

"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."

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

Textes à l'origine de la partie IV

PUBLICATIONS DE LA CRD

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

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

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

LÉGISLATION

Code criminel, art. 254-258, par. 487.1(11)

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

La présente partie régit un volet des techniques d'investigation applicables à la personne, soit le prélèvement et l'analyse d'échantillons d'haleine ou de sang afin de déceler l'état alcoolique chez des conducteurs de véhicules. Nous avons dans une large mesure repris ici les règles actuelles, tout en profitant de l'occasion pour simplifier le droit et donner une forme législative à bon nombre de réformes importantes déjà préconisées par la Commission.

Dans la recommandation 10(5) de notre projet de code pénal (rapport n° 31), nous avons conservé les infractions actuellement prévues aux alinéas 253*a*) et *b*) du *Code criminel*; à savoir, respectivement, le fait de conduire un véhicule à moteur ou d'en avoir la garde ou le contrôle lorsque sa capacité de conduire est affaiblie par l'effet de l'alcool ou d'une drogue, et le fait de conduire un véhicule à moteur ou d'en avoir la garde ou le contrôle lorsque son alcoolémie dépasse quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang. A également été maintenue l'infraction qui consiste à faire défaut ou à refuser d'obtempérer lorsqu'un agent de la paix ordonne de fournir des échantillons de sang ou d'haleine en vue de la détermination de l'alcoolémie au moyen d'analyses¹²¹. Nous avons en revanche éliminé les textes incriminant l'omission ou le refus de fournir un échantillon d'haleine en vue d'une analyse préliminaire au moyen d'un «appareil de détection approuvé» et l'omission de suivre l'agent de la paix en vue du prélèvement de l'échantillon (paragraphe 254(5) du *Code criminel*)¹²².

Les règles qui régissent le dépistage et la preuve des infractions liées à la conduite avec facultés affaiblies sont inutilement complexes. Elles sont le résultat de réponses fragmentaires, d'une part aux progrès scientifiques dans le domaine, et d'autre part aux exigences sans cesse croissantes de la population quant à l'efficacité de la recherche et de la poursuite des délinquants. De ce fait, certaines dispositions sont à notre sens devenues carrément illisibles. À titre d'exemple, mentionnons l'article 258 du *Code criminel*, qui est venu ajouter des conditions compliquées relatives aux présomptions en matière d'analyse d'haleine et à l'admission en preuve de certificats ayant trait aux analyses de sang. Des cas comme celui-là ont amené la Commission à conclure que, même pour les règles dont il y a lieu de conserver les objectifs essentiels, une nouvelle rédaction était indispensable, ne fût-ce que par souci de clarté.

Les changements d'attitude du public à l'égard des infractions de conduite avec facultés affaiblies ont trouvé un écho dans les décisions des juridictions supérieures. Ainsi, la Cour suprême du Canada décidait récemment que les contrôles au hasard autorisés par une loi, bien que constituant une «détention arbitraire» au sens de l'article 9 de la Charte, étaient justifiés en tant que «limite raisonnable» suivant le critère posé à l'article premier. Selon la Cour, l'objectif législatif poursuivi (soit la répression de la conduite avec facultés affaiblies par la drogue ou l'alcool) constituait une «préoccupation urgente et réelle¹²³», au point qu'il était légitime en l'occurrence de limiter la

121. Rapport n° 31, rec. 10(6), p. 79.

122. *Id.*, commentaire aux pp. 79-80.

123. *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, pp. 634-637.

protection du droit constitutionnel en cause. Elle a jugé que la nature et le degré de l'atteinte découlant de ces contrôles étaient proportionnés à cet objectif.

Le bien-fondé des objectifs législatifs relevés par la Cour suprême avait été reconnu par la Commission dans un rapport publié en 1983, intitulé *Les méthodes d'investigation scientifiques : l'alcool, la drogue et la conduite des véhicules*. Les propositions faites à cette occasion, sur lesquelles repose la présente partie, visaient à supprimer certaines dispositions qui selon nous entravaient la poursuite des infractions de conduite avec facultés affaiblies par l'alcool¹²⁴. Elles traduisaient aussi le souci de veiller au caractère raisonnable de toute atteinte aux droits garantis par la Constitution¹²⁵, et de faire en sorte que toute modification législative entraînant des atteintes plus graves à la vie privée ou à l'intégrité physique soit compensée par l'adoption de dispositions ayant pour objet de garantir le plus possible l'exactitude de la preuve recueillie ainsi que la santé et la sécurité des citoyens¹²⁶.

Sauf les exceptions dont il sera fait mention ci-après, les dispositions de la présente partie reprennent l'essentiel du droit actuellement en vigueur. Voici, en résumé, le contenu de celles qui confèrent aux agents de la paix des pouvoirs en vue de l'obtention d'échantillons d'haleine ou de sang — elles forment la clé de voûte de cette partie :

- (1) L'agent de la paix peut demander à la personne qui conduit un véhicule, ou en a la garde ou le contrôle, de fournir des échantillons d'haleine en vue d'une analyse au moyen d'un alcootest. Il suffit qu'il ait de bonnes raisons de soupçonner la présence d'alcool dans le sang de cette personne. L'alcootest ne permet pas de mesurer la quantité d'alcool présente dans le sang : il indique, le cas échéant, la présence d'une quantité paraissant supérieure à la limite permise et, partant, la nécessité de procéder à une analyse plus poussée. Ne constituera plus un crime, le fait de ne pas obtempérer à cette demande ou de ne pas suivre l'agent pour le prélèvement de l'échantillon¹²⁷. Mais si la personne refuse ou omet d'obtempérer, l'agent peut l'arrêter et l'emmener là où un analyseur d'haleine est disponible. (À l'heure actuelle, cet appareil est désigné dans le *Code criminel* par le terme «alcootest approuvé»; or, le mot alcootest vise normalement l'appareil de dépistage préliminaire.) Le fait de refuser ou d'omettre de fournir les échantillons nécessaires à l'utilisation de cet appareil constituera un crime en vertu de l'article 59 du projet de code criminel de la Commission. Il faut à chaque étape avertir la personne des conséquences d'un refus; cela, pour encourager le respect de ces dispositions et faire en sorte que les citoyens connaissent leurs droits.

124. Rapport n° 21, p. 1. On faisait état, notamment, des dispositions du paragraphe 237(2) du *Code criminel* de l'époque, suivant lesquelles nul n'était tenu de se soumettre à l'analyse d'échantillons de sang.

125. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, le juge en chef Dickson, pp. 768-769. Les «limites» sont «raisonnables» si elles présentent un lien rationnel avec les objectifs poursuivis, sont de nature à porter atteinte le moins possible aux droits garantis et l'atteinte ainsi portée n'est pas disproportionnée avec les objectifs législatifs.

126. Rapport n° 21, p. 17.

127. Les infractions actuelles sont énoncées au paragraphe 254(5) du *Code criminel*. Le refus de suivre l'agent est une façon de commettre l'infraction consistant dans le refus d'obtempérer à une demande faite en vertu de l'article 254. Voir *R. c. MacNeil* (1978), 41 C.C.C. (2d) 46 (C.A. Ont.).

- (2) L'agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire qu'une personne, au cours des deux heures précédentes, a commis le crime de conduite sous l'empire d'un état alcoolique prévu à l'article 58 du projet de code criminel de la CRD¹²⁸, peut se dispenser du dépistage préliminaire. Il peut en effet demander sur-le-champ à la personne de le suivre là où l'on pourra procéder à des prélèvements d'haleine en vue d'une analyse au moyen d'un «analyseur d'haleine». Et si l'agent estime que le prélèvement serait matériellement impossible à cause de l'état physique du suspect, il peut lui demander de le suivre jusqu'à un endroit où l'on pourra effectuer des prélèvements de sang. À ce stade, l'agent est tenu d'avertir la personne qu'en cas de refus ou d'omission de fournir les échantillons (de sang ou d'haleine, selon le cas), il peut l'arrêter et la conduire à un endroit où seront effectués les prélèvements. Une fois que la personne s'y trouve, l'agent peut lui demander de fournir les échantillons de sang ou d'haleine, et doit l'avertir que suivant l'article 59 du projet de code criminel de la CRD, le fait de refuser ou d'omettre d'obtempérer constitue un crime. Encore une fois, lorsque le policier fait une demande de cette nature, il doit aussi informer clairement l'intéressé des conséquences d'une omission ou d'un refus.
- (3) L'agent de la paix peut demander à un juge de paix (en personne ou, si cela lui est matériellement impossible, par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication) de décerner un mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang sur un suspect. Les motifs justifiant la délivrance du mandat correspondent pour l'essentiel à ceux qui sont énoncés à l'article 256 du *Code criminel* actuel. Le juge de paix peut décerner le mandat s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire : (1) que cette personne, au cours des deux heures précédentes, a commis le crime de conduite sous l'empire d'un état alcoolique prévu à l'article 58 du projet de code criminel de la CRD et a été impliquée dans un accident ayant coûté la vie ou des lésions corporelles à quelque personne; (2) qu'un médecin est d'avis à la fois que cette personne se trouve, à cause de l'absorption d'alcool ou de l'accident, dans un état physique ou psychologique qui ne lui permet pas de consentir au prélèvement d'échantillons de son sang, et que le prélèvement ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé de cette personne.

Le prélèvement d'échantillons de sang porte plus gravement atteinte à l'intégrité corporelle que le prélèvement d'échantillons d'haleine; il peut aussi présenter certains risques pour la santé, voire pour la vie. Aussi les dispositions de la présente partie qui le régissent renferment-elles un certain nombre de garanties spéciales. On ne peut prélever plus de deux échantillons de sang. Le prélèvement doit avoir lieu sous la direction d'un médecin, qui doit être convaincu que l'intervention ne présente aucun risque pour la vie ou la santé de la personne visée. Aucune responsabilité pénale ne peut être imputée au médecin — ni au technicien agissant sous sa direction — qui omettrait ou refuserait de faire le prélèvement. En outre, comme la demande d'échantillons (de sang

128. Il s'agit essentiellement du crime constitué par le fait de conduire un véhicule, ou d'en avoir la garde ou le contrôle, lorsque ses facultés sont affaiblies ou que son alcoolémie dépasse 80 milligrammes par 100 millilitres de sang.

ou d'haleine) est en soi susceptible de nuire au traitement de la personne si elle est blessée, nous avons ajouté une disposition donnant au médecin, en certaines circonstances, un droit de regard à ce sujet.

On trouve aussi des dispositions qui établissent les formalités applicables à la demande et à la délivrance de mandats autorisant le prélèvement d'échantillons de sang (semblables à celles qui ont trait aux mandats de perquisition et aux mandats relatifs à la recherche d'indices sur les personnes). D'autres permettent à la personne détenue de demander le prélèvement d'échantillons de son sang lorsque les résultats de l'analyse d'haleine lui sont défavorables. Certaines dispositions décrivent la procédure régissant la remise au suspect d'échantillons de sang en vue d'une analyse effectuée pour son compte. D'autres enfin permettent l'analyse d'échantillons de sang pour déceler la présence de drogues.

La législation proposée reprend en gros les dispositions du Code actuel régissant l'admissibilité des résultats d'analyses d'haleine ou de sang, les présomptions applicables à leur égard et l'utilisation des certificats préparés par les analystes, les techniciens ou les médecins. Signalons toutefois une modification importante, touchant le nombre d'échantillons de sang qui doivent être prélevés et analysés pour que s'applique la présomption actuellement prévue au paragraphe 258(1)d) du *Code criminel*. Pour donner à l'accusé la possibilité de présenter «une pleine réponse et défense¹²⁹», nous avons fait passer ce nombre de un à deux.

Soulignons aussi l'absence, dans la partie IV, de disposition analogue au paragraphe 258(3) du *Code criminel*. À l'heure actuelle, on peut produire au cours de certaines poursuites «la preuve que l'accusé, sans excuse raisonnable, a fait défaut ou refusé» de fournir des échantillons de sang ou d'haleine, et le tribunal peut en tirer une conclusion défavorable à l'accusé. Or, à notre sens, la recevabilité et les conséquences de cette preuve devraient relever des règles de preuve ordinaires. Si, dans les circonstances, l'omission ou le refus peuvent contribuer à l'établissement de la «culpabilité consciente», ils devraient être reçus en preuve, avec les conséquences que cela entraîne; dans le cas contraire, il n'existe aucune raison, sur le plan des principes ou de la logique, de continuer à tenir arbitrairement ce fait pour recevable, tout en énonçant qu'une conclusion de culpabilité ne doit pas nécessairement en être tirée¹³⁰.

CHAPITRE PREMIER DÉFINITIONS

Définitions

82. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.

129. *Code criminel*, par. 650(3) en ce qui concerne les actes criminels. Au paragraphe 802(1), relativement aux infractions punissables sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, on utilise l'expression «une réponse et défense complète».

130. Voir *R. c. Mackenzie* (1984), 6 C.C.C. (3d) 86 (B.R. Alb.); *R. c. Van Den Elzen* (1984), 10 C.C.C. (3d) 532 (C.A. C.-B.).

«alcootest» (preliminary breath testing device)	«alcootest» Appareil destiné à déceler la présence d'alcool dans le sang d'une personne, qui est d'un type approuvé pour l'application de la présente partie par un arrêté du procureur général du Canada.
«analyseur d'haleine» (breath analysis instrument)	«analyseur d'haleine» Appareil destiné au prélèvement et à l'analyse de l'air expiré, qui permet de déterminer l'alcoolémie d'une personne et qui est d'un type approuvé pour l'application de la présente partie par un arrêté du procureur général du Canada.
«analyste» (analyst)	«analyste» Personne désignée comme analyste par le procureur général pour l'application de la présente partie.
«conduire» (operate)	«conduire» Dans le cas d'un navire ou d'un aéronef, le piloter.
«contenant» (container)	«contenant» Selon le cas : <ul style="list-style-type: none"> a) contenant destiné à recueillir, en vue d'une analyse, un échantillon de l'air expiré par une personne, qui est d'un type approuvé pour l'application de la présente partie par un arrêté du procureur général du Canada; b) contenant destiné à recueillir, en vue d'une analyse, un échantillon du sang d'une personne, qui est d'un type approuvé pour l'application de la présente partie par un arrêté du procureur général du Canada.
«technicien» (technician)	«technicien» Selon le cas : <ul style="list-style-type: none"> a) toute personne reconnue qualifiée par le procureur général pour faire fonctionner un analyseur d'haleine; b) toute personne reconnue qualifiée par le procureur général pour prélever un échantillon du sang d'une personne pour l'application de la présente partie, ou faisant partie d'une catégorie de personnes reconnues qualifiées à cette fin par le procureur général.
«véhicule» (vehicle)	«véhicule» Tout véhicule à moteur, et tout navire, train ou aéronef; la présente définition ne vise toutefois pas les véhicules tirés, mûs ou poussés par la force musculaire. <i>Code criminel</i> , art. 2, 214, par. 254(1)

COMMENTAIRE

Nous avons adapté à notre régime certaines des définitions existantes. On trouve à l'article 82 celles des mots «conduire» et «véhicule», inspirées de l'article 56 de notre projet de code criminel¹³¹, ainsi que quelques autres tirées de l'article 2 et du paragraphe 254(1) du *Code criminel* en vigueur.

131. Rapport n° 31, annexe B, p. 209. Des modifications récentes ont été apportées à la définition des termes «conduire» et «véhicule à moteur»; *Loi sur la sécurité ferroviaire*, L.C. 1988, ch. 40, par. 55(1) et art. 56. Elles seront éventuellement intégrées au présent code après étude de la question.

Dans la plupart des cas, la signification des termes demeure pour l'essentiel la même. Il en va ainsi de la définition du mot «analyste». Nous avons par contre substitué au terme «appareil de détection approuvé» le terme «alcootest», mais sans modifier le fond de la définition. Quant au terme «analyseur d'haleine», sa définition correspond dans une large mesure à celle du terme «alcootest approuvé» du Code actuel, mais l'expression retenue décrit mieux l'appareil en question. Le verbe «conduire» se voit donner une définition correspondant à celle du mot «conducteur» à l'article 56 de notre projet de code criminel; nous nous sommes inspirés ici de l'alinéa c) de la définition se trouvant à l'article 214 du *Code criminel*. Le mot «contenant» est substitué à celui de «contenant approuvé», sans que la définition soit fondamentalement différente. C'est aussi le cas pour le mot «technicien», qui remplace «technicien qualifié». Quant à la définition du mot «véhicule» (substitué à «véhicule à moteur»), elle est fondée sur celle que l'on trouve à l'article 56 de notre projet de code criminel. La Commission avait en effet annoncé, dans la recommandation 10(5) du rapport n° 31, son intention de rendre les textes d'incrimination relatifs à la conduite avec facultés affaiblies, etc., applicables à la conduite de tout «moyen de transport (mû par une force autre que la force musculaire [par exemple une bicyclette])».

CHAPITRE II DÉPISTAGE PRÉLIMINAIRE

Demande
d'échantillon

83. (1) L'agent de la paix qui a de bonnes raisons de soupçonner un état alcoolique chez la personne qui conduit un véhicule, ou en a la garde ou le contrôle, peut lui demander :

a) de fournir, dès que cela est matériellement possible, l'échantillon d'haleine qu'il estime nécessaire à une analyse au moyen d'un alcootest;

b) de le suivre, si besoin est, pour que le prélèvement de cet échantillon puisse être effectué.

Mise en garde

(2) Lorsqu'il fait cette demande, l'agent de la paix avertit la personne qu'en cas d'omission ou de refus, il peut l'arrêter et l'emmener à un endroit où un analyseur d'haleine est disponible.

Code criminel, par. 254(2) et (5)

COMMENTAIRE

Cet article reprend dans une large mesure les dispositions du paragraphe 254(2) du *Code criminel* actuel. Le verbe «demander» remplace «ordonner», moins approprié à la façon dont les agents de la paix devraient à notre avis chercher au départ à obtenir la coopération des automobilistes. Mais la demande dont il est question dans la présente partie n'en conserve pas moins un caractère impératif : le paragraphe (2) fait allusion aux conséquences d'un refus d'obtempérer, qui sont précisées dans les dispositions ultérieures.

Pour que l'agent de la paix soit admis à demander un échantillon d'haleine en vue d'un dépistage préliminaire au moyen de l'alcootest, il doit comme à l'heure actuelle être fondé à soupçonner un état alcoolique chez la personne qui conduit un véhicule, ou en a la garde ou le contrôle. Alors que suivant le *Code criminel*, la personne doit obtempérer «immédiatement», elle serait ici tenue de le faire «dès que cela est matériellement possible»; suivant certaines décisions, en effet, c'est le sens qu'il y a lieu de donner au mot «immédiatement»¹³².

Suivant notre régime, la personne qui omet ou refuse de fournir l'échantillon demandé en vue de l'épreuve de l'alcootest ne se rend pas coupable d'un crime, comme c'est actuellement le cas en vertu du paragraphe 254(5) du *Code criminel*. Mais comme on le verra clairement lorsque la Commission fera connaître ses propositions définitives en matière d'arrestation, ce refus ou cette omission constitue un motif suffisant pour que l'agent arrête la personne et la conduise à un endroit où un analyseur d'haleine est disponible. Du reste, le paragraphe (2) oblige l'agent à expliquer au suspect cette nouvelle conséquence, lorsqu'il lui demande l'échantillon.

Les nouvelles règles établies ici (et dans nos futures dispositions sur l'arrestation) à l'égard des personnes qui refusent de fournir des échantillons d'haleine en vue du dépistage préliminaire, doivent être lues à la lumière du commentaire qui accompagne notre recommandation 10(6) dans le rapport n° 31¹³³. Les règles en vigueur ont placé les tribunaux devant cette alternative : soit reconnaître l'application en l'occurrence des droits garantis par la Charte (ce qui est susceptible d'empêcher tout dépistage efficace), soit en exclure l'application (et alors, on peut être déclaré coupable d'une infraction criminelle tout en s'étant vu refuser le droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat pendant qu'on est détenu)¹³⁴. La Cour suprême du Canada a retenu la deuxième solution. Dans un arrêt récent, elle concluait que la restriction du droit à l'avocat dans le contexte du dépistage préliminaire était raisonnable au regard de la Charte¹³⁵. Mais, a-t-elle souligné du même coup, les moyens mis en œuvre pour la poursuite d'un objectif législatif suffisamment important pour justifier la limitation d'un droit constitutionnel doivent être proportionnés avec cet objectif¹³⁶. Or, selon nous, il est tout à fait possible de porter moins radicalement atteinte aux droits individuels qu'en ce moment sans nuire à l'efficacité du dépistage et de la dissuasion en matière de conduite avec facultés affaiblies. Suivant les articles 83 et 84 de la présente partie, les autorités demeurent investies de tous les pouvoirs nécessaires pour interpellier les conducteurs soupçonnés d'imprégnation alcoolique et les soumettre à des analyses. Cependant, nous avons renoncé à la méthode par laquelle les conducteurs sont à l'heure actuelle forcés de subir l'épreuve de l'alcootest — relativement peu concluante —, et sont ainsi exposés à la rigueur de la loi pénale sans avoir la possibilité de recourir à l'assistance d'un avocat, même s'ils sont détenus¹³⁷.

132. Voir *R. c. Seo* (1986), 25 C.C.C. (3d) 385, p. 409 (C.A. Ont.), ainsi que les observations du juge Le Dain dans l'arrêt *R. c. Thomsen*, [1988] 1 R.C.S. 640.

133. Aux pages 79-80. Voir *R. c. Thomsen*, précité, note 132.

134. Voir S.A. COHEN, «Roadside Detentions» (1986), 51 C.R. (3d) 34, p. 41.

135. *R. c. Thomsen*, précité, note 132.

136. *Id.*, pp. 653-654.

137. Voir *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613.

CHAPITRE III DEMANDE D'ÉCHANTILLONS POUR LA DÉTERMINATION DE L'ALCOOLÉMIE

SECTION I REFUS DE FOURNIR UN ÉCHANTILLON POUR LE DÉPISTAGE PRÉLIMINAIRE

Demande
d'échantillons
d'haleine

84. Lorsqu'une personne a été arrêtée pour omission ou refus de fournir un échantillon d'haleine en vue de l'épreuve de l'alcootest, ou pour omission ou refus de suivre l'agent de la paix pour le prélèvement de cet échantillon, l'agent de la paix peut lui demander de fournir, dès que cela est matériellement possible, les échantillons d'haleine nécessaires, de l'avis d'un technicien, à une analyse au moyen d'un analyseur d'haleine.

COMMENTAIRE

En ce moment, le fait d'omettre ou de refuser sans excuse raisonnable de fournir un échantillon en vue de l'épreuve de l'«appareil de détection approuvé» constitue un crime. Les peines minimales prévues sont établies au paragraphe 255(1) du *Code criminel*. Elles correspondent grosso modo à celles qui sont applicables en cas de condamnation pour les infractions de conduite avec facultés affaiblies ou lorsque l'alcoolémie dépasse le niveau de 0,08.

En étudiant l'évolution de ces textes au fil des ans, on constate que le législateur, soucieux de faire preuve de sévérité, a progressivement étendu le champ de la responsabilité pénale. Il y a eu en premier lieu le crime de conduite avec capacité affaiblie; en deuxième lieu, le crime de conduite lorsque l'alcoolémie est supérieure à 0,08 (présomption de capacité affaiblie); enfin, le crime consistant dans le refus de fournir des échantillons d'haleine ou de sang. En ce qui a trait aux échantillons d'haleine, la loi réprime le refus de fournir un échantillon, non seulement en vue de l'utilisation de l'analyseur d'haleine, mais aussi pour l'épreuve du dépistage préliminaire.

Ces dispositions, maintenant familières aux agents de police, aux avocats et aux juges, n'en présentent pas moins à notre sens de graves défauts, susceptibles toutefois d'être aisément corrigés sans que la vigueur de la politique d'application en souffre.

L'analyseur d'haleine permet de mesurer avec précision l'alcoolémie d'une personne, ce qui n'est pas le cas de l'«appareil de détection approuvé». Celui-ci est utilisé pour un dépistage purement préliminaire, qui aide le policier à déterminer s'il doit demander à la personne de fournir la preuve non équivoque de sa culpabilité en se soumettant à l'épreuve de l'analyseur d'haleine. En punissant le refus de fournir un échantillon en vue du simple dépistage, on se trouve donc en quelque sorte à étendre sur le plan temporel le champ de la responsabilité pénale, en ne tenant pas suffisamment compte du principe fondamental de la modération dans le recours à la rigueur du

droit pénal. Selon la Commission, il y aurait lieu de recourir à un autre moyen pour aider les policiers à accomplir leur mission sans donner une portée abusive à la loi pénale.

Cet autre moyen, on le trouve exposé au présent article. Lorsqu'une personne refuse de fournir un échantillon d'haleine en vue de l'épreuve de l'alcootest (dépistage préliminaire), l'agent de police est habilité à lui demander de fournir des échantillons destinés à l'utilisation d'un analyseur d'haleine. C'est uniquement à ce moment-là que le refus ou l'omission engage la responsabilité pénale.

SECTION II COMMISSION DU CRIME DE CONDUITE SOUS L'EMPIRE D'UN ÉTAT ALCOOLIQUE

Demande
d'échantillons
d'haleine

85. (1) L'agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire qu'une personne, au cours des deux heures précédentes, a commis le crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD peut, dès que cela est matériellement possible, demander à cette personne :

- a) de fournir, dès que cela est matériellement possible, les échantillons d'haleine nécessaires, de l'avis d'un technicien, à une analyse au moyen d'un analyseur d'haleine;**
- b) de le suivre, si besoin est, pour le prélèvement des échantillons d'haleine.**

Mise en garde

(2) S'il lui demande de le suivre, il l'avertit qu'en cas d'omission ou de refus, il peut l'arrêter et la conduire à un endroit où un analyseur d'haleine est disponible.

Rapport n° 21, rec. 1 et 8
Code criminel, al. 254(3)a

COMMENTAIRE

Le paragraphe (1) de cet article est le pendant de l'actuel paragraphe 254(3) du *Code criminel*. Il décrit le second cas où l'agent de la paix est fondé à demander des échantillons d'haleine en vue de l'épreuve de l'analyseur d'haleine. Lorsque la condition prévue au paragraphe (1) est remplie, l'agent peut faire cette demande sans être astreint aux formalités relatives au dépistage préliminaire.

La personne, qui à ce moment sera détenue¹³⁸, a le droit de consulter un avocat et d'être informée de ce droit avant d'obtempérer à la demande. Rien ne s'oppose donc à ce que le législateur réprime pénalement le refus ou l'omission de fournir les échantillons demandés.

138. *Ibid.*

Demande
d'échantillons de
sang

86. (1) L'agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire que, à cause de l'état physique de cette personne, le prélèvement d'échantillons d'haleine serait matériellement impossible ou elle serait incapable de fournir des échantillons d'haleine, peut, dès que cela est matériellement possible, lui demander :

- a) de se soumettre, dès que cela est matériellement possible, au prélèvement d'échantillons de son sang pour la détermination de son alcoolémie;**
- b) de le suivre, si besoin est, pour le prélèvement des échantillons.**

Mise en garde

(2) S'il lui demande de le suivre, il l'avertit qu'en cas d'omission ou de refus, il peut l'arrêter et la conduire à un endroit où pourront être effectués les prélèvements de sang.

Rapport n° 21, rec. 3 et 8
Code criminel, par. 254(3)b)

COMMENTAIRE

Les règles établies au paragraphe (1) correspondent pour l'essentiel aux dispositions de l'alinéa 254(3)b) du *Code criminel*. Elles doivent être lues à la lumière du paragraphe 103(1) de la présente partie, qui (contrairement au Code actuel) limite à deux le nombre d'échantillons de sang susceptibles d'être prélevés.

Le paragraphe (2) l'oblige à une mise en garde semblable à celle qui est exigée au paragraphe 85(2), à l'égard des échantillons d'haleine.

SECTION III MISE EN GARDE SUR LES CONSÉQUENCES D'UN REFUS

Mise en garde

87. L'agent de la paix qui demande à une personne de fournir des échantillons d'haleine ou de sang l'avertit que, suivant l'article 59 (omission ou refus de fournir un échantillon d'haleine ou de sang) du projet de code criminel de la CRD, le fait de refuser ou d'omettre d'obtempérer sans excuse raisonnable constitue un crime.

Rapport n° 21, rec. 8

COMMENTAIRE

Il s'agit ici de faire en sorte que la personne à qui une demande est faite en vertu des articles 84, 85 ou 86 (et donc, qui a été arrêtée et emmenée à un endroit où des échantillons peuvent être prélevés) soit informée de son obligation légale d'obtempérer.

Du reste, la plupart des corps policiers du Canada font déjà cette mise en garde dans de telles circonstances.

SECTION IV RESTRICTIONS QUANT À LA DEMANDE D'ÉCHANTILLONS

Traitement
médical

88. Lorsque la personne a été admise à l'hôpital ou est traitée d'urgence par un médecin, l'agent de la paix ne peut lui demander de fournir des échantillons d'haleine ou de subir des prélèvements de sang que si le médecin traitant estime que la formulation de cette demande et le prélèvement des échantillons ne risquent pas de nuire au traitement de cette personne ni aux soins qui lui sont donnés.

Rapport n° 21, rec. 5

COMMENTAIRE

Cet article établit clairement que, lorsqu'une personne a été admise à l'hôpital ou est traitée d'urgence par un médecin, la protection de sa santé et sa sécurité doivent l'emporter sur les pouvoirs de l'agent de la paix quant à la demande d'échantillons d'haleine ou de sang. Certes, les paragraphes 254(4) et 256(4) ainsi que le sous-alinéa 256(1)b(ii) du *Code criminel* offrent en ce moment une certaine protection au patient à l'égard des prélèvements de sang, mais elle est à notre sens insuffisante. Les dispositions actuelles s'appliquent en effet au *prélèvement* d'échantillons de sang, sans qu'aucun mécanisme ne soit prévu pour le filtrage des *demandes*. Or, comme celles-ci (qu'elles aient trait à des échantillons d'haleine ou de sang) sont en soi susceptibles de gêner le traitement du patient et de nuire à son bien-être, le présent article limite le pouvoir des autorités de lui demander des échantillons.

SECTION V DEMANDE D'ÉCHANTILLONS DE SANG APRÈS COMMUNICATION DES RÉSULTATS DES ANALYSES

Communication
des résultats

89. (1) Une fois connus les résultats des analyses d'haleine, l'agent de la paix les communique à la personne visée dès que cela est matériellement possible.

Demande
d'échantillons de
sang

(2) Une fois informée des résultats des analyses d'haleine, la personne détenue peut demander que des échantillons de sang soient prélevés sur elle; l'agent de la paix prend alors les dispositions nécessaires à cet effet.

Rapport n° 21, rec. 9 et 10

COMMENTAIRE

On s'accorde à dire que, pour la détermination de l'alcoolémie, l'analyse du sang est plus précise que celle de l'air expiré¹³⁹. De droit nouveau, les dispositions de l'article 89 visent donc à permettre aux personnes détenues d'avoir recours à la méthode la plus rigoureuse. Il est essentiel pour cela que toute personne qui fournit des échantillons en vue de l'épreuve de l'analyseur d'haleine soit promptement avisée des résultats. Cette obligation, imposée de façon claire par le paragraphe (1), n'entraînera aucune difficulté administrative, les résultats étant connus sitôt le prélèvement effectué. Ainsi, la personne qui est remise en liberté après avoir appris que l'analyse d'haleine lui est défavorable sera en mesure de prendre des dispositions pour faire procéder à des analyses de sang, ce que pourra d'ailleurs lui avoir conseillé son avocat, si elle en a consulté un. Le paragraphe (2) vise simplement à donner aussi à la personne détenue la possibilité d'avoir recours à l'analyse de sang, si tel est son souhait.

La majorité des commissaires estiment que les règles applicables aux échantillons de sang fournis sur la demande d'un agent de la paix devraient également régir les échantillons prélevés à la suite d'une demande faite en vertu du présent article. Il n'existerait alors aucun privilège relativement à ces échantillons ni aux résultats de l'analyse. Les échantillons demeureraient sous la garde des autorités, qui devraient les préserver comme tout autre échantillon de sang prélevé en vertu de la présente partie. Les dispositions contenues au chapitre V traduisent le point de vue des commissaires majoritaires, et sont, à l'article 101, expressément déclarées applicables aux échantillons prélevés en vertu du paragraphe 89(2).

Certains commissaires ne partagent cependant pas ce point de vue. Comme l'objet de cet article est de mettre la personne détenue sur le même pied que celle qui a été relâchée, ils pensent que les résultats de l'analyse d'échantillons de sang prélevés à la suite d'une demande faite en vertu du présent article, une fois communiqués à l'intéressé, devraient être considérés comme sa propriété et faire l'objet d'un privilège. Par conséquent, les autorités ne devraient pas avoir la possibilité d'avoir accès aux résultats de l'analyse de «leur moitié» de l'échantillon, à moins que la personne n'ait annoncé son intention de les produire au procès. Nous avons ajouté au chapitre V une série de contre-dispositions traduisant ce point de vue.

L'accusé qui souhaite produire au procès les résultats d'une analyse effectuée par un «analyste» (suivant la définition donnée à l'article 82) peut le faire au moyen d'un certificat, conformément aux dispositions de l'article 123.

139. Voir P. HARDING et P.H. FIELD, «Breathalyser Accuracy in Actual Law Enforcement Practice: A Comparison of Blood-and-Breath-Alcohol Results in Wisconsin Drivers» (1987), 32 *Journal of Forensic Sciences* 1235.

CHAPITRE IV MANDAT AUTORISANT DES PRÉLÈVEMENTS DE SANG

SECTION I DEMANDE DE MANDAT

Demandeur

90. L'agent de la paix peut demander un mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang sur une personne.

Rapport n° 21, rec. 4
Code criminel, par. 256(1)

COMMENTAIRE

L'article 90 indique qui peut demander un mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang. Le *Code criminel* n'exclut pas la présentation d'une demande par un simple citoyen, mais seul l'agent de la paix peut obtenir un télémandat à cet égard. Vu les conditions fixées à l'article 94 pour la délivrance du mandat, il semble opportun d'autoriser seulement l'agent de la paix à présenter la demande visée au présent article.

Demande en
personne ou par
téléphone

91. (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 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.

Code criminel, par. 256(1) et (3)

COMMENTAIRE

L'article 91 énonce les modalités applicables à la demande de mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang. La procédure est semblable à celle qui régit la demande de mandat de perquisition.

Le paragraphe (1) reprend les deux méthodes actuellement prévues au paragraphe 256(1) du *Code criminel*.

Quant au paragraphe (2), il dispose que la demande doit être présentée unilatéralement (à savoir, «sans avis et sans qu'il soit nécessaire de la notifier à quelque autre partie»). Contrairement à ce que prévoient généralement les règles régissant la présentation des demandes de mandat prévues dans notre code de procédure pénale, il n'est pas nécessaire que la demande dont il est question ici soit présentée à huis clos. La

raison en est que la personne sur qui les échantillons doivent être prélevés sera normalement inconsciente, d'où l'absence de risque de perte ou de destruction des indices recherchés, à supposer que la personne puisse être mise au courant de la présentation de la demande. Le paragraphe (2), s'écarte aussi du droit actuel en permettant de présenter de vive voix aussi bien que par écrit la demande de mandat relative au prélèvement d'échantillons de sang. Nous avons expliqué les motifs de ce changement dans le commentaire relatif au paragraphe 22(2).

Aux termes du *Code criminel* actuel, la demande de mandat présentée par écrit, en matière de prélèvements de sang, doit l'être au moyen d'«une dénonciation faite sous serment selon la formule 1». Or, il s'agit en fait de la formule conçue pour la demande de mandat de perquisition et qui, outre ses défauts inhérents¹⁴⁰, s'avère parfaitement inadéquate pour la demande d'une toute autre nature visée dans la présente partie. C'est pourquoi l'on prévoit au paragraphe (3) l'utilisation d'une formule spéciale, où pourront aisément être insérés les renseignements exigés à l'article 93.

Compétence,
demande en
personne

92. (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.

Code criminel, par. 256(1)

COMMENTAIRE

Le *Code criminel* ne précise pas où la demande doit être présentée. Comme elle est normalement faite dans des situations d'urgence, le paragraphe (1) donne au demandeur une latitude considérable sous ce rapport. Cela sera particulièrement utile lorsque la demande a trait à un accident qui s'est produit dans une région éloignée.

Le paragraphe (2) ne nécessite aucune explication. Il est inspiré des dispositions actuelles du *Code criminel*, mais nous avons tenu compte dans sa rédaction des propositions qu'a formulées la Commission en vue de l'unification de la juridiction pénale (document de travail n° 59).

Contenu de la
demande

93. 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;**

140. Voir le commentaire accompagnant l'article 24.

- d) la personne sur laquelle les échantillons de sang doivent être prélevés;**
- e) les motifs pour lesquels le demandeur croit que cette personne, au cours des deux heures précédentes, a commis le crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD et a été impliquée dans un accident ayant coûté la vie ou des lésions corporelles à quelque personne;**
- f) les motifs pour lesquels le demandeur croit qu'un médecin est d'avis à la fois :**
 - (i) que cette personne se trouve, à cause de l'absorption d'alcool, de l'accident ou de tout autre événement lié à l'accident, dans un état physique ou psychologique qui ne lui permet pas de consentir au prélèvement d'échantillons de son sang,**
 - (ii) que le prélèvement des échantillons ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé de cette personne;**
- g) 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;**
- h) 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

La procédure régissant la demande de mandat, en matière de prélèvements de sang, doit répondre aux mêmes grands objectifs que pour les fouilles et perquisitions : caractère judiciaire, précision, régularité de l'opération, réglementation rigoureuse des atteintes aux droits individuels découlant de l'exercice de pouvoirs discrétionnaires. Il est essentiel à la réalisation de ces objectifs que les motifs sur lesquels repose l'autorisation judiciaire soient clairement énoncés.

Le *Code criminel* actuel prescrit pour la demande l'utilisation de la formule 1. Or, comme celle-ci est conçue pour la demande de mandat de perquisition, les prélèvements de sang risquent d'être autorisés suivant des critères vagues ou déficients. L'article 93 énumère donc d'une manière spécifique les renseignements devant figurer dans la demande, et fait une distinction entre les éléments touchant le fond et les éléments touchant la preuve. La seule distinction de ce type se trouve à l'heure actuelle à l'article 487.1 du *Code criminel*, qui précise le contenu obligatoire de la demande de télémandat. Dans notre code, nous avons donné une portée générale à cette règle.

SECTION II DÉLIVRANCE DU MANDAT

Motifs justifiant
la délivrance du
mandat

94. (1) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut décerner un mandat autorisant le prélèvement d'échantillons du sang d'une personne s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire :

a) d'une part, que cette personne, au cours des deux heures précédentes, a commis le crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD et a été impliquée dans un accident ayant coûté la vie ou des lésions corporelles à quelque personne;

b) d'autre part, qu'un médecin est d'avis à la fois :

(i) que cette personne se trouve, à cause de l'absorption d'alcool, de l'accident ou de tout autre événement lié à l'accident, dans un état physique ou psychologique qui ne lui permet pas de consentir au prélèvement de son sang,

(ii) que le prélèvement des échantillons ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé de cette personne.

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.

Rapport n° 21, rec. 4
Code criminel, par. 256(1)

COMMENTAIRE

Nous avons repris ici, d'une manière générale, les conditions posées au paragraphe 256(1) du *Code criminel* pour la délivrance du mandat autorisant les prélèvements de sang.

