matériellement possible :

- a) remet une copie du rapport à la personne soumise à l'application de la technique;**
- b) fait déposer le rapport auprès du greffier du district judiciaire où la technique a été utilisée.**

Rapport n° 25, rec. 7(3)