À la suite des consultations, nous avons perfectionné nos recommandations antérieures sous deux rapports. En premier lieu, nous avons décidé de limiter la possibilité de recourir aux prélèvements de sang aux situations où un accident a coûté la vie ou des lésions corporelles à une personne (voir l'alinéa 94(1)a)), au nom du principe de la modération. En second lieu, la délivrance du mandat n'est plus subordonnée à l'état d'inconscience de la personne visée; il peut en effet arriver que l'on se trouve incapable de donner son consentement tout en étant conscient (en cas d'ivresse ou de blessures, par exemple).

Pour statuer sur la demande, le juge de paix se voit conférer le même pouvoir discrétionnaire qu'en matière de mandats de perquisition¹⁴¹. Il doit être convaincu que les conditions énoncées aux alinéas (1)*a*) et *b*) sont réunies. Une précision : s'il est nécessaire aux termes de l'alinéa *b*) que le juge de paix soit «convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire» que l'opinion d'un médecin répond aux exigences des sous-alinéas (i) et (ii), il n'a pas à apprécier personnellement l'autorité ni la valeur de cette opinion.

Le paragraphe (2) de l'article 94 répond à l'alinéa 93*h*). La condition supplémentaire régissant la délivrance du mandat à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication est identique à celle qui est énoncée à l'article 26, dans le domaine des fouilles et des perquisitions. Ce mandat confère exactement les mêmes pouvoirs que s'il était délivré à la suite d'une demande faite en personne; seule diffère la façon dont il est obtenu. Comme c'est le cas en matière de perquisitions, il doit être rempli par le juge de paix, qui en transmet deux exemplaires au demandeur ou lui en fait remplir deux exemplaires (voir l'article 12).

Conditions
d'exécution

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

COMMENTAIRE

Cet article confère au juge de paix saisi de la demande un pouvoir identique à celui qui lui est donné en matière de fouilles et de perquisitions par l'article 27. L'attribution de ce pouvoir est liée au fait que le juge de paix peut poser toutes les questions qu'il veut avant de délivrer le mandat. Car s'il comprend mieux la situation dans son ensemble, il sera davantage en mesure d'établir des conditions pour que l'objectif poursuivi soit atteint de la manière la plus sûre, la plus efficace et la moins attentatoire possible aux droits de la personne visée. On constate, à la lecture de l'article 100, que les présentes dispositions donnent au juge de paix la possibilité d'exiger, à titre de condition spéciale, qu'une copie ou un fac-similé du mandat soit remis à une personne désignée autre que celle devant être soumise au prélèvement. Cela pourra fréquemment s'avérer utile lorsque le sujet est inconscient. (Voir à ce sujet le commentaire qui accompagne l'article 100.)

Forme du mandat

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

Code criminel, par. 256(2)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 256(2) du *Code criminel* prévoit à l'heure actuelle que le mandat relatif au prélèvement d'échantillons de sang «peut être rédigé suivant les formules 5 ou 5.1 en les adaptant aux circonstances». Or, en fait, ces deux formules sont conçues

141. Voir le commentaire qui accompagne l'article 25.

pour le mandat de perquisition. Leurs défauts ont été traités dans les commentaires qui accompagnent les articles 29 et 32. Et les critiques formulées dans le cadre des fouilles et des perquisitions ont encore plus de force lorsque ces modèles sont utilisés pour les prélèvements de sang. En exigeant que le mandat soit rédigé selon une formule expressément destinée à cet usage, nous entendions insister sur le caractère tout à fait particulier du mandat autorisant ce type de prélèvements.

Contenu du mandat

97. Le mandat contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le crime faisant l'objet de l'enquête;**
- c) la personne sur laquelle les échantillons de sang doivent être prélevés;**
- d) le jour et l'heure où la demande a été présentée;**
- e) les conditions fixées, le cas échéant, pour l'exécution du mandat;**
- f) le jour et l'heure où le mandat expire s'il n'est pas exécuté;**
- g) le jour, l'heure et l'endroit où le mandat est délivré;**
- h) le nom du juge de paix et son ressort.**

COMMENTAIRE

Cet article énumère les renseignements qui doivent figurer dans le mandat. Nous avons ici repris dans leurs grandes lignes les dispositions de l'article 30, consacrées aux fouilles et aux perquisitions.

SECTION III EXPIRATION DU MANDAT

Délai de six heures

98. Le mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang expire six heures après sa délivrance ou au moment de son exécution, si elle a lieu avant cette échéance.

COMMENTAIRE

Nous avons déjà expliqué les principales raisons pour lesquelles il est opportun d'indiquer dans le mandat le moment où il expire¹⁴². L'article 98, sans équivalent dans le *Code criminel* actuel, fixe le délai d'exécution du mandat autorisant le prélèvement d'échantillons de sang. L'utilité de ces prélèvements diminue au bout d'un certain temps; nous avons donc voulu, en limitant à six heures la durée de validité du mandat,

142. Voir les commentaires relatifs aux articles 31 à 33.

empêcher des atteintes à l'intégrité corporelle qui seraient abusives, parce que sans objet, vu le temps écoulé depuis l'infraction reprochée. (La présente partie comporte également d'autres dispositions touchant les délais.) Malgré son caractère quelque peu arbitraire, ce délai d'exécution de six heures est sans aucun doute raisonnable.

Dépôt du mandat
expiré

99. 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.

COMMENTAIRE

Ces dispositions, semblables à celles de l'article 34 (fouilles, perquisitions et saisies), répondent aux mêmes objectifs.

SECTION IV REMISE D'UNE COPIE DU MANDAT

Personne à qui
la copie est
remise

100. Dès que cela est matériellement possible après l'exécution du mandat, l'agent de la paix remet une copie du mandat à la personne sur qui les échantillons de sang ont été prélevés, à moins que le juge de paix qui a décerné le mandat n'ait prescrit, à titre de condition régissant son exécution, que cette copie soit remise à une autre personne désignée.

COMMENTAIRE

Comme dans le cas du mandat de perquisition¹⁴³, la Commission estime qu'en règle générale, on devrait remettre à la personne visée (sans qu'elle ait à le demander expressément) une copie du mandat autorisant des prélèvements de sang sur elle. L'article 100 prévoit en outre la remise d'une copie à toute autre personne désignée par le juge de paix, le cas échéant : il peut en effet arriver que le suspect soit inconscient, ou que d'autres personnes (des membres de sa famille, par exemple) veuillent s'assurer qu'aucun prélèvement ne sera effectué sans nécessité médicale ou sans autorisation donnée en bonne et due forme.

143. Voir le commentaire qui accompagne l'article 40.

CHAPITRE V PRÉLÈVEMENT, ANALYSE ET REMISE DES ÉCHANTILLONS DE SANG

SECTION I CHAMP D'APPLICATION

Application du
chapitre

101. Le présent chapitre s'applique aux échantillons de sang prélevés en vertu d'un mandat, d'une demande faite suivant l'alinéa 86(1)a) (agent de la paix) ou d'une demande faite dans les circonstances décrites au paragraphe 89(2) (personne détenue).

SECTION II PRÉLÈVEMENT ET ANALYSE DES ÉCHANTILLONS

Conditions du
prélèvement

102. (1) Le prélèvement d'échantillons de sang doit satisfaire aux conditions suivantes :

- a) il est effectué dès que cela est matériellement possible après la formulation de la demande ou la délivrance du mandat;**
- b) il est effectué par un médecin ou par un technicien agissant sous la direction d'un médecin;**
- c) il est effectué de manière telle que la personne soit incommodée le moins possible.**

Avis du médecin

(2) Le prélèvement d'échantillons de sang est interdit à moins que le médecin ne soit d'avis, avant le prélèvement de chaque échantillon,

- a) que, d'une part, le prélèvement de l'échantillon ne risque pas de mettre en danger la vie ou la santé de la personne;**
- b) que, d'autre part, dans le cas où l'échantillon est prélevé en vertu d'un mandat, la personne se trouve, à cause de l'absorption d'alcool, de l'accident ou de tout autre événement lié à l'accident, dans un état physique ou psychologique qui ne lui permet pas de consentir au prélèvement de son sang.**

Rapport n° 21, rec. 13 et 14
Code criminel, par. 254(3), 254(4) et 256(4)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 102(1) renferme un certain nombre de dispositions visant à protéger les droits des personnes soumises à des prélèvements de sang. À l'alinéa (1)*a*), on exige que ceux-ci soient effectués le plus tôt possible (ce que font bien sûr la plupart des policiers, tout retard ayant pour effet d'affaiblir la valeur accordée aux résultats des analyses). On entend ainsi veiller à ce que les échantillons soient prélevés pendant qu'ils présentent encore une utilité scientifique, pour éviter que des personnes subissent une telle atteinte à leur intégrité corporelle sans justification. L'alinéa(1)*b*) reprend les dispositions du paragraphe 254(4) du *Code criminel* actuel qui visent à ce que le prélèvement des échantillons soit effectué selon les règles de l'art par une personne compétente. L'alinéa(1)*c*) se passe d'explications; il a pour but d'atténuer le plus possible les désagréments causés par le prélèvement d'échantillons de sang.

Le paragraphe (2) reprend aussi certaines dispositions de l'alinéa 254(3)*b*) et du paragraphe 254(4) du Code actuel. Il est l'écho des exigences posées à l'alinéa 94(1)*b*) de notre code pour l'obtention du mandat, et donne sans équivoque un droit de regard au médecin quant à l'opportunité du prélèvement et quant au moment où il est effectué, la protection de la vie et de la santé de la personne étant primordiales.

Nombre
d'échantillons

103. (1) Le prélèvement sur une même personne est limité à deux échantillons de sang distincts.

Quantité prélevée

(2) La quantité de sang prélevée pour chaque échantillon est limitée à celle qui, de l'avis du médecin, permet de diviser l'échantillon en deux parties destinées à des analyses distinctes, pour la détermination de l'alcoolémie de la personne.

Rapport n° 21, rec. 3 et 4
Code criminel, par. 254(3) et 256(1)

COMMENTAIRE

Les articles 103 à 105 énoncent certaines règles applicables au prélèvement d'échantillons de sang. Quelque peu différentes, les règles actuellement prévues au *Code criminel* sont aussi plus confuses, et ne sont pleinement compréhensibles qu'à la lumière des dispositions de l'article 258 relatives à la preuve.

Si l'article 258 établit une présomption réfragable quant aux résultats de l'analyse d'un échantillon de sang, on ne trouve dans le *Code criminel* aucune limite expresse touchant le nombre d'échantillons susceptibles d'être prélevés. Par exemple, il est uniquement question au paragraphe 254(3) des «échantillons de sang [. . .] qui, de l'avis d'un technicien ou d'un médecin qualifiés sont nécessaires à l'analyse convenable pour permettre de déterminer [l']alcoolémie [de la personne].» Même formulation au paragraphe 256(1) : «les échantillons de sang nécessaires, selon la personne qui les prélève, à une analyse convenable permettant de déterminer l'alcoolémie de cette personne.» Le paragraphe 103(1) prévoit clairement le prélèvement d'un maximum de deux échantillons de sang, ce qui limite les atteintes à l'intégrité corporelle de la part de l'État.

Les dispositions du paragraphe (2) sont explicites : c'est le médecin qui détermine la quantité de sang prélevée pour chaque échantillon.

Division des échantillons

104. (1) Chacun des échantillons de sang est divisé en deux parties, qui sont placées dans des contenants scellés distincts.

Conservation des échantillons

(2) L'agent de la paix chargé de l'enquête sur le crime relativement auquel le prélèvement a été effectué a la garde des échantillons; il prend les mesures propres à assurer leur protection et leur conservation.

Code criminel, sous-al. 258(1)d)(i) et (iv)

COMMENTAIRE

Comme à l'heure actuelle, les échantillons doivent suivant le paragraphe (1) être placés dans des contenants scellés. Quant au paragraphe (2), nouveau, il répond à un souci de précision. Il s'agit de confier clairement la garde et la conservation des échantillons à la personne qui logiquement est le plus en mesure de s'acquitter de cette responsabilité.

Analyse pour le compte de l'agent de la paix

105. (1) L'agent de la paix peut confier à un analyste une partie de chacun des échantillons de sang pour la détermination de l'alcoolémie.

Échantillon de contrôle

(2) Il garde l'autre partie de chacun des échantillons, afin qu'une analyse puisse être effectuée pour le compte de la personne sur qui les échantillons ont été prélevés.

Rapport n° 21, rec. 11

Code criminel, sous-al. 258(1)d)(i) et (v)

COMMENTAIRE

Le paragraphe (1) de cet article vise à donner expressément à la police le pouvoir de faire procéder à l'analyse d'une partie de chaque échantillon de sang. Le paragraphe (2), pour sa part, a pour objet de faciliter l'exercice par l'accusé du droit qui lui est donné à l'article 107, à savoir, obtenir la remise d'échantillons en vue de faire exécuter une analyse pour son propre compte. À l'heure actuelle, le sous-alinéa 258(1)d)(i) du *Code criminel* exige (pour l'application de la présomption réfragable établie à cet article) le prélèvement de deux échantillons, l'un devant être gardé «pour en permettre l'analyse à la demande de l'accusé». Notre disposition énonce en termes plus directs l'obligation de conserver une partie de l'échantillon.

Le droit ne prévoit pas, à l'heure actuelle, la conservation des échantillons d'haléine ni leur remise en vue d'une analyse pour le compte de l'accusé. L'obligation de remettre à celui-ci des échantillons supplémentaires à cette fin a été édictée à maintes

reprises dans le *Code criminel* au fil des ans¹⁴⁴, mais la disposition en cause n'a pas encore été proclamée en vigueur. Il a été jugé que le refus de remettre à l'accusé des échantillons d'haleine pour qu'il puisse faire procéder à une analyse ne contrevenait ni à la *Déclaration canadienne des droits*¹⁴⁵ ni à la Charte¹⁴⁶. Il semble que l'absence de proclamation tienne aux difficultés techniques que pose la conservation d'échantillons d'haleine. (La conservation des échantillons de sang ne présente aucun problème à cet égard.) Aussi la Commission s'abstient-elle de proposer, pour le moment, que cette règle s'applique au prélèvement d'échantillons d'haleine.

Présence de
drogues

106. Tout échantillon de sang peut faire l'objet d'une analyse visant à déceler la présence de drogues.

Rapport n° 21, rec. 2
Code criminel, par. 258(5)

COMMENTAIRE

L'article 106 a pour origine le paragraphe 258(5) du *Code criminel* actuel. Les échantillons obtenus à la suite d'une demande ou en vertu d'un mandat seront analysés en vue de la détermination de l'alcoolémie. Si les analyses s'avèrent négatives ou que l'alcoolémie est très faible, on pourra en certains cas soupçonner que c'est à cause de la consommation de drogues que la personne conduisait d'une manière inhabituelle ou avait un comportement anormal. L'article 106 permet de vérifier le bien-fondé de ces soupçons.

SECTION III DEMANDE DE REMISE D'ÉCHANTILLONS

Demandeur et
préavis

107. La personne sur laquelle des échantillons de sang ont été prélevés peut, moyennant un préavis raisonnable au poursuivant, demander la remise d'une partie de chaque échantillon en vue d'une analyse.

Code criminel, par. 258(4)

Délai et
modalités de la
demande

108. La demande est présentée par écrit à un juge de paix dans les trois mois qui suivent le jour du prélèvement des échantillons.

Code criminel, par. 258(4)

144. S.C. 1968-1969, ch. 38, art. 16; S.C. 1974-1975-1976, ch. 93, par. 18(1) et (2); S.C. 1985, ch. 19, art. 36; le sous-alinéa 258(1)d(i) entrera en vigueur à la date fixée par proclamation.

145. L.R.C. (1985), App. III.

146. Voir *Duke c. La Reine*, [1972] R.C.S. 917; *R. c. Potma* (1983), 31 C.R. (3d) 231 (C.A. Ont.). Voir aussi, toutefois, la décision *R. c. Bourget* (1987), 56 C.R. (3d) 97 (C.A. Sask.), suivant laquelle le fait de ne pas communiquer des pièces pertinentes contreviendrait aux dispositions de l'article 7 de la Charte.

Contenu de la demande	<p>109. (1) La demande contient les renseignements suivants :</p> <ul style="list-style-type: none"> <i>a) le nom du demandeur;</i> <i>b) le lieu et la date où elle est présentée;</i> <i>c) le crime reproché ou faisant l'objet de l'enquête;</i> <i>d) la date du prélèvement des échantillons de sang;</i> <i>e) la nature de l'ordonnance demandée.</i>
Affidavit	<p>(2) Le contenu de la demande est attesté par un affidavit.</p>
Signification du préavis	<p>110. Un préavis indiquant le lieu, la date et l'heure de l'audition est signifié, avec la demande et l'affidavit, au poursuivant.</p>
Preuve à l'audience	<p>111. Le juge saisi de la demande peut recevoir tout élément de preuve ou témoignage, notamment sous la forme d'un affidavit.</p>
Signification de l'affidavit	<p>112. (1) Lorsqu'un affidavit doit être produit en preuve, il est signifié, dans un délai raisonnable avant l'audience, au poursuivant.</p>
Interrogatoire du souscripteur	<p>(2) Le souscripteur d'un affidavit reçu en preuve peut être interrogé sur le contenu de cet affidavit.</p>
Serment	<p>113. Le serment est obligatoire pour tout témoin.</p>
Enregistrement	<p>114. (1) Les témoignages entendus par le juge de paix sont intégralement enregistrés par écrit ou sur support électronique.</p>
Désignation de l'enregistrement	<p>(2) L'enregistrement indique l'heure, le jour et un sommaire de son contenu.</p>
Certification de la transcription	<p>(3) L'heure, la date et l'exactitude de toute transcription de l'enregistrement doivent être certifiées.</p>
Ordonnance de remise	<p>115. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet ordonne la remise d'une partie de chaque échantillon, sous réserve des conditions qu'il estime nécessaires pour en assurer la</p>

conservation en vue de son utilisation dans le cadre de quelque procédure.

Rapport n° 21, rec. 11
Code criminel, par. 258(4)

Forme de
l'ordonnance

116. L'ordonnance est rédigée suivant la formule prescrite et porte la signature du juge de paix qui la rend.

Contenu de
l'ordonnance

117. L'ordonnance contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le crime reproché ou faisant l'objet de l'enquête;**
- c) la date du prélèvement des échantillons de sang;**
- d) les conditions imposées par le juge;**
- e) le lieu et la date où elle est rendue;**
- f) le nom et le ressort du juge de paix qui la rend.**

Dépôt de
documents

118. Dès que cela est matériellement possible après l'audition, le juge de paix fait déposer les documents suivants auprès du greffier du district judiciaire où la demande a été présentée :

- a) le préavis relatif à la demande;**
- b) la demande;**
- c) l'enregistrement des témoignages qu'il a entendus, ou la transcription de cet enregistrement;**
- d) les autres éléments de preuve qu'il a reçus;**
- e) l'original de l'ordonnance.**

COMMENTAIRE

Les dispositions de la Section III (art. 107 à 118) reprennent en gros les dispositions du paragraphe 258(4) du *Code criminel* actuel. Fondées sur le droit de présenter une défense pleine et entière¹⁴⁷, elles établissent un mécanisme permettant à l'accusé de demander la remise d'une partie de chaque échantillon prélevé, en vue de contester les résultats des analyses. Le juge de paix devra ordonner la remise, pour peu que la demande ait été présentée, par la personne sur qui les échantillons ont été prélevés ou en son nom, dans le délai prescrit à l'article 108. Ces dispositions remplacent la procédure fumeuse de «demande sommaire» actuellement prévue au paragraphe 258(4) du *Code criminel*¹⁴⁸.

147. Voir le *Code criminel*, par. 650(3), 802(1).

148. Pour une analyse critique de la procédure de demande sommaire, voir le commentaire accompagnant l'article 214 (disposition des choses saisies).

Pour des raisons de commodité, les règles régissant ce mécanisme ont été regroupées dans la présente section et aucun autre commentaire n'accompagne les articles qui la composent. Une fois que notre code de procédure pénale aura été complété et uniformisé, ces règles seront intégrées à une partie générale établissant les règles communes à toutes les demandes d'ordonnance.

SECTION IV ABSENCE DE RESPONSABILITÉ PÉNALE

Refus de
procéder au
prélèvement

119. Ne constitue pas un crime, le fait pour un médecin ou un technicien d'omettre ou de refuser de prélever un échantillon de sang sur une personne, ni le fait, pour un médecin, d'omettre ou de refuser de faire effectuer un tel prélèvement par un technicien placé sous sa direction.

Rapport n° 21, rec. 16
Code criminel, par. 257(1)

COMMENTAIRE

Les dispositions de l'article 119 sont semblables à celles du paragraphe 257(1) du *Code criminel* actuel. La Commission estime que forcer médecins et techniciens à participer aux enquêtes criminelles et à l'application de la loi porterait abusivement atteinte à leurs droits fondamentaux. Dans certains cas, cela constituerait aussi une immixtion inacceptable dans les rapports entre le patient et le médecin ou l'infirmière. Nous établissons donc clairement ici que le fait d'omettre ou de refuser de prélever ou de faire prélever un échantillon de sang n'est un manquement à aucune obligation légale¹⁴⁹ et que ni le médecin ni le technicien ne se rend ainsi coupable du crime d'entrave à la justice.

Nous n'avons pas intégré au paragraphe 119 les dispositions du paragraphe 257(2) du *Code criminel* actuel, dont l'objet est de soustraire à toute responsabilité civile ou pénale les médecins, de même que les techniciens agissant sous leur direction, pourvu que les prélèvements soient effectués «avec des soins et une habileté raisonnables». Il est en effet permis de se demander si, du point de vue constitutionnel¹⁵⁰, l'insertion de dispositions sur la responsabilité civile dans une loi pénale est opportune. De plus, le paragraphe du *Code criminel* exprime simplement une règle fondamentale du droit de la responsabilité civile, dont la mise en œuvre revient de toute façon aux juridictions civiles¹⁵¹. D'autre part, la mention de la responsabilité pénale n'est pas utile non plus puisque, aux termes de l'article 102, les prélèvements autorisés par la présente partie doivent être effectués par un médecin ou un technicien placé sous sa direction, et que,

149. Voir le rapport n° 31, rec. 25(1) et commentaire y afférent, p. 132.

150. Voir P.W. HOGG, *Constitutional Law of Canada*, 2^e éd., Toronto, Carswell, 1985, pp. 412-413; *R. c. Zelensky*, [1978] 2 R.C.S. 940, le juge en chef Laskin, p. 963.

151. Voir A.M. LINDEN, *La responsabilité civile délictuelle*, 4^e éd., Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1988, le chapitre V en général et en particulier les pp. 173-192.

suivant l'article 23 du projet de code criminel de la Commission¹⁵², échapperait à la responsabilité pénale la personne qui ferait preuve de soins et d'une habileté raisonnables en procédant à des prélèvements en application de l'article 102.

[Position minoritaire — Certains commissaires ont proposé une version différente du chapitre V.

Comme dans la version majoritaire, les paragraphes 102(1) à 104(1) s'appliqueraient aux échantillons de sang prélevés en vertu d'un mandat ou à la suite de la demande présentée soit par l'agent de la paix en application de l'alinéa 86(1)a), soit par la personne détenue dans les circonstances décrites au paragraphe 89(2). L'article 119 aurait aussi une portée générale.

Les dispositions du paragraphe 104(2) à l'article 118 ne seraient en revanche applicables qu'aux échantillons prélevés en vertu d'un mandat ou à la demande de l'agent de la paix. Les échantillons prélevés à la demande de la personne détenue dans les circonstances décrites au paragraphe 89(2) seraient alors assujettis aux dispositions dont le texte suit.

Remise d'un échantillon

119.1 (1) Une partie de chacun des échantillons de sang est remise à la personne sur laquelle ceux-ci ont été prélevés.

Résultats confidentiels

(2) Les résultats de toute analyse ou épreuve effectuée sur cette partie de l'échantillon sont confidentiels et privilégiés, en ce qui concerne la personne sur qui les échantillons ont été prélevés.

Avis de production

(3) Si cette personne entend produire les résultats en preuve dans quelque procédure, elle donne au poursuivant un préavis raisonnable de son intention.

Conservation des échantillons

119.2 (1) L'agent de la paix chargé de l'enquête sur le crime relativement auquel les échantillons de sang ont été prélevés a la garde de l'autre partie de chaque échantillon; il prend les mesures propres à assurer sa protection et sa conservation.

Analyse pour le compte de l'agent de la paix

(2) L'agent de la paix peut confier à un analyste cette partie de chaque échantillon pour faire déterminer l'alcoolémie et faire constater l'éventuelle présence de drogues.

Communication des résultats

(3) L'analyste ou la personne qui a effectué l'analyse ne peut divulguer les résultats de celle-ci à moins que la personne sur laquelle les échantillons ont été prélevés n'ait donné l'avis prévu au paragraphe 119.1(3).

152. L'article 23 dispose ce qui suit : «N'est pas coupable d'un crime la personne qui, accomplissant un fait prescrit ou autorisé par une loi fédérale [. . .], fait usage à cette fin d'une force raisonnable et nécessaire dans les circonstances».

Irrecevabilité de la preuve

119.3 À moins que la personne sur laquelle les échantillons de sang ont été prélevés n'ait donné l'avis prévu au paragraphe 119.1(3), ni le prélèvement d'échantillons ni les résultats de quelque analyse de ceux-ci n'est recevable en preuve dans quelque procédure, et nul ne peut commenter, dans quelque procédure, le prélèvement d'échantillons.]

CHAPITRE VI RÈGLES DE PREUVE

SECTION I ABSENCE DE L'ORIGINAL DU MANDAT OBTENU PAR TÉLÉPHONE

Absence de l'original du mandat

120. Dans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu que le prélèvement d'un échantillon de sang 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 le prélèvement n'a pas été autorisé par mandat.

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

COMMENTAIRE

Cette disposition, identique à l'article 41 (perquisitions et saisies), repose sur le raisonnement exposé dans le commentaire qui accompagne celui-ci.

SECTION II RÉSULTAT DES ANALYSES

Présomptions concernant les analyses d'haleine

121. (1) Dans toute poursuite où une personne est accusée du crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD, les présomptions suivantes s'appliquent lorsque des échantillons de l'air expiré par cette personne ont été prélevés et analysés en conformité avec les conditions énumérées au paragraphe (2) :

a) si les résultats des analyses concordent, l'alcoolémie de la personne au moment où le crime est censé avoir été commis est présumée, sauf preuve contraire, correspondre au taux déterminé par les analyses;

b) si les résultats des analyses divergent, l'alcoolémie de la personne au moment où le crime est censé avoir été commis est présumée, sauf preuve contraire, correspondre au plus faible des taux déterminés par les analyses.

Conditions
régissant les
présomptions

(2) Ces présomptions ne s'appliquent que si les conditions suivantes sont réunies :

a) au moins deux échantillons de l'air expiré par la personne ont été prélevés;

b) les échantillons ont été prélevés à la suite d'une demande présentée par l'agent de la paix en vertu de l'article 84 ou de l'alinéa 85(1)a);

c) les échantillons ont été prélevés dès qu'il a été matériellement possible de le faire après le moment où le crime est censé avoir été commis;

d) le premier échantillon a été prélevé dans les deux heures qui ont suivi le moment où le crime est censé avoir été commis;

e) les échantillons ont été prélevés à des intervalles d'au moins quinze minutes;

f) chaque échantillon a été reçu de la personne directement dans un contenant ou un analyseur d'haleine manipulé par un technicien;

g) chaque échantillon a été analysé au moyen d'un analyseur d'haleine manipulé par un technicien.

Inapplicabilité

(3) Le paragraphe (1) ne s'applique pas si l'agent de la paix a omis de communiquer les résultats des analyses à la personne, ou a omis de prendre les dispositions nécessaires pour le prélèvement d'échantillons de sang, en contravention aux dispositions des paragraphes 89(1) et 89(2), respectivement.

Code criminel, al. 258(1)c)

COMMENTAIRE

Nous avons ici voulu (entre autres choses) réorganiser et simplifier les dispositions de l'alinéa 258(1)c) du *Code criminel* actuel, consacrées aux conclusions susceptibles d'être tirées de l'analyse des échantillons d'haleine. Nous n'avons pas repris la disposition du sous-alinéa 258(1)c)(i), jamais proclamée en vigueur à cause de difficultés matérielles, qui exigerait la remise à l'accusé d'échantillons de son haleine «dans un contenant approuvé» (voir le commentaire qui accompagne l'article 105).

Le paragraphe (1) établit des présomptions réfragables. Les résultats de l'analyse ne sont pas nécessairement inadmissibles si les conditions prévues au paragraphe (2) ne sont pas remplies; mais vu l'inapplicabilité des présomptions dans ce cas, il faudra alors citer un expert qui les interprétera. Le paragraphe (3), sans équivalent à

l'alinéa 258(1)c) du Code actuel, rend les présomptions inapplicables lorsque les conditions prévues à l'article 89 n'ont pas été remplies.

Présomptions
concernant les
analyses de sang

122. (1) Dans toute poursuite où une personne est accusée du crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD, les présomptions suivantes s'appliquent lorsque des échantillons du sang de cette personne ont été prélevés et analysés en conformité avec les conditions énumérées au paragraphe (2) :

- a) si les résultats des analyses concordent, l'alcoolémie de la personne au moment où le crime est censé avoir été commis est présumée, sauf preuve contraire, correspondre au taux déterminé par les analyses;*
- b) si les résultats des analyses divergent, l'alcoolémie de la personne au moment où le crime est censé avoir été commis est présumée, sauf preuve contraire, correspondre au plus faible des taux déterminés par les analyses.*

Conditions
régissant les
présomptions

(2) Ces présomptions ne s'appliquent que si les conditions suivantes sont réunies :

- a) les échantillons de sang ont été prélevés en vertu d'un mandat ou à la suite d'une demande présentée par l'agent de la paix en vertu de l'alinéa 86(1)a);*
- b) deux échantillons du sang de la personne ont été prélevés;*
- c) les échantillons ont été prélevés dès qu'il a été matériellement possible de le faire après le moment où le crime est censé avoir été commis;*
- d) le premier échantillon a été prélevé dans les deux heures qui ont suivi le moment où le crime est censé avoir été commis;*
- e) les échantillons ont été prélevés à des intervalles d'au moins quinze minutes;*
- f) chaque échantillon a été prélevé par un médecin ou par un technicien agissant sous la direction d'un médecin;*
- g) au moment du prélèvement de chaque échantillon, la personne qui l'a effectué a divisé l'échantillon en deux parties;*
- h) les deux parties de chaque échantillon ont été reçues de la personne directement, ou ont été placées directement, dans des contenants scellés;*
- i) une partie de chaque échantillon a été conservée, afin qu'une analyse puisse être faite par la personne ou pour son compte;*

- j) un analyste a procédé à l'analyse d'une partie de chaque échantillon placée dans un contenant scellé;**
k) le cas échéant, la remise d'une partie de chaque échantillon ordonnée par le juge en vertu de l'article 115 a été dûment effectuée.

Code criminel, al. 258(1)d

COMMENTAIRE

Cet article, semblable au précédent, vise en partie à simplifier les règles énoncées à l'alinéa 258(1)d) du Code actuel. Le paragraphe (1) établit des présomptions, semblables à celles du paragraphe 121(1), mais applicables aux résultats des analyses de sang; les conditions sont énoncées au paragraphe (2). Bien que l'analyse du sang soit considérée comme plus exacte que l'analyse d'haleine, nous avons modifié la règle (al. 258(1)d)) voulant que le prélèvement d'un seul échantillon de sang soit suffisant pour que les présomptions entrent en jeu : il faudra désormais prélever deux échantillons, comme pour l'analyse d'haleine¹⁵³. Nous avons maintenu l'obligation de diviser les échantillons de sang, dont une partie sera conservée en vue d'éventuelles analyses pour le compte de l'accusé.

À l'alinéa (2)k), nous avons donné une nouvelle rédaction à la règle énoncée au sous-alinéa 258(1)d)(i) du *Code criminel*, afin d'éliminer les difficultés que soulève l'interprétation des dispositions actuelles. C'est que l'alinéa 258(1)d) semble prévoir l'inapplicabilité de la présomption si l'accusé ne demande pas dans les trois mois la remise d'un échantillon.

SECTION III FORCE PROBANTE DES CERTIFICATS

Contenu du
certificat

123. Dans toute poursuite où une personne est accusée du crime prévu à l'article 58 (conduite sous l'empire d'un état alcoolique) du projet de code criminel de la CRD, chacun des certificats suivants fait foi des faits qui y sont déclarés sans qu'il soit nécessaire de prouver la signature ni la qualité officielle de la personne qui paraît l'avoir signé :

- a) le certificat d'un analyste déclarant qu'il a effectué l'analyse d'un échantillon témoin d'un alcool type identifié dans le certificat et destiné à l'utilisation d'un analyseur d'haleine, et que l'échantillon témoin analysé se prêtait bien à l'utilisation d'un analyseur d'haleine;**

Code criminel, al. 258(1)f

153. Voir R.E. ERWIN, *Defense of Drunk Driving Cases: Criminal/Civil*, 3^e éd., New York, M. Bender, 1971, vol. 2, pp. 16-4 à 16-6; l'auteur démontre que la valeur probante des analyses augmente si l'on prélève deux échantillons.

b) lorsqu'une personne a fourni des échantillons d'haleine à la suite d'une demande présentée par l'agent de la paix en vertu de l'article 84 ou de l'alinéa 85(1)a), le certificat d'un technicien contenant à la fois :

(i) la mention que l'analyse de chacun des échantillons a été faite au moyen d'un analyseur d'haleine manipulé par lui et dont il s'est assuré du bon fonctionnement au moyen d'un alcool type identifié dans le certificat comme se prêtant bien à l'utilisation d'un analyseur d'haleine,

(ii) la mention des résultats des analyses ainsi faites,

(iii) la mention, dans le cas où il a lui-même prélevé les échantillons :

(A) du lieu, de la date et de l'heure où chaque échantillon a été prélevé,

(B) que chaque échantillon a été reçu directement de la personne dans un contenant ou dans un analyseur d'haleine manipulé par lui;

Code criminel, al. 258(1)g)

c) le certificat d'un analyste déclarant qu'il a fait l'analyse d'une partie de chaque échantillon du sang d'une personne, cette partie ayant été placée dans un contenant scellé et désigné dans le certificat, et indiquant le lieu, la date et l'heure de l'analyse et le résultat de celle-ci;

Code criminel, al. 258(1)i)

d) lorsque des échantillons du sang d'une personne ont été prélevés en vertu d'un mandat ou à la suite d'une demande présentée soit par l'agent de la paix en vertu de l'alinéa 86(1)a), soit par la personne visée au paragraphe 89(2), le certificat d'un médecin ou d'un technicien contenant à la fois :

(i) la mention qu'il a lui-même prélevé les échantillons,

(ii) la mention du lieu, de la date et de l'heure où chacun des échantillons a été prélevé,

(iii) la mention qu'au moment de chaque prélèvement, il a divisé chaque échantillon en deux parties,

(iv) la mention que les deux parties de chaque échantillon ont été reçues directement de la personne, ou ont été placées directement, dans des contenants scellés et désignés dans le certificat;

Code criminel, al. 258(1)h)

e) lorsque des échantillons du sang d'une personne ont été prélevés par un technicien en vertu d'un mandat ou à la suite d'une demande présentée soit par l'agent de la paix en vertu de l'alinéa 86(1)a), soit par la personne visée au

paragraphe 89(2), le certificat du médecin attestant que le technicien a agi sous sa direction;

Code criminel, al. 258(1)*h*)

f) lorsque des échantillons du sang d'une personne ont été prélevés en vertu d'un mandat ou à la suite d'une demande présentée soit par l'agent de la paix en vertu de l'alinéa 86(1)*a*), soit par la personne visée au paragraphe 89(2), le certificat du médecin déclarant qu'avant le prélèvement de chaque échantillon, il était d'avis que ce prélèvement ne risquait pas de mettre en danger la vie ou la santé de cette personne;

Code criminel, al. 258(1)*h*)

g) lorsque des échantillons du sang d'une personne ont été prélevés en vertu d'un mandat, le certificat du médecin déclarant qu'avant le prélèvement de chaque échantillon, il était d'avis que la personne était incapable de consentir au prélèvement de son sang à cause de son état physique ou psychologique résultant de l'absorption d'alcool, de l'accident en rapport avec lequel le mandat a été décerné, ou de tout événement résultant de l'accident ou lié à celui-ci.

Code criminel, al. 258(1)*h*)

COMMENTAIRE

À l'article 123, nous avons réorganisé et simplifié les alinéas *e*) à *i*) du paragraphe 258(1) du *Code criminel*. Les certificats dont il y est question font foi de leur contenu sans qu'il soit nécessaire de faire témoigner l'analyste, le médecin ou le technicien, selon le cas. En effet, d'une part il serait pratiquement inutile, sur le plan de la valeur probante des certificats, d'exiger systématiquement la présence de ces personnes devant le tribunal, et d'autre part cela créerait des embarras et d'épineux problèmes administratifs, tout en compliquant sans raison les procès. Aussi l'article 123 maintient-il en vigueur le recours aux certificats, pourvu que les conditions y établies soient rigoureusement remplies (et que la poursuite concerne le «crime prévu à l'article 58 du projet de code criminel de la CRD»). Il demeure possible, comme le prévoit en ce moment le paragraphe 258(6) du *Code criminel*, d'exiger la présence de l'analyste, du technicien ou du médecin en vue d'un contre-interrogatoire (voir le paragraphe 124(2)).

Avis de
production du
certificat

124. (1) Aucun certificat ne peut être reçu en preuve dans une procédure à moins que la partie qui a l'intention de le produire n'ait, au préalable, donné à l'autre partie un préavis raisonnable de son intention, accompagné d'une copie du certificat.

Contre-interroga-
toire sur le
certificat

(2) La partie contre qui est produit un certificat peut, avec l'autorisation du tribunal, exiger la présence du médecin, de

l'analyste ou du technicien, selon le cas, afin de le contre-interroger.

Code criminel, par. 258(6) et (7).

COMMENTAIRE

L'article 124, qui répond à un souci d'équité, reprend l'essentiel des dispositions actuellement contenues aux paragraphes 256(6) et (7) du *Code criminel*. Comme, normalement, l'accusé peut présumer qu'il aura le droit de contre-interroger les témoins à charge, il convient en toute justice de lui donner un préavis raisonnable lorsqu'on veut passer outre à cette règle. Après réception de ce préavis (accompagné d'une copie du certificat), l'accusé qui souhaite contester la validité du document pourra avec l'autorisation du tribunal exiger la présence du témoin pour le contre-interroger.

PARTIE V

LA SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE

Textes à l'origine de la partie V

PUBLICATIONS DE LA CRD

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

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

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

L'accès du public et des médias au processus pénal, Document de travail n° 56 (1987)

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. 183-196

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

La partie VI du *Code criminel* actuel, intitulée *Atteintes à la vie privée*, précise les modalités selon lesquelles des communications privées peuvent être légalement interceptées. Le titre est un peu trompeur, car cette partie porte sur un seul aspect de la vie privée.

Selon la *Commission on Freedom of Information and Individual Privacy* de l'Ontario¹⁵⁴, le droit à la vie privée comporte trois volets. D'abord, il y a le droit à la protection contre les intrusions injustifiées chez soi; c'est l'aspect «territorial» de la vie privée. Ensuite, le droit à la protection de la dignité de sa personne, notamment celui de ne pas subir d'agressions physiques. Vient enfin le droit à la protection contre la divulgation de renseignements personnels.

Certains aspects de la vie privée sont protégés depuis des siècles par le droit pénal qui, par exemple, restreint les pouvoirs de la police au chapitre des perquisitions à domicile, interdit le meurtre, les voies de fait. Mais jusqu'à récemment, le *Code criminel* n'accordait aucune protection à l'égard des communications orales; ce qui du reste n'avait rien de très anormal. Car ce n'est que depuis le début du siècle qu'existent des techniques permettant d'intercepter sans grandes difficultés des communications privées¹⁵⁵. L'apparition des dispositifs d'interception a peu à peu sensibilisé le public à la nécessité de mieux protéger l'intimité de la vie privée. C'est ainsi qu'en 1974, le législateur adoptait l'actuelle partie VI du *Code criminel*, qui en gros interdit l'interception des communications privées (orales, généralement) au moyen de dispositifs de surveillance, sous réserve de quelques exceptions. Des progrès ont par ailleurs été accomplis dans d'autres domaines du droit quant à la protection de la vie privée¹⁵⁶.

On trouve dans la partie VI du Code des textes d'incrimination aussi bien que des règles de procédure. Les crimes actuellement prévus sont les suivants : interception illégale d'une communication privée (art. 184); divulgation illégale d'une communication privée interceptée (art. 193); possession, achat et vente illégaux d'un dispositif, sachant que sa conception le rend principalement utile à l'interception clandestine de communications privées (art. 191).

Certains textes de nature procédurale donnent au juge le pouvoir d'autoriser l'interception d'une communication privée. Ils indiquent qui peut faire la demande, les motifs pour lesquels l'autorisation peut être délivrée, le contenu de celle-ci, la durée de sa validité, les modalités de son renouvellement.

D'autres règles de procédure concernent :

- a) la mise dans un paquet scellé des documents présentés à l'appui de la demande d'autorisation;

154. Rapport de la COMMISSION ON FREEDOM OF INFORMATION AND INDIVIDUAL PRIVACY, *Public Government for Private People*, vol. 3: *Protection of Privacy*, Toronto, La Commission, 1980, pp. 498-500.

155. A.F. WESTIN, *Privacy and Freedom*, New York, Atheneum, 1970, pp. 330-349.

156. Voir, par exemple, la *Charte des droits et libertés de la personne* adoptée au Québec, L.R.Q., ch. C-12, art. 5; la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 111, ann. II; la *Loi sur l'accès à l'information*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 111, ann. I.

- b) l'octroi, en cas d'urgence, d'autorisations d'une durée maximale de trente-six heures;
- c) l'admissibilité en preuve des communications privées ayant fait l'objet d'une interception;
- d) le pouvoir conféré au juge qui préside le procès d'ordonner que des détails complémentaires soient fournis au sujet d'une communication privée;
- e) la confiscation des dispositifs de surveillance en cas de condamnation pour possession illégale, ou pour interception illégale d'une communication privée;
- f) la possibilité de condamner à des dommages-intérêts la personne déclarée coupable d'interception ou de divulgation illégale d'une communication privée;
- g) l'établissement, par les ministres responsables, de rapports annuels faisant état du nombre d'écoutes électroniques autorisées;
- h) la remise d'un avis aux personnes dont les communications privées ont été interceptées en vertu d'une écoute électronique autorisée.

La Commission a déjà examiné les règles actuelles sur l'écoute électronique dans trois autres publications. Dans le rapport n° 31 (pp. 82-85), elle a proposé, en matière d'interception illégale de communications privées, l'établissement de crimes fondés dans une large mesure — mais pas exclusivement — sur les textes actuels¹⁵⁷. Ensuite, elle a préconisé de nombreuses réformes au sujet des règles de procédure actuellement contenues au *Code criminel*, dans les documents de travail n° 47, *La surveillance électronique*, et n° 56, *L'accès du public et des médias au processus pénal*¹⁵⁸. Ces propositions visaient toutes à une meilleure protection de l'intimité de la vie privée, tenue pour un droit fondamental; bon nombre d'entre elles ont été intégrées au projet de texte législatif présenté ici.

Nous avons également tenu compte des décisions où la Cour suprême du Canada a examiné la législation actuelle à l'aune de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les plus importantes à cet égard sont les récents arrêts *R. c. Duarte*¹⁵⁹ et *R. c. Wiggins*¹⁶⁰, où la Cour a conclu que l'interception de communications privées, même avec

157. Voici les crimes dont la Commission proposait l'instauration :

- a) interception d'une communication privée sans le consentement d'un des interlocuteurs ni autorisation judiciaire préalable;
- b) entrée dans un lieu privé pour installer, réparer ou enlever un dispositif de surveillance ou un dispositif optique sans le consentement du propriétaire ou de l'occupant, ni autorisation judiciaire préalable;
- c) perquisition dans un lieu privé à l'occasion de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement du dispositif;
- d) recours à la force contre une personne pour entrer dans le lieu privé ou en sortir (toujours en matière d'installation, etc., de dispositifs);
- e) possession d'un dispositif susceptible d'être utilisé pour l'interception d'une communication privée.

158. Parmi les autres ouvrages où l'on étudie le droit actuel de la surveillance électronique et présente des propositions de réforme, citons : S.A. COHEN, *Invasion of Privacy: Police and Electronic Surveillance in Canada*, Toronto, Carswell, 1983; D. WATT, *Law of Electronic Surveillance in Canada*, Toronto, Carswell, 1979; D.A. BELLEMARE, *L'écoute électronique au Canada*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1981.

159. [1990] 1 R.C.S. 30

160. [1990] 1 R.C.S. 62

le consentement préalable d'un des interlocuteurs qui est un agent de la paix ou un indicateur agissant pour le compte de la police, ne peut être tenue pour conforme à la Charte à moins d'avoir au préalable fait l'objet d'une autorisation judiciaire.

Les dispositions sont organisées d'une manière semblable à celles d'autres parties du présent code, notamment la partie II, consacrée aux fouilles, aux perquisitions et aux saisies. Par souci de clarté, nous avons tenté d'utiliser une langue simple et d'éviter les renvois d'un article à l'autre.

Quatre questions importantes ont été laissées de côté. Premièrement, la présente partie ne réglemente aucunement l'installation de dispositifs optiques. Il est en effet indispensable d'étudier d'une manière plus approfondie l'opportunité d'interdire ou de restreindre, au moyen du droit pénal, l'utilisation de ces appareils. Deuxièmement, on n'y trouvera pas non plus de règles sur la recevabilité de la preuve : cette question fera l'objet d'une étude distincte touchant le code dans son ensemble. Nous verrons alors dans quelle mesure il y aurait lieu d'établir des règles particulières en matière de surveillance électronique. Troisièmement, la confiscation de dispositifs de surveillance et le paiement de dommages-intérêts en cas de condamnation pour certains des crimes prévus ici ne sont pas traités. Nous nous attaquerons à ces questions dans les parties du code qui porteront sur les voies de recours. Quatrièmement, le régime proposé ici, à l'instar des règles actuellement en vigueur, n'est pas applicable à l'interception de communications privées au cours d'une enquête relative à une menace pour la sécurité nationale¹⁶¹.

CHAPITRE PREMIER DÉFINITIONS

Définitions	125. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.
«avocat» (<i>solicitor</i>)	«avocat» Dans la province de Québec, le notaire est assimilé à l'avocat. <i>Code criminel</i> , art. 183
«clause d'interception d'application générale» (<i>general interception clause</i>)	«clause d'interception d'application générale» Clause d'un mandat qui autorise l'interception des communications privées de personnes qui ne sont pas identifiées individuellement ou l'interception de communications privées dans des lieux indéterminés.
«communication privée» (<i>private communication</i>)	«communication privée» Toute communication orale ou télécommunication faite dans des circonstances telles que l'un ou l'autre des interlocuteurs peut raisonnablement présumer

161. Ces interceptions continuent d'être régies par la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23, art. 21-28.

qu'elle ne sera pas interceptée par une personne qui n'est pas partie à la communication, même si l'un ou l'autre soupçonne qu'elle est interceptée.

Document de travail n^o 47, rec. 4 et 5
Code criminel, art. 183

«désigné par les autorités fédérales»
(*federally designated*)

«désigné par les autorités fédérales» Désigné par le solliciteur général du Canada pour la présentation des demandes de mandat visées par la présente partie ou pour l'interception de communications privées en vertu d'un mandat.

Code criminel, al. 185(1)a), 188(1)a), par. 186(5) et (6)

«désigné par les autorités provinciales»
(*provincially designated*)

«désigné par les autorités provinciales» Désigné par le ministre provincial pour la présentation des demandes de mandat visées par la présente partie ou pour l'interception des communications privées en vertu d'un mandat.

Code criminel, al. 185(1)b), 188(1)b), par. 186(5) et (6)

«dispositif de surveillance»
(*surveillance device*)

«dispositif de surveillance» Tout dispositif ou appareil susceptible d'être utilisé pour intercepter une communication privée.

Rapport n^o 31, art. 65
Document de travail n^o 47, rec. 7
Code criminel, art. 183

«intercepter» et «interception»
(*intercept*)

«intercepter» et «interception» Relativement à une communication privée, le fait, notamment, d'écouter ou d'enregistrer le contenu, la substance ou le sens de la communication, ou d'en prendre volontairement connaissance.

Code criminel, art. 183

«ministre provincial»
(*provincial minister*)

«ministre provincial» Dans la province de Québec, le ministre de la Sécurité publique et, dans toute autre province, le solliciteur général ou, à défaut, le procureur général de la province.

COMMENTAIRE

L'article 183 du *Code criminel* actuel renferme de nombreux termes dont il est indispensable de saisir la signification précise si l'on veut être en mesure de savoir dans quelles circonstances des communications privées peuvent être légitimement interceptées. La plupart de ces termes ont été repris ici à l'article 125.

Tout au long de la présente partie, le terme «mandat», que nous employons systématiquement dans notre code de procédure pénale, remplace celui d'«autorisation», utilisé à l'heure actuelle dans le *Code criminel*¹⁶². Par «mandat», on évoque ici le pouvoir, conféré aux policiers par les juges ou les juges de paix dans le cadre des enquêtes criminelles, de porter atteinte à l'intimité de la vie privée. Étant donné que le «mandat» et l'«autorisation» ne présentent aucune différence quant à la forme et au but visé, nous utiliserons parfois ici le terme «mandat» au lieu d'«autorisation», afin d'éviter la

162. Signalons que dans la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, précitée, note 161, le législateur a aussi préféré le terme «mandat» au terme «autorisation».

répétition inutile de ces deux mots. D'autre part, il ne servirait à rien de définir spécifiquement le terme «mandat» dans le contexte de l'interception des communications privées, puisque sa signification devrait ressortir clairement des dispositions de la présente partie.

La définition du mot «avocat», dans la version française, diffère légèrement de celle qui figure au Code actuel.

L'expression «clause d'interception d'application générale» est nouvelle (nous avons renoncé dans la version anglaise à utiliser le terme «basket clause», d'utilisation courante, vu son caractère familier et péjoratif). En règle générale, il faut désigner dans l'autorisation les personnes dont on doit intercepter les communications privées, ou les endroits précis où l'interception doit avoir lieu. Mais suivant les dispositions actuelles — et c'est aussi le cas dans le présent régime —, l'autorisation peut, à certaines conditions, comporter une clause d'application générale qui permet, soit l'interception des communications de personnes «inconnues», soit l'interception de communications privées à tout endroit non désigné où une personne dont on connaît l'identité séjourne ou qu'elle utilise.

Nous avons sensiblement modifié la définition de l'expression «communication privée» figurant au *Code criminel*. La définition actuelle est axée sur l'idée que l'auteur d'une communication privée est en droit de s'attendre à ce que cette communication ne soit écoutée par nulle autre personne que celle à qui il la destine¹⁶³. Cette définition a suscité certains problèmes, parce qu'elle a pour effet de scinder la conversation entre deux personnes en une série de communications individuelles. La définition proposée ici permet d'éviter cette distinction quelque peu artificielle. Au lieu de parler de l'«auteur» de la communication et de la confidentialité à laquelle il peut s'attendre, elle précise que la communication est privée si elle a lieu dans des circonstances telles que l'un ou l'autre des «interlocuteurs» peut raisonnablement présumer qu'elle ne sera pas interceptée par une personne qui n'y est pas partie. La définition établit ainsi clairement que la communication privée ne consiste pas dans les propos individuels dont elle est constituée, mais dans l'intégralité de la conversation.

Cette définition, en outre, pose un critère plus nettement objectif pour la détermination du caractère privé de la communication. Car, si l'on trouve dans la définition actuelle les termes «peut raisonnablement s'attendre à ce qu'elle [la communication] ne soit pas interceptée», les tribunaux s'intéressent pourtant d'abord aux attentes subjectives de l'interlocuteur quant à l'intimité de la communication. Il faut avant tout pouvoir conclure que la personne s'attendait subjectivement à l'absence d'interception, avant de chercher à savoir si cette attente était objectivement raisonnable¹⁶⁴. D'où la question suivante : lorsque l'un des interlocuteurs soupçonne que la communication risque de faire l'objet d'une interception, faut-il en conclure nécessairement qu'il ne pouvait de manière raisonnable s'attendre à ce qu'elle ne soit pas interceptée ? Le danger, lorsqu'on exige au départ une attente subjective, c'est que les craintes subjectives d'une

163. Voir *Goldman c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 976.

164. *R. c. Sanelli* (1987), 38 C.C.C. (3d) 1 (C.A. Ont.), pourvoi rejeté pour d'autres motifs par la Cour suprême du Canada dans *R. c. Duarte*, précité, note 159.

personne peuvent exclure toute possibilité d'attentes raisonnables quant à l'intimité de ses communications. Supposons par exemple que l'État annonce tout à coup que, à titre de mesure de répression du crime, il entend procéder à l'écoute électronique de toutes les communications privées de la population; on pourrait alors soutenir que nul ne peut d'une manière raisonnable croire au caractère privé des communications téléphoniques. C'est pour éviter cette conséquence que la définition proposée ici énonce clairement qu'une attente relative à l'intimité n'est pas nécessairement déraisonnable «si l'un ou l'autre [des interlocuteurs] soupçonne qu'elle [la communication] est interceptée».

L'expression «désigné par les autorités fédérales» est également nouvelle. Nous avons cherché à décrire de façon plus simple le pouvoir dont le solliciteur général fédéral est investi, en vertu de l'alinéa 185(1)a) et du paragraphe 186(5) du *Code criminel*, respectivement, pour désigner a) les personnes qui peuvent demander une autorisation (un mandat) concernant l'interception de communications privées et b) les personnes qui peuvent intercepter des communications privées en vertu d'une autorisation (un mandat).

Le terme «désigné par les autorités provinciales» est à rapprocher du terme «ministre provincial».

Quant au terme «dispositif de surveillance», il remplace le terme «dispositif électromagnétique, acoustique, mécanique ou autre» actuellement défini au *Code criminel*. Nous avons conservé de nombreux éléments de la définition actuelle, mais élargi la portée de celle-ci. Ainsi, les appareils de correction auditive ne sont plus exclus. Leur utilisation normale ne constitue pas un crime, mais la personne qui utiliserait un tel appareil dans le dessein d'intercepter clandestinement une communication privée commettrait le crime prévu à l'article 66 du projet de code criminel de la Commission.

La définition du mot «intercepter» est semblable à celle qui figure au Code actuel.

L'expression «ministre provincial», nouvelle, vise le ministre qui dans chaque province est responsable de la direction des forces policières. Nous avons simplement voulu clarifier le droit actuel. Le *Code criminel*, à l'alinéa 185(1)b) et au paragraphe 186(5), donne aux procureurs généraux des provinces le pouvoir de désigner personnellement des «mandataires» autorisés à demander l'autorisation d'intercepter des communications privées et à effectuer de telles interceptions en vertu d'un mandat. Or, selon l'article 2 du *Code criminel* actuel, l'expression «procureur général» vise aussi le solliciteur général de la province. Il y a là une certaine ambiguïté pour les provinces, tel l'Ontario, où les deux charges coexistent¹⁶⁵. À l'étape de la demande concernant l'interception d'une communication privée, l'objectif consiste à enquêter sur un crime en cours ou imminent. Le ministre responsable de la désignation de ces agents devrait, partant, être celui dont relèvent les enquêtes criminelles, et non celui qui s'occupe de la poursuite des crimes.

Le terme «vendre», défini au Code actuel, ne l'est pas ici. La définition vise à faciliter l'interprétation du texte d'incrimination relatif à la possession, la vente ou

165. Au Québec, le solliciteur général s'appelle depuis peu le ministre de la Sécurité publique, en vertu du *Décret concernant le ministre et le ministère de la Sécurité publique* (1988), 120 G.O. II, 4704.

l'achat de dispositifs de surveillance (art. 191). (La vente de tels appareils constituerait une instigation ou une tentative d'instigation relativement au crime de possession d'un dispositif destiné à l'interception des communications privées, prévu à l'alinéa 84b) du projet de code criminel de la Commission.)

CHAPITRE II INTERCEPTION SANS MANDAT

Consentement de
toutes les parties

126. Tout agent de la paix ou toute personne agissant pour le compte d'un agent de la paix peut, au moyen d'un dispositif de surveillance, intercepter sans mandat toute communication privée si toutes les parties à la communication y consentent.

COMMENTAIRE

Tant le Code actuel (art. 184) que le code criminel proposé par la Commission (par. 66(1)) érigent en crime l'interception de communications privées au moyen d'un dispositif de surveillance. Cependant, cette règle comporte une exception vaste et importante pour le cas où l'une des parties à la communication privée consent à l'interception de celle-ci.

Indépendamment du problème de la responsabilité pénale, toutefois, se pose la question de l'admission en preuve de communications privées obtenues au moyen d'une interception effectuée avec le consentement implicite de l'une des parties. Il convient à ce propos de signaler un élément important du régime proposé par la Commission. Notre but n'est pas la réglementation des interceptions faites par une partie qui est un particulier agissant pour son propre compte, sans aucune intervention de la police. Les dispositions contenues dans la présente partie visent uniquement les actes des représentants de l'État désireux de recourir à des techniques de surveillance électronique dans le cadre d'enquêtes criminelles.

Vu le libellé des dispositions prévues au *Code criminel*, il n'était jusqu'à récemment pas nécessaire de demander une autorisation judiciaire pour qu'une communication privée puisse être interceptée par une partie à cette communication sur l'ordre de la police. La police jouissait par le fait même d'un pouvoir dans une large mesure discrétionnaire pour déterminer quand et comment procéder à l'interception de communications privées. Les choses en sont restées là pendant de nombreuses années, malgré les critiques formulées par certains juristes :

[TRADUCTION]

Le contrôle judiciaire à l'égard du recours, par les autorités, aux techniques de surveillance électronique, est l'un des éléments centraux de la législation. Or, vu l'organisation des dispositions actuelles, le consentement est un mécanisme qui permet d'échapper à ce droit de regard et qui, de ce fait, suscite depuis le début des risques d'exploitation et d'abus. D'aucuns ont exprimé l'avis que ces dispositions législatives «encouragent la police à recourir aux services d'agents provocateurs contre l'octroi tacite d'une immunité de poursuites». Les dispositions touchant le

consentement, parce qu'elles permettent la validation a posteriori d'actes d'écoute électronique non autorisés, sont incompatibles avec l'esprit de la législation¹⁶⁶.

La Cour suprême a donné raison à ces critiques dans les arrêts *R. c. Duarte*¹⁶⁷ et *R. c. Wiggins*¹⁶⁸. Suivant cette jurisprudence, le consentement d'une des parties à la communication ne saurait à lui seul permettre aux autorités de se soustraire à l'obligation d'obtenir une autorisation judiciaire avant de procéder à l'interception. Le fait d'agir sans autorisation contrevient selon la Cour aux dispositions de l'article 8 de la Charte, relatives aux fouilles, perquisitions et saisies abusives.

Les dispositions proposées ici, conformes au principe exprimé dans les arrêts *Duarte* et *Wiggins*, traitent en plus de divers problèmes de fond soulevés dans ces deux affaires. Ainsi, à la question « Dans quels cas l'agent de la paix ou son représentant peut-il intercepter une communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance sans être tenu d'obtenir un mandat ? », l'article 126 donne cette réponse : il peut le faire si toutes les parties à la communication privée consentent à cette interception. Lorsque l'on veut intercepter des communications à l'aide d'un dispositif de surveillance avec le consentement d'une partie seulement, il faut d'abord obtenir un mandat, sous réserve de l'exception limitée établie à l'article 127. Les exigences relatives à l'obtention des mandats sont énoncées au chapitre III.

Protection de la
vie ou de la
sécurité

127. Tout agent de la paix peut, sans mandat, utiliser un dispositif de surveillance pour écouter, mais non pour enregistrer, une communication privée à laquelle est partie un agent de la paix ou une personne agissant pour le compte de celui-ci, s'il est raisonnable de croire que la vie ou la sécurité de cet agent ou de cette personne peut être en danger.

COMMENTAIRE

La Cour suprême du Canada a conclu, dans les affaires *Duarte* et *Wiggins*, que les dispositions de la Charte s'opposent à l'interception de communications privées sans l'obtention préalable d'un mandat judiciaire : l'enregistrement par les autorités des communications privées d'une personne à son insu constitue selon la Cour une atteinte injustifiable à l'intimité de la vie privée. Dans les deux cas, le but avoué des interceptions clandestines consistait dans l'obtention d'éléments de preuve crédibles relatifs à la commission d'un crime.

Dans certains cas, il peut toutefois s'avérer indispensable d'écouter des communications privées, non pas pour recueillir des indices, mais plutôt pour protéger la vie ou la sécurité d'un indicateur ou d'un agent de la paix qui dissimule sa qualité: or, la Cour suprême n'a pas tenu compte de cette possibilité dans les affaires qui lui avaient été

166. COHEN, *op. cit.*, note 158, pp. 176-177. Voir aussi G. KILLEN, «Recent Developments in the Law of Evidence» (1975), 18 *C.L.Q.* 103, p. 108.

167. Précité, note 159.

168. Précité, note 160.

soumises. Prenons un exemple. Un agent de la paix fait enquête, incognito, sur les activités de trafiquants de stupéfiants; un rendez-vous est fixé à l'improviste entre lui et les trafiquants. Il s'agit là d'une situation qui présente des risques énormes, et il sera peut-être impossible d'obtenir à temps un mandat judiciaire. À notre sens, le souci de protéger la sécurité de l'agent de la paix dans de telles circonstances devrait l'emporter sur l'obligation d'obtenir un mandat, et la police devrait avoir la possibilité d'écouter, exclusivement pour des raisons de sécurité, les conversations entre l'agent et les trafiquants. Nous avons toutefois soigneusement tenu compte, en rédigeant cette disposition, de la portée donnée au principe du respect de l'intimité de la vie privée par la Cour suprême. Le pouvoir d'interception ne vise que l'écoute de communications privées. L'enregistrement demeure rigoureusement prohibé; pour y procéder, l'obtention d'un mandat est obligatoire, puisque l'enregistrement répond au souci d'obtenir des éléments de preuve et non à la nécessité de protéger la sécurité des policiers. (Comme nous l'avons déjà souligné, les règles régissant l'admission des éléments de preuve — et l'établissement d'une telle règle s'imposera ici — seront examinées d'une manière distincte dans un autre volume du présent code.)

CHAPITRE III MANDAT AUTORISANT L'INTERCEPTION DE COMMUNICATIONS PRIVÉES

SECTION I RÈGLES GÉNÉRALES SUR LES MANDATS

1. Demande de mandat

Demander
fédéral

128. (1) Tout agent désigné personnellement et par écrit par les autorités fédérales peut demander un mandat autorisant l'interception d'une communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance, si le crime faisant l'objet de l'enquête peut donner lieu à des poursuites engagées à la demande des autorités fédérales et conduites par le procureur général du Canada ou en son nom.

Code criminel, al. 185(1)a)

Demander
provincial

(2) Tout agent désigné personnellement et par écrit par les autorités provinciales peut demander, dans la province où il a été désigné, un mandat autorisant l'interception d'une communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance, si l'interception doit avoir lieu dans la province en question et que le crime faisant l'objet de l'enquête puisse donner lieu à des poursuites engagées à la demande des autorités provinciales et conduites par le procureur général de la province ou en son nom.

Document de travail n° 47, rec. 20
Code criminel, al. 185(1)b)

COMMENTAIRE

Cet article indique d'une manière générale qui peut demander un mandat autorisant l'interception d'une communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance. Il s'inspire fortement des règles établies aux alinéas 185(1)*a*) et *b*) du *Code criminel*, auxquelles les changements nécessaires ont été apportés.

Le paragraphe (1) est consacré à l'«agent désigné par les autorités fédérales», c'est-à-dire désigné personnellement et par écrit par le solliciteur général du Canada. Cet agent peut demander un mandat pourvu que le crime faisant l'objet de l'enquête puisse donner lieu à des poursuites engagées par le procureur général du Canada.

Au paragraphe (2), il est question de l'«agent désigné par les autorités provinciales», soit la personne désignée personnellement et par écrit, au Québec par le ministre de la Sécurité publique, dans les autres provinces par le solliciteur général ou le procureur général, selon le cas. Nous avons voulu ici remédier à une grande lacune du droit actuel. En effet — nous l'avons déjà souligné dans notre document de travail n° 47 —, la formulation des alinéas 185(1)*a*) et *b*) du *Code criminel* ne permet aux autorités provinciales de demander une autorisation que dans les seuls cas où un crime a été commis ou est en cours de perpétration dans leur province. Elles n'ont aucunement le pouvoir de le faire lorsque le crime est en cours de perpétration ailleurs, même si les suspects se trouvent dans le territoire relevant de leur compétence¹⁶⁹. Le paragraphe (2) découle d'une recommandation faite dans le document de travail n° 47 (p. 38) pour remédier à cet état de choses.

Les dispositions de l'article 128 diffèrent aussi d'une autre façon des règles actuelles. Comme il est peu vraisemblable que le ministre présente personnellement la demande de mandat (possibilité néanmoins prévue en ce moment par le *Code criminel*), on y précise que seuls sont habilités à demander un mandat les agents qu'il désigne à cette fin.

Mode de
présentation

129. (1) La demande est présentée unilatéralement, en personne et à huis clos, de vive voix ou par écrit.

Forme de la
demande écrite

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

Document de travail n° 47, rec. 18
Code criminel, par. 185(1)

COMMENTAIRE

Pour bien comprendre la procédure applicable à la demande de mandat en matière d'écoute électronique, il faut tenir compte, en lisant ces dispositions, des formalités générales régissant tous les mandats et établies aux articles 10 à 12 du présent code. Elles concernent l'audition de témoignages et la réception d'éléments de preuve au moment de la présentation de la demande, l'enregistrement des témoignages, ainsi que

169. Document de travail n° 47, p. 38.

la procédure de délivrance du mandat à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication.

L'article 129 modifie quelque peu les règles actuellement prévues au *Code criminel* quant aux formalités de la demande d'autorisation ordinaire, présentée sous le régime de la partie VI. En ce moment, la demande doit être faite par écrit. Or, suivant les dispositions proposées ici, la demande de mandat en matière d'écoute électronique peut aussi l'être de vive voix — conformément du reste aux dispositions des parties II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*), III (*La recherche d'indices sur les personnes*) et IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*). Comme la présentation de la demande sera enregistrée dans tous les cas¹⁷⁰, il n'est pas nécessaire d'exiger que celle-ci soit présentée par écrit. Mais si elle l'est, il faudra employer la formule prescrite.

D'une manière générale, les demandes de mandat autorisant l'écoute électronique seraient présentées en personne. En vertu des règles exposées ici, en effet, il n'est normalement pas possible de présenter une demande par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication. (La seule exception concerne les cas où l'affaire est urgente; elle est traitée à l'article 160.)

Compétence

130. La demande est présentée à un juge de la province où la communication privée doit être interceptée.

Code criminel, par. 185(1)

COMMENTAIRE

Deux choses ressortent de cet article. Tout d'abord, la demande doit être présentée à un juge, et non à un juge de paix. Il s'agit en l'occurrence d'un juge qui siégerait à la cour criminelle unifiée dont la Commission propose l'instauration¹⁷¹. Ensuite, elle peut être présentée n'importe où dans la province où la communication privée doit être interceptée.

Présentation de la demande

131. (1) La demande est présentée par le demandeur; son contenu est attesté par l'affidavit d'un agent de la paix.

Contenu

- (2) Elle 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, avec les faits et les circonstances, ainsi que leur gravité;**
 - d) le genre de communication privée que l'on se propose d'intercepter;**

170. Voir l'article 11.

171. Voir le document de travail n° 59.

- e) une description générale des moyens devant être utilisés pour l'interception;
- f) le nom de toutes les personnes dont on veut intercepter les communications privées ou, s'il est impossible de connaître leur nom, la description d'autres caractéristiques permettant de les identifier individuellement; si cela est également impossible, la catégorie dont font partie ces personnes non identifiées;
- g) les lieux, s'ils sont déterminés, où serait effectuée l'interception;
- h) le cas échéant, le fait que des communications privilégiées sont susceptibles d'être interceptées;
- i) les motifs donnant lieu de croire que l'interception pourrait faire avancer l'enquête sur le crime;
- j) la période pour laquelle le mandat est demandé;
- k) les autres méthodes d'investigation qui ont été essayées et ont échoué; si aucune autre méthode n'a été essayée, les raisons pour lesquelles aucune autre méthode ne paraît avoir de chances de succès, ou pour lesquelles, étant donné l'urgence de l'affaire, il est matériellement impossible d'avoir recours à une autre méthode;
- l) la liste de toutes les demandes de mandat déjà présentées relativement au même crime et aux mêmes personnes ou à la même catégorie de personnes, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas;
- m) dans le cas où l'autorisation d'effectuer une entrée clandestine est demandée en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance :
 - (i) les raisons pour lesquelles, d'une part, cette entrée est nécessaire et, d'autre part, les méthodes d'installation, de réparation ou d'enlèvement moins attentatoires à l'intimité de la vie privée offrent peu de chances de succès,
 - (ii) le lieu où serait effectuée cette entrée;
- n) lorsque le demandeur souhaite obtenir une ordonnance d'aide en vertu de l'article 139, la nature de l'aide requise.

Document de travail n° 47, rec. 24, 33 et 40
Code criminel, par. 185(1)

COMMENTAIRE

Suivant le paragraphe 185(1) du *Code criminel* actuel, la demande présentée par un «mandataire» désigné est distincte de l'affidavit signé par un agent de la paix ou un fonctionnaire public qui doit l'accompagner. Selon le régime proposé ici, en revanche,

c'est principalement dans la demande elle-même, et non dans l'affidavit, que l'on trouvera la preuve justifiant la délivrance du mandat. Le paragraphe (1) prévoit que le contenu de la demande est attesté par l'affidavit d'un agent de la paix; et seuls les agents désignés selon la loi peuvent effectivement la présenter. Nous proposons par surcroît que l'affidavit ne puisse être signé que par un «agent de la paix» (terme dont le sens est plus étroit que celui de «fonctionnaire public»)¹⁷².

On précise au paragraphe (2) les renseignements que doit contenir la demande. Les alinéas *a*) et *b*) ne posent aucun problème. L'alinéa *c*) remplace l'alinéa 185(1)*c*) du *Code criminel* actuel. Aux termes de celui-ci, il faut que la demande indique «les faits sur lesquels le déclarant se fonde pour justifier qu'à son avis il y a lieu d'accorder une autorisation, ainsi que les détails relatifs à l'infraction». Cela n'est pas suffisamment clair. En effet, il s'agit de savoir, non pas si l'agent de la paix croit que la délivrance d'un mandat s'impose, mais plutôt si les renseignements fournis par lui sont suffisants pour convaincre le juge qu'il y a lieu de délivrer le mandat. Or, il est essentiel pour cela de connaître les faits et circonstances du crime faisant l'objet de l'enquête ainsi que leur gravité.

Les renseignements exigés par les autres alinéas du paragraphe (2) doivent également aider le juge à décider de l'opportunité de délivrer le mandat.

Nous avons légèrement modifié, par souci de clarté, la règle de l'alinéa 185(1)*e*) du *Code criminel* actuel; cette disposition a notamment pour objet d'obliger la police à donner les noms («s'ils sont connus») de toutes les personnes dont elle veut intercepter les communications privées. À l'alinéa (2)*f*) de nos dispositions, il est question de personnes susceptibles d'être identifiées par une caractéristique quelconque, que ce soit le nom ou autre chose, et non de personnes «connues». C'est que la jurisprudence relative aux dispositions du Code actuel est inévitablement source de confusion lorsqu'il y est question de personnes inconnues mais «connues»¹⁷³. Par ailleurs, l'alinéa *f*) prévoit la mention de la catégorie dont font partie des personnes non identifiées, pour les clauses d'interception d'application générale.

Les alinéas *d*), *e*), *g*) et *i*) reprennent les règles actuellement énoncées aux alinéas 185(1)*d*) et *e*) du *Code criminel*. Signalons que l'alinéa *e*) prend un sens particulier lorsqu'un mandat est demandé dans un cas où une personne a consenti à l'interception des communications privées. Nous estimons qu'alors, la «description générale des moyens devant être utilisés pour l'interception» devrait énoncer, non seulement le type de dispositif devant être utilisé, mais aussi le fait qu'une partie aux communications a consenti à l'interception.

L'alinéa *h*), pour sa part, est nouveau. Le droit actuel, aux paragraphes 186(2) et (3) du *Code criminel*, prévoit un mécanisme ayant pour but la protection des

172. Aux termes du paragraphe 10(1) du présent code, l'agent de la paix peut attester par affidavit, sur la base de sa conviction ou des renseignements dont il dispose, le contenu de la demande.

173. Voir S.D. FRANKEL, «The Relationship of «Known» and «Unknown» Persons to the Admissibility of Intercepted Private Communications» (1978-79), 21 *C.L.Q.* 465; M. ROSENBERG, «Chesson: Implications for Privacy in the Supreme Court's Latest Plunge into the Unknown of Wiretap Law» (1988), 65 *C.R.* (3d) 211.

communications privilégiées entre l'avocat et son client. Un problème se pose toutefois à cet égard, qui relève de la politique pénale. Y aurait-il lieu de prévoir également la protection d'autres communications privilégiées, lorsque le juge saisi de la demande est convaincu de l'existence d'un motif valable donnant lieu à un privilège ? Nous avons conclu que tel est le cas. C'est pourquoi la demande devrait, si les circonstances le justifient, indiquer que des communications privilégiées seront vraisemblablement interceptées, afin que le juge soit sensibilisé à cet aspect de la situation. D'autres articles portent sur les mesures que le juge peut prendre pour empêcher l'interception de déclarations privilégiées.

L'alinéa *j*) maintient la règle actuellement établie à l'alinéa 185(1)g) du *Code criminel*, tandis que l'alinéa *k*) reprend, dans une formulation légèrement modifiée, les dispositions de l'alinéa 185(1)h).

À l'alinéa *l*), nous avons repris les dispositions de l'alinéa 185(1)j) du Code, mais en y apportant un changement important. La formulation proposée ici oblige clairement le demandeur à préciser, quant à chacune des demandes antérieures, si elle a été retirée, accueillie, ou rejetée. Le juge de paix devrait ainsi être encore mieux en mesure de rendre une décision éclairée.

Dans l'ensemble, les dispositions de l'alinéa *m*) sont nouvelles¹⁷⁴. Elles sont liées au pouvoir du juge d'autoriser expressément les policiers, dans un mandat relatif à l'interception de communications, à entrer clandestinement dans un lieu en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance. L'article 138 décrit ce pouvoir et les conditions qui le régissent. Pour la Commission, il est souhaitable de poser en cette matière des restrictions semblables à celles qui s'appliquent à l'interception de communications privées. Le demandeur devra donc, s'il veut obtenir l'autorisation d'entrer dans un lieu en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, fournir au juge, au moment de la demande, tous les renseignements pertinents.

L'alinéa *n*) est également nouveau. Dans le document de travail n° 47¹⁷⁵, la Commission avait recommandé que l'on permette au juge d'ordonner à toute personne de fournir l'aide raisonnablement nécessaire à la réalisation de l'interception prévue par le mandat. L'article 139 de la présente partie découle directement de cette recommandation. Le demandeur devra, au moment de la présentation de la demande, préciser la nature de l'aide requise, afin que le juge ait les renseignements nécessaires pour rendre l'ordonnance en question.

Règles de
procédure

132. Les articles 10 et 11 s'appliquent à la demande de mandat visée par la présente section.

Code criminel, par. 185(1)

174. Voir à ce sujet le document de travail n° 47, rec. 31, p. 55.

175. Recommandation 75, p. 107.

2. Délivrance du mandat

Motifs justifiant
la délivrance du
mandat

133. (1) Le juge saisi d'une demande à cet effet peut décerner un mandat autorisant l'interception d'une communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance, s'il est convaincu, à la fois :

- a) qu'il existe des motifs raisonnables de croire :**
 - (i) d'une part, qu'on a commis un crime punissable d'une peine d'emprisonnement de plus de deux ans, ou une entente, tentative, instigation ou tentative d'instigation relativement à un tel crime,**
 - (ii) d'autre part, que l'interception fera avancer l'enquête sur le crime en question;**
- b) que d'autres méthodes d'investigation ont été essayées et ont échoué, qu'aucune autre méthode n'a de chances de succès ou que l'urgence est telle qu'il est matériellement impossible de recourir à quelque autre méthode;**
- c) que l'octroi de cette autorisation servirait au mieux l'administration de la justice, compte tenu de la gravité des faits et des circonstances du crime faisant l'objet de l'enquête.**

Enquête secrète

(2) Le juge ne doit pas refuser la délivrance du mandat pour le seul motif qu'un agent de la paix ou une personne agissant pour le compte d'un agent de la paix sera partie à la communication.

Document de travail n° 47, rec. 19 et 21
Code criminel, par. 186(1)

COMMENTAIRE

Pour délivrer le mandat demandé, le juge doit être convaincu que certaines conditions sont réalisées. Ces conditions sont énumérées au paragraphe 133(1). Comme nous l'avons vu, l'obligation d'obtenir un mandat s'applique désormais d'une manière générale aux interceptions clandestines, même réalisées avec le consentement d'une partie aux communications privées si cette partie est un agent de la paix ou une personne agissant pour le compte d'un agent de la paix.

L'alinéa *a)* modifie le droit actuel sous deux rapports importants. Le premier changement ressort du sous-alinéa *a)(i)*. Celui-ci remplace la définition du mot «infraction» qui figure à l'article 183 du *Code criminel*. L'une des plus grandes difficultés, quand on cherche à comprendre la législation actuelle, consiste à saisir le principe directeur

qui pourrait justifier la longue liste d'infractions relativement auxquelles une autorisation peut être donnée en matière d'écoute électronique¹⁷⁶.

Si, dans le document de travail n° 47, la Commission avait pour l'essentiel accepté le contenu de cette énumération, elle avait en revanche critiqué la définition de la criminalité organisée («infraction reliée à un type d'activité criminelle. . .») et instamment recommandé son élimination, jugeant qu'elle n'ajoutait pas grand-chose à la définition traditionnelle du complot. Nous avons également recommandé d'une part l'exclusion de certains crimes figurant dans la liste (par exemple, l'encouragement au génocide), et d'autre part l'adjonction de nouveaux (telle la perception d'intérêts à un taux criminel)¹⁷⁷.

Le fondement du sous-alinéa a)(i), tout aussi valable mais plus simple, rend inutile l'élaboration d'une longue liste de crimes. Le critère applicable aux crimes pour lesquels un mandat peut être obtenu découle dans une large mesure de la classification des infractions préconisée par la Commission¹⁷⁸.

Le second changement figure au sous-alinéa a)(ii). Celui-ci précise que l'interception ne peut être effectuée que s'il existe, de l'avis du juge, des motifs raisonnables de croire qu'elle fera avancer l'enquête. Il s'agit là d'un changement par rapport au droit actuel de même qu'aux recommandations faites dans le document de travail n° 47.

Le droit actuel a été précisé à l'occasion d'un important arrêt rendu dans l'affaire *R. c. Finlay and Grellette*¹⁷⁹. Le juge Martin a, le premier, formulé le critère du progrès de l'enquête, dans le cadre d'une contestation de l'ancienne partie IV.1 du Code (l'actuelle partie VI) fondée sur une prétendue violation de l'article 8 de la Charte (garantie contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives). Dans l'arrêt *Finlay*, la Cour a conclu à la validité de la disposition du Code en cause (laquelle permet la délivrance d'une autorisation si, entre autres choses, le juge saisi de la demande est «convaincu que [. . .] l'octroi de [l']autorisation servirait au mieux l'administration de la justice»). Au nom de la Cour d'appel, le juge Martin a exprimé l'avis que cette disposition a une portée [TRADUCTION] «au moins aussi grande» que le critère américain (Title III) des [TRADUCTION] «motifs raisonnables [motifs probables] de croire que l'interception

176. Le terme «infraction», à l'article 183 du *Code criminel*, vise à l'heure actuelle de nombreux crimes prévus au Code, de la haute trahison à la vente de misc collective, de même que certains crimes prévus dans d'autres lois, comme le trafic de stupéfiants (*Loi sur les stupéfiants*, précitée, note 21) et l'espionnage (*Loi sur les secrets officiels*, L.R.C. (1985), ch. O-5). Il s'applique également à toute infraction énoncée au *Code criminel* et dont l'auteur est passible d'un emprisonnement de cinq ans ou plus, et à toute infraction prévue à l'article 20 de la *Loi sur les petits prêts*, S.R.C. 1970, ch. S-11, «dont il existe des motifs raisonnables de croire qu'elle est reliée à un type d'activité criminelle fomentée et organisée par deux ou plusieurs personnes agissant de concert». Sont aussi visés, enfin, à l'égard de tous ces crimes, le complot, la tentative, la complicité après le fait ou le fait de conseiller à une autre personne la perpétration.

177. Document de travail n° 47, rec. 1, 2 et 3, pp. 18-19.

178. *Op. cit.*, note 108. En cas de tentative, de complot ou de tentative d'instigation, la peine d'emprisonnement peut être inférieure à deux ans. Suivant les propositions contenues aux pp. 51-52 du rapport n° 31, la peine maximale à cet égard correspondrait à la moitié de la peine applicable au crime consommé.

179. (1985) 48 C.R. (3d) 341 (C.A. Ont.).

envisagée permettra d'obtenir des communications portant sur l'infraction en cause¹⁸⁰», critère qui semble d'après lui équivaloir au critère du progrès de l'enquête¹⁸¹.

La formulation retenue au sous-alinéa a)(ii) («l'interception fera avancer l'enquête sur le crime en question») correspond ainsi au critère maintenant établi en common law.

Elle vise en outre à clarifier l'ambiguïté entourant les «clauses omnibus» (appelées ici «clauses d'interception d'application générale») par suite de la décision récente de la Cour suprême dans l'affaire *R. c. Chesson*¹⁸². Pour expliquer la portée de la réforme proposée, il est indispensable de dire quelques mots au sujet de ces clauses ainsi que de l'interception des communications de personnes inconnues. Dans l'arrêt *Chesson*, la Cour avait établi que les communications privées d'une accusée, interceptées en vertu d'une clause d'application générale autorisant l'interception des communications de «personnes inconnues¹⁸³», ne pouvaient être produites en preuve contre elle parce que son nom ne figurait pas dans l'autorisation. Selon la Cour, il aurait fallu nommer la personne, parce que la police connaissait son identité et savait, en demandant l'autorisation, que l'interception de ses communications privées, dans les circonstances, *pourrait faire* (et non *ferait*) avancer l'enquête.

À première vue, l'arrêt *Chesson* semble protéger les droits individuels, la requérante ayant réussi à faire empêcher l'admission en preuve des conversations interceptées. Mais pour certains auteurs, le critère qui aurait été établi dans cette décision n'est pas suffisamment rigoureux¹⁸⁴. La Cour semble avoir conclu dans l'affaire *Chesson* que l'interception de communications privées peut être autorisée lorsqu'elle est *susceptible* de fournir des éléments de preuve.

Il n'est pas certain que ces critiques soient fondées sur une interprétation correcte de l'arrêt *Chesson*. En évoquant le critère «pourront être utiles», la Cour a peut-être simplement fait allusion aux renseignements que le demandeur doit donner lorsqu'il sollicite une autorisation, et non au critère devant être appliqué par le juge appelé à

180. *Id.*, p. 366.

181. *Ibid.* Ces observations ont été récemment approuvées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt récent *R. c. Duarte*, précité, note 159, p. 45. Le juge La Forest, au nom de la majorité, a résumé le critère énoncé dans l'affaire *Finlay* en disant que le juge donnant l'autorisation doit être «convaincu de l'existence de motifs raisonnables et probables de croire qu'une infraction a été commise ou est en voie de l'être et que l'autorisation sollicitée permettra d'obtenir une preuve de sa perpétration.»

182. [1988] 2 R.C.S. 148.

183. Pour que le mandat puisse autoriser légalement l'interception des communications privées d'une personne «inconnue», il doit renfermer une clause spécifique à cet effet. Par exemple, on peut y autoriser expressément l'interception des communications privées de «toute autre personne» résidant à l'une des adresses spécifiquement mentionnées. Nous utilisons ici l'expression «clause d'interception d'application générale» pour désigner ce que l'on appelle parfois «clause omnibus». Les tribunaux se sont vus forcés de déterminer les conditions de validité de ce type de clause. L'un des principaux problèmes consistait à savoir si l'utilisation de celles-ci est limitée à l'interception des communications privées de personnes dont on est certain de l'existence sans toutefois connaître leur identité. Dans l'arrêt *R. c. Samson* (1983), 36 C.R. (3d) 126, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu à l'inopportunité de restreindre ainsi l'application de ces clauses; celles-ci pourraient donc autoriser l'interception des communications privées de personnes dont l'existence ne s'est révélée à la police qu'après l'obtention de l'autorisation.

184. Voir ROSENBERG, *loc. cit.*, note 173.

statuer sur la demande. De toute façon, l'incertitude justifie à notre sens une entreprise de clarification et de réforme. Le critère selon lequel le juge doit rendre sa décision suivant le sous-alinéa *a)(ii)* est plus rigoureux que celui qui, au dire de certains auteurs, aurait été formulé par la Cour suprême dans l'affaire *Chesson*¹⁸⁵. Comme dans d'autres domaines, la reconnaissance judiciaire de pouvoirs à la police devrait être fondée sur une probabilité raisonnable d'activité criminelle, non sur de simples soupçons ou possibilités. C'est pourquoi l'on exige au sous-alinéa 133*a)(ii)* que le juge soit convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que l'interception de la communication privée *fera* avancer l'enquête.

Le sous-alinéa 133*a)(ii)* restreint la portée des clauses d'interception d'application générale. En effet, l'obtention d'un mandat visant des personnes «inconnues» (que, par souci de clarté, nous préférons qualifier de «non identifiées») est subordonnée à la même condition que celle d'un mandat visant des personnes «connues» (désormais qualifiées de «identifiées») : l'interception des communications privées doit faire avancer l'enquête. Il faut que la police connaisse au moment de la demande l'existence de la personne non identifiée, et non qu'elle l'apprenne plus tard. Nous avons en fait retenu le raisonnement du juge de première instance Borins dans l'affaire *R. c. Samson (No. 4)*¹⁸⁶, plutôt que le point de vue exprimé par la Cour d'appel de l'Ontario¹⁸⁷, qui a infirmé sa décision.

L'alinéa *b)* reprend la règle actuellement établie à l'alinéa 186(1)*b)* du *Code criminel*.

L'alinéa *c)* s'inspire de l'alinéa 186(1)*a)* du *Code criminel*, suivant lequel le juge peut autoriser l'interception s'il est convaincu que «l'octroi de cette autorisation

185. Il est à souligner que cette condition est moins rigoureuse que celle proposée dans le document de travail n° 47. Suivant les recommandations faites à l'époque (rec. 26 et 27, p. 47), le juge ne devrait autoriser l'interception de communications privées que s'il existe des motifs raisonnables de croire que l'interception pourrait faire avancer l'enquête sur l'infraction en cause, en raison de la *participation* de la personne à cette infraction. (La Commission avait alors soutenu vigoureusement que l'établissement d'un critère moins rigoureux irait sans doute à l'encontre des obligations du Canada en vertu du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, et même à l'encontre de certaines dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés*. — Voir le document de travail n° 47, pp. 39-40 —. Toutefois, ces arguments avaient été présentés dans un passage consacré à la restriction des interceptions. Nous avons tenu compte de ces observations dans la rédaction de l'article 140 des présentes dispositions, où est proposée une liste de conditions que le juge peut imposer afin que seules les communications privées utiles à l'enquête soient interceptées). Toutefois, l'emploi du mot «participation» soulevait une difficulté. Certaines des personnes consultées ont souligné que ce critère était trop restrictif, puisqu'il peut être nécessaire d'intercepter les communications d'une personne aucunement mêlée à la perpétration d'une infraction; par exemple, un intermédiaire innocent qui transmet ou reçoit des renseignements de la part d'une personne qui, elle, participe à la perpétration du crime.

186. (1982) 37 O.R. (2d) 26 (Cour de comté).

187. Précité, note 183.

servirait au mieux l'administration de la justice¹⁸⁸». Dans le document de travail n° 47¹⁸⁹, nous avons souligné que, vu la gamme très étendue de crimes à l'égard desquels l'autorisation peut être obtenue, l'interception de communications ne devrait pas être possible à l'égard de faits sans gravité. Cela explique la teneur de l'alinéa c). Pour décider si la délivrance du mandat servirait au mieux l'administration de la justice, le juge serait obligé en vertu de cette disposition de tenir compte de la gravité des faits et des circonstances du crime faisant l'objet de l'enquête. On exige en fait qu'il s'assure dans chaque cas que la nécessité de protéger la société contre des actes criminels nuisibles l'emporte en l'occurrence sur le droit de la personne en cause à l'intimité de sa vie privée.

Le paragraphe 133(2) vise à régler une difficulté d'interprétation susceptible de se présenter lorsque les autorités demandent un mandat et qu'une personne qui sera partie à des communications privées est disposée à consentir à l'interception de celles-ci. C'est que d'aucuns pourraient conclure du libellé du paragraphe 133(1) que les motifs y énoncés excluent en fait la délivrance d'un mandat dans de telles circonstances. Lorsque la police a obtenu le consentement d'un des interlocuteurs, il lui serait, d'après cette argumentation, impossible d'obtenir une autorisation judiciaire en vertu du présent régime, parce que, aucune autre méthode d'investigation (recours à des indicateurs sans écoute électronique ni enregistrement, par exemple) n'ayant été essayée, le juge n'est pas fondé à décerner un mandat. Or, à notre avis, le fait qu'un agent de la paix ou son représentant est partie aux communications privées ne devrait pas avoir pour effet d'exclure la délivrance d'un mandat. D'où le paragraphe 133(2), qui supprime toute incertitude à cet égard.

Bureau d'un
avocat

134. Dans le cas où le mandat demandé concerne l'interception de communications privées au bureau d'un avocat, ou à tout endroit qui sert ordinairement à l'avocat pour la tenue de consultations avec des clients, le juge en refuse la délivrance s'il n'est pas en outre convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que l'avocat, l'un de ses associés, une personne ayant des liens avec lui ou l'un de ses employés :

a) soit participe à la perpétration du crime faisant l'objet de l'enquête ou est sur le point d'y participer;

188. Dans l'arrêt *R. c. Finlay and Grellette*, précité, note 179, p. 366, le juge d'appel Martin fait au sujet de ce critère les observations suivantes, également applicables à la même expression utilisée dans les dispositions ici proposées :

[TRADUCTION]

Le juge doit [...] être convaincu que la délivrance de l'autorisation «servirait au mieux l'administration de la justice». Les termes utilisés par le législateur, comme nous l'avons indiqué, obligent le juge à mettre en balance d'un côté la nécessité d'une application efficace de la loi, de l'autre le respect de l'intimité de la vie privée. À mon sens, le juge doit à tout le moins être convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que l'interception projetée permettra d'obtenir des communications touchant l'infraction en cause (y compris bien sûr le complot, la tentative ou l'incitation en vue de la commission de cette infraction).

189. Recommandation 19, pp. 36-38.

b) soit est la victime du crime faisant l'objet de l'enquête et a lui-même demandé l'interception.

Code criminel, par. 186(2)

COMMENTAIRE

Voir le commentaire qui accompagne l'article 135.

Domicile d'un
avocat

135. Dans le cas où le mandat demandé concerne l'interception de communications privées au domicile d'un avocat, le juge en refuse la délivrance s'il n'est pas en outre convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que l'avocat ou une personne qui habite à son domicile :

a) soit participe à la perpétration du crime faisant l'objet de l'enquête ou est sur le point d'y participer;

b) soit est la victime du crime faisant l'objet de l'enquête et a lui-même demandé l'interception.

Code criminel, par. 186(2)

COMMENTAIRE

L'interception de communications privées est fortement susceptible de battre en brèche la protection juridique accordée à l'égard du secret professionnel de l'avocat, qui constitue un élément important de notre droit.

Le paragraphe 186(2) du *Code criminel* comporte des dispositions particulières sur la protection du privilège des communications entre l'avocat et son client. Par souci de clarté, nous l'avons scindé en deux dispositions distinctes (les al. 134a) et 135a)). L'alinéa 134a) traite de l'interception de communications privées au bureau de l'avocat ou à tout endroit utilisé habituellement par celui-ci pour la tenue de consultations avec des clients, tandis que l'alinéa 135a) est consacré aux interceptions effectuées à son domicile. Dans les deux cas, la protection ne s'étend pas à l'avocat qui est mêlé au crime faisant l'objet de l'enquête.

Quant aux alinéas 134b) et 135b), ils établissent une règle nouvelle. Leur insertion tient à la nécessité d'obtenir un mandat même lorsqu'une personne qui est partie aux communications privées consent à l'interception de celles-ci. Sans ces dispositions, nul avocat ne pourrait obtenir l'aide de la police pour enregistrer les appels téléphoniques ou les autres communications d'un extorqueur, ou pour en déterminer l'origine. Les alinéas 134b) et 135b), rédigés avec toute la circonspection souhaitable, permettent donc à la police, à la demande d'un avocat qui est la personne visée par un crime, d'obtenir un mandat en vue de procéder à l'interception des communications privées au bureau ou au domicile de cet avocat.

Soulignons que l'article 140 permet au juge d'imposer des conditions destinées à atténuer le caractère attentatoire de l'interception. Dans le cas de l'écoute électronique effectuée au domicile ou au bureau d'un avocat, nous pensons que le juge imposera normalement des conditions propres à garantir que, dans la mesure du possible,

l'interception se limite aux communications pertinentes. Par exemple, il pourrait exiger la surveillance humaine, au sujet de laquelle on trouvera des explications dans le commentaire qui accompagne l'article 140.

Lieux
indéterminés

136. Dans le cas où le mandat demandé concerne l'interception de communications privées dans des lieux indéterminés, le juge en refuse la délivrance à moins que la personne dont les communications privées doivent être interceptées ne soit identifiée dans le mandat.

Document de travail n° 47, rec. 29

COMMENTAIRE

Les tribunaux, faute de balises législatives, ont dû s'efforcer d'établir les limites des clauses autorisant l'interception de communications privées dans des lieux non désignés spécifiquement au mandat, soit dans tout lieu où une personne dont les communications privées peuvent être interceptées en vertu du mandat séjourne, ou qu'elle utilise. Ils ont jugé que ces clauses ne sont valides qu'à l'égard de personnes identifiées. Sinon, les pouvoirs d'écoute électronique conférés à la police seraient à toutes fins utiles illimités.

Cette disposition, conforme aux recommandations faites dans le document de travail n° 47¹⁹⁰, ne permet le recours aux clauses d'interception d'application générale (c'est l'expression employée dans le régime proposé ici) qu'à l'égard de personnes identifiées dans le mandat.

Personnes non
identifiées

137. Dans le cas où le mandat demandé concerne l'interception de communications privées de personnes qui ne peuvent être individuellement identifiées, le juge en refuse la délivrance à moins que les lieux où les communications doivent être interceptées ne soient déterminés dans le mandat.

Document de travail n° 47, rec. 28

COMMENTAIRE

Cette disposition règle sans équivoque la question de savoir si une clause d'interception d'application générale peut permettre l'interception des communications privées de personnes non identifiées. Elle reprend la règle actuelle, suivant laquelle il est illégal d'autoriser l'interception des communications privées de personnes inconnues à des endroits indéterminés¹⁹¹. Mais, afin d'assouplir les modalités d'exécution, l'article 157 permet la modification du mandat au cours de l'enquête, pour désigner précisément des endroits qui ne l'étaient pas à l'origine.

190. Recommandation 29, pp. 47-48.

191. Voir *R. c. McLeod* (1988), 63 C.R. (3d) 104 (C.A. T.N.-0.).

Entrée clandestine

138. Sur requête du demandeur, le juge peut, dans le mandat, autoriser l'entrée clandestine dans un lieu quelconque, en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que le recours à des méthodes d'installation, de réparation ou d'enlèvement moins attentatoires à l'intimité de la vie privée offre peu de chances de succès.

Document de travail n^o 47, rec. 31 et 32

COMMENTAIRE

Le *Code criminel*, nous l'avons vu, n'autorise expressément que l'interception des communications privées. Il ne permet pas en toutes lettres aux policiers d'entrer dans un lieu en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance. Mais la Cour suprême du Canada, dans les arrêts *Lyons c. La Reine*¹⁹² et *Renvoi sur l'écoute électronique*¹⁹³, a décidé que le pouvoir d'intercepter des communications privées emporte celui d'entrer clandestinement dans un lieu pour y installer un dispositif de surveillance. Ces décisions font encore autorité même depuis l'entrée en vigueur de la Charte¹⁹⁴.

Qu'il soit nécessaire et légitime de permettre l'entrée clandestine en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, nous le reconnaissons volontiers. Mais comme ce pouvoir n'existe présentement que dans la mesure où il a été inféré de décisions judiciaires, sa réglementation s'avère inadéquate. Or, le fait d'entrer chez une personne sans son consentement porte sérieusement atteinte à son intimité; partant, cette démarche devrait être subordonnée à l'obtention au préalable d'une autorisation judiciaire expresse; c'est l'objet de l'article 138. Pour autoriser l'entrée clandestine dans des lieux privés (la résidence ou la voiture d'une personne, par exemple), le juge doit être convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que le recours à des méthodes d'installation, de réparation ou d'enlèvement moins attentatoires à l'intimité de la vie privée offre peu de chances de succès. Cela permet à notre avis de réaliser un juste équilibre entre la prévention du crime et la protection de l'intimité de la vie privée, et ce, d'une manière conforme aux exigences de la primauté du droit.

Ordonnance
d'aide

139. (1) Le juge qui décerne un mandat peut, sur requête du demandeur, ordonner à toute personne qui fournit un service de communication ou de télécommunication, au propriétaire du lieu où un dispositif de surveillance doit être installé, ou à toute personne qui administre ce lieu ou s'en occupe,

192. [1984] 2 R.C.S. 631.

193. [1984] 2 R.C.S. 697.

194. Voir *R. c. Chesson*, précité, note 182.

d'apporter son aide; il précise la nature de celle-ci dans l'ordonnance.

Indemnisation	(2) L'ordonnance peut prévoir l'indemnisation raisonnable de la personne dont l'aide est ainsi requise. <small>Document de travail n° 47, rec. 75</small>
Forme de l'ordonnance	(3) L'ordonnance est rédigée selon la formule prescrite et porte la signature du juge qui l'a rendue.
Contenu	(4) Elle est adressée à une personne ou à un organisme nommément désigné et contient les renseignements suivants : a) le nom du demandeur; b) la nature de l'aide requise; c) le lieu et la date où l'ordonnance est rendue; d) le nom et le ressort du juge.
Mise en garde	(5) L'ordonnance met en garde la personne ou l'organisme que le fait de ne pas s'y conformer constitue un crime visé à l'alinéa 121b) (transgression d'une ordonnance judiciaire) du projet de code criminel de la CRD.

COMMENTAIRE

Dans le document de travail n° 47 (pp. 106-107), nous signalions des cas où la police, malgré l'obtention d'une autorisation, n'avait pu effectuer l'interception d'une communication privée, faute d'avoir pu obtenir l'aide requise de l'entreprise de télécommunications concernée. L'article 139 remédie à ce problème. Le paragraphe (1) donne au juge le pouvoir d'ordonner expressément aux personnes compétentes d'aider la police à installer le dispositif de surveillance.

Le paragraphe (2) ne nécessite pas d'explications.

Les paragraphes (3) et (4) établissent la forme et le contenu de l'ordonnance d'aide; leurs dispositions sont explicites.

La personne qui refuserait de se conformer à l'ordonnance se rendrait coupable du crime prévu à l'alinéa 121b) du projet de code criminel de la Commission. Dans ces conditions, il nous semble opportun que l'ordonnance contienne une mise en garde à cet effet; c'est ce que prévoit le paragraphe (5).

Atténuation du caractère attentatoire

140. Le juge qui décerne un mandat peut y insérer l'une ou plusieurs des clauses suivantes :

- a) l'interception doit en tout temps faire l'objet d'une surveillance humaine;**
- b) autant qu'il est raisonnablement possible, seules les communications des personnes individuellement identifiées**

dans le mandat ou visées par une clause d'interception d'application générale seront interceptées;

c) dans le cas où des communications privées doivent être interceptées à un téléphone que le public peut utiliser, l'interception fera l'objet d'une surveillance humaine en tout temps et, sauf impossibilité matérielle, l'appareil fera l'objet d'une surveillance visuelle en tout temps;

d) des mesures raisonnables seront prises pour éviter l'interception de communications entre des personnes dont les communications sont confidentielles ou privilégiées, selon les précisions données par le juge à cet égard, le cas échéant;

e) l'interception prendra fin lorsqu'aura été atteint le but de l'enquête énoncé dans la demande de mandat;

f) dans le cas où des communications privées sur une ligne à plusieurs abonnés doivent être interceptées, l'interception fera en tout temps l'objet d'une surveillance humaine;

g) le cas échéant, l'entrée clandestine autorisée dans un lieu devra ou ne devra pas être faite par certains moyens;

h) le juge devra être périodiquement informé de l'identité de toute personne dont les communications privées sont interceptées sans qu'elle soit individuellement identifiée dans le mandat;

i) le juge devra être périodiquement informé des lieux qui ne sont pas déterminés dans le mandat mais où des communications privées sont interceptées;

j) toute demande visant le renouvellement ou la modification du mandat, ou la délivrance d'un mandat distinct ayant trait à la même enquête, devra être présentée au juge qui a décerné le mandat initial;

k) toute autre clause que le juge estime opportune en vue de limiter le plus possible l'interception de communications privées ne présentant aucun intérêt pour l'avancement de l'enquête.

Document de travail n^o 47, rec. 22, 23, 25, 30 et 36
Code criminel, par. 186(3)

COMMENTAIRE

Cet article porte sur la restriction des interceptions : il importe «de n'intercepter et de n'enregistrer que les communications se rapportant à l'enquête¹⁹⁵».

195. Document de travail n^o 47, p. 38.

À l'heure actuelle, le *Code criminel* n'indique pas expressément au juge suivant quels critères il doit décider s'il y a lieu d'ajouter au mandat certaines clauses afin de restreindre l'interception ou l'enregistrement des communications privées.

Dans le document de travail n° 47 (pp. 39-40), nous avons dénoncé cet état de choses. L'absence de telles dispositions dans le Code actuel, disions-nous, pourrait être interprétée comme un manquement de la part du Canada aux obligations qui lui incombent en matière de protection de l'intimité de la vie privée au regard du droit international et peut-être même de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Mais nous avons tenu compte de l'argument suivant lequel la restriction obligatoire des interceptions serait trop coûteuse et risquerait de nuire aux enquêtes criminelles. Un compromis avait par conséquent été préconisé : les juges se verraient conférer le pouvoir discrétionnaire d'imposer certaines conditions restrictives s'ils le jugent nécessaire.

Les conditions énumérées à l'article 140 sont très diversifiées. Celle qui a la portée la plus large figure à l'alinéa *k*). D'autres sont beaucoup plus précises. Ainsi, l'alinéa *c*) porte sur l'interception des communications à une cabine téléphonique.

Ces conditions sont pour la plupart explicites. Précisons simplement que l'alinéa *a*) permet au juge d'exiger que les communications privées fassent l'objet d'une surveillance humaine. Cela signifie qu'une personne doit alors écouter la communication pendant qu'elle a lieu et décider d'une part s'il est justifié de continuer à l'écouter, et d'autre part s'il y a lieu de l'enregistrer. Cette condition, lorsqu'elle est imposée, empêche donc l'écoute prolongée qui serait inutile et l'enregistrement de communications privées sans intérêt pour l'enquête. Quant à l'alinéa *d*), il vise à empêcher l'enregistrement de communications privilégiées ou confidentielles. Le juge estime-t-il que les communications devant être interceptées sont susceptibles d'être confidentielles ou privilégiées, il peut alors ordonner la prise de mesures raisonnables pour que les communications qui le sont ne soient pas interceptées. Cette protection s'applique non seulement à l'égard du secret professionnel de l'avocat, mais aussi à d'autres communications pouvant être protégées, telles les conversations entre mari et femme. On pourra ainsi mieux protéger qu'à l'heure actuelle la totalité des communications privilégiées (même celles qui ne sont pas en ce moment reconnues comme telles en droit, mais pourraient l'être un jour).

Forme du mandat	141. Le mandat est rédigé selon la formule prescrite et porte la signature du juge qui le délivre.
Contenu	142. Le mandat contient les renseignements suivants : a) le nom du demandeur; b) le crime faisant l'objet de l'enquête; c) le genre de communication privée susceptible d'être interceptée; d) une description générale des moyens qui pourront être utilisés pour réaliser l'interception;

- e) la désignation la plus précise possible des personnes ou des catégories de personnes dont les communications privées pourront être interceptées;**
- f) les lieux, s'ils sont déterminés, où des communications pourront être interceptées;**
- g) les lieux où l'entrée clandestine est autorisée;**
- h) les clauses particulières insérées par le juge;**
- i) la date où le mandat expire;**
- j) le lieu et la date où le mandat est délivré;**
- k) le nom du juge et son ressort.**

Document de travail n° 47, rec. 26, 27, 28 et 29
Code criminel, par. 186(4)

COMMENTAIRE

C'est au paragraphe 186(4) du *Code criminel* que l'on trouve les renseignements devant obligatoirement figurer dans l'autorisation : le crime relativement auquel des communications privées pourront être interceptées; le genre de communications privées susceptibles d'être interceptées; l'identité, si elle est connue, des personnes dont les communications privées doivent être interceptées; une description générale, si cela est possible, des lieux où les communications privées pourront être interceptées; une description générale de la façon dont les communications pourront être interceptées; les conditions que le juge estime opportun de fixer dans l'intérêt public; enfin, une période de validité d'une durée maximale de soixante jours.

Malgré quelques modifications répondant à un souci de clarté et d'uniformité, les renseignements devant figurer dans le mandat décerné en vertu de la présente partie correspondent dans une large mesure à ceux qui sont exigés au paragraphe 186(4). Cela dit, des renseignements supplémentaires devront être fournis, afin qu'il soit tenu compte de tous les pouvoirs qu'exerce le juge relativement à la délivrance du mandat. Ainsi, l'emploi du terme «catégorie de personnes» à l'alinéa 142e) correspond au pouvoir du juge d'autoriser l'insertion d'une clause d'interception d'application générale visant des personnes. D'autre part, l'alinéa 142g) prévoit que si le juge décide d'autoriser une entrée clandestine en vue de l'installation, la réparation ou l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, le mandat doit contenir une clause à cet effet. Enfin, le mandat doit indiquer les endroits — si on les connaît — où l'interception de communications privées doit avoir lieu; il est donc logique qu'il précise également les endroits où l'entrée clandestine est autorisé.

Date d'expiration

143. Le juge fixe dans le mandat une date d'expiration qui n'est pas postérieure de plus de soixante jours à la date de délivrance.

Code criminel, al. 186(4)a)

COMMENTAIRE

Suivant l'alinéa 186(4)*e* du Code actuel, la durée maximale de l'autorisation est de soixante jours. Cette règle est conservée à l'article 143.

3. *Renouvellement du mandat*

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

Bien que le mandat autorisant l'interception soit valide jusqu'à la date d'expiration qui y est indiquée (le délai maximum étant de soixante jours), il peut arriver que la prolongation de l'enquête rende ce délai insuffisant. C'est pourquoi les dispositions qui suivent, à l'instar des paragraphes 186(6) et (7) du *Code criminel*, prévoient la possibilité de faire renouveler le mandat autorisant l'interception.

Demander **144. Le demandeur initial, de même que tout autre agent désigné par les mêmes autorités, peut demander le renouvellement du mandat.**

COMMENTAIRE

L'article 144 indique qui peut présenter la demande de renouvellement. D'abord, l'agent désigné qui a présenté la demande initiale peut demander le renouvellement du mandat. Mais de plus, serait aussi recevable tout autre agent désigné à cette fin par le même ministre fédéral ou provincial qui a désigné le demandeur initial.

Mode de présentation **145. (1) La demande est présentée unilatéralement, en personne et à huis clos, de vive voix ou par écrit.**

Forme de la demande écrite **(2) La demande présentée par écrit doit l'être selon la formule prescrite.**

Document de travail n° 47, rec. 18
Code criminel, par. 186(6)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 186(6) du Code actuel ne donne qu'une description sommaire des formalités à remplir pour obtenir le renouvellement de l'autorisation. La présente disposition indique de façon plus précise la forme de la demande et le mode de présentation.

Délai de présentation **146. La demande de renouvellement du mandat est présentée avant l'expiration de celui-ci, à un juge de la province où il a été décerné.**

Code criminel, par. 186(6)

COMMENTAIRE

Cet article précise, en toute logique, que la demande de renouvellement doit être présentée avant l'expiration du mandat. Il indique aussi à qui elle doit l'être.

Présentation de
la demande

147. (1) La demande est présentée par le demandeur; son contenu est attesté par l'affidavit d'un agent de la paix.

Contenu

(2) Elle 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) les raisons invoquées à l'appui de la demande;**
- e) tous les détails, y compris la date et l'heure, des interceptions effectuées ou tentées en vertu du mandat;**
- f) tout renseignement obtenu grâce à une interception effectuée en vertu du mandat;**
- g) la liste de toutes les demandes de renouvellement du mandat déjà présentées, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas;**
- h) le fait que le mandat à renouveler comporte ou non une clause d'interception d'application générale;**
- i) le cas échéant, la mention qu'une demande de modification est présentée, conjointement avec la demande de renouvellement, afin d'ajouter de nouvelles personnes dont les communications privées pourraient être interceptées, ou de nouveaux lieux où des communications privées pourraient être interceptées;**
- j) la période pour laquelle le renouvellement est demandé;**
- k) si le demandeur veut faire renouveler le mandat pour une période de plus de trente jours, les motifs donnant lieu de croire que ce délai s'impose.**

Document de travail n^o 47, rec. 18
Code criminel, par. 186(6)

COMMENTAIRE

Suivant le paragraphe (1), le renouvellement du mandat est régi par la même procédure que la demande initiale, notamment quant au mode de présentation de la demande et à l'attestation de son contenu par l'affidavit d'un agent de la paix.

Le paragraphe (2) indique les renseignements dont la présence est obligatoire dans la demande de renouvellement. Les alinéas *d)*, *j)*, *e)*, *f)* et *g)* correspondent aux actuels alinéas 186(6)*a)*, *b)* et *c)* du *Code criminel*; mais plutôt que de reprendre la mention vague «autres renseignements que le juge peut exiger» que contient la disposition

actuelle, nous avons préféré fournir des précisions. L'alinéa *h*) oblige l'agent de la paix à indiquer si le mandat à renouveler renfermait une «clause d'interception d'application générale»; le juge doit être informé de ce fait pour déterminer s'il y a lieu de désigner dans le mandat renouvelé des personnes ou des lieux qui auparavant ne l'étaient pas. (L'article 150 exige que ces personnes ou ces lieux soient précisément désignés dans le mandat renouvelé, lorsque c'est possible.) L'alinéa *i*) se rapporte à l'alinéa 157*d*), qui permet de modifier le mandat pour y ajouter de nouvelles personnes ou de nouveaux lieux non visés par le mandat initial. Lorsque l'on veut procéder à une telle modification à l'étape du renouvellement, il faut le préciser dans la demande. L'alinéa *k*) est lui aussi nouveau; il a trait au pouvoir conféré au juge par le paragraphe 151(2), soit celui de renouveler le mandat pour une période plus longue que le délai habituel de trente jours.

Règles de
procédure

148. Les articles 10 et 11 s'appliquent à la demande de renouvellement de mandat.

COMMENTAIRE

En vertu de cette disposition, les règles qui régissent l'audition et l'enregistrement des témoignages au moment de la demande de mandat autorisant l'interception de communications privées s'appliquent également à la demande de renouvellement de ce mandat.

Motifs de
renouvellement

149. Si le juge saisi de la demande est convaincu que les motifs sur lesquels reposait la délivrance du mandat existent toujours, il peut renouveler le mandat en y apposant un visa à cet effet, revêtu de sa signature, et indiquant le lieu et la date du renouvellement.

Code criminel, par. 186(7)

COMMENTAIRE

De toute évidence, la demande de renouvellement ne devrait être accueillie que si les motifs ayant amené la délivrance du mandat sont toujours valables. Suivant le paragraphe 186(7) du *Code criminel*, le juge saisi d'une demande de renouvellement peut y faire droit s'il est convaincu que l'une ou l'autre des conditions prévues au paragraphe 186(1) pour la délivrance du mandat existe encore. Le principe a été maintenu à l'article 149, mais nous l'avons formulé en termes plus clairs. Vraisemblablement, le juge procédera au renouvellement en indiquant simplement sur le mandat initial la nouvelle date d'expiration et en y apposant sa signature; le lieu et la date du renouvellement doivent aussi être mentionnés.

Clause
d'interception
d'application
générale

150. Le mandat comportant une clause d'interception d'application générale ne peut être renouvelé à moins d'être modifié, suivant les formalités prévues, de façon que soient

désignés précisément les personnes ou les lieux qui étaient visés par la clause d'interception d'application générale et qui sont connus au moment de la demande de renouvellement.

COMMENTAIRE

Lorsque le mandat autorise l'interception des communications privées de personnes non identifiées ou permet l'interception de communications privées en des lieux indéterminés, il y a lieu, d'après la jurisprudence, de désigner précisément ces personnes ou ces lieux au moment où l'on demande le renouvellement du mandat, si cela est possible¹⁹⁶. Nous donnons une forme législative à ce principe à l'article 150.

Nouvelle date
d'expiration

151. (1) Le mandat expire trente jours après la date du renouvellement.

Extension de la
période de
renouvellement

(2) Le juge peut toutefois renouveler le mandat pour une période de plus de trente jours, mais d'au plus soixante jours à compter de la date du renouvellement, s'il est convaincu qu'il faudra sans doute plus de trente jours pour terminer l'enquête et qu'il serait matériellement impossible au demandeur de chercher à obtenir un autre renouvellement.

Document de travail n^o 47, rec. 45
Code criminel, art. 186(7)

COMMENTAIRE

À l'heure actuelle, la durée totale de validité d'une autorisation (soixante jours) renouvelée une seule fois (soixante jours) peut atteindre cent vingt jours. Dans le document de travail n^o 47¹⁹⁷, nous avons soutenu que, ces enquêtes policières revêtant un caractère de plus en plus attentatoire à mesure que le temps passe, il y avait lieu de les soumettre à une surveillance judiciaire plus étroite. Nous avons donc recommandé que soit ramené à trente jours la durée maximale de validité du mandat renouvelé; d'où les dispositions du paragraphe 151(1). Toutefois, pour donner une certaine latitude dans les cas où, manifestement, le délai de trente jours s'avère insuffisant, nous avons aussi proposé de conférer au juge le pouvoir d'accorder un délai d'une durée maximale de soixante jours lorsqu'une justification particulière a été démontrée. Le juge devrait alors mentionner sur le document les motifs de cette prolongation¹⁹⁸; c'est la règle énoncée au paragraphe (2).

196. *R. c. Blacquiere* (1980), 57 C.C.C. (2d) 330 (C.S. Î.-P.-É.); *R. c. Creuse* (1980), 53 C.C.C. (2d) 378 (C.A. Ont.).

197. Recommandation 45, p. 58.

198. *Ibid.*

4. Modification du mandat

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

Il est impossible en ce moment de modifier l'autorisation au stade du renouvellement. Une juridiction d'appel a conclu dans l'arrêt *R. c. Badovinac*¹⁹⁹ que l'on ne pouvait à cette occasion modifier ni assouplir les conditions fixées dans l'autorisation, à part bien entendu le délai d'expiration. Il faut pour cela obtenir une nouvelle autorisation, même pour des modifications d'importance mineure.

Dans le document de travail n° 47²⁰⁰, nous avons proposé l'attribution au juge de pouvoirs plus étendus quant à la modification de l'autorisation, notamment pour lui permettre de désigner, avant l'expiration de celle-ci, des personnes ou des lieux qui ne l'étaient pas au moment de la demande initiale. Nous estimions aussi que des modifications mineures devraient pouvoir être apportées au moment du renouvellement : désignation précise de personnes et de lieux visés d'une manière générale dans l'autorisation; adjonction de lieux supplémentaires où les communications privées de personnes visées par le mandat pourraient être interceptées; description différente ou plus précise de personnes ou de lieux; modification des moyens d'interception ou désignation de nouveaux moyens; modification des crimes visés par l'autorisation initiale ou adjonction de crimes ayant un rapport manifeste avec ceux-ci et entrant dans le cadre de la même enquête, etc.²⁰¹. Nous préconisons aussi que le juge soit investi du pouvoir d'insérer, à l'étape du renouvellement, des conditions destinées à restreindre l'interception de communications privées²⁰².

L'établissement de ce pouvoir de modification du mandat autorisant l'interception de communications privées présenterait deux avantages. D'une part, il aiderait les agents de la paix à mener leurs enquêtes à bien, et d'autre part il faciliterait l'exercice par le tribunal du rôle de surveillance restreint mais néanmoins important qui lui est réservé dans le régime proposé ici. Le renouvellement, il importe toutefois de le souligner, n'est pas le mécanisme approprié lorsqu'on veut modifier le mandat; il existe en effet des dispositions spécifiques pour cela et la modification du mandat devrait normalement être obtenue au moyen d'une demande distincte. Suivant les règles proposées dans la présente partie, donc, le renouvellement continuerait à ne servir qu'à prolonger la durée de validité du mandat.

Demandeur

152. Le demandeur initial, de même que tout autre agent désigné par les mêmes autorités, peut demander la modification du mandat.

199. (1977) 34 C.C.C. (2d) 65 (C.A. Ont.).

200. Voir les pages 47, 48, 58.

201. Document de travail n° 47, rec. 41 à 43, p. 58.

202. *Id.*, rec. 44, p. 58.

COMMENTAIRE

Tout comme la demande de renouvellement, la demande de modification du mandat doit être présentée par l'agent désigné qui a présenté la demande initiale, ou par tout autre agent désigné à cet effet par le même ministre fédéral ou provincial qui a désigné le demandeur initial.

Mode de présentation	153. (1) La demande est présentée unilatéralement, en personne et à huis clos, de vive voix ou par écrit.
Forme de la demande écrite	(2) La demande présentée par écrit doit l'être selon la formule prescrite.
Délai de présentation	154. La demande de modification du mandat est présentée, avant l'expiration de celui-ci, à un juge de la province où il a été décerné.
Présentation de la demande	155. (1) La demande est présentée par le demandeur; son contenu est attesté par l'affidavit d'un agent de la paix.
Contenu	(2) Elle 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) les modifications demandées; e) les motifs invoqués à l'appui de la demande; f) tous les détails, y compris la date et l'heure, des interceptions effectuées ou tentées en vertu du mandat; g) tout renseignement obtenu grâce à une interception effectuée en vertu du mandat; h) la liste de toutes les demandes de modification du mandat déjà présentées, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas.
Règles de procédure	156. Les articles 10 et 11 s'appliquent à la demande de modification du mandat.

COMMENTAIRE

En vertu de cet article, les dispositions prévues aux articles 10 et 11 du présent code quant à l'audition des témoignages et à la réception des éléments de preuve ayant

trait à la demande, ainsi qu'à l'enregistrement de celle-ci, s'appliquent à la demande de modification du mandat autorisant l'interception de communications privées.

Motifs justifiant la modification et nature de celle-ci

157. Le juge saisi d'une demande à cet effet peut apporter au mandat les modifications suivantes, s'il est convaincu que la modification demandée est liée à l'enquête sur le crime auquel le mandat a trait :

- a) description plus exacte, lorsque c'est possible, des personnes individuellement identifiées dont les communications privées peuvent être interceptées en vertu du mandat;*
- b) mention de l'identité de personnes antérieurement visées par une clause d'interception d'application générale mais identifiées par la suite, dont les communications privées pourraient être interceptées en vertu du mandat;*
- c) mention de lieux antérieurement visés par une clause d'interception d'application générale mais déterminés par la suite, où des communications privées pourraient être interceptées en vertu du mandat;*
- d) adjonction de nouvelles personnes dont les communications privées pourraient être interceptées ou de nouveaux lieux où des communications privées pourraient être interceptées, à la condition que le juge soit en outre convaincu de l'existence de motifs justifiant la délivrance d'un mandat à l'égard de ces personnes ou de ces lieux;*
- e) radiation de personnes dont les communications privées auraient pu être interceptées, ou de lieux où l'interception était autorisée;*
- f) autorisation d'effectuer une entrée clandestine dans un lieu en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, à la condition que le juge soit en outre convaincu de l'existence de motifs raisonnables de croire que les méthodes d'installation, de réparation ou d'enlèvement moins attentatoires à l'intimité de la vie privée offrent peu de chances de succès;*
- g) modification des moyens pouvant être utilisés pour l'interception;*
- h) modification des clauses particulières ajoutées au mandat;*
- i) adjonction de toute clause susceptible d'être insérée par le juge qui décerne un mandat.*

Document de travail n° 47, rec. 29, 41 à 44

COMMENTAIRE

L'article 157 établit les limites du pouvoir de modification conféré au juge. La modification doit être liée à l'enquête sur le crime relativement auquel le mandat initial a été délivré. Elle ne saurait constituer un prétexte pour intercepter des communications dans le cadre d'une enquête sur un autre crime.

L'article 157 décrit aussi les modifications pouvant être apportées par le juge. Les alinéas *a*) et *b*) concernent les modifications visant à mieux identifier des personnes. Le premier permet de donner une description plus exacte de personnes déjà désignées dans le mandat. Par exemple, il pourra arriver que l'on ait identifié quelqu'un au moyen d'une description, mais sans le nommer. Une fois connue son identité, on pourra par une modification nommer cette personne dans le mandat.

L'alinéa *b*) permet quant à lui de mentionner l'identité de personnes qui n'avaient pas antérieurement été identifiées et dont l'interception des communications avait été autorisée en vertu d'une clause d'application générale. Ce faisant, la police serait en mesure de recourir à une clause d'interception d'application générale pour élargir la portée de l'écoute électronique quant aux lieux surveillés. (Le lecteur est prié de se reporter à ce sujet à l'article 136 et au commentaire qui l'accompagne.)

L'alinéa *c*) est le pendant de l'alinéa *b*) et permet la désignation précise de lieux antérieurement visés par une clause d'interception d'application générale.

L'alinéa *d*) permet, sous réserve de certaines garanties, d'utiliser le mécanisme de la modification pour ajouter des personnes dont les communications ne pouvaient être interceptées ou des lieux où l'on ne pouvait procéder à une interception en vertu du mandat initial. Cette solution nous paraît plus efficace et judicieuse que la nécessité d'obtenir un nouveau mandat pour l'adjonction de nouvelles personnes ou de nouveaux lieux.

L'alinéa *e*) permet la radiation de personnes dont les communications pouvaient être interceptées ou de lieux où l'interception était autorisée, et qui se sont révélés sans intérêt. Quant à l'alinéa *f*), il permet d'autoriser l'entrée clandestine dans un lieu en vue de l'installation, la réparation ou l'enlèvement d'un dispositif de surveillance.

Les alinéas *g*), *h*) et *i*) prévoient des modifications de types divers : modification des moyens pouvant être utilisés pour l'interception, modification des clauses insérées dans le mandat ou adjonction de nouvelles clauses.

Ces dispositions prévoient le recours au mécanisme de la modification pour changer les conditions d'exécution du mandat, mais il existe un autre moyen pour arriver aux mêmes fins. Si le demandeur estime qu'il serait préférable d'obtenir un nouveau mandat, il pourra en effet emprunter cette voie.

Forme de la
modification

158. Le juge peut modifier le mandat en y apposant un visa à cet effet, revêtu de sa signature, ou en signant un avenant qu'il joint au mandat, et en indiquant le lieu et la date de la modification.

COMMENTAIRE

L'article 158 décrit la façon dont le juge peut procéder à la modification. Normalement, il devra apposer sur le mandat un visa de modification revêtu de sa signature. Mais si cela s'avère impossible (par exemple, lorsque les nouvelles clauses sont longues ou nombreuses), la modification pourra être énoncée sur un avenant signé par le juge et joint au mandat.

Ordonnance
d'aide

159. Le juge saisi d'une demande de modification peut, sur requête du demandeur, rendre une ordonnance d'aide conformément à l'article 139.

SECTION II DÉLIVRANCE DU MANDAT EN CAS D'URGENCE

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

L'actuel article 188 du *Code criminel* permet au juge de délivrer une autorisation spéciale si l'urgence de la situation exige que l'interception de communications privées commence avant qu'il soit possible, avec toute la diligence raisonnable, d'obtenir une autorisation suivant la procédure normale. Cette autorisation ne peut être demandée que par un agent de la paix spécialement désigné à cette fin et sa durée ne peut dépasser trente-six heures. Les articles 160 à 165 de la présente partie régissent la marche à suivre en cas d'urgence. Fortement inspirés des dispositions actuelles, ils s'en écartent dans certains cas, pour des raisons d'efficacité et de rigueur procédurale.

Motifs justifiant
la délivrance en
cas d'urgence

160. (1) Le juge désigné par le juge en chef de la Cour criminelle pour entendre des demandes de mandat en cas d'urgence dans la province où une communication doit être interceptée, et saisi d'une demande à cet effet, peut délivrer un mandat autorisant l'interception de cette communication privée au moyen d'un dispositif de surveillance, s'il est convaincu, d'une part, que la délivrance du mandat est justifiée et, d'autre part, qu'il existe des motifs raisonnables de croire que le mandat doit être obtenu d'urgence et que cela serait impossible, avec toute la diligence raisonnable, en vertu de la section I.

Motifs
supplémentaires,
demande par
téléphone

(2) Le juge peut également délivrer un mandat demandé par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication s'il est en outre convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'il est matériellement impossible au demandeur de se présenter en personne.

Code criminel, par. 188(1) et (4)

COMMENTAIRE

Le paragraphe (1) indique devant quel juge la demande doit être présentée dans de telles circonstances. Aux termes du paragraphe 188(1) du Code actuel, la demande doit être faite à un «juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou à un juge au sens de l'article 552». Le paragraphe 160(1) de notre code dispose plutôt que la demande doit être présentée au juge de la Cour criminelle désigné par le juge en chef de celle-ci pour entendre les demandes en cas d'urgence dans la province où la communication doit être interceptée. On aura compris que cette modification découle de l'adhésion de la Commission au principe de la création d'une cour criminelle unifiée (document de travail n^o 59).

Le paragraphe (1) énonce en outre les motifs de délivrance du mandat actuellement prévus au paragraphe 188(2) du *Code criminel*. Outre les conditions applicables au mandat ordinaire, le juge doit être convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que le mandat doit être obtenu d'urgence et que cela serait impossible selon la procédure habituelle, malgré toute la diligence voulue.

Pour des raisons d'efficacité, nous avons modifié le droit actuel au paragraphe 160(2); celui-ci permet en effet au juge, en cas d'urgence, de recevoir une demande faite par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication²⁰³.

Demandeur
fédéral

161. (1) La demande peut être présentée par tout agent de la paix désigné par écrit par les autorités fédérales si le crime faisant l'objet de l'enquête peut donner lieu à des poursuites engagées à la demande des autorités fédérales et conduites par le procureur général du Canada ou en son nom.

Demandeur
provincial

(2) La demande peut être présentée dans une province par tout agent de la paix désigné par écrit par les autorités de cette province si l'interception de la communication privée doit y avoir lieu et que le crime faisant l'objet de l'enquête puisse donner lieu à des poursuites engagées à la demande des autorités provinciales et conduites par le procureur général de la province ou en son nom.

Document de travail n^o 47, rec. 20
Code criminel, par. 188(1)

COMMENTAIRE

L'article 161 donne aux agents de la paix désignés par les autorités fédérales ou provinciales le pouvoir de demander la délivrance d'un mandat de ce type²⁰⁴. Ce pouvoir est identique à celui qui leur est conféré pour l'obtention d'un mandat ordinaire.

203. La Commission avait fait une proposition en ce sens dans le document de travail n^o 47; voir rec. 53, pp. 74-75.

204. Voir, à l'article 125, la définition des termes «désigné par les autorités fédérales» et «désigné par les autorités provinciales».

La présente disposition reprend aussi la règle actuelle suivant laquelle la désignation de ces agents de la paix se fait par écrit, par le ministre responsable.

Demande en
personne ou par
téléphone

162. (1) La demande est présentée en personne. Elle peut toutefois 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 et à huis clos, de vive voix et sous serment.

Document de travail n° 47, rec. 53
Code criminel, par. 188(1)

COMMENTAIRE

Les dispositions du paragraphe (1) sont explicites. Le paragraphe (2) dispose que, contrairement aux autres demandes présentées à huis clos, celle-ci est faite de vive voix. Cela se justifie par l'urgence des situations visées dans la présente section.

Renseignements
supplémentaires

163. Outre les renseignements prévus au paragraphe 131(2), la demande indique à la fois :

- a) l'heure et la date où elle est présentée;**
- b) les motifs donnant lieu de croire que le mandat doit être obtenu d'urgence et que cela serait impossible, avec toute la diligence raisonnable, en vertu de la section I;**
- c) 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.**

Document de travail n° 47, rec. 53

COMMENTAIRE

On trouve énoncés à l'article 163 les renseignements complémentaires devant être fournis au juge par l'agent de la paix qui demande un mandat en cas d'urgence. Cette disposition doit être lue à la lumière du paragraphe 131(2), qui précise le contenu de la demande visant la délivrance d'un mandat ordinaire. Elle rend le droit plus clair en décrivant avec précision les indications devant être données par l'agent de la paix.

Règles de
procédure

164. Les articles 10 à 12 s'appliquent à la demande de mandat visée par la présente section et les articles 134 à 142 s'appliquent à la délivrance du mandat.

COMMENTAIRE

Cette disposition rend expressément applicables à la délivrance des mandats en cas d'urgence les règles de procédure régissant l'audition des demandes de mandat et établies aux articles 10 à 12 du présent code de même que les garanties formulées aux articles 134 à 142 quant à la délivrance des mandats ordinaires en matière d'écoute électronique²⁰⁵.

Expiration

165. (1) Le juge indique sur le mandat une date et une heure d'expiration, postérieures d'au plus trente-six heures à l'heure de la délivrance.

Renouvellement
ou modification

(2) Le mandat ne peut être ni renouvelé ni modifié.

Code criminel, par. 188(2)

COMMENTAIRE

Conformément à la règle actuellement en vigueur, cet article dispose que le mandat délivré en cas d'urgence est valide pendant au plus trente-six heures. Il ne peut par ailleurs être ni renouvelé ni modifié. La police devra obtenir un mandat suivant la procédure normale si elle souhaite prolonger l'interception des communications privées.

Certaines dispositions de l'article 188 du *Code criminel* ont été omises. C'est le cas du paragraphe (3), suivant lequel, aux fins de la recevabilité de la preuve, l'interception d'une communication privée faite en vertu d'un tel mandat est réputée illégale à moins que le juge qui a donné l'autorisation — ou, en cas d'empêchement, un juge de la même juridiction — ne certifie que, si une demande d'autorisation ordinaire lui avait été présentée, il l'aurait accueillie. Comme, dans le régime proposé ici, le paragraphe 160(1) exige que le juge soit convaincu que la délivrance d'un mandat ordinaire serait justifiée, et vu l'établissement d'un dossier des procédures relatives à la demande, cette règle devient superflue.

Nous avons aussi écarté le paragraphe 188(5), où est posée la règle suivante : lorsqu'une autorisation a été délivrée suivant la procédure d'urgence après la délivrance d'une autorisation ordinaire, le juge du procès peut déclarer irrecevable la preuve obtenue grâce à cette deuxième autorisation si celle-ci «était fondée sur les mêmes faits et comportait l'interception des communications privées de la même ou des mêmes personnes, ou se rapportait à la même infraction, constituant le fondement de la demande de la première autorisation». Comme nous l'avons déjà expliqué, une autre partie de notre code de procédure pénale sera consacrée aux voies de recours et il y sera question de la recevabilité des éléments de preuve.

205. Il s'agit là d'un changement important. Nous avons souligné dans le document de travail n° 47 que l'un des grands problèmes, dans le moment, tient à l'absence de formalités d'enregistrement de la demande, ce qui empêche toute révision ultérieure. Nous avons donc recommandé (rec. 53, p. 75) l'enregistrement des demandes. C'est pourquoi l'article 11, qui exige l'enregistrement intégral des renseignements fournis par le demandeur, est repris ici par renvoi.

CHAPITRE IV CONFIDENTIALITÉ

Documents
confidentiels

166. Sont confidentielles les pièces suivantes :

- a) le mandat;**
- b) l'ordonnance de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine;**
- c) la demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat, la demande de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine, ou encore l'enregistrement de la demande et sa transcription;**
- d) tout élément de preuve ou témoignage reçu lors de l'audition de la demande, de même que la transcription de tout témoignage;**
- e) l'ordonnance d'aide rendue conformément à l'article 139;**
- f) l'ordonnance visant à rendre inintelligibles certains renseignements.**

Code criminel, par. 187(1)

COMMENTAIRE

En matière d'interception clandestine, le secret est essentiel. Aussi le législateur a-t-il voulu protéger le caractère confidentiel de tous les renseignements qui concernent l'autorisation. Il a ainsi établi au paragraphe 187(1) du *Code criminel* la règle de la confidentialité de tous les documents relatifs à la demande d'autorisation ordinaire, de renouvellement de l'autorisation ou de prolongation du délai pour aviser la personne de l'interception de ses communications privées. L'article 166 étend cette règle à d'autres pièces qui à notre sens devraient aussi être tenues pour confidentielles. L'utilisation du mot «mandat» dans cette disposition signifie qu'elle s'applique tant aux mandats décernés en cas d'urgence qu'aux autres. Il s'agit là d'un changement, car tel n'est pas le cas à l'heure actuelle, les demandes urgentes n'étant souvent appuyées d'aucun document et revêtant un caractère informel. Comme, dans le régime proposé ici, *toutes* les demandes doivent être enregistrées, nous avons jugé nécessaire d'étendre l'exigence de la confidentialité à celles qui sont présentées en cas d'urgence. Qui plus est, cette disposition présente l'avantage, par rapport à l'actuelle, d'indiquer clairement et précisément les documents concernés.

Ordonnance aux
fins de rendre
inintelligible un
renseignement

167. (1) Le juge peut, sur requête du demandeur présentée au moment de la demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat, ou de la demande visant à obtenir une ordonnance de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine, rendre ou faire

rendre inintelligible tout renseignement figurant sur une pièce confidentielle.

Motifs justifiant
l'ordonnance

(2) Le juge peut rendre ou faire rendre inintelligibles les renseignements en cause s'il est convaincu que leur divulgation aurait l'une ou l'autre des conséquences suivantes :

- a) elle mettrait en péril la sécurité de quelque personne;**
- b) elle nuirait à une enquête policière en cours;**
- c) elle mettrait au jour certains procédés de la criminalistique qu'il y aurait lieu de garder secrets;**
- d) elle causerait un préjudice grave à des personnes innocentes.**

Document de travail n° 47, rec. 50
Document de travail n° 56, rec. 9(5)

COMMENTAIRE

On trouvera dans le commentaire relatif à l'alinéa 194(2)c) des détails sur les règles actuelles régissant l'accès de l'accusé aux documents confidentiels placés dans le paquet scellé. Essentiellement, cette disposition les modifie en exigeant une communication intégrale des documents à l'accusé, sauf ordonnance contraire du tribunal. La personne qui se verra avisée de l'intention du poursuivant de produire la preuve d'une communication privée recevra en même temps *a)* une copie du mandat (renouvelé ou modifié, le cas échéant) et *b)* une copie des pièces afférentes à toute demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat.

Suivant la présente disposition, le juge peut empêcher la remise à une personne de copies intégrales de ces documents en ordonnant que certains renseignements y soient rendus inintelligibles²⁰⁶.

Suivant le paragraphe (1), au moment de la présentation de la demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat, ou de la demande visant à obtenir une ordonnance de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine, le demandeur peut, par requête, demander au juge qui doit délivrer le mandat de faire rendre inintelligible tout renseignement contenu dans une pièce confidentielle déposée ou constituée au cours de l'audition de la demande.

Pour faire droit à cette requête, le juge doit être convaincu que la divulgation des renseignements en cause aurait l'une des conséquences énumérées au paragraphe (2)²⁰⁷. L'alinéa *a)* s'appliquerait, par exemple, lorsque l'on veut garder secrète l'identité d'indicateurs de police. L'alinéa *b)* s'explique par le fait que les enquêtes policières ne se terminent habituellement pas au moment où l'on a intercepté des communications privées. Quant aux alinéas *c)* et *d)*, la validité des motifs qui y sont indiqués, en ce qui a

206. Cet article est fondé dans une large mesure sur des recommandations faites dans le document de travail n° 47 (rec. 50, p. 73), ainsi que dans le document de travail n° 56 (rec. 9(5), p. 67).

207. Les motifs décrits aux alinéas *a)* et *b)* avaient été mentionnés dans le document de travail n° 56, rec. 9(5), p. 67.

trait au refus de l'accès aux documents contenus dans le paquet, a été reconnue dans des décisions récentes de tribunaux ontariens²⁰⁸.

Si le juge rejette la requête, l'agent a deux possibilités. Il peut maintenir sa demande; il lui faudra alors, le moment venu, signifier à la personne dont les communications privées auront été interceptées un avis de son intention de les produire en preuve, et lui donner en même temps une copie de tous les renseignements se trouvant antérieurement dans le paquet scellé et devant être divulgués. Ou bien il peut retirer sa demande, s'il l'estime préférable.

Forme et
contenu de
l'ordonnance

168. L'ordonnance visant à rendre inintelligibles certains renseignements est rédigée selon la formule prescrite, est revêtue de la signature du juge qui la rend et contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;*
- b) les renseignements qui doivent être rendus inintelligibles;*
- c) le lieu et la date où elle est rendue;*
- d) le nom du juge et son ressort.*

Copie du
document

169. (1) Lorsqu'un renseignement doit être rendu inintelligible, le document sur lequel il figure est reproduit.

Renseignement
rendu
inintelligible sur
la copie

(2) Le renseignement est rendu inintelligible sur la copie du document et demeure intact sur l'original.

COMMENTAIRE

Cet article énonce la marche à suivre une fois que le juge a décidé que certains renseignements devraient être rendus inintelligibles. Pour des raisons évidentes, les pièces originales devraient demeurer intactes. En application de l'article 169, si des renseignements doivent être rendus inintelligibles, ils le seront sur une copie faite dans ce but.

Paquet scellé

170. (1) Dès qu'il a statué sur la demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat, ou la demande visant à obtenir une ordonnance de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée

208. Voir *R. c. Parmar* (1987), 34 C.C.C. (3d) 260, pp. 281-282 (H.C. Ont.); *R. c. Rowbotham* (1988), 63 C.R. (3d) 113, pp. 150-151 (C.A. Ont.).

clandestine, le juge place dans un paquet scellé les pièces suivantes :

- a) l'original de toutes les pièces confidentielles;**
- b) la copie des pièces sur laquelle un renseignement a été rendu inintelligible.**

Document de travail n° 47, rec. 18
Code criminel, par. 187(1)

Garde du paquet

(2) Ce paquet est gardé par le tribunal, en un lieu prescrit par le juge et auquel le public n'a pas accès.

Code criminel, par. 187(1)

COMMENTAIRE

Aux termes du paragraphe 187(1) du *Code criminel* actuel, tous les documents relatifs à la demande d'autorisation, de renouvellement de l'autorisation ou de prolongation du délai pour aviser la personne de l'interception de ses communications privées doivent (sauf l'autorisation elle-même) être placés dans un paquet scellé dès qu'une décision est prise au sujet de cette demande. Ce paquet doit être gardé par le tribunal, en un lieu auquel le public n'a pas accès ou en tout autre lieu que le juge peut autoriser.

Les paragraphes (1) et (2) sont pour l'essentiel semblables aux dispositions actuelles. Le premier confirme l'obligation du juge de placer dans un paquet scellé tous les renseignements relatifs à la demande. Certaines modifications ont cependant été apportées, en raison des formalités prévues dans le présent régime quant à la demande de mandat. Le présent article s'applique à toutes les demandes faites unilatéralement et à huis clos en application de la présente partie, y compris la demande présentée en cas d'urgence. Il s'applique aussi implicitement aux demandes d'ordonnances présentées à l'occasion d'une demande, notamment l'ordonnance d'aide et l'ordonnance visant à rendre inintelligibles certains renseignements. Il faut mettre dans le paquet l'original du mandat et de toute ordonnance rendue par le juge. La police conserverait une copie officielle du mandat ou de l'ordonnance pour les besoins de l'exécution, comme le prévoit l'article 171. Doit également être placée dans le paquet la copie de toute pièce sur laquelle des renseignements ont été rendus inintelligibles.

Le paragraphe (2) dispose que le paquet scellé est en tout temps gardé par le tribunal en un lieu auquel le public n'a pas accès.

Copie

171. Le demandeur peut garder une copie de toutes les pièces contenues dans le paquet scellé.

Document de travail n° 47, rec. 48b)

COMMENTAIRE

La Commission avait recommandé dans le document de travail n° 47²⁰⁹ que l'agent spécialement désigné qui demande un mandat ou le renouvellement d'un mandat puisse

209. Recommandation 48b), p. 73.

conserver une copie conforme de tous les documents relatifs à la demande; l'article étend encore davantage la portée de cette recommandation. Cette disposition s'applique à toutes les demandes présentées unilatéralement et à huis clos sous le régime de la présente partie. Le demandeur doit disposer d'une copie des pièces et ce, pour deux raisons. En premier lieu, il doit pouvoir conserver un dossier complet de la procédure. En second lieu, il doit être en mesure d'exécuter ses fonctions convenablement. Par exemple, comme nous l'avons déjà souligné, l'agent peut difficilement exécuter le mandat s'il n'en possède pas de copie. D'autre part, il est indispensable de remettre une copie de toutes les pièces qui étayaient la demande (le cas échéant, il s'agira de la reproduction sur laquelle des renseignements ont été rendus inintelligibles si une décision a été prise à cet effet) à la personne dont les communications privées ont été interceptées et à qui a été notifiée l'intention du poursuivant de produire la preuve des communications interceptées.

Interdiction

172. Il est interdit à quiconque d'ouvrir le paquet scellé ou d'en enlever le contenu, sauf suivant les directives d'un juge.

Code criminel, par. 187(1)

COMMENTAIRE

L'article 172 reprend une partie des dispositions que l'on trouve au paragraphe 187(1) du Code actuel. Il vise à garantir le caractère confidentiel du contenu du paquet.

Autre procédure

173. Le juge peut faire ouvrir le paquet scellé et en examiner le contenu s'il estime que cela est nécessaire pour statuer sur toute autre demande dont il est saisi.

Document de travail n° 47, rec. 48a)

Code criminel, par. 187(1)

COMMENTAIRE

L'article 173 précise les circonstances dans lesquelles le juge peut faire ouvrir le paquet scellé : lorsque cela est nécessaire en vue de statuer sur toute demande qui lui est présentée en application de la présente partie. La raison d'être de cette disposition saute aux yeux. Le juge saisi d'une demande de renouvellement du mandat, par exemple, devra avoir accès aux documents fournis à l'appui de la demande initiale pour être en mesure de rendre une décision éclairée²¹⁰.

210. Cet article découle également d'une recommandation faite dans le document de travail n° 47 (p. 54), suivant laquelle l'accès aux documents placés dans le paquet scellé devrait être permis lorsqu'une demande d'autorisation est présentée relativement à une enquête connexe.

Ouverture du
paquet aux fins
de transcription

174. Le juge peut faire ouvrir le paquet scellé et en faire retirer le contenu pour faire préparer une transcription des enregistrements sonores qui s'y trouvent.

COMMENTAIRE

Cet article permet au juge de faire ouvrir le paquet scellé pour la réalisation d'une transcription des enregistrements afférents à toute demande présentée sous le régime de la présente partie.

Nous n'avons toutefois pas repris au présent chapitre les dispositions de l'alinéa 187(1)*b*) du Code actuel, suivant lesquelles le contenu du paquet scellé ne peut être détruit que sur l'ordre du juge. C'était inutile puisque l'auteur de cette destruction serait coupable du crime d'entrave à l'administration de la justice prévu à l'article 125 du projet de code criminel de la Commission²¹¹.

CHAPITRE V INTERCEPTION ET ENTRÉE CLANDESTINE

Personnes
pouvant effectuer
l'interception

175. L'interception d'une communication privée, lorsqu'elle est autorisée par un mandat, peut être effectuée par :

- a) toute personne désignée par les autorités fédérales, si le mandat a été décerné à un demandeur désigné par les autorités fédérales;**
- b) toute personne désignée par les autorités provinciales, si le mandat a été décerné à un demandeur désigné par les autorités provinciales;**
- c) toute personne qui est partie à la communication.**

Code criminel, par. 186(5)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 186(5) du *Code criminel* donne au solliciteur général du Canada ou au procureur général, selon le cas, le pouvoir de désigner des personnes habilitées à intercepter des communications privées en vertu d'une autorisation. Cette disposition est reprise aux alinéas *a*) et *b*) de l'article 175, avec les modifications propres à garantir que les désignations seront faites par le ministre fédéral ou provincial responsable. L'alinéa 175*c*), nouveau, est indispensable d'une part pour énoncer dans leur intégralité les règles applicables et, d'autre part, parce que, comme nous l'avons vu, l'interception clandestine de communications privées effectuée avec le consentement d'une partie est subordonnée, depuis la décision récente de la Cour suprême du Canada, à l'obtention préalable d'un mandat. Or il peut arriver, dans les enquêtes où l'on utilise des

211. Voir le rapport n^o 31, p. 225.

indicateurs portant sur eux des microphones, que l'interception soit accomplie seulement par l'indicateur, et non par la personne qui a demandé le mandat.

Réparation et
indemnisation

176. Si des biens ont été endommagés par suite d'une entrée effectuée en vue de l'installation, de la réparation ou de l'enlèvement d'un dispositif de surveillance, l'Administration ou l'organisme dont un employé ou un mandataire a causé les dommages prend rapidement les mesures raisonnables pour effectuer les réparations requises et, après que l'avis d'entrée a été donné, indemnise le propriétaire de tout dommage non réparé.

Document de travail n° 47, rec. 38

COMMENTAIRE

Cette disposition est à bien des égards conforme à la recommandation 38 faite dans le document de travail n° 47 (p. 55), relativement aux entrées clandestines. Il s'agit d'une application du principe de la responsabilité : on prévoit la réparation des dommages causés ou l'indemnisation du propriétaire, peu importe que l'entrée ait été clandestine ou qu'elle ait eu lieu avec le consentement de l'intéressé.

CHAPITRE VI NOTIFICATION DE L'INTERCEPTION ET DE L'ENTRÉE CLANDESTINE

SECTION I AVIS

Avis écrit

177. Le solliciteur général du Canada ou le ministre provincial au nom duquel la demande de mandat a été présentée transmet un avis écrit :

a) à toute personne qui a fait l'objet d'une interception effectuée en vertu du mandat, à moins qu'elle n'ait déjà été informée qu'on se propose de produire la preuve de l'interception;

b) à toute personne occupant le lieu où une entrée clandestine a été effectuée en vertu du mandat.

Document de travail n° 47, rec. 37 et 69
Code criminel, par. 196(1)

COMMENTAIRE

Suivant les dispositions de l'article 196 du *Code criminel*, le procureur général de la province où la demande d'autorisation a été présentée, ou le solliciteur général du Canada, selon le cas, doit transmettre un avis écrit à la personne dont les communications ont été interceptées en vertu de l'autorisation. Le délai pour la remise de cet avis est variable : la règle générale, établie au paragraphe 196(1), veut qu'il soit donné dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent la période pour laquelle l'autorisation a été délivrée ou renouvelée. Cependant, on peut demander la fixation d'un délai plus long — d'une durée maximum de trois ans —, soit (suivant les paragraphes 185(2) et (3)) au moment où l'on présente la première demande d'autorisation, soit (suivant les paragraphes 196(2) et (3)) après que l'autorisation a été accordée ou renouvelée²¹². Pour accueillir la demande, le juge doit être convaincu que l'une des conditions exigées par la loi est remplie. La réception de l'avis par le destinataire doit être certifiée au tribunal de la façon prescrite par règlement.

D'après la jurisprudence, il suffit pour satisfaire aux exigences de l'article 196 d'aviser la personne qu'une interception a eu lieu. On n'a pas à l'informer de la date ou de la durée de cette interception, à lui permettre d'avoir une copie de l'autorisation ni à lui permettre d'avoir accès aux enregistrements sonores²¹³.

L'article 177 précise à qui l'avis doit être donné. Ses dispositions modifient le droit actuel sous deux rapports. Premièrement, l'avis est obligatoire pour toute entrée clandestine effectuée en vue de l'installation d'un dispositif de surveillance²¹⁴. Cette règle vise à forcer les autorités policières à rendre compte de la façon dont elles exercent ce pouvoir.

Deuxièmement l'alinéa *a*) précise qu'il n'est pas nécessaire de donner avis de l'interception lorsque la personne a déjà été informée qu'on se propose d'en produire la preuve²¹⁵. Dans un tel cas, elle aura en effet déjà reçu encore plus de renseignements que ceux dont la présente disposition exige la communication.

Délai

178. Cet avis est donné dans les quatre-vingt-dix jours suivant l'expiration du mandat.

Code criminel, par. 196(1)

COMMENTAIRE

L'article 178 clarifie le droit actuel; il pose comme règle générale que la signification de l'avis doit avoir lieu dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent l'expiration du mandat (initial ou renouvelé). Le tribunal peut toutefois prolonger ce délai par ordonnance, en s'appuyant sur les dispositions des articles 181 à 183.

212. La prolongation doit être demandée avant l'expiration des délais fixés par la loi.

213. *Re Zaduk and The Queen* (1979), 46 C.C.C. (2d) 327 (C.A. Ont.).

214. Ce changement avait été recommandé dans le document de travail n° 47 de la Commission, rec. 37, p. 55.

215. *Id.*, rec. 69, p. 104.

Contenu de
l'avis
d'interception

179. (1) L'avis d'interception indique la date de celle-ci et est accompagné d'une copie du mandat.

Document de travail n° 47, rec. 69

Contenu de
l'avis d'entrée
clandestine

(2) L'avis d'entrée clandestine indique le lieu où l'entrée a été effectuée et la date de celle-ci; il est accompagné d'une copie du mandat.

COMMENTAIRE

Les exigences de l'article 179 touchant les renseignements à fournir avec l'avis d'interception ou d'entrée clandestine dépassent celles du droit actuel. L'avis devrait indiquer non seulement le fait de l'interception, mais encore la date des communications interceptées. Il devrait en outre être accompagné d'une copie du mandat autorisant l'interception. (Certaines parties du mandat pourront éventuellement avoir été rendues inintelligibles afin d'empêcher la personne d'apprendre, par exemple, que les communications d'autres personnes ont été interceptées en vertu du même mandat.) Comme nous l'avons souligné dans le document de travail n° 47 (p. 102), ce changement répond aux principes de la révision et de la responsabilité. Suivant l'article 40, la police est tenue de remettre une copie du mandat de perquisition à la personne apparemment responsable des lieux fouillés (ou d'y laisser une copie du mandat); il nous semble logique d'établir une règle similaire dans le cas des «perquisitions» visant des communications privées.

Signification

180. (1) La signification de l'avis et la preuve de cette signification se font en conformité avec les règlements pris par le gouverneur en conseil à ce sujet.

Code criminel, par. 196(1)

Signification
impossible

(2) Lorsque la signification de l'avis s'avère impossible, un agent de la paix au courant des faits remet à la cour un affidavit où sont exposées les raisons pour lesquelles l'avis n'a pas été signifié et les tentatives faites en vue de retrouver l'intéressé.

Document de travail n° 47, rec. 73

COMMENTAIRE

L'article 180 fixe les modalités de la signification des avis d'interception et d'entrée clandestine. Le paragraphe (1) réitère les dispositions du paragraphe 196(1) du *Code criminel* actuel et prévoit l'établissement de règlements en ce qui concerne la signification de l'avis et la preuve de cette signification.

Le paragraphe (2) ne nécessite aucune explication²¹⁶.

216. *Id.*, rec. 73, p. 105.

SECTION II
DEMANDE DE PROLONGATION
DU DÉLAI DE NOTIFICATION

Pouvoir de
prolonger le délai

181. (1) Le juge saisi d'une demande à cet effet peut ordonner la prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine s'il est convaincu :

a) d'une part, que l'enquête sur le crime auquel le mandat a trait, ou une enquête ultérieure sur un autre crime visé au sous-alinéa 133(1a)(i), entreprise par suite de la première enquête, est toujours en cours;

b) d'autre part, que cela servirait au mieux l'administration de la justice.

Prolongations
successives

(2) Le juge peut accorder plus d'une prolongation, la durée totale des prolongations ne devant toutefois pas dépasser trois ans.

Document de travail n^o 47, rec. 72
Code criminel, par. 196(3)

COMMENTAIRE

Les articles 181 à 183 prévoient la possibilité d'une prolongation du délai de notification. Le paragraphe 181(1) indique les deux conditions devant être remplies pour que le juge puisse rendre une ordonnance à cet effet. Sauf de légères différences de formulation, elles correspondent à celles que l'on trouve énoncées au paragraphe 196(3) du Code actuel.

Quant au paragraphe (2), il précise la durée totale maximale des prolongations. À l'heure actuelle, aucune limite ne semble être imposée sous ce rapport; la loi dit simplement qu'aucune des périodes de prolongation ne peut dépasser trois ans²¹⁷. Or, cet état de choses se concilie mal avec un régime où l'on veut insister sur la notion de responsabilité. C'est pourquoi l'on précise au paragraphe 181(2) que la durée totale des prolongations successives ne peut dépasser trois ans²¹⁸.

Demandeur

182. La demande de prolongation peut être présentée par le solliciteur général du Canada ou par le ministre provincial tenu de donner l'avis d'interception ou d'entrée clandestine.

Code criminel, par. 196(2)

Mode de
présentation

183. (1) La demande est présentée à un juge unilatéralement, en personne et à huis clos, de vive voix ou par écrit,

217. Voir WATT, *op. cit.*, note 158, p. 193.

218. Voir le document de travail n^o 47, rec. 72, p. 105.

avant l'expiration du délai de quatre-vingt-dix jours ou de la prolongation accordée, le cas échéant; son contenu est attesté par l'affidavit d'un agent de la paix.

Code criminel, par. 196(2) et (4)

Contenu de
l'affidavit

(2) L'affidavit contient les renseignements suivants :

a) les faits invoqués à l'appui de la demande;

b) la liste de toutes les demandes de prolongation du délai de notification déjà présentées relativement au même mandat, avec la date de chacune d'entre elles, le nom du juge saisi et l'indication qu'elle a été retirée, rejetée ou accueillie, selon le cas.

Code criminel, par 196(4)

COMMENTAIRE

L'article 183 décrit les renseignements devant être fournis avec la demande de prolongation du délai de notification d'une interception ou d'une entrée clandestine, et précise quand elle doit être présentée. Le régime proposé marque un changement important par rapport au droit actuel. Car en vertu des dispositions présentées ici, la demande de prolongation ne peut être présentée qu'*après* la délivrance du mandat, tandis qu'à l'heure actuelle (suivant les paragraphes 185(2) et (3) du *Code criminel*), elle peut l'être en même temps que la demande de mandat. Cette modification est logique, puisque normalement, la nécessité de la prolongation ne peut tenir qu'à des faits qui ne sont pas connus ou ne se sont pas encore produits au moment de la délivrance. L'intimité de la vie privée se trouve ainsi davantage protégée, le tribunal étant mieux en mesure, grâce aux renseignements qu'on lui fournit, de décider si la prolongation souhaitée est véritablement nécessaire. Mais nous reconnaissons que, dans certaines enquêtes très compliquées ou d'une nature bien particulière, la personne qui demande le mandat peut prévoir dès le départ qu'il faudra obtenir une prolongation et peut en démontrer la nécessité au juge. La rédaction de cette disposition permet donc de présenter les demandes de prolongation immédiatement après la délivrance du mandat.

CHAPITRE VII DEMANDE DE DÉTAILS SUR L'INTERCEPTION

Demandeur et
préavis

184. L'accusé qui apprend qu'une communication privée à laquelle il était partie a été interceptée au moyen d'un dispositif de surveillance peut demander par écrit à un juge, avec préavis de deux jours francs au poursuivant, d'ordonner à ce dernier de lui fournir les détails de la communication privée interceptée.

Document de travail n° 47, rec. 70

COMMENTAIRE

Voir le commentaire qui accompagne l'article 191 pour des explications sur ce type de demande.

Contenu de la demande

185. (1) La demande contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le lieu et la date où elle doit être présentée;**
- c) le crime reproché au demandeur;**
- d) la nature de l'ordonnance demandée;**
- e) les motifs invoqués à l'appui de la demande.**

Affidavit

(2) Le contenu de la demande est attesté par un affidavit.

COMMENTAIRE

Cet article précise les renseignements que doit contenir la demande visant à obtenir les détails d'une communication interceptée et exige qu'elle soit accompagnée d'un affidavit. Ces formalités correspondent à celles qui sont établies pour les autres demandes d'ordonnances prévues au présent code et devant être notifiées à d'autres personnes — par exemple, dans la partie VI (*La disposition des choses saisies*).

Préavis

186. Un préavis indiquant le lieu, la date et l'heure de l'audition est signifié au poursuivant avec la demande et l'affidavit.

COMMENTAIRE

Conçue sur le modèle de l'article 216 (disposition des choses saisies), cette disposition prévoit la signification, avec la demande et l'affidavit, d'un préavis au poursuivant.

Preuve à l'audience

187. Le juge saisi de la demande peut recevoir tout élément de preuve ou témoignage, notamment sous la forme d'un affidavit.

COMMENTAIRE

Les dispositions de cet article correspondent à celles de l'alinéa 218c) (disposition des choses saisies).

Signification de l'affidavit	188. (1) Lorsqu'un affidavit doit être produit en preuve, il est signifié au poursuivant dans un délai raisonnable avant l'audition de la demande.
Interrogatoire du souscripteur	(2) Le souscripteur d'un affidavit produit en preuve peut être interrogé sur le contenu de celui-ci.
Serment	189. Le serment est obligatoire pour tout témoin.
Enregistrement	190. (1) Les témoignages entendus par le juge sont intégralement enregistrés par écrit ou sur support électronique.
Désignation de l'enregistrement	(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.
Ordonnance de divulgation de détails	191. Le juge saisi d'une demande à cet effet peut ordonner au poursuivant de divulguer, sur la communication privée interceptée, les détails qui peuvent être obtenus avec une diligence raisonnable, s'il est convaincu qu'ils présentent un lien avec le crime reproché au demandeur et que celui-ci en a besoin pour présenter une défense pleine et entière.

Document de travail n° 47, rec. 70

COMMENTAIRE

Habituellement, lorsque la police procède à l'interception de communications privées, son but est d'obtenir des éléments de preuve contre une personne, qui seront éventuellement utilisés au procès si des accusations sont portées relativement au crime à l'égard duquel l'interception a été autorisée. Mais les personnes dont on enregistre ainsi les communications privées ne sont pas toujours poursuivies, ou encore peuvent l'être pour un crime différent. Car la police est parfois amenée à conclure, à la faveur de l'opération, qu'elles ne sont impliquées dans la commission d'aucun crime, qu'elles ont commis un autre crime, ou que le crime faisant l'objet de l'enquête est imputable à quelqu'un d'autre.

Prenons un exemple. L'interception des communications privées de «X», intermédiaire innocent, permet d'établir que «Y», et non «X», est mêlé à la commission d'un crime. «X» ne sera donc accusé d'aucun crime à la suite de l'écoute électronique. Puisque le poursuivant ne produira pas la preuve des communications privées contre «X», celui-ci ne se verra pas remettre le préavis exigé à l'article 194. Il est toutefois plausible que «X» ait besoin d'obtenir l'enregistrement des communications privées pour présenter une défense pleine et entière à l'égard d'un autre chef d'accusation, relativement auquel le poursuivant n'avait pas l'intention de produire la preuve des communications interceptées. «X» pourrait tout de même vouloir avoir accès aux communications

interceptées, dans le cas où elles pourraient servir à corroborer un alibi ou un autre moyen de défense.

D'autre part, l'accusé qui n'est pas avisé de l'intention du poursuivant de produire contre lui la preuve de communications interceptées peut quand même être mis au courant, de façon officielle ou non, que ses communications privées ont été interceptées. La façon officielle est celle que prévoit l'alinéa 177a), aux termes duquel la personne doit être avisée de toute interception de ses communications privées. Mais rien n'exige que cet avis indique le contenu des communications interceptées. La façon non officielle est celle par laquelle la personne apprend, généralement d'une source digne de foi, que ses communications privées ont été interceptées.

Des propositions avaient été faites dans le document de travail n° 47²¹⁹ afin de remédier aux lacunes du droit actuel; ces propositions sont à l'origine des dispositions contenues aux articles 184 à 193. D'après l'article 184, la demande de détails peut être présentée par l'accusé qui était partie à la communication privée interceptée, avec préavis de deux jours francs au poursuivant. Les articles 185 à 190 énoncent certaines règles connexes touchant notamment le contenu de la demande, la signification de celle-ci et de l'avis qui doit l'accompagner, ainsi que la réception d'éléments de preuve ou de témoignages au moment de l'audition. L'article 191 énonce les motifs dont le juge peut s'autoriser pour ordonner la divulgation des détails de la communication interceptée.

Forme de
l'ordonnance

192. L'ordonnance est rédigée selon la formule prescrite et porte la signature du juge qui la rend.

Contenu

193. L'ordonnance contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;**
- b) le crime reproché au demandeur;**
- c) la décision du juge;**
- d) le lieu et la date où elle est rendue;**
- e) le nom et le ressort du juge.**

219. Recommandation 70, p. 104.

CHAPITRE VIII FORMALITÉS DE LA PRÉSENTATION EN PREUVE ET DE L'OBTENTION DE RENSEIGNEMENTS SUPPLÉMENTAIRES

SECTION I PRÉAVIS DE L'INTENTION DE PRODUIRE EN PREUVE

Préavis	<p>194. (1) Le poursuivant qui entend produire la preuve d'une communication privée interceptée au moyen d'un dispositif de surveillance donne à l'accusé un préavis raisonnable de cette intention.</p> <p style="text-align: right;">Document de travail n^o 47, rec. 57 <i>Code criminel</i>, par. 189(5)</p>
Contenu	<p>(2) Ce préavis contient les éléments suivants :</p> <p>a) la transcription de toute communication privée qui sera produite sous forme d'enregistrement, ou une déclaration donnant les détails complets de toute communication privée qui sera produite par un témoin;</p> <p>b) le lieu, la date et l'heure de la communication privée, et le nom de tous les interlocuteurs, s'il est connu;</p> <p>c) dans le cas où la communication privée a été interceptée en vertu d'un mandat, une copie du mandat et des pièces afférentes à toute demande de délivrance, de renouvellement ou de modification du mandat.</p> <p style="text-align: right;">Document de travail n^o 47, rec. 49 <i>Code criminel</i>, par. 189(5)</p>

COMMENTAIRE

Suivant le paragraphe 189(5) du *Code criminel*, l'admissibilité en preuve d'une communication privée interceptée en conformité avec la loi est subordonnée à la remise à l'accusé, par la partie qui entend en produire la preuve, d'un préavis raisonnable de son intention, accompagné : a) d'une transcription de la communication privée (lorsqu'elle sera produite sous forme d'enregistrement) ou d'une déclaration qui en indique tous les détails (lorsque la preuve de la communication sera donnée de vive voix); b) d'une déclaration relative à l'heure, à la date et au lieu de la communication privée et aux personnes y ayant pris part, si elles sont connues²²⁰.

220. Suivant l'article 189 du Code, l'obligation de notification n'est pas limitée aux cas où le poursuivant désire produire directement contre l'accusé la preuve des communications interceptées. Elle s'applique également lorsque le poursuivant tente de produire indirectement la preuve de ces communications — par exemple, lorsque le poursuivant tente de produire la preuve des communications à l'occasion du contre-interrogatoire d'un témoin à décharge, afin de réfuter un moyen de défense avancé par l'accusé. Voir *R. c. Nygaard*, [1989] 2 R.C.S. 1074.

Si l'article 194 conserve pour une bonne part les mêmes règles, nous avons apporté certains changements afin de garantir la divulgation du plus de renseignements possible à l'accusé.

D'après le paragraphe (1), le poursuivant est tenu de donner le préavis lorsqu'il a l'intention de produire la communication privée en preuve. La règle s'applique non seulement aux communications privées interceptées légalement sous le régime de la présente partie (en vertu d'un mandat ou avec le consentement de toutes les parties), mais aussi aux communications privées qui, interceptées illégalement, peuvent néanmoins être jugées recevables, dans l'intérêt de la justice. À l'heure actuelle, l'obligation de donner le préavis ne s'applique pas lorsque la preuve est produite avec le consentement de l'une des parties²²¹. Dans le document de travail n° 47, nous avons souligné que cette règle est incompatible avec le principe de la communication pleine et entière de la preuve à l'accusé : le préavis devrait être donné dans tous ces cas²²².

Le paragraphe 194(1) ne prévoit pas que la communication doit être écartée si les formalités du préavis n'ont pas été remplies. Il y aurait plutôt lieu sans doute, dans un tel cas, d'ajourner le procès.

Les alinéas *a*) et *b*) du paragraphe (2) sont dans une large mesure fidèles au droit actuel. Il en va toutefois autrement de l'alinéa *c*). Nous avons voulu garantir la communication à l'accusé de l'ensemble des pièces contenues dans le paquet scellé (y compris les renseignements fournis à l'appui de la demande visant l'obtention, le renouvellement ou la modification du mandat, ainsi que le mandat lui-même et la modification si elle figure sur un document distinct). Car suivant le régime actuel, ces renseignements, à l'exception de l'autorisation et du renouvellement, sont placés dans un paquet scellé et l'accusé doit obtenir une ordonnance judiciaire pour y avoir accès. Bien que les tribunaux soient maintenant davantage disposés à lui reconnaître le droit de pouvoir examiner les pièces se trouvant dans le paquet scellé en vue de pouvoir présenter une défense pleine et entière, la procédure n'en demeure pas moins compliquée et c'est l'accusé qui doit prendre l'initiative des démarches nécessaires. Nous avons conclu que la communication de la preuve serait favorisée si la loi obligeait le poursuivant à remettre à l'accusé une copie de toutes ces pièces, tout en lui permettant de demander au juge une ordonnance visant à rendre inintelligibles certains renseignements, ainsi que le prévoit l'article 167. (Il peut être mis fin aux effets de cette ordonnance, conformément à la section III du présent chapitre, si l'accusé estime que l'accès aux renseignements est indispensable à une défense pleine et entière.)

221. Voir *R. c. Banas and Haverkamp* (1982), 65 C.C.C. (2d) 224 (C.A. Ont.).

222. Document de travail n° 47, p. 82; rec. 57, p. 98.

SECTION II DEMANDE DE DÉTAILS COMPLÉMENTAIRES

Demandeur et
préavis

195. L'accusé à qui a été notifiée l'intention du poursuivant de produire la preuve d'une communication privée interceptée peut demander par écrit à un juge, avec préavis de deux jours francs au poursuivant, des détails complémentaires sur cette communication.

Code criminel, art. 190

COMMENTAIRE

Aux termes de l'article 190 du Code actuel, «tout juge du tribunal devant lequel se tient ou doit se tenir le procès du prévenu peut [. . .] ordonner que des détails complémentaires soient fournis relativement à la communication privée que l'on a l'intention de présenter en preuve». Cette règle est reprise ici, mais par souci de logique nous avons établi dans des articles distincts la procédure en vertu de laquelle la demande est présentée (art. 195 et 197) et le pouvoir conféré au juge pour accueillir celle-ci (art. 196).

Ordonnance

196. Le juge saisi d'une demande à cet effet et convaincu que cela est nécessaire pour permettre à l'accusé de présenter une défense pleine et entière peut ordonner que des détails complémentaires soient fournis à l'accusé.

Code criminel, art. 190

Règles de
procédure

197. Les dispositions des articles 185 à 190, 192 et 193 s'appliquent à cette demande.

COMMENTAIRE

Cet article rend applicables à l'égard de ces demandes les règles de procédure qui régissent la demande de détails (voir les articles 185 à 190, 192 et 193). Ces règles concernent le contenu de la demande, ainsi que la signification du préavis et de la demande elle-même. Elles portent aussi sur la réception des éléments de preuve et témoignages, leur enregistrement, ainsi que la forme et le contenu de l'ordonnance éventuellement rendue.

SECTION III DEMANDE DE MISE AU JOUR DE RENSEIGNEMENTS RENDUS ININTELLIGIBLES

Demandeur

198. L'accusé à qui a été notifiée l'intention du poursuivant de produire la preuve d'une communication privée

interceptée peut demander par écrit une ordonnance afin que soient mis au jour des renseignements rendus inintelligibles dans les pièces qui accompagnaient le préavis.

Document de travail n° 56, rec. 9(6)

COMMENTAIRE

S'il a été décidé de rendre certains renseignements inintelligibles, l'accusé en recevra copie, en même temps que le préavis d'intention de produire la communication en preuve prévu à l'article 194.

Dans le document de travail n° 56, intitulé *L'accès du public et des médias au processus pénal*²²³, nous avons recommandé la mise sur pied d'un mécanisme permettant de rétablir l'intelligibilité des renseignements à l'intention de l'accusé, pour qu'il soit en mesure de présenter une défense pleine et entière. Le bien-fondé de cet objectif a récemment été reconnu dans plusieurs décisions judiciaires portant sur l'accès aux documents placés dans le paquet scellé²²⁴. L'article 198 permet donc la présentation d'une demande visant la mise au jour de renseignements rendus inintelligibles et indique qui peut la présenter.

Mode de
présentation

199. La demande est présentée en personne au juge, avec préavis de deux jours francs au poursuivant.

Audition de la
demande

200. Au moment de l'audition de la demande, le juge examine les pièces contenues dans le paquet scellé, en présence de l'accusé et du poursuivant, mais sans permettre à l'accusé de les examiner.

Divulgarion des
renseignements

201. Le juge saisi d'une demande à cet effet et convaincu que l'accusé a besoin, pour présenter une défense pleine et entière, de renseignements rendus inintelligibles dans quelque pièce qui lui a été remise relativement au mandat, peut ordonner la divulgation de ces renseignements à l'accusé.

Document de travail n° 56, rec. 9(6)

Règles de
procédure

202. Les dispositions des articles 185 à 190, 192 et 193 s'appliquent à cette demande.

Appel

203. Appel peut être interjeté de la décision du juge, devant un juge de la cour d'appel.

223. Recommandation 9(6)a), p. 67.

224. Voir par exemple *R. c. Rowbotham*, précité, note 208; et *R. c. Parmar*, précité, note 208.

CHAPITRE IX RÈGLES DE PREUVE

Preuve sous
forme d'affidavit

204. La preuve des faits suivants peut être présentée sous la forme d'un affidavit :

- a) le lieu, la date et l'heure où une communication privée a été interceptée;**
- b) les moyens par lesquels une communication privée a été interceptée;**
- c) tous les faits relatifs à la garde de l'enregistrement d'une communication privée interceptée;**
- d) la signification du préavis de l'intention de produire la preuve d'une communication privée.**

Document de travail n° 47, rec. 66

COMMENTAIRE

Les procès où sont utilisés des éléments de preuve obtenus par l'écoute électronique peuvent facilement s'éterniser. C'est qu'il faut citer de nombreux témoins pour établir des faits de nature technique, mais souvent sans aucune incidence sur le fond, concernant par exemple l'installation et la surveillance du dispositif, la préparation des enregistrements sonores et des transcriptions. Dans le document de travail n° 47²²⁵, nous avons proposé, dans le but de favoriser l'efficacité et la rapidité des procédures, que des règles moins strictes s'appliquent à la preuve de ce type de faits. Le présent article est fondé sur ces recommandations.

Qualité du
demandeur

205. Lorsque la qualité d'agent désigné ou d'agent de la paix désigné d'une personne est énoncée dans le mandat, elle est présumée établie, sauf preuve contraire.

Document de travail n° 47, rec. 68

COMMENTAIRE

L'article 205 dispense le poursuivant de l'obligation d'établir la qualité d'agent désigné ou d'agent de la paix désigné qui est énoncée dans le mandat, sauf preuve contraire.

Absence de
l'original du
mandat

206. Dans toute procédure où il importe au tribunal d'être convaincu que l'interception d'une communication privée a été autorisée par un mandat délivré à la suite d'une demande présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de

225. Recommandations 66 et 67, p. 100.

télécommunication, l'absence de l'original du mandat est, sauf preuve contraire, la preuve que l'interception n'a pas été autorisée par mandat.

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

COMMENTAIRE

L'article 206 est le pendant de dispositions figurant dans d'autres parties du présent code (par exemple l'article 41 relatif aux fouilles, perquisitions et saisies). Il atteste la prédilection de la Commission pour la production de l'original du mandat (et non d'une simple copie) lorsque la demande a été présentée par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication; l'original confirme en effet d'une manière péremptoire l'autorisation d'accomplir les actes qui y sont indiqués.

CHAPITRE X RAPPORTS ANNUELS

Rapports fédéral
et provinciaux

207. (1) Le solliciteur général du Canada et chaque ministre provincial établissent, dès que possible après la fin de chaque année, un rapport relatif à la surveillance électronique effectuée en leur nom au cours de l'année.

Code criminel, par. 195(1) et (5)

Dépôt au
Parlement

(2) Le solliciteur général du Canada fait déposer sans retard son rapport au Parlement.

Code criminel, par. 195(4)

Publication

(3) Chaque ministre provincial publie sans retard le rapport ou fait en sorte que le public puisse y avoir accès par quelque autre moyen.

Code criminel, par. 195(5)

COMMENTAIRE

Pour obliger la puissance publique à rendre compte de l'application des dispositions sur l'écoute électronique, le législateur a exigé à l'article 195 du *Code criminel* que le solliciteur général du Canada et les procureurs généraux des provinces publient tous les ans des rapports détaillés sur les demandes d'autorisations et les interceptions faites en leur nom au cours de l'année. Ces dispositions sont reprises aux articles 207 et 208; des modifications mineures ont été apportées pour faciliter la lecture et par souci d'uniformité avec d'autres dispositions de la présente partie.

Contenu des
rapports annuels

208. Les rapports annuels contiennent les indications suivantes :

a) le nombre de demandes de mandats, de renouvellements et de modifications, dans des listes distinctes;

- b) le nombre de mandats, de renouvellements et de modifications qui ont été accordés ou refusés, ou encore accordés suivant des conditions établies par le juge;**
- c) le nombre de personnes identifiées dans des mandats qui ont été poursuivies par le procureur général du Canada ou de la province, par suite d'interceptions effectuées en vertu de mandats, relativement :**
- (i) à un crime spécifié dans le mandat,**
 - (ii) à un crime visé au sous-alinéa 133(1)a(i) qui n'était pas spécifié dans le mandat,**
 - (iii) à un crime autre que ceux qui sont visés au sous-alinéa 133(1)a(i);**
- d) le nombre de personnes non identifiées dans un mandat et qui, par suite de renseignements obtenus grâce à l'interception de communications privées effectuée en vertu de mandats, ont été poursuivies par le procureur général du Canada ou de la province relativement :**
- (i) à un crime spécifié dans un mandat,**
 - (ii) à un crime visé au sous-alinéa 133(1)a(i) qui n'était pas spécifié dans un mandat,**
 - (iii) à un crime autre que ceux qui sont visés au sous-alinéa 133(1)a(i);**
- e) la durée moyenne de validité des mandats et des renouvellements de mandats qui ont été accordés;**
- f) le nombre de mandats qui, une fois renouvelés, ont été valides pendant les périodes suivantes :**
- (i) de soixante à cent dix-neuf jours,**
 - (ii) de cent vingt à cent soixante-dix-neuf jours,**
 - (iii) de cent quatre-vingts à deux cent trente-neuf jours,**
 - (iv) plus de deux cents quarante jours ou plus jours;**
- g) les crimes spécifiés dans les mandats, ainsi que le nombre de mandats, de renouvellements et de modifications accordés pour chaque crime;**
- h) la description de tous les genres de lieux spécifiés dans les mandats et le nombre de mandats accordés pour chaque genre de lieu;**
- i) une description sommaire des méthodes d'interception spécifiées dans les mandats;**
- j) le nombre de personnes arrêtées par suite des renseignements obtenus grâce à l'interception de communications privées en vertu d'un mandat;**
- k) le nombre d'avis d'interception ou d'entrée clandestine qui ont été donnés;**

l) le nombre de poursuites pénales engagées par le procureur général du Canada ou de la province, dans lesquelles des communications privées interceptées en vertu d'un mandat ont été produites en preuve, et le nombre de poursuites qui ont entraîné la condamnation de l'accusé;

m) le nombre d'enquêtes au cours desquelles des renseignements obtenus par suite de l'interception de communications privées en vertu d'un mandat ont été utilisés, bien que les communications privées n'aient été produites en preuve dans aucune poursuite pénale;

n) le nombre de poursuites engagées contre des fonctionnaires ou préposés de Sa Majesté, en vertu de l'article 66 (interception des communications privées), de l'article 67 (installation d'appareils d'interception) ou de l'article 68 (communication) du projet de code criminel de la CRD;

o) une évaluation d'ensemble de l'importance de l'interception des communications privées pour le dépistage, la prévention et la poursuite des crimes au Canada ou dans la province.

Code criminel, par. 195(2) et (3)

COMMENTAIRE

Voir le commentaire qui accompagne l'article 207.

PARTIE VI
LA DISPOSITION DES CHOSES SAISIES

Textes à l'origine de la partie VI

PUBLICATIONS DE LA CRD

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

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

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

L'accès du public et des médias au processus pénal, Document de travail n° 56 (1987)

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

LÉGISLATION

Code criminel, art. 487- 492, 605

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

Cette partie présente l'ensemble des règles applicables à l'égard des «choses saisissables²²⁶» saisies en conformité avec les dispositions des parties II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*) ou III (*La recherche d'indices sur les personnes*; dans ce dernier cas, les dispositions contenues ici s'appliquent uniquement aux choses saisissables extraites du corps d'une personne). C'est toutefois dans la partie VII (*Les privilèges en matière de saisie*) du présent code que l'on trouvera la façon dont il est statué sur l'existence du privilège invoqué à l'égard d'une chose saisie (les dossiers d'un avocat, par exemple) et la façon dont il en est disposé dans le cas où elle est jugée privilégiée.

À l'heure actuelle, les procédures régissant la façon dont il est finalement disposé des choses saisies sont décrites dans des dispositions complexes du *Code criminel* et, en particulier pour les choses saisies sans mandat, dépendent de la politique établie par chaque corps policier. Aussi la Commission a-t-elle voulu proposer dans la présente partie des règles qui soient frappées au coin de la clarté, de l'uniformité et de la simplicité tout à la fois.

Les personnes qui ont un intérêt dans les choses saisies se voient donner la possibilité de savoir où celles-ci se trouvent et qui en a la responsabilité. Les autorités sont quant à elles encouragées dans le présent régime à décider le plus tôt possible si la rétention des choses saisies est nécessaire. Si elles concluent rapidement que tel n'est pas le cas et que le droit à la propriété ou à la possession ne paraisse pas contesté, elles pourront passer outre aux formalités prévues à la présente partie et restituer les choses saisies aux possesseurs légitimes. Le processus dans son ensemble est soumis au contrôle judiciaire et les personnes responsables de la saisie doivent rendre compte de tous leurs actes.

Dans le même ordre d'idées, les autorités ont l'obligation de préparer un inventaire détaillé des choses saisies, d'en remettre une copie aux intéressés et d'en joindre une autre au procès-verbal de saisie présenté au juge de paix. L'agent de la paix qui effectue la saisie est tenu de prendre les mesures nécessaires à la protection et à la conservation des choses saisies, mais les juges de paix du district judiciaire où est produit le procès-verbal sont investis d'un pouvoir de surveillance à l'égard de la rétention de ces choses, des conditions relatives à la garde et de la disposition.

Lorsqu'il s'avère nécessaire de retenir une chose saisie, les victimes et toute personne se prétendant titulaire d'un droit de propriété ou de possession peuvent se prévaloir de procédures de restitution facilement compréhensibles, accessibles et efficaces.

On protège aussi, bien sûr, l'intérêt public en ce qui a trait à l'application des lois pénales et au déroulement des procès. Enquêteurs et poursuivants se voient conférer les pouvoirs qui s'avèrent nécessaires, dans une mesure raisonnable, à la rétention, à la conservation et éventuellement à la production, dans le cadre de poursuites criminelles, des choses saisies.

226. L'expression «choses saisissables» est définie à l'article 2.

Nous avons par ailleurs prévu des procédures spéciales régissant la saisie de choses dangereuses ou périssables.

La présente partie est le complément des réformes entreprises avec l'entrée en vigueur par proclamation, le 2 décembre 1985, de la *Loi de 1985 modifiant le droit pénal*²²⁷. Celle-ci était du reste inspirée de propositions législatives faites dans le document de travail n° 39 de la Commission. La loi de 1985 ne visait pas à réglementer la question d'une manière exhaustive. En effet, ses dispositions n'étant applicables que sous réserve des dispositions de toute autre loi fédérale²²⁸, les règles établies dans la *Loi sur les stupéfiants*²²⁹ et la *Loi sur les aliments et drogues*²³⁰, par exemple, restaient en vigueur. Le champ d'application de la présente partie est beaucoup plus vaste. Elle régit la rétention et la disposition de toutes les choses saisies à titre de «choses saisissables» soit sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*), soit sous celui de la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*) lorsqu'elles ont été extraites du corps d'une personne, et partant influe sur le sort des choses saisies en vertu de toute loi fédérale de nature pénale.

Si elle a une portée plus large que le Code actuel et les lois connexes, cette partie ne s'applique néanmoins pas aux choses suivantes : (1) les échantillons de substances corporelles, les résidus ou les choses prélevés sous le régime de la partie III, à moins, comme nous venons de le dire, qu'ils aient été saisis à titre de «choses saisissables» par extraction du corps d'une personne (par exemple, des drogues dissimulées dans un orifice corporel); (2) les choses saisies à l'égard desquelles un privilège est invoqué; (3) les échantillons de sang ou d'haleine prélevés sous le régime de la partie IV; (4) les choses saisies à des fins étrangères à une enquête ou à une poursuite criminelle (par exemple, les choses trouvées par hasard); (5) les choses saisies en vertu des règlements d'établissements de détention (exception faite des «choses saisissables» mentionnées ici); (6) les choses saisies en vue de déterminer la légalité de leur possession, sans égard à des crimes précis ni aux droits que des personnes peuvent avoir sur elles²³¹; (7) les «produits de la criminalité»²³².

227. S.C. 1985, ch. 19.

228. Voir par exemple le paragraphe 489.1(1) du *Code criminel*.

229. Précitée, note 21.

230. L.R.C. (1985), ch. F-27.

231. On vise ici les procédures applicables aux armes, etc. (*Code criminel*, art. 103), à la propagande haineuse (*Code criminel*, art. 320) ainsi qu'aux publications obscènes ou aux histoires illustrées de crime (*Code criminel*, art. 164). La Commission a recommandé dans une autre publication que les articles 103, 164 et 320 soient retirés du Code pour être insérés ailleurs dans la législation fédérale. Voir le rapport n° 24, pp. 57-61.

232. Nous remettons à plus tard l'inclusion de règles régissant la saisie et la façon de disposer de ces produits, pour étudier attentivement les dispositions législatives récemment adoptées en la matière. Voir la *Loi modifiant le Code criminel, la Loi des aliments et drogues et la Loi sur les stupéfiants*, précitée, note 13. Les conclusions de la Commission sur le point de savoir s'il y aurait lieu d'incorporer ces nouvelles dispositions au présent code seront exposées dans des documents ultérieurs.

CHAPITRE PREMIER CHAMP D'APPLICATION

Application	209. (1) La présente partie s'applique aux choses saisissables saisies sous le régime de la partie II (<i>Les fouilles, les perquisitions et les saisies</i>) ainsi qu'aux choses saisissables extraites du corps d'une personne et saisies sous le régime de la partie III (<i>La recherche d'indices sur les personnes</i>).
Exception	(2) Lorsqu'une chose saisie ou les renseignements y contenus font l'objet d'une opposition fondée sur un privilège, il en est disposé en conformité avec les dispositions de la partie VII (<i>Les privilèges en matière de saisie</i>).

COMMENTAIRE

Nous avons voulu ici indiquer d'une manière précise le champ d'application de la présente partie. Le terme «choses saisissables» est défini à l'article 2.

On trouvera dans un autre volume du code, à paraître, les règles régissant la façon de disposer des choses — autres que les «choses saisissables» extraites du corps d'une personne — obtenues en vertu des dispositions de la partie III. Quant aux règles relatives à la disposition des échantillons de sang et d'haleine prélevés sous le régime de la partie IV (*Le dépistage de l'état alcoolique chez les conducteurs*), elles sont dans une certaine mesure contenues dans cette partie-là. Et lorsque la chose saisie ou les renseignements y contenus font l'objet d'une opposition fondée sur un privilège, l'accès à la chose ou aux renseignements, de même que la façon d'en disposer, sont régis par les dispositions de la partie VII (*Les privilèges en matière de saisie*).

CHAPITRE II OBLIGATIONS DE L'AGENT DE LA PAIX PRATIQUANT UNE SAISIE

SECTION I INVENTAIRE DES CHOSES SAISIES

Préparation de l'inventaire	210. (1) Au moment de la saisie ou dès que cela est matériellement possible après celle-ci, l'agent de la paix : a) dresse et signe un inventaire décrivant toutes les choses saisies avec une précision raisonnable; b) offre une copie de l'inventaire à toute personne apparemment en possession des choses saisies au moment de la saisie et lui en remet une copie si elle en fait la demande.
-----------------------------	--

Renseignements
copiés

(2) Si l'agent de la paix réalise une copie de quelque renseignement contenu dans une chose saisie, il en fait mention dans l'inventaire.

Affichage de
l'inventaire

(3) Si personne ne semble être en possession des choses saisies, l'agent de la paix peut afficher une copie de l'inventaire sur le lieu de la saisie.

Personnes ayant
un droit de
propriété ou
ayant droit à la
possession

(4) L'agent de la paix qui effectue une saisie offre, si cela est matériellement possible, une copie de l'inventaire à toute autre personne qui lui paraît avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession, et lui en remet une copie si elle en fait la demande.

Rapport n° 27, rec. 2(1)
Code criminel, par. 487.1(9), art. 489.1

COMMENTAIRE

Lorsqu'une chose saisie en vertu d'un mandat n'est pas remise à la personne qui a légitimement droit à sa possession²³³, l'agent de la paix ou la personne qui a effectué la saisie est tenu suivant l'article 489.1 du Code actuel de l'emmener devant «le juge de paix qui a décerné le mandat ou un autre juge de paix de la même circonscription territoriale²³⁴». Il peut aussi «faire rapport au juge de paix qu'il a saisi les biens et qu'il les détient²³⁵». Si aucun mandat n'a été délivré et que la chose n'ait pas été restituée, il faut faire rapport à «un juge de paix qui a compétence dans les circonstances» ou lui apporter la chose en question²³⁶. Et dans le cas d'une saisie pratiquée en vertu d'un mandat délivré par téléphone ou à l'aide d'un autre moyen de télécommunication, l'agent doit déposer un rapport «auprès du greffier du tribunal de la circonscription territoriale où le mandat devait être exécuté²³⁷».

Les dispositions du Code actuel n'exigent pas systématiquement l'établissement d'un rapport lorsqu'un bien a été saisi sans être restitué à son propriétaire ou à son possesseur. Elles n'exigent pas non plus que l'on dresse un inventaire qui serait remis aux personnes ayant un intérêt soit à l'égard de la chose saisie, soit à l'égard du lieu ou du véhicule où la saisie a été pratiquée.

Les règles établies au présent chapitre diffèrent de celles qui sont en vigueur actuellement. L'article 210, fondé sur le principe de la responsabilité, exige qu'au moment opportun, l'agent de la paix prépare l'inventaire des choses saisies et s'efforce de le remettre au possesseur apparent. Celui-ci pourra ainsi veiller à la protection de ses

233. Suivant l'alinéa 489.1(1)a).

234. *Code criminel*, sous-al. 489.1(1)b(i), al. 489.1(2)a).

235. *Code criminel*, sous-al. 489.1(1)b(ii), al. 489.1(2)b). Le rapport doit suivant le paragraphe 489.1(3) être rédigé selon la formule 5.2; il comporte par conséquent, entre autres choses, une description de chaque bien saisi.

236. *Code criminel*, al. 489.1(1)b), par. 489.1(2).

237. *Code criminel*, par. 487.1(9). Le paragraphe 489.1(3) impose également l'utilisation de la formule 5.2, avec en plus les indications exigées au paragraphe 487.1(9).

intérêts, par exemple en demandant la permission d'examiner les choses en question, en demandant qu'elles lui soient restituées ou en contestant la validité de la saisie elle-même.

SECTION II REMISE DES CHOSES SAISIES PAR L'AGENT DE LA PAIX

Personne ayant
droit à la
possession

211. (1) L'agent de la paix peut, avant de présenter le procès-verbal de saisie à un juge de paix, remettre la chose saisie à la personne qui lui paraît avoir droit à sa possession si, à la connaissance de l'agent de la paix, la possession n'est pas contestée et que la chose ne soit plus nécessaire ni utile aux fins de quelque enquête ou procédure.

Récépissé

(2) L'agent de la paix obtient un récépissé pour toute chose saisie qu'il remet.

Rapport n° 27, rec. 2(6) et (7)
Code criminel, al. 489.1(1)a

COMMENTAIRE

L'article 211 reprend pour l'essentiel les dispositions de l'alinéa 489.1(1)a du *Code criminel*. C'est ainsi que l'on maintient une règle fondamentale de la common law, suivant laquelle les enquêteurs doivent disposer d'un délai raisonnable pour déterminer s'il y a lieu de garder le bien saisi, soit pour les besoins de l'enquête en cours, soit parce qu'il pourrait constituer un élément de preuve utile en cas d'éventuelles poursuites pénales²³⁸. Souvent, en effet, les policiers constatent, peu après la saisie, qu'il serait inutile de retenir la chose. C'est pourquoi l'agent pourra en vertu du paragraphe (1) la restituer rapidement à la personne qui lui paraît avoir droit à la possession s'il n'a pas encore remis au juge de paix le procès-verbal de saisie et si la possession n'est pas contestée.

On n'attend pas du tout ici de l'agent de la paix qu'il apprécie la valeur juridique des prétentions à la propriété d'une chose saisie. La restitution opérée en vertu du présent article n'a pour effet ni de créer ni d'éteindre quelque droit de nature civile. Car si, à la connaissance de l'agent, le droit à la possession de la chose est litigieux, les formalités prévues à la présente partie devront être observées.

En cas de restitution sous le régime du paragraphe 211(1), il suffira d'obtenir un récépissé (par. 211(2)), que l'on joindra au procès-verbal de saisie (par. 212(3)); cette formalité répond au principe de la responsabilité et aux exigences administratives.

238. Voir *Ghani et al. c. Jones*, [1970] 1 Q.B. 693 (C.A.); *Lavie c. Hill* (1918), 29 C.C.C. 287 (C.S. N.-É.). Lire aussi les observations du juge Galligan dans l'affaire *In Re Famous Player's Ltd. et al. c. Director of Investigation and Research* (1986), 29 C.C.C. (3d) 251, p. 263 (H.C.J. Ont.).

**SECTION III
PROCÈS-VERBAL DE SAISIE**

Établissement d'un procès-verbal	212. (1) L'agent de la paix dresse un procès-verbal relativement à toute chose saisie et non remise.
Contenu	(2) Ce procès-verbal contient les renseignements suivants : a) le lieu, la date et l'heure de la saisie; b) le nom de l'agent de la paix qui a effectué la saisie ainsi que le nom de la force policière ou autre organisme pour lequel l'agent de la paix a agi; c) le nom de toute personne à qui une copie de l'inventaire a été remise; d) le cas échéant, les raisons pour lesquelles des choses non mentionnées dans un mandat de fouille ou de perquisition ont été saisies au cours de l'exécution de celui-ci ou les raisons pour lesquelles des choses ont été saisies sans mandat; e) le nom des personnes qui, à la connaissance de l'agent, peuvent avoir un droit de propriété sur quelque chose saisie ou avoir droit à sa possession; f) le cas échéant, les raisons pour lesquelles un mandat visant plusieurs choses saisissables n'a pas été exécuté à l'égard de certaines d'entre elles.
Inventaire et récépissé	(3) L'agent de la paix joint au procès-verbal l'inventaire des choses saisies et le récépissé relatif aux choses qui ont été remises.

Rapport n° 27, rec. 2(2), (3) et (4)
Code criminel, par. 487.1(9), art. 489.1

COMMENTAIRE

Avant 1985, les agents de la paix ne pouvaient, suivant le *Code criminel*, se contenter de remettre un rapport écrit après la saisie : ils devaient, en règle générale, apporter les objets saisis en vertu d'un mandat (ou à la faveur de l'exécution de celui-ci) devant le juge de paix qui avait délivré le mandat ou un autre juge de paix de la même circonscription territoriale. C'est depuis la réforme de cette année-là que la présentation d'un rapport peut remplacer la remise concrète des choses saisies au juge de paix²³⁹. Signalons par ailleurs qu'à l'heure actuelle, ni la *Loi sur les stupéfiants* ni la *Loi sur les aliments et drogues* ne contiennent d'indications à cet égard.

239. Cette possibilité n'existe pas dans tous les cas; voir les paragraphes 102(3), 199(1) et (2), 395(2) et 447(2) du *Code criminel*.

Lorsqu'un agent de la paix saisit une chose en bonne et due forme (à savoir, la saisit sans la remettre), un rapport décrivant sommairement mais de façon exacte les faits et circonstances de l'opération devrait, estime la Commission, être remis à un fonctionnaire judiciaire²⁴⁰. Les dispositions de l'article 212 répondent à cet objectif.

Pour simplifier les formalités, nous avons choisi de ne pas donner à l'agent, aux articles 212 et 213, la possibilité d'apporter les choses saisies devant le juge de paix. Il doit, lorsqu'elles seront gardées sous main de justice, dresser et présenter un procès-verbal de saisie, que le juge de paix fera déposer auprès du greffier. Le paragraphe 212(2) indique clairement les renseignements qui doivent figurer dans ce procès-verbal, auquel sera joint l'inventaire établi conformément à l'article 210 ainsi que le récépissé concernant les choses éventuellement remises en vertu de l'article 211 (par. 212(3)).

Les formalités du procès-verbal et de l'inventaire répondent aux exigences du principe de la responsabilité.

Présentation

213. (1) Le procès-verbal de saisie est présenté, dès que cela est matériellement possible après la saisie, à un juge de paix du district judiciaire où celle-ci a été effectuée.

Réception et dépôt

(2) Le juge de paix qui reçoit le procès-verbal de saisie le fait déposer auprès du greffier du district judiciaire où la saisie a été effectuée.

Rapport n° 27, rec. 2(5)
Code criminel, par. 487.1(9) et 489.1(1)

COMMENTAIRE

Lorsqu'un agent de la paix a pratiqué une saisie sans mandat et n'a pas remis par la suite la chose saisie à la personne ayant droit à la possession légitime, il doit aux termes du paragraphe 489.1(1) du *Code criminel* faire rapport à «un juge de paix qui a compétence dans les circonstances» ou emmener devant celui-ci les choses saisies. Il semble légitime de conclure que cette disposition s'applique aux saisies pratiquées sans mandat. Toutefois, il n'est pas toujours facile de savoir quel juge de paix «a compétence dans les circonstances».

Nous sommes arrivés à la conclusion que toute saisie devrait donner lieu à la préparation d'un procès-verbal, et que l'accès du public aux documents relatifs à cette saisie et aux procédures concernant la façon de disposer des choses visées ne nuirait pas sensiblement aux enquêtes criminelles, ni ne porterait gravement atteinte à l'efficacité de l'application de la loi. Il est donc opportun, selon la Commission, de permettre l'accès du public à ces documents et à ces procédures, sous réserve de quelques exceptions²⁴¹. Toutes les dispositions du présent code qui prévoient le dépôt de documents répondent au souci de faciliter, dans la mesure du possible, l'accès aux pièces où sont consignées et justifiées les atteintes à l'intimité de la vie privée et à la sécurité des

240. Rapport n° 27, pp. 12-13.

241. Document de travail n° 56, recommandation 11 et commentaire, pp. 79-80.

personnes et des biens²⁴². Il est indispensable que le lieu où sont déposés les documents pertinents soit clairement indiqué et puisse facilement être connu. L'article 213 fixe les modalités de la présentation et du dépôt du procès-verbal de saisie.

CHAPITRE III GARDE ET DISPOSITION DES CHOSES SAISIES

SECTION I RÈGLES GÉNÉRALES RÉGISSANT LES ORDONNANCES

1. Présentation de la demande

Présentation de
la demande

214. Toute demande d'ordonnance est adressée par écrit à un juge de paix du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé, de celui où la chose saisie a été placée sous garde ou de celui où a été portée l'accusation en rapport avec laquelle la chose est retenue.

COMMENTAIRE

Diverses ordonnances touchant des choses saisies sont susceptibles d'être demandées sous le régime de la présente partie; ces demandes diffèrent de celles qui visent la délivrance d'un mandat. En effet, ces dernières sont unilatérales, aucun préavis ne devant être donné à quelque autre partie. Le demandeur doit présenter des motifs permettant d'une façon raisonnable de croire à l'existence de faits justifiant la délivrance du mandat, mais il n'est pas tenu d'avoir une connaissance personnelle de ces faits. En revanche, le préavis aux intéressés est obligatoire pour la plupart des demandes d'ordonnance visées par la présente partie. Elles sont du reste susceptibles de contestation et la décision doit être fondée sur des dépositions faites sous serment au sujet de faits dont les témoins ont une connaissance personnelle.

Le *Code criminel* actuel prévoit que la plupart de ces ordonnances peuvent être obtenues au moyen de «demandes sommaires», avec préavis à certaines parties²⁴³.

242. Sous réserve, bien sûr, des cas où il y a lieu, au nom de l'intérêt public ou des exigences de l'application de la loi, de garantir la confidentialité ou la sécurité de documents relatifs à des enquêtes criminelles et de protéger des privilèges juridiquement reconnus. Nous avons tenu compte de cette nécessité dans le présent code. Citons à titre d'exemple les articles 166 à 174 qui exigent que les documents liés aux demandes de mandat autorisant l'écoute électronique soient placés dans un paquet scellé et tenus pour confidentiels; l'article 53 relatif aux fouilles, perquisitions et saisies; les dispositions de la partie VII qui régissent les mesures à prendre quant aux choses et renseignements à l'égard desquels un privilège est invoqué, ainsi que la façon d'en disposer.

243. *Code criminel*, al. 490(2)a) et (3)a); par. 490(7), (10) et (15).

D'autres — par exemple celles qui sont visées aux paragraphes 490(5) et (6) — supposent la présentation d'une «demande» et la remise d'un avis (le législateur exige alors que le juge ou le juge de paix, avant de rendre l'ordonnance, donne à certaines personnes «l'occasion de démontrer» certaines choses). Or, la distinction entre la «demande» et la «demande sommaire» demeure obscure, c'est le moins qu'on puisse dire²⁴⁴.

À notre sens, toutes les demandes d'ordonnance, en matière pénale, devraient être régies par des règles uniformes et clairement définies. Aucune divergence ne devrait exister entre la façon dont les demandeurs, les avocats et les autorités judiciaires interprètent les règles applicables aux aspects suivants : (1) les conditions auxquelles est subordonnée l'audition de la demande; (2) les renseignements et les avis qui doivent être donnés aux autres parties et au tribunal avant que les procédures puissent être engagées; (3) la nature et les caractéristiques de l'audience elle-même, et notamment les témoignages et éléments de preuve susceptibles d'être reçus. Il ne faudrait pas croire qu'une telle uniformisation accroîtrait nécessairement la durée ou la lourdeur des procédures. Elle devrait au contraire, comme c'est le cas en ce qui a trait aux requêtes en droit civil, favoriser la concision des procédures, qui porteront désormais sur les questions importantes et pertinentes. En outre, des mécanismes permettent de raccourcir les formalités des demandes lorsque cela s'avère opportun; ainsi, il serait possible d'abréger le délai prévu pour la remise d'un préavis, et le juge pourrait rendre une ordonnance fondée sur le consentement des parties.

On trouvera dans cette section les règles de procédure applicables aux demandes d'ordonnance contestées ayant trait à la garde et à la disposition des choses saisies à titre de choses saisissables sous le régime de la partie II (*Les fouilles, les perquisitions et les saisies*) et celui de la partie III (*La recherche d'indices sur les personnes*) lorsqu'elles ont été extraites du corps d'une personne. La procédure applicable aux demandes d'ordonnance contestées concernant d'autres pouvoirs de la police est exposée dans d'autres parties. Par exemple, la partie VII (*Les privilèges en matière de saisie*) énonce les règles régissant les oppositions fondées sur un privilège. La procédure de demande présentée ici pourrait bien se retrouver dans une autre partie de la version finale et complète du code. Comme d'autres parties du présent volume prévoient la

244. Nous nous sommes demandé si le législateur, en employant le terme «sommaire», a voulu indiquer que la procédure se caractérise par la rapidité ou le peu de formalités. Ou encore, peut-être pensait-il à des restrictions ayant trait au type de preuves susceptibles d'être présentées? Selon la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, on avait l'intention de donner le droit d'agir *ex parte* : *Suttles v. Cantin*, [1915] 8 W.W.R. 1293 (C.A. C.-B.). D'après une autre décision, le terme «demande sommaire» ne signifie pas «sans préavis»; il indiquerait que les procédures doivent être plus brèves que normalement : *Re Freeman Estate*, [1923] 1 D.L.R. 378, pp. 380-381 (C.S. N.-É., Div. d'app.). Le mot «sommaire» renvoie peut-être à certaines caractéristiques du mécanisme de décision : par exemple, il pourrait signifier qu'il y a lieu de trancher selon l'«instinct» plutôt que selon des principes juridiques; ou encore, que les décisions doivent être rendues oralement, immédiatement après l'audience, et non par écrit après délibération prolongée. Voir l'alinéa 488.1(4)d) du *Code criminel*, qui oblige le juge à qui l'on demande de décider si des documents sont visés par le privilège des communications entre client et avocat, de «trancher la question de façon sommaire». En résumé, la procédure «sommaire» n'est définie nulle part; on ne peut faire que des conjectures sur l'intention du législateur. C'est pourtant le terme le plus couramment utilisé pour décrire les demandes préalables au procès dans le *Code criminel*. Il nous paraît dès lors indéniable que l'imprécision des textes actuels constitue un problème.

présentation de demandes contestées et qu'on en trouvera aussi dans d'autres volumes de ce code, il pourrait bien s'avérer souhaitable de réunir toutes les dispositions semblables dans un chapitre révisé de la partie I (*Dispositions générales*).

L'article 214 énonce les caractéristiques fondamentales des demandes d'ordonnance : elles doivent être faites par écrit et être adressées à un juge de paix. Pour faciliter les choses au demandeur, la règle concernant le lieu de présentation se caractérise par une grande souplesse.

Les dispositions qui réglementent les divers types de demandes précisent pour chaque cas le délai du préavis et les personnes à qui il doit être donné.

Contenu de la demande

215. (1) La demande contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur;*
- b) le lieu et la date où elle est présentée;*
- c) le crime reproché ou faisant l'objet de l'enquête;*
- d) la description de la chose saisie visée par la demande;*
- e) la date de la saisie;*
- f) le nom du gardien;*
- g) la nature de l'ordonnance demandée;*
- h) les motifs invoqués à l'appui de la demande;*
- i) tout renseignement supplémentaire exigé par la présente partie à l'égard de la demande.*

Affidavit

(2) Le contenu de la demande est attesté par un affidavit.

COMMENTAIRE

Les alinéas (1)*a*) à *h*), explicites, énoncent les renseignements que doit obligatoirement contenir toute demande d'ordonnance visée par la présente partie. Quant à l'alinéa *i*), il indique que d'autres renseignements doivent être fournis avec certaines demandes, suivant les dispositions spécifiques applicables à celles-ci.

En exigeant au paragraphe (2) la présentation d'un affidavit avec la demande, on vise à ce que les faits invoqués dans celle-ci ne le soient pas gratuitement.

Préavis

216. Un préavis indiquant le lieu, la date et l'heure de l'audition est signifié, avec la demande et l'affidavit, à toutes les parties auxquelles ce préavis doit être donné.

COMMENTAIRE

Il s'agit ici de veiller à ce que les parties soient avisées de la présentation d'une demande et aient suffisamment de temps pour s'y préparer.

Transmission du dossier

217. Si la demande est présentée dans un district judiciaire autre que celui où le procès-verbal de saisie a été déposé, le greffier du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé transmet, sur requête écrite du demandeur, le procès-verbal et toutes les pièces y afférentes au greffier du district où la demande doit être entendue.

COMMENTAIRE

L'article 217 autorise le greffier du district où le procès-verbal de saisie a été déposé à transmettre, sur requête écrite du demandeur, l'ensemble du dossier à son collègue du district où la demande sera entendue. Suivant les articles 225 et 229, le juge de paix peut, s'il est convaincu que cela servirait au mieux les intérêts de la justice, ordonner que la demande soit présentée dans un autre district judiciaire et faire transmettre le dossier au greffier de ce district.

2. Audition de la demande

Pouvoir du juge de paix

218. Le juge de paix saisi de la demande ou habilité à rendre une ordonnance d'office peut prendre les mesures suivantes s'il l'estime opportun :

- a) faire comparaître personnellement le gardien et l'interroger;**
- b) examiner toute chose saisie et à cette fin en exiger la production;**
- c) recevoir tout élément de preuve ou témoignage, notamment sous la forme d'un affidavit.**

COMMENTAIRE

Cette disposition vise à permettre au juge de paix de fonder sa décision sur le plus de renseignements possible (qu'on lui ait demandé la délivrance d'une ordonnance ou qu'il envisage d'en délivrer une d'office, lorsque la loi le lui permet). Il peut recevoir ces renseignements de la façon traditionnellement employée devant les tribunaux (dépositions faites sous serment) ou encore sous la forme d'affidavits. On donne donc au juge de paix les moyens de ne pas se limiter au contenu de la demande d'ordonnance pour déterminer, de façon active et efficace, si les conditions prévues par la loi sont remplies.

Dans certains cas, il pourra s'avérer important que le gardien fournisse des renseignements au juge de paix saisi d'une demande d'ordonnance spéciale ayant une incidence sur la façon de disposer d'une chose saisie; d'où l'alinéa *a*).

D'ordinaire, les demandes d'ordonnance seront fondées sur des éléments de preuve ou des renseignements donnés par les parties ou par des personnes qui ont reçu notification de la demande. La présente disposition confère toutefois au juge de paix toute latitude pour citer le gardien et l'interroger.

Le pouvoir établi à l'alinéa *b*) est le complément du pouvoir discrétionnaire conféré au juge de paix à l'alinéa *a*). La Commission estime qu'avant de rendre une ordonnance relative à une chose saisie, le juge de paix devrait avoir accès à tous les renseignements dont il a besoin, y compris ceux qu'il peut obtenir en examinant la chose en question.

L'alinéa *c*) permet au juge de paix de recevoir des témoignages présentés aussi bien oralement que sous la forme d'affidavits. Grâce à ce dernier mécanisme, il n'est plus nécessaire d'obliger les témoins à se présenter devant lui, avec tous les inconvénients que cela suppose pour eux. Il devrait aussi en résulter des économies de temps et d'argent. Tout bien pesé, ces avantages l'emportent sur les retards inhérents à l'obligation de permettre le contre-interrogatoire sur affidavit au moment de l'audition d'une demande²⁴⁵.

Signification de l'affidavit

219. (1) Lorsqu'un affidavit doit être produit en preuve, il est signifié, dans un délai raisonnable avant l'audition, à toutes les parties à qui a été notifiée la demande.

Interrogatoire du souscripteur

(2) Le souscripteur d'un affidavit reçu en preuve peut être interrogé sur le contenu de cet affidavit.

COMMENTAIRE

Cet article fixe les règles touchant la signification des affidavits produits en preuve. Les parties à qui a été notifiée la demande devraient également recevoir ces affidavits, assez longtemps d'avance pour être en mesure de se préparer en vue de l'audience. Cela ne peut qu'accélérer la procédure. Par ailleurs, le souscripteur peut être interrogé sur le contenu de l'affidavit.

Serment

220. Le serment est obligatoire pour tout témoin.

Enregistrement

221. (1) Les témoignages entendus par le juge de paix sont intégralement enregistrés par écrit ou sur support électronique.

Désignation de l'enregistrement

(2) L'enregistrement indique l'heure, le jour 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.

245. Voir *Re Senechal and The Queen* (1980), 52 C.C.C. (2d) 313 (H.C. Ont.), le juge Linden. Si la preuve par affidavit peut être reçue au moment de l'«audition» de la demande, il faut donner à la partie adverse la possibilité de procéder à un contre-interrogatoire.

COMMENTAIRE

Cet article est le pendant d'une disposition relative aux demandes de mandat (art. 11). Il s'agit de prévoir la réalisation d'enregistrements propres à permettre une révision ultérieure²⁴⁶, eu égard au principe de la responsabilité.

3. Délivrance de l'ordonnance

Forme de l'ordonnance

222. L'ordonnance est rédigée suivant la formule prescrite et porte la signature du juge de paix qui la rend.

Contenu de l'ordonnance

223. L'ordonnance contient les renseignements suivants :

- a) le nom du demandeur, le cas échéant;**
- b) le crime reproché ou faisant l'objet de l'enquête;**
- c) une description de la chose saisie faisant l'objet de l'ordonnance;**
- d) la date de la saisie;**
- e) le nom du gardien;**
- f) la décision du juge de paix et les conditions dont elle est assortie;**
- g) le lieu et la date où elle est rendue;**
- h) le nom et le ressort du juge de paix qui la rend;**
- i) tout renseignement additionnel exigé par la présente partie à l'égard de l'ordonnance.**

COMMENTAIRE

On trouve énoncés aux alinéas *a) à h)* de cette disposition les éléments que toute ordonnance doit obligatoirement comporter. L'alinéa *i)* indique que des dispositions de la présente partie exigent d'autres indications spéciales dans le cas de certaines ordonnances.

4. Dépôt de documents

Demande et pièces y afférentes

224. (1) Dès que cela est matériellement possible après l'audition, le juge de paix fait déposer auprès du greffier du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé les documents suivants :

a) le préavis relatif à la demande;

246. Voir le commentaire qui accompagne l'article 11.

- b) la demande;*
- c) l'enregistrement des témoignages qu'il a entendus, ou la transcription de cet enregistrement;*
- d) les autres éléments de preuve qu'il a reçus;*
- e) l'original de l'ordonnance rendue, le cas échéant.*

Renvoi de documents

(2) Lorsque le procès-verbal de saisie et les pièces connexes avaient été transmis, en vue de l'audition de la demande, par le greffier du district judiciaire où ils avaient été déposés, le juge de paix les renvoie après l'audition.

COMMENTAIRE

Cette disposition est fondée sur le même objectif que celles qui régissent le dépôt de documents dans le cas des demandes de mandat²⁴⁷ : veiller à la conservation des documents sur lesquels la demande est fondée et les mettre à la disposition des intéressés, pour qu'ils puissent ultérieurement vérifier si l'ordonnance a été rendue en toute légalité.

En vertu de l'article 214, la demande peut être présentée dans divers districts judiciaires; le juge de paix est cependant tenu suivant le paragraphe (1) du présent article de faire déposer, après l'audition, tous les documents connexes dans le district où le procès-verbal de saisie l'a été²⁴⁸. Habituellement, cet endroit sera le plus commode et le plus accessible pour les personnes directement touchées par la saisie. Et suivant le paragraphe 224(2), si le procès-verbal et les pièces connexes ont en vertu de l'article 217 été transmis au greffier du district où la demande a été entendue, ils doivent être renvoyés dans le district où ils avaient été déposés au départ. Au bout du compte, le dossier dans son intégralité se trouvera donc réuni au même endroit.

5. Renvoi de la demande

Ordonnance de renvoi

225. (1) Lorsqu'une demande a été déposée et notifiée, le juge de paix qui en est saisi peut, sur demande distincte, soit en ordonner le renvoi et l'audition dans un autre district judiciaire, soit ordonner la présentation d'une nouvelle demande dans un autre district judiciaire, s'il est convaincu que cela servirait au mieux l'administration de la justice, compte tenu de l'intérêt des témoins et des parties.

Autre district judiciaire

(2) Cet autre district judiciaire doit être celui où le procès-verbal de saisie a été déposé, celui où la chose a été placée sous garde ou celui où a été portée l'accusation en rapport avec laquelle la chose est retenue.

247. Voir l'article 13.

248. C'est à l'article 213 qu'est précisé le lieu où doit être déposé le procès-verbal (soit le district judiciaire où la saisie a été effectuée). Voir aussi le commentaire qui accompagne l'article 213.

COMMENTAIRE

On confère au juge de paix, par cette disposition, le pouvoir d'ordonner sur demande que l'audition ait lieu à l'endroit qui est le plus commode pour toutes les parties. On a ici tenu compte de la latitude laissée au demandeur, à l'article 214, quant au choix du district où il présente au départ sa demande d'ordonnance.

Demande de renvoi

226. La demande de renvoi peut être faite par toute personne à qui la demande principale a été notifiée.

Préavis

227. La demande de renvoi est notifiée au moyen d'un préavis de trois jours francs aux personnes suivantes :

- a) la personne qui a présenté la demande principale;**
- b) toute autre personne à qui a été notifiée la demande principale.**

Renseignements supplémentaires

228. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1)a) à h), la demande de renvoi indique les motifs pour lesquels le demandeur estime que le renvoi de la demande principale servirait au mieux l'administration de la justice, compte tenu de l'intérêt des témoins et des parties.

Transmission du dossier

229. Le juge de paix qui ordonne que la demande principale soit renvoyée ou présentée dans un autre district judiciaire fait transmettre le dossier au greffier de ce district judiciaire.

SECTION II MESURES DE PROTECTION ET DE CONSERVATION

Gardien

230. Les choses saisies et non remises par l'agent de la paix sont placées sous sa garde. Il lui incombe de prendre des mesures pour en assurer la protection et la conservation.

Rapport n^o 27, rec. 3(1) et (3)
Code criminel, al. 489.1(1)b)

COMMENTAIRE

La Commission avait à l'origine recommandé²⁴⁹ que les autorités soient tenues, chaque fois qu'elles procèdent à une saisie, de demander une «ordonnance de garde»

249. Rapport n^o 27, rec. 3.

réglant l'entreposage et la surveillance des choses saisies. Cette procédure devait être automatiquement amorcée par la production, devant un juge de paix, du procès-verbal de saisie figurant à l'endos du mandat de perquisition ou dressé postérieurement à la saisie. On exigeait la comparution d'au moins un agent connaissant les faits relatifs à la saisie²⁵⁰.

Après réflexion, cependant, nous nous sommes ravisés; nous pensons maintenant que les objectifs poursuivis pourraient être atteints plus efficacement au moyen d'une procédure simplifiée qui n'exigerait pas systématiquement la tenue d'une audience en bonne et due forme, ni la comparution de témoins à des procédures judiciaires, formalité qui prend un temps énorme. C'est la raison qui explique la procédure établie à l'article 230, déjà employée du reste de façon courante par de nombreux agents et corps de police. Suivant cette disposition, l'agent de la paix qui effectue la saisie a, du moins au départ, la garde des choses saisies. La règle présente l'avantage de la simplicité et permet aux personnes concernées de savoir qui est responsable des objets frappés par la saisie.

Suivant l'alinéa 490(1a) du Code actuel, il incombe au «poursuivant» de convaincre le juge de paix «que la détention des choses saisies est nécessaire aux fins d'une enquête, d'une enquête préliminaire, d'un procès ou de toute autre procédure». Une fois convaincu, le juge de paix peut ordonner la rétention et la conservation des choses saisies pendant une période d'une durée maximum de trois mois à compter de la date de la saisie (ce délai étant toutefois sujet à prolongation)²⁵¹.

La procédure établie dans le présent régime est moins compliquée. L'intervention du poursuivant n'est pas nécessaire aux premiers stades, l'article 230 confiant à l'agent de la paix le soin de prendre des mesures pour assurer la protection et la conservation de la chose saisie et retenue. Toute dérogation aux exigences fondamentales établies à l'article 230 doit être autorisée en conformité avec les pouvoirs conférés dans la présente partie. Les dispositions suivantes, en fait, énoncent pour l'essentiel les circonstances dans lesquelles de telles dérogations sont possibles²⁵².

Chose saisie
confiée à un tiers

231. Le gardien peut confier une chose saisie à toute personne, notamment au saisi, aux conditions raisonnablement nécessaires pour en assurer la protection et la conservation.

COMMENTAIRE

Il n'est pas indispensable que le gardien ait la possession physique de la chose saisie. La présente disposition est liée à l'article 20, aux termes duquel le pouvoir de saisie s'entend du pouvoir de prendre possession d'une chose ou de retirer à quiconque

250. *Id.*, pp. 15-16.

251. *Code criminel*, al. 490(1)b), par. 490(2).

252. Conformément à la règle figurant actuellement dans le Code, l'article 270 fixe à trois mois la durée maximum de la période initiale de rétention. Les articles 273 et 274 précisent les formalités régissant la demande de prolongation et les motifs qui la justifient.

la possibilité de disposer d'une chose ou de fonds déposés à un compte dans un établissement financier. Dans bien des cas, il sera indispensable de laisser physiquement la chose saisie à une autre personne que le gardien. Aussi établit-on clairement dans la présente disposition que celui-ci est habilité à la confier à un tiers, voire au saisi lui-même, si la protection et la conservation de la chose ne risquent pas d'en pâtir; le gardien continue néanmoins dans ce cas à exercer un rôle de surveillance.

Cet article donne aussi une certaine latitude en ce qui a trait aux moyens à prendre pour la protection et la conservation de biens d'une nature particulière, comme des denrées périssables ou des objets très volumineux ne pouvant être entreposés dans des lieux placés sous la surveillance concrète du gardien.

Ordonnance sur
demande

232. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut rendre une ordonnance en vue de la protection et de la conservation de toute chose saisie, et peut notamment remplacer le gardien ou nommer des gardiens supplémentaires.

COMMENTAIRE

L'article 232 confère au juge de paix le pouvoir d'ordonner, sur demande, des modifications aux conditions générales applicables à la rétention des choses énumérées au procès-verbal de saisie²⁵³. Le processus fait ainsi l'objet d'une surveillance judiciaire impartiale.

Demandeur

233. La demande peut être présentée par l'agent de la paix, l'accusé, le poursuivant ou toute personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

COMMENTAIRE

L'article 233 indique clairement quelles personnes peuvent demander une ordonnance ayant pour effet de modifier les conditions fixées relativement à la garde des choses saisies. Comme pour d'autres ordonnances visées par la présente partie²⁵⁴, figurent notamment dans cette courte liste les personnes qui prétendent «avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession». Cette expression, d'une portée relativement large, pourrait par exemple embrasser la caution, le vendeur impayé, le créancier nanti, le titulaire d'un droit de rétention, le prêteur sur gages.

Préavis

234. Le demandeur donne un préavis de trois jours francs à toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit

253. L'agent de la paix qui saisit une chose sans la remettre en a au départ la garde. Voir l'article 230 et le commentaire qui l'accompagne.

254. Voir les articles 248 et 261.

de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession, de même qu'à toute autre personne désignée par le juge de paix saisi de la demande.

COMMENTAIRE

À l'article 234, nous avons voulu veiller à ce que les personnes autres que le demandeur, susceptibles d'avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou d'avoir droit à sa possession, soient avisées et aient le temps de préparer les arguments qu'elles pourraient souhaiter faire valoir quant aux mesures à prendre pour la protection de la chose saisie ou de leurs intérêts.

Renseignements
supplémentaires

235. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1)a) à h), la demande indique :

a) la qualité du demandeur, à savoir s'il s'agit de l'agent de la paix, de l'accusé, du poursuivant ou d'une personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession;

b) la nature du droit invoqué si le demandeur est une personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

Rapport n° 27, rec. 3(2)
Code criminel, al. 490(1)b), par. 490(15) et (16)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 215(1), nous l'avons vu, énumère les renseignements que doit contenir toute demande d'ordonnance faite sous le régime de la présente partie et prévoit, à l'alinéa i), l'inclusion «de tout renseignement supplémentaire exigé par la présente partie à l'égard de la demande». On trouve à l'article 235 les renseignements qui doivent ainsi être ajoutés dans la demande faite en vertu des articles 232 à 235.

Ordonnance
rendue d'office

236. (1) Le juge de paix qui reçoit un procès-verbal de saisie peut, d'office, rendre une ordonnance en vue de la protection et de la conservation de toute chose saisie visée par le procès-verbal, et peut notamment remplacer le gardien ou nommer des gardiens supplémentaires.

Préavis

(2) Le juge de paix qui envisage de rendre une ordonnance d'office avise de son intention, trois jours francs avant l'audience tenue pour trancher la question, le poursuivant de même que toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

Rapport n° 27, rec. 3

COMMENTAIRE

À la lecture du procès-verbal de saisie, le juge de paix pourra se demander si les mesures de protection et de conservation prises par la police sont adéquates. Le présent article lui confère le pouvoir de tenir d'office une audience en vue de déterminer s'il y a lieu de rendre une ordonnance relative à la protection et à la conservation d'une chose saisie (par exemple, ordonner le remplacement du gardien). Dans ce cas, aucune demande n'est présentée; le juge de paix doit cependant aviser les intéressés de la tenue de l'audience.

Renseignements
supplémentaires

237. Outre les renseignements exigés par les alinéas 223a) à h), l'ordonnance indique, le cas échéant, le nom du remplaçant du gardien ou des gardiens supplémentaires.

SECTION III ANALYSE OU EXAMEN

Analyse par
l'agent de la paix

238. L'agent de la paix peut faire examiner ou analyser toute chose saisie et le gardien est tenu de la lui remettre à cette fin.

COMMENTAIRE

Cette disposition, ajoutée par souci de clarté et conforme à une pratique dont le bien-fondé est reconnu, repose sur le fait qu'il est souvent nécessaire de faire examiner ou analyser la chose saisie pour être en mesure de déterminer sa valeur probante.

Ordonnance de
remise

239. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet et convaincu que cela est nécessaire pour permettre à l'accusé de présenter une défense pleine et entière peut ordonner qu'une chose saisie soit remise à celui-ci en vue d'une analyse ou d'un examen. Le juge de paix assortit l'ordonnance des conditions qu'il estime nécessaires pour assurer la protection et la conservation de la chose.

Code criminel, art. 605

COMMENTAIRE

Les enquêteurs et les poursuivants jouissent en ce moment du droit absolu de faire procéder à des examens ou à des analyses scientifiques sur toute chose à partir du moment où elle a été saisie. Les possibilités offertes à l'accusé sous ce rapport se limitent en revanche à ce qui est prévu au paragraphe 605(1) du *Code criminel*. Selon cette disposition, le poursuivant ou l'accusé peut demander la communication de «pièces» «aux fins d'épreuve ou d'examen scientifique ou autre». À notre sens, le pouvoir conféré par cet article est trop limité et devrait être établi en termes plus simples.

Le fait que seules les «pièces»²⁵⁵ soient visées dans la disposition actuelle et que les demandes de communication doivent être présentées à une juridiction supérieure²⁵⁶ est susceptible de retarder inutilement les procédures et, partant, de causer un préjudice à l'accusé. Nous pensons en outre qu'il n'y a pas lieu d'encombrer le rôle des cours supérieures avec des demandes de cette nature. Aussi l'article 239 autorise-t-il l'accusé à demander une ordonnance à n'importe quel juge de paix; cette demande peut être présentée en tout temps après la saisie, peu importe que la chose ait ou non été officiellement produite à titre de pièce dans les procédures.

Le fait d'assortir au pouvoir de remise de la chose celui de fixer des conditions favorise la continuité de la possession et la protection de l'intégrité de la chose, qui ne risque pas ainsi de perdre sa valeur probante.

Indépendamment des dispositions du présent article, il demeure nécessaire de permettre à l'accusation comme à la défense de demander, en vue d'examen ou d'analyses, la communication de pièces devant être produites au procès. Des dispositions à cet effet seront incluses dans une autre partie de notre code, consacrée aux règles régissant le déroulement du procès.

Demande de
remise

240. La demande est présentée par l'accusé avec préavis de trois jours francs au poursuivant.

Code criminel, art. 605

SECTION IV ACCÈS AUX CHOSES SAISIES

Demande d'accès

241. (1) La personne ayant un intérêt dans une chose saisie peut demander au gardien l'autorisation d'examiner la chose à l'endroit où elle est gardée.

Pouvoir du
gardien

(2) Le gardien peut donner cette autorisation, aux conditions qu'il juge nécessaires à la protection et à la conservation de la chose saisie, s'il estime que :

a) d'une part, la personne a effectivement un intérêt dans la chose saisie;

b) d'autre part, l'autorisation ne nuira pas à quelque enquête policière en cours, ne constituera pas une menace pour la sécurité de quelque personne, ne portera atteinte à aucun droit de propriété sur la chose saisie ni au droit à sa

255. Voir cependant l'arrêt *R. c. Savion and Mizrahi* (1980), 52 C.C.C. (2d) 276 (C.A. Ont.).

256. Voir l'affaire *R. c. Walsh* (1981), 59 C.C.C. (2d) 554 (C. prov. Ont.) : le juge de paix qui préside une enquête préliminaire ne peut ordonner la communication de pièces en vertu de cette disposition.

possession, ni ne mettra en jeu la protection et la conservation de la chose.

COMMENTAIRE

Un certain nombre de dispositions du *Code criminel* réglementent sous divers aspects l'accès aux choses saisies. Ainsi, le paragraphe 490(15) permet à la personne qui a «un intérêt dans la chose détenue [suivant les paragraphes 490(1), (2) ou (3)]» de demander à «un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou un juge au sens de l'article 552²⁵⁷», après un avis de trois jours francs au procureur général, une ordonnance lui permettant d'examiner la chose en question. Le juge qui rend l'ordonnance peut, en vertu du paragraphe 490(16), fixer les conditions qu'il «estime nécessaires ou souhaitables pour sauvegarder et préserver» l'objet.

Dans la présente partie, ce sont les articles 241 à 246 qui énoncent les règles générales visant l'accès aux choses saisies.

Comme nous l'avons vu, il est en ce moment possible de demander, suivant les dispositions du paragraphe 605(1) du *Code criminel*, la communication d'une «pièce» «aux fins d'épreuve ou d'examen scientifique ou autre». La demande visant la communication à ces fins de choses saisies (et non l'accès à ces choses) sont régies par les articles 239 et 240 de la présente partie.

Par ailleurs, la personne qui invoque au sujet de documents sous main de justice le privilège des communications entre client et avocat peut, suivant le paragraphe 488.1(9) du Code actuel, être autorisée à les examiner ou à en faire des copies. Cette éventualité est régie par les articles 301 à 310 de notre code.

Nous en sommes venus à la conclusion que l'accès aux choses saisies devrait être limité aux personnes qui y ont un intérêt²⁵⁸. (L'existence d'un tel intérêt est normalement exclue en ce qui concerne le public en général.) Le mécanisme actuel nous semble par ailleurs alambiqué et empreint de formalisme²⁵⁹.

Alors que le Code actuel dispose qu'une demande officielle doit être présentée à un juge «[l]orsqu'une chose est détenue aux termes des paragraphes (1) à (3) [de l'art. 490]», le paragraphe 241(1) exige simplement la présentation d'une demande au gardien. Les articles 243 à 246 prévoient la possibilité de s'adresser à un juge de paix en cas de refus²⁶⁰.

Le paragraphe (2) indique les critères sur lesquels le gardien se fondera pour statuer sur la demande. Les tribunaux ont donné une interprétation tantôt large, tantôt étroite à l'exigence actuelle d'«un intérêt [du demandeur] dans la chose détenue²⁶¹». Ils ont étendu la signification du mot «intérêt» au-delà du domaine des droits réels

257. Le terme «cour supérieure de juridiction criminelle» est défini à l'article 2 du *Code criminel*.

258. Rapport n° 27, p. 20.

259. *Id.*, p. 21.

260. *Id.*, rec. 4, et p. 21.

261. Voir document de travail n° 39, pp. 38-42.

proprement dits, pour lui faire embrasser l'intérêt légitime quelconque à connaître le contenu de documents saisis²⁶². Une interprétation trop stricte nuirait à la réalisation des objectifs du régime proposé ici. L'alinéa (2)a) repose donc sur l'idée que les gardiens — et si c'est nécessaire, les juges de paix — veilleront à ce que les personnes qui ont vraiment besoin d'examiner les choses saisies ne s'en voient pas refuser la possibilité.

Certains motifs pouvant justifier le rejet de la demande sont énoncés à l'alinéa (2)b). Soulignons que les refus fondés sur l'un d'entre eux devraient être chose rare dans les cas où une inculpation a déjà eu lieu relativement à une chose saisie.

- Copies
- 242. (1) La personne ayant un intérêt dans un renseignement contenu dans une chose saisie et susceptible d'être reproduit peut demander au gardien de lui remettre des copies de ce renseignement.**
- Pouvoir du gardien
- (2) Le gardien peut fournir les copies, sur paiement des droits prescrits, lorsque les conditions suivantes sont réunies :**
- a) il estime que la personne a effectivement un intérêt dans le renseignement;**
 - b) il estime que la fourniture des copies ne nuira pas à quelque enquête policière en cours, ne constituera pas une menace pour la sécurité de quelque personne, ne portera atteinte à aucun droit de propriété sur la chose saisie ni au droit à sa possession, ni ne mettra en jeu la protection et la conservation de la chose;**
 - c) il est en mesure de fournir les copies demandées.**

COMMENTAIRE

Cette disposition régit l'obtention de copies des renseignements contenus dans une chose saisie — par exemple, l'information figurant dans un document écrit ou emmagasinée sur un disque d'ordinateur. Dans ce dernier cas, l'accès à la chose elle-même, à savoir le disque, risque de s'avérer sans intérêt. Il faudra sans doute obtenir la permission de faire imprimer l'information qui y est contenue et d'en faire réaliser des copies. Le mécanisme et les critères établis sont semblables à ceux qui ont trait à l'accès aux choses saisies en général.

La question du coût des reproductions est également traitée au paragraphe (2). Le tarif sera fixé par règlement. Le paragraphe 243(2) permet cependant au juge de paix de dispenser sur demande l'intéressé d'acquitter les droits prévus s'il est convaincu que le paiement causerait à celui-ci un préjudice grave ou serait inéquitable dans les circonstances. Nous avons voulu faire en sorte par ces dispositions que l'accès aux choses saisies soit permis lorsqu'il est nécessaire, en éliminant tous obstacles de nature administrative, financière ou bureaucratique.

262. Rapport n° 27, p. 20.

Ordonnance
relative à l'accès

243. (1) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet et convaincu qu'une personne devrait être autorisée à examiner la chose saisie ou devrait obtenir des copies des renseignements y contenus peut ordonner au gardien d'autoriser le demandeur à examiner la chose ou de lui fournir les copies demandées. Le juge de paix assortit l'ordonnance des conditions nécessaires pour assurer la protection et la conservation de la chose.

Dispense de
paiement des
droits

(2) Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet peut ordonner que le demandeur soit dispensé de l'obligation d'acquitter les droits prévus s'il est convaincu que le paiement des droits causerait un préjudice grave au demandeur ou serait inéquitable dans les circonstances.

Rapport n° 27, rec. 4(1)
Code criminel, par. 490(15) et (16)

COMMENTAIRE

L'article 243 permet à quiconque s'est vu refuser par le gardien, soit l'accès à une chose saisie, soit l'obtention de copies de l'information qui y est contenue, de présenter une nouvelle demande, à un juge de paix cette fois. On peut aussi demander à celui-ci d'être dispensé de l'obligation d'acquitter les droits prévus pour la réalisation de copies²⁶³.

Demande
d'accès, de
copies ou de
dispense de
paiement des
droits

244. La demande peut être présentée par toute personne à qui l'autorisation d'examiner la chose saisie ou l'obtention de copies des renseignements y contenus a été refusée, ou par toute personne à qui le paiement des droits relatifs à l'obtention des copies causerait un préjudice grave ou envers qui le paiement de tels droits serait inéquitable dans les circonstances.

Rapport n° 27, rec. 4(1)
Code criminel, par. 490(15)

Préavis

245. La demande est notifiée au moyen d'un préavis de trois jours francs au poursuivant.

Rapport n° 27, rec. 4(1)
Code criminel, par. 490(15)

263. La Commission avait recommandé au départ que la personne qui s'est vu refuser l'accès à une chose saisie soit tenue de s'adresser à la «cour d'appel». Mais comme il s'agit de la révision d'une décision de nature essentiellement administrative, il serait inopportun de la confier à cette juridiction au moment où les procédures sont à peine engagées. La solution retenue ici s'accorde davantage à notre volonté, maintes fois exprimée, d'atténuer la lourdeur et le formalisme des procédures. Voir le rapport n° 27, rec. 4(2).

Renseignements
supplémentaires

246. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1)a) à h), la demande indique la nature de l'intérêt du demandeur dans la chose saisie.

SECTION V CHOSSES PÉRISSABLES

Ordonnance sur
demande

247. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet et convaincu qu'une chose saisie est périssable ou susceptible de se déprécier rapidement peut ordonner :

a) soit la remise de la chose saisie à son possesseur légitime, à certaines conditions, le cas échéant, si le droit à la possession de la chose n'est pas contesté;

b) soit la vente de la chose saisie, suivant les modalités qu'il fixe, si le droit à la possession de la chose est contesté.

COMMENTAIRE

À l'heure actuelle, le *Code criminel* ne comporte pas de règles précises sur la façon de disposer (notamment par la vente) des choses périssables qui ont été saisies. On peut, avant l'expiration de la période de rétention, demander la restitution de toute chose saisie pourvu qu'un juge ou un juge de paix soit convaincu qu'un «préjudice sérieux²⁶⁴» sera causé s'il refuse qu'une telle demande soit présentée.

Les articles 247 à 250 de notre code permettent spécifiquement au juge de paix d'ordonner sur demande la remise de la chose saisie au possesseur légitime ou la vente de cette chose, si elle est périssable ou susceptible de se déprécier rapidement. Ils visent à empêcher que des personnes — en particulier les victimes d'actes criminels — subissent un préjudice grave du fait de la rétention inutile des choses saisies. Ces dispositions, de même que celles des articles 266 à 269 (qui prévoient la production en preuve de photographies ou d'autres représentations de choses saisies), protègent les intérêts des personnes ayant droit à la possession, sans porter sérieusement atteinte à ceux de l'État quant à l'utilisation d'éléments de preuve dans des poursuites pénales.

Demandeur

248. La demande peut être présentée par l'agent de la paix, l'accusé, le poursuivant ou toute personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

264. *Code criminel*, par. 490(7) et (8).

COMMENTAIRE

L'article 248 précise qui est recevable à demander une ordonnance en vue de la remise au possesseur légitime d'une chose «périssable ou susceptible de se déprécier rapidement», ou en vue de la vente de cette chose. Cette disposition sera vraisemblablement invoquée dans des situations d'urgence; nous l'avons donc rédigée en des termes relativement généraux, de telle sorte que la demande puisse être présentée par diverses catégories de personnes susceptibles de savoir que la détérioration ou la dépréciation est imminente.

Préavis

249. Le demandeur donne un préavis d'un jour franc à toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession, de même qu'à toute autre personne désignée par le juge de paix.

COMMENTAIRE

L'article 249 indique à qui la demande doit être notifiée. Les personnes qui, à la connaissance du demandeur, ont un droit de propriété sur une chose saisie périssable ou susceptible de se déprécier rapidement — ou ont droit à sa possession — sont en droit d'être avisées de toute demande de restitution. La brièveté du préavis exigé tient à l'urgence des situations auxquelles s'appliquent ces dispositions.

Renseignements
supplémentaires

250. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1)a) à h), la demande indique :

a) la qualité du demandeur, à savoir s'il s'agit de l'agent de la paix, de l'accusé, du poursuivant ou d'une personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession;

b) la nature du droit invoqué si le demandeur est une personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

Rapport n^o 27, rec. 3(3) et (4)
Code criminel, al. 490(1)b), par. 490(7), (8), (9), (10) et (11)

Ordonnance
rendue d'office

251. (1) Le juge de paix qui reçoit le procès-verbal de saisie et qui est convaincu qu'une chose saisie est périssable ou susceptible de se déprécier rapidement peut, d'office, ordonner :

a) soit la remise de la chose saisie à son possesseur légitime, à certaines conditions, le cas échéant, si le droit à la possession n'est pas contesté;

b) soit la vente de la chose saisie, suivant les modalités qu'il fixe, si le droit à la possession de la chose est contesté.

Préavis

(2) Le juge de paix qui envisage de rendre une ordonnance d'office avise de son intention, un jour franc avant l'audience tenue pour trancher la question, le poursuivant de même que toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession.

Rapport n° 27, rec. 3(3) et (4)
Code criminel, al. 490(1*b*), par. 490(8), (9) et (11)

COMMENTAIRE

Cet article permet au juge de paix qui reçoit le procès-verbal de saisie de tenir d'office une audience pour déterminer s'il y a lieu de remettre au possesseur légitime ou de faire vendre une chose saisie qui paraît périssable ou susceptible de se déprécier rapidement. Dans ce cas, aucune demande n'est présentée; le juge de paix doit cependant aviser les intéressés de son intention, pour leur permettre d'assister à l'audience.

Produit de la
vente

252. Le produit de la vente de la chose saisie est déposé par le gardien à un compte portant intérêt suivant les conditions fixées par le juge de paix.

COMMENTAIRE

L'article 252 indique au gardien ce qu'il doit faire du produit d'une vente ordonnée en vertu des alinéas 247*b*) ou 251(1*b*). Il s'agit de protéger les intérêts de la personne qui, éventuellement, se verra reconnaître le droit à la possession d'une chose périssable ou «susceptible de se déprécier rapidement». On présume ici que le juge de paix mettra tout en œuvre, en rendant l'ordonnance, pour que les intérêts tirés du produit de la vente soient les plus élevés possible.

SECTION VI CHOSSES DANGEREUSES

Obligation de
l'agent de la paix

253. Lorsqu'il estime qu'une chose saisie présente un danger grave pour la santé ou la sécurité publiques, l'agent de la paix la place ou la fait placer en lieu sûr dès que cela est matériellement possible.

Rapport n° 27, rec. 3(6)
Code criminel art. 492

COMMENTAIRE

Les dispositions des sections VI et VII du présent chapitre établissent des pouvoirs spéciaux touchant les mesures à prendre à l'égard de choses saisies «dangereuses», par exemple des armes ou des substances explosives.

Lorsque l'agent de la paix estime qu'une chose saisie présente un danger grave pour la santé ou la sécurité publiques, il doit suivant l'article 253 la placer ou la faire

placer en lieu sûr²⁶⁵. Peut-être fait-il erreur, peut-être ses craintes reposent-elles sur des motifs déraisonnables; mais par souci de prudence et dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, cette disposition l'oblige à prendre les mesures propres à supprimer le risque appréhendé.

Le simple fait de mettre une chose saisie en lieu sûr sans l'autorisation d'un juge de paix ne saurait porter irrémédiablement atteinte aux intérêts de quiconque en est le possesseur légitime. Car il faudra nécessairement obtenir la sanction du juge de paix, en vertu de l'article 254, si l'on veut faire procéder à la destruction de cette chose ou en disposer autrement; et à ce stade, il sera possible à l'intéressé de dénoncer tout acte répréhensible ou négligent de l'agent de la paix. Dans ces conditions, il est inutile d'obliger l'agent de la paix à faire autoriser dans un premier temps par le juge de paix la mise en lieu sûr de l'objet.

Ordonnance

254. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet et convaincu qu'une chose saisie présente un danger grave pour la santé ou la sécurité publiques peut ordonner qu'elle soit détruite ou qu'il en soit disposé autrement. Il peut assortir l'ordonnance des conditions qu'il juge propres à supprimer ou à atténuer le danger.

Rapport n° 27, rec. 3(6)
Code criminel, art. 491 et 492

Demandeur et
préavis

255. La demande est présentée par l'agent de la paix avec préavis raisonnable à toute personne pouvant selon lui avoir un droit sur la chose saisie ainsi qu'à toute personne désignée par le juge de paix saisi de la demande.

COMMENTAIRE

Nous avons simplement voulu ici faire en sorte que les intéressés se voient donner l'occasion d'exprimer leur point de vue avant que soient prises les mesures radicales prévues à l'article 254.

Préparation du
rapport

256. (1) Un rapport confirmant l'exécution de l'ordonnance et faisant état de la façon dont la chose saisie a été détruite ou dont il en a été disposé est présenté, dès que cela est

265. Il existe une nette différence entre les motifs justifiant cette mesure et les conditions plus rigoureuses régissant l'exercice du pouvoir exceptionnel conféré à l'agent de la paix de détruire la chose qui selon lui présente un danger imminent et grave pour la santé ou la sécurité publiques, ou d'en disposer autrement. Voir l'article 257.

matériellement possible, à un juge de paix du district judiciaire où l'ordonnance a été rendue.

Dépôt

(2) Le juge de paix fait déposer le rapport auprès du greffier du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé.

SECTION VII CHOSSES PRÉSENTANT UN DANGER IMMINENT ET GRAVE

Pouvoir de
l'agent de la paix

257. L'agent de la paix qui croit, pour des motifs raisonnables, qu'une chose saisie présente un danger imminent et grave pour la santé ou la sécurité publiques peut la détruire ou en disposer autrement.

Rapport n° 27, rec. 3(6)

COMMENTAIRE

L'article 257 confère à l'agent de la paix le pouvoir, exceptionnel, de détruire dans certaines circonstances des choses qui ont été saisies. Les articles 258 et 259, dont les exigences sont rigoureuses, l'obligent à rendre compte de ses actes lorsqu'il s'est prévalu de ce pouvoir.

En cas de «danger imminent et grave», nous estimons que la sécurité du public doit l'emporter sur la protection des droits réels. Car de toute évidence, l'agent doit à ce moment-là passer immédiatement à l'action. Le délai nécessaire à l'obtention d'une autorisation judiciaire préalable ou à une révision judiciaire est un luxe qu'on ne peut se payer dans ce genre de situation.

La destruction d'une chose saisie effectuée en vertu de l'article 257 cause nécessairement un préjudice aux personnes qui ont un droit sur cette chose. Dans cette perspective, l'agent de la paix qui ferait preuve de négligence ou agirait de manière répréhensible s'exposerait à des poursuites en dommages-intérêts. Il y a donc lieu d'exiger qu'il «croi[e] pour des motifs raisonnables [que la] chose saisie présente un danger imminent et grave pour la santé et la sécurité publiques», non seulement pour empêcher la destruction inutile de biens, mais aussi pour se protéger lui-même.

Avis et rapport

258. Après avoir détruit la chose ou en avoir disposé, l'agent de la paix :

- a) d'une part, transmet un avis au saisi et à toute autre personne qui lui paraît avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession;**
- b) d'autre part, rédige un rapport contenant une description de la chose saisie, les motifs pour lesquels elle a été**

détruite ou il en a été disposé, ainsi que la façon dont l'opération a été effectuée.

Présentation du rapport

259. (1) Le rapport est présenté, dès que cela est matériellement possible, à un juge de paix du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé.

Dépôt

(2) Le rapport est déposé avec le procès-verbal de saisie.

SECTION VIII ORDONNANCE DE RESTITUTION

Restitution

260. Le juge de paix saisi d'une demande à cet effet ordonne la restitution au demandeur de toute chose saisie ou du produit de la vente de celle-ci s'il est convaincu que les conditions suivantes sont réunies :

- a) le droit à la possession de la chose ou du produit de la vente n'est pas contesté;**
- b) la possession du demandeur serait légitime;**
- c) la loi ne prévoit pas la confiscation de la chose ni du produit de la vente;**
- d) la rétention de la chose ou du produit de la vente n'est pas nécessaire ni utile aux fins de quelque enquête ou procédure.**

Rapport n° 27, rec. 9 et 12
Code criminel, par. 490(5), (9), (11), 491(2) et (3)

COMMENTAIRE

Le mécanisme de restitution prévu dans le régime proposé ici vise à permettre la prise en considération d'intérêts parfois contradictoires, au moyen d'une procédure simple à laquelle on puisse avoir recours en tout temps après la saisie. Ainsi, par une seule et même procédure, il sera possible de statuer sur toute prétention à la possession de la chose saisie ou du produit de la vente, et d'ordonner sans délai la restitution si elle est justifiée, tout en protégeant dans la mesure du possible l'intérêt public comme les intérêts individuels.

Il faut en cette matière tenir compte de trois intérêts fondamentaux. Premièrement, l'efficacité de l'administration de la justice exige que les autorités disposent de pouvoirs adéquats pour retenir et préserver les choses saisies tant que cela est raisonnablement nécessaire aux fins d'une enquête criminelle, de la production en preuve ou d'une éventuelle confiscation lorsqu'elle est prévue par la loi (ce dernier cas vise également le

produit de la vente). Au départ, cet intérêt public prime l'intérêt individuel des personnes qui souhaiteraient récupérer leurs biens²⁶⁶.

Deuxièmement, les personnes dont les biens ont été saisis ont de toute évidence intérêt à ne pas être privées de la jouissance et de l'utilisation de ceux-ci. Mais cet intérêt est dans bien des cas incompatible avec le premier.

Troisièmement, les victimes (dont les biens ont pu être saisis auprès du présumé auteur du crime) voudront récupérer leurs choses le plus vite possible. Mais il faut ici encore tenir compte de la nécessité de faire en sorte que le délinquant puisse être efficacement poursuivi.

L'actuel paragraphe 490(9) du *Code criminel* dispose que le juge ou le juge de paix peut ordonner la restitution des choses à la personne entre les mains de qui elles ont été saisies s'il est convaincu, d'une part, «que les périodes de détention prévues aux paragraphes (1) à (3) [...] sont terminées et que des procédures à l'occasion desquelles la chose détenue peut être requise n'ont pas été engagées ou, si ces périodes ne sont pas terminées, que la détention de la chose saisie ne sera pas requise pour quelque fin mentionnée au paragraphe (1) ou (4)» et, d'autre part, que «la possession de cette chose par la personne entre les mains de qui elle a été saisie» est légale. Le paragraphe 490(9) autorise aussi le juge ou le juge de paix, «en cas d'illégalité de la possession de cette chose par la personne entre les mains de qui elle a été saisie», à «ordonner qu'elle soit retournée au propriétaire légitime ou à la personne ayant droit à la possession de cette chose, lorsqu'ils sont connus». Et, «en cas d'illégalité de la possession de cette chose par la personne entre les mains de qui elle a été saisie, ou lorsque ne sont pas connus le propriétaire légitime ni la personne ayant droit à la possession de cette chose, le juge peut en outre ordonner qu'elle soit confisquée au profit de Sa Majesté».

Si le demandeur n'est pas le saisi et que les conditions énoncées ci-dessus (à quelques différences près) soient réunies, la restitution de la chose à cette personne peut être ordonnée en vertu du paragraphe 490(11). Par ailleurs, si la chose saisie a, conformément au paragraphe 490(9), déjà été «confisquée, vendue ou qu'il en [ait] été autrement disposé de sorte qu'elle ne peut être rendue au demandeur», le juge ou le juge de paix peut ordonner en vertu de l'alinéa 490(11)d) que «le produit de la vente ou la valeur de la chose saisie soit remis au demandeur». On trouve des procédures similaires dans d'autres textes, avec quelques différences au niveau des détails²⁶⁷.

L'article 260 reprend en gros les règles actuelles, en les simplifiant.

266. Lorsqu'il s'agit de biens dont la possession est interdite, la confiscation au profit de l'État peut l'emporter pour des motifs d'intérêt public sur la demande de restitution, même lorsque l'on n'a plus besoin de ces biens aux fins de preuve ou d'enquête.

267. Suivant le paragraphe 15(2) de la *Loi sur les stupéfiants* ainsi que les paragraphes 43(2) et 51(1) de la *Loi sur les aliments et drogues*, par exemple, le tribunal peut ordonner la restitution immédiate de certains biens s'il «est convaincu [...] que le demandeur a droit à la possession de l'objet saisi et que celui-ci n'est pas susceptible de servir de preuve». Voir *Fleming c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 415. Par ailleurs, le paragraphe 16(2) de la *Loi sur les stupéfiants* contient une disposition singulière prévoyant la confiscation à titre de sanction de tout «moyen de transport saisi sous le régime de l'article 11 et dont il a été prouvé qu'il a servi ou donné lieu» à la perpétration de certaines infractions prévues par la loi.

Même dans le cas où la rétention serait nécessaire au départ, la restitution pourra être ordonnée ultérieurement si les formalités prévues à la section IX du présent chapitre sont remplies. Les dispositions de cette section permettent en effet de produire en preuve des photographies ou d'autres représentations de la chose saisie, plutôt que la chose elle-même, à des fins d'identification. Cette possibilité n'a été admise sans réserve que très récemment dans le *Code criminel*²⁶⁸.

À l'heure actuelle, la demande de restitution faite en vertu de l'article 490 du *Code criminel* peut être adressée à divers fonctionnaires judiciaires, selon les circonstances. Dans certains cas il peut n'exister aucun lien logique entre la chose saisie ou l'endroit où elle se trouve au moment de la demande, d'une part, et d'autre part la personne appelée à statuer sur cette demande. Ainsi, le paragraphe 15(1) de la *Loi sur les stupéfiants* et le paragraphe 43(1) de la *Loi sur les aliments et drogues* prévoient que les demandes doivent être présentées «à un juge de la cour provinciale ayant compétence dans le territoire où la saisie a été faite». Or, cette règle s'applique même lorsque les choses saisies se trouvent depuis longtemps dans un autre ressort, par exemple à la suite du choix exercé par l'accusé quant au lieu du procès.

L'article 260 établit clairement et simplement que toutes les demandes de restitution peuvent être présentées à un juge de paix (le juge exerçant d'office, selon l'article 2, toutes les attributions du juge de paix). Suivant le régime de juridiction criminelle unifiée proposé par la Commission (document de travail n° 59), les choses saisies au cours d'enquêtes criminelles relèveront de la compétence d'un même tribunal tout au long des procédures, ce qui permettra d'éviter les difficultés administratives susceptibles de surgir en ce moment du fait qu'une autorité judiciaire peut rendre une ordonnance de restitution à l'égard de choses saisies ne relevant aucunement d'elle. Par ailleurs, l'article 214 donne une grande latitude quant au choix du lieu où la demande est présentée²⁶⁹. D'une manière générale, les dispositions de la section I du chapitre III visent à ce que toutes les demandes présentées sous le régime de la présente partie soient entendues à l'endroit qui est le plus commode pour toutes les parties.

Demandeur

261. La demande peut être présentée par toute personne qui prétend avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou le produit de la vente, ou avoir droit à sa possession.

Rapport n° 27, rec. 7
Code criminel, par. 490(7) et (10)

COMMENTAIRE

Les demandes présentées par les personnes qui avaient la possession des choses au moment de la saisie et par celles qui prétendent avoir un droit de propriété ou de possession sur ces choses sont en ce moment régies par des dispositions distinctes (les

268. *Loi modifiant le Code criminel (victimes d'actes criminels)*, L.C. 1988, ch. 30, art. 2; cette disposition se trouve maintenant à l'article 491.2 du *Code criminel*.

269. La demande peut être présentée dans le district judiciaire où a été déposé le procès-verbal de saisie, dans celui où la chose a été placée sous garde ou dans celui où a été portée l'accusation en rapport avec laquelle la chose est retenue.

paragraphes 490(7) et (10) du *Code criminel*). Celles-ci sont pourtant identiques pour l'essentiel quant aux éléments et aux intérêts devant être pris en considération. En outre, d'autres procédures de restitution encore plus complexes sont prévues par la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi sur les aliments et drogues*, bien que l'objectif fondamental et les critères à appliquer soient encore ici semblables.

Nous avons donc cherché, en rédigeant l'article 261, à simplifier le droit applicable en la matière.

Préavis

262. Le demandeur donne un préavis de huit jours francs au poursuivant, à l'accusé, à toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou avoir droit à sa possession, de même qu'à toute autre personne désignée par le juge de paix.

Rapport n° 27, rec. 8
Code criminel, par. 490(7) et (10)

COMMENTAIRE

Les dispositions régissant actuellement les délais et les avis pour les demandes de restitution présentées en vertu de l'article 490 du *Code criminel* se caractérisent par une complexité et une confusion inutiles. «Lorsque, en tout temps avant l'expiration des périodes de détention prévues aux paragraphes (1) à (3) [. . .], le poursuivant décide que la détention de la chose saisie n'est plus requise aux fins visées au paragraphe (1) ou (4)», il doit présenter une demande en conformité avec le paragraphe 490(5). «Lorsque les périodes de détention prévues aux paragraphes (1) à (3) [. . .] sont terminées et qu'aucune procédure pour laquelle la chose saisie aurait pu être requise n'a été engagée», le poursuivant doit présenter une demande en vertu du paragraphe 490(6). Or, aucune de ces dispositions ne fixe de délai pour la remise d'un avis aux intéressés. Le saisi peut présenter une demande «en donnant un avis de trois jours francs au procureur général» après l'expiration de la période de rétention (par. 490(7)); mais il peut aussi le faire plus tôt, si la prolongation de la détention est susceptible de causer un préjudice sérieux (par. 490(8)). Par ailleurs, une personne autre que le saisi peut suivant le paragraphe 490(10) présenter «d'une manière sommaire» une demande de restitution «en tout temps, après avis de trois jours francs au procureur général et à la personne qui, au moment de la saisie, en avait la possession». D'autres lois prescrivent des modalités différentes²⁷⁰.

Les règles proposées ici sont plus simples. En vertu de l'article 262, la demande de restitution peut être présentée en tout temps, moyennant préavis aux personnes y désignées. L'article 5 du présent code permet l'abrégement du délai avec le consentement du destinataire ou encore suivant l'ordonnance rendue par un juge de paix. Le délai fixé dans la présente disposition est de huit jours francs; c'est que le demandeur est tenu

270. Suivant le paragraphe 43(1) de la *Loi sur les aliments et drogues*, une demande peut être présentée par «toute personne [. . .], dans un délai de deux mois après la date de cette saisie, moyennant avis préalable donné à la Couronne de la manière prescrite par les règlements»; la *Loi sur les stupéfiants* comporte une disposition semblable (par. 15(1)).

d'aviser, en particulier, toute personne qui à sa connaissance a un droit de propriété sur la chose visée ou a droit à sa possession. Par ailleurs, la présence de ces personnes peut rendre l'audition plus longue et plus complexe qu'elle ne le serait autrement.

Renseignements
supplémentaires

263. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1a) à h), la demande indique la nature du droit du demandeur sur la chose saisie.

Conditions

264. Le juge de paix peut assortir l'ordonnance de restitution des conditions qu'il estime nécessaires pour assurer la protection et la conservation de la chose saisie aux fins de quelque enquête ou procédure; il peut notamment exiger du demandeur qu'il remette la chose à la demande de la cour.

Rapport n° 27, rec. 10(3)

COMMENTAIRE

Le paragraphe 490(16) du *Code criminel* donne à l'heure actuelle au juge la possibilité de fixer, dans l'ordonnance donnant à une personne accès à la chose saisie, des conditions visant à la sauvegarde et à la préservation de celle-ci. Mais aucun pouvoir semblable n'est conféré pour l'ordonnance de restitution. L'article 264 de notre code comble cette lacune : il permet au juge de paix de l'assortir de conditions propres à assurer la protection et la conservation de la chose saisie. Nous avons voulu ici réaliser un meilleur équilibre entre les intérêts de l'État en tant que poursuivant et le droit à l'utilisation ou à la jouissance de la chose par le possesseur légitime.

Effet de
l'ordonnance de
restitution

265. L'ordonnance de restitution ne porte atteinte à aucun droit de propriété sur la chose saisie ou le produit de la vente de celle-ci, ni au droit à la possession de l'un ou de l'autre.

Rapport n° 27, rec. 13

COMMENTAIRE

L'article 265 est une disposition nouvelle. Elle déclare clairement que l'ordonnance de restitution consiste simplement dans la remise de la chose saisie (ou du produit de sa vente) à une personne qui a droit à la possession de celle-ci, pourvu que ce droit ne soit pas contesté. Elle ne constitue en aucun cas une décision concluante relativement aux droits de propriété ou de possession. En cas de litige quant au droit de possession au moment de l'audition de la demande de restitution, le gardien conserve la chose ou le produit de la vente jusqu'à ce que l'on puisse déterminer, en conformité avec les dispositions des articles 278 à 282, la façon dont il convient d'en disposer. De l'avis de la Commission, c'est devant les juridictions civiles et non à la faveur de procédures pénales qu'il convient de trancher les litiges portant sur le droit de possession. Le régime proposé est conforme à cette idée.

SECTION IX REPRODUCTION DES CHOSES SAISIES

Photographie

266. (1) L'agent de la paix peut faire photographier toute chose saisie.

Admissibilité

(2) La photographie d'une chose saisie, accompagnée du certificat décrit au paragraphe 268(1), est admissible en preuve pour identifier la chose et a, à cette fin et sauf preuve contraire, la même force probante que la chose.

Rapport n° 27, rec. 11
Code criminel, par. 491.2(1) et (2)

COMMENTAIRE

Les dispositions de la présente section répondent à trois objectifs principaux : (1) faciliter la restitution rapide des choses saisies lorsque la poursuite peut préserver leur valeur probante sans avoir à les retenir; (2) faciliter la tâche de la police et des tribunaux, sur les plans de l'administration et de la surveillance, lorsqu'il faut entreposer de grandes quantités d'objets saisis; (3) encourager l'utilisation de solutions de rechange pour la production des éléments de preuve en matière pénale et favoriser leur acceptation.

Le *Code criminel* actuel permet, aux paragraphes 490(13) et (14), la réalisation et l'utilisation en preuve de copies d'un document, lorsque celui-ci est remis «ou lorsqu'il est ordonné qu'[il] soit remis ou confisqué ou qu'il en soit autrement disposé en vertu du paragraphe (1), (9) ou (11)». Dans une modification récente, l'article 491.2²⁷¹, le législateur, retenant une suggestion de la Commission, a élargi la portée de cette règle de façon à permettre la prise et la conservation de photographies «des biens [. . .] confisqués ou dont il doit être disposé en conformité avec les articles 489.1 ou 490 et qui normalement devraient être déposés à une enquête préliminaire, à un procès ou dans d'autres procédures engagées à l'égard [de certaines infractions]», et confirmé l'admissibilité en preuve de telles photographies. La disposition proposée ici répond au même objectif que cette modification récente, mais comporte des améliorations importantes.

Aux termes du paragraphe 491.2(2), la photographie est, à toutes fins utiles, revêtue de «la même force probante que les biens photographiés auraient eue s'ils avaient été déposés en preuve de la façon normale.» Rédigée en termes larges, cette disposition est susceptible de s'avérer commode dans le cas où l'on peut reproduire clairement, par photographie, les renseignements contenus dans des documents; ou encore, dans celui où l'on peut enregistrer au moyen de photographies les caractéristiques visuelles d'une chose, avec suffisamment de détails pour que celle-ci puisse être adéquatement identifiée à partir de la photographie. Mais il en va autrement s'il est impossible de vérifier la valeur probante d'une chose sans l'examiner ou y toucher. Par exemple, le poids d'un outil que l'on prétend destiné au cambriolage peut présenter un grand intérêt sur

271. Il en a été fait état dans le commentaire accompagnant l'article 260.

le plan de la preuve si l'accusé affirme ne pas être suffisamment robuste pour le transporter ou le manier. Or, la photographie de l'objet ne permettrait de tirer aucune conclusion à cet égard.

L'admissibilité et la force probante d'une photographie certifiée sont, dans la disposition proposée, énoncées en termes plus précis et plus étroits que dans le Code actuel. En effet, la photographie ne serait admissible en preuve que pour identifier la chose saisie, sa valeur probante se limitant à cet aspect. En outre, la force probante attribuée à la photographie pourrait, en vertu de cette règle, se trouver affaiblie en cas de preuve contraire.

Renseignement
copié

267. (1) L'agent de la paix peut faire faire une copie de tout renseignement contenu dans une chose saisie.

Admissibilité

(2) La copie du renseignement, accompagnée du certificat décrit au paragraphe 268(1), est admissible en preuve et a, sauf preuve contraire, la même force probante que le renseignement.

COMMENTAIRE

Cette disposition est le complément de l'article 266. Celui-ci permet à l'agent de la paix de faire faire une photographie d'une chose saisie (un téléviseur par exemple), tandis que le présent article l'autorise à faire faire une copie de tout renseignement contenu dans une chose saisie (par exemple, en copiant sur une disquette l'information contenue dans un ordinateur).

Certificat

268. (1) Est admissible en preuve et, sauf preuve contraire, fait foi de son contenu sans qu'il soit nécessaire de prouver l'authenticité de la signature qui y apparaît, le certificat attestant ce qui suit :

- a) le signataire a fait la copie ou pris la photographie en vertu des dispositions de la présente section;**
- b) le signataire est un agent de la paix ou a agi sous la direction d'un agent de la paix;**
- c) selon le cas, la copie est conforme ou la photographie représente bien la chose saisie.**

Affidavit de
l'agent de la paix

(2) Est admissible en preuve et, sauf preuve contraire, fait foi de son contenu sans qu'il soit nécessaire de prouver l'authenticité de la signature qui y apparaît ni la qualité officielle du signataire, l'affidavit de l'agent de la paix attestant ce qui suit :

- a) il a saisi une chose qui a été placée sous sa garde au moment de la saisie jusqu'à ce qu'une copie des renseigne-**

ments y contenus soit faite ou qu'une photographie en soit prise;

b) ni la chose ni les renseignements n'ont été modifiés avant que la copie soit faite ou que la photographie soit prise;

Interrogatoire sur le certificat

(3) La cour peut ordonner à la personne qui paraît avoir signé un certificat ou un affidavit de se présenter devant elle pour être interrogée ou contre-interrogée sur le contenu du certificat ou de l'affidavit.

Rapport n° 27, rec. 11
Code criminel, par. 491.2 (3), (4) et (6)

COMMENTAIRE

Cette disposition reprend l'essentiel des règles énoncées aux paragraphes 491.2(3) à (6) du *Code criminel*, avec de légères différences sur le plan de la rédaction et de l'agencement.

Préavis de production d'une copie ou d'une photographie

269. À moins que la cour n'en décide autrement, les copies, photographies, certificats ou affidavits ne sont admissibles en preuve que si, avant les procédures, le poursuivant a donné à l'accusé un préavis raisonnable de son intention de les produire, accompagné d'une copie du document.

Code criminel, par. 491.2(5)

SECTION X FIN DE LA RÉTENTION ET DISPOSITION

1. Durée légale de la rétention

Règle générale

270. La chose saisie, de même que le produit de la vente de celle-ci, peut être placée sous garde pendant quatre-vingt-dix jours à compter de la date de la saisie.

COMMENTAIRE

Le paragraphe 490(2) du *Code criminel*, relatif aux choses retenues en conformité avec l'alinéa 490(1)*b*), fixe à trois mois à compter de la date de la saisie la durée maximum de la période initiale de rétention. Le juge de paix peut ordonner la prolongation de celle-ci si des procédures au cours desquelles la chose est requise ont été intentées avant l'expiration de cette période, ou encore si, à la suite d'une demande faite avant l'expiration, il est convaincu que, «compte tenu de la nature de l'enquête», la prolongation est justifiée.

Le paragraphe 490(3) prévoit pour sa part que plusieurs prolongations successives peuvent être accordées en conformité avec les dispositions de l'alinéa 490(2)a). La durée totale de rétention ne peut toutefois dépasser un an à compter de la saisie, à moins que, avant l'expiration de cette année, «un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou un juge visé à l'article 552» n'en décide autrement, s'il est convaincu, à la suite d'une demande, que «compte tenu de la nature complexe de l'enquête, la prolongation de sa détention pendant une période spécifiée est justifiée» (al. 490(3)a)); ou encore, à moins que «des procédures [n'aient] été engagées au cours desquelles la chose détenue peut être requise» (al. 490(3)b)).

Si, avant l'expiration de la période de rétention, le poursuivant décide que la prolongation n'est pas nécessaire, il est tenu en vertu de l'actuel paragraphe 490(5) d'engager des procédures de restitution.

Les articles 270 et 271 n'entraînent pas de changements essentiels quant aux motifs pour lesquels la rétention ou la prolongation peut être ordonnée, mais ils énoncent les règles en des termes plus simples. Par ailleurs, un délai de trois mois à compter de la saisie (avec possibilité de prolongation lorsque c'est opportun) nous paraît raisonnable et adéquat dans la plupart des cas pour que les autorités puissent décider de l'opportunité d'intenter des poursuites criminelles. Et d'un autre côté, ce délai (de quatre-vingt-dix jours, plus précisément) n'entraîne pas de privation abusive pour le citoyen soucieux de coopérer à l'administration de la justice.

Prolongation

271. La rétention de la chose saisie ou du produit de la vente peut être prolongée :

a) soit, dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent la saisie, dans l'un des cas suivants :

(i) des procédures dans lesquelles la production en preuve de la chose saisie peut être nécessaire, ou qui peuvent entraîner la confiscation de la chose ou du produit de la vente en conformité avec la loi, ont été engagées,

(ii) une demande de prolongation de la durée de la rétention a été présentée;

b) soit, avant l'expiration d'une période de rétention prolongée, lorsque des procédures ont été intentées ou une autre demande de prolongation a été présentée.

COMMENTAIRE

Il est manifestement souhaitable que les autorités soient périodiquement tenues de justifier la prolongation de la rétention des choses saisies. Lorsque cette prolongation s'avère véritablement nécessaire, elle doit être accordée. Nous avons toutefois supprimé la disposition — curieusement formulée — du *Code criminel* qui prévoit, en ce qui concerne les prolongations, une durée totale maximale d'un an, mais à laquelle il peut de toute façon être dérogé (voir le paragraphe 490(3)). Quant à l'alinéa 271b), il

reprend par ailleurs une règle existante; on y énonce explicitement que toute prolongation doit être accordée *avant* l'expiration de la période de rétention.

Rétention après
la conclusion des
procédures

272. La chose saisie, de même que le produit de la vente de celle-ci, peut être placée sous garde pour une durée maximale de trente jours après la conclusion de toutes les procédures à l'égard desquelles elle était retenue.

Rapport n° 27, rec. 5(1), (2) et (3)
Code criminel, par. 490(2), (3) et (12)

COMMENTAIRE

L'appel étant possible, l'article 272 dispose que la chose saisie (ou le produit de la vente) peut être gardée pendant une période de trente jours après la conclusion de toutes les procédures criminelles à l'égard desquelles elle était retenue aux fins d'enquête ou de preuve.

2. *Demande de prolongation de la rétention*

Demande du
poursuivant

273. (1) À la demande du poursuivant, le juge de paix peut ordonner la prolongation de la rétention pour des périodes supplémentaires ne dépassant pas quatre-vingt-dix jours chacune, s'il est convaincu que la rétention de la chose saisie ou du produit de la vente de celle-ci doit être prolongée, eu égard à la complexité de l'enquête.

Demande d'un
tiers

(2) À la demande d'une personne ayant un intérêt dans une chose saisie, le juge de paix peut ordonner la prolongation de la rétention pour des périodes supplémentaires ne dépassant pas quatre-vingt-dix jours chacune, s'il est convaincu que la rétention de la chose est nécessaire pour en assurer la conservation aux fins de preuve.

Rapport n° 27, rec. 5(2)
Code criminel, al. 490(2)a) et 490(3)a)

COMMENTAIRE

Cet article indique qui peut demander la prolongation de la rétention et pour quels motifs elle est susceptible d'être accordée (ceux-ci varient selon que la demande émane du poursuivant ou d'une autre personne). Habituellement, c'est le poursuivant qui souhaitera faire prolonger la rétention, l'enquête s'avérant complexe et par conséquent longue (voir le paragraphe 273(1)). Mais la demande peut aussi être faite, en vertu du paragraphe 273(2), par d'autres personnes pour qui la valeur probante de la chose saisie présente un intérêt. Il pourra s'agir par exemple de l'accusé ou du coaccusé qui, désireux d'utiliser cette preuve dans la même procédure ou dans une autre, souhaite faire prolonger la durée de la rétention.

Préavis

274. Le demandeur donne un préavis de trois jours francs à toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou le produit de la vente de celle-ci, ou avoir droit à la possession de l'un ou de l'autre. Il le donne aussi au poursuivant de même qu'à toute autre personne désignée par le juge de paix.

Rapport n° 27, rec. 5(2)
Code criminel, par. 490(2) et (3)

COMMENTAIRE

À l'heure actuelle, les demandes de prolongation doivent normalement être précédées d'un préavis aux parties intéressées. Ce principe est repris au présent article. Suivant les alinéas 490(2)a) et (3)a) du Code actuel, seule doit être ainsi avisée «la personne qui, au moment de la saisie, avait la possession de la chose détenue»; or, il peut arriver que cette personne n'ait plus de droit réel sur cette chose après la saisie. La désignation précise, à l'article 274 de notre code, des personnes à qui le préavis doit être donné répond au souci d'empêcher dans la mesure du possible les prolongations inutiles. Il s'agit des personnes les plus susceptibles d'avoir intérêt à ce qu'il soit rapidement disposé des choses saisies. Il y a lieu de présumer qu'elles défendront vigoureusement leur point de vue lorsqu'une demande sera présentée pour faire prolonger la rétention de la chose saisie.

3. Remise des choses saisies

Pouvoir du
poursuivant

275. Le poursuivant peut faire remettre la chose saisie ou le produit de la vente de celle-ci à la personne qui paraît avoir droit à sa possession si les conditions suivantes sont réunies :

- a) la période de rétention autorisée est expirée, ou encore la chose ou le produit de la vente n'est plus utile;**
- b) à la connaissance du poursuivant, le droit à la possession de la chose ou du produit de la vente n'est pas contesté;**
- c) la loi ne prévoit pas la confiscation de la chose saisie ni du produit de la vente.**

COMMENTAIRE

À l'expiration de la période de rétention, le poursuivant a l'obligation, selon les règles actuelles, de présenter ce qui constitue en fait une demande de restitution — il est également astreint à cette formalité s'il conclut auparavant que la rétention n'est plus nécessaire²⁷². Les articles 275 à 277 instituent une procédure simple et efficace, qui permet au poursuivant de faire restituer, sans nécessité de tenir une audience, la chose

272. Voir les paragraphes 490(5) et (6) du *Code criminel*.

ou le produit de la vente à la personne qui, à sa connaissance, a légalement droit à sa possession, pourvu que ce droit ne soit pas contesté à sa connaissance et que la loi ne prévoit pas la confiscation de ce qui est ainsi remis.

Avis **276. Le poursuivant qui entend faire remettre la chose saisie ou le produit de la vente en avise par écrit le gardien et dépose une copie de l'avis auprès du greffier du district judiciaire où le procès-verbal de saisie a été déposé.**

Remise **277. Le gardien remet la chose saisie ou le produit de la vente dès que cela est matériellement possible après réception de l'avis.**

Rapport n° 27, rec. 5(1), (3) et 6(2)
Code criminel, par. 490(5) et (6)

4. Ordonnance de disposition

Obligation du poursuivant **278. Lorsque le poursuivant ne fait pas remettre une chose saisie ni le produit de la vente de celle-ci à l'expiration de la période de rétention autorisée, ou lorsque la chose ou le produit de la vente n'est plus utile, il demande, dès que cela est matériellement possible, une ordonnance de disposition.**

COMMENTAIRE

Les articles 278 à 282 établissent la procédure à suivre par le poursuivant lorsqu'il ne prend pas les mesures prévues à l'article 275. Dans ce cas, il doit demander au juge de paix une ordonnance de disposition de la chose saisie ou du produit de la vente, en donnant à toutes les parties intéressées le préavis exigé à l'article 279.

Préavis **279. Le poursuivant donne un préavis de huit jours francs au gardien, à l'accusé, à toute personne qui, à sa connaissance, pourrait avoir un droit de propriété sur la chose saisie ou le produit de la vente, ou avoir droit à sa possession, de même qu'à toute autre personne désignée par le juge de paix.**

Renseignements supplémentaires **280. Outre les renseignements exigés par les alinéas 215(1)a) à h), la demande indique :**
a) que la période de rétention autorisée est expirée, ou que la chose saisie ou le produit de la vente n'est plus utile;
b) le cas échéant, la date à laquelle expirait la période de rétention autorisée;

c) le cas échéant, que la loi prévoit la confiscation de la chose saisie ou du produit de la vente.

Pouvoir du juge
de paix

281. Le juge de paix ordonne qu'il soit disposé de la chose ou du produit de la vente de l'une des façons suivantes :

a) la chose ou le produit de la vente est rendu à son possesseur légitime si le droit à la possession n'est pas contesté;

b) si le droit à la possession de la chose ou du produit de la vente est contesté mais qu'aucune procédure civile n'ait été intentée à cet égard, la chose ou le produit de la vente est remis au saisi s'il peut légitimement en avoir la possession;

c) la chose ou le produit de la vente est placé sous la garde du tribunal devant lequel ont été intentées des procédures civiles relativement au droit à la possession de la chose ou du produit de la vente;

d) la chose ou le produit de la vente est confisqué au profit de Sa Majesté pour qu'il en soit disposé selon les directives du procureur général dans l'un ou l'autre des cas suivants :

(i) l'identité du propriétaire ou possesseur légitime de la chose ou du produit de la vente est inconnue et personne ne s'en prétend le propriétaire ou le possesseur légitime,

(ii) le droit à la possession de la chose ou du produit de la vente est contesté mais aucune procédure civile n'a été intentée à cet égard, et le saisi ne peut légitimement en avoir la possession,

(iii) la loi prévoit la confiscation de la chose saisie ou du produit de la vente,

(iv) le propriétaire ou possesseur légitime de la chose ou du produit de la vente est introuvable.

Rapport n° 27, rec. 5(1), (3) et 6(2)
Code criminel, par. 490(5), (6), (9), art. 491.1

COMMENTAIRE

L'article 281 présente les diverses possibilités qui s'offrent au juge de paix quant à la disposition. À l'alinéa *a*), on prévoit la remise de la chose ou du produit au possesseur légitime lorsque son droit n'est l'objet d'aucune contestation. Ainsi, l'on pourra en vertu de cette disposition remettre rapidement au propriétaire un téléviseur sur lequel son nom est marqué.

Ce n'est pas devant la Cour criminelle qu'il convient de trancher les litiges concernant des droits réels. Les alinéas *b*) et *c*) ainsi que le sous-alinéa *d*)(ii) décrivent la procédure applicable aux biens dont la possession est contestée.

Lorsqu'il y a un litige mais qu'aucune procédure civile n'a été engagée, l'alinéa *b*) exige le rétablissement de la situation qui existait avant la saisie. Le juge de paix doit ordonner la remise de la chose au saisi, pourvu qu'il paraisse avoir droit à la possession. (Les biens saisis auprès d'une personne inculpée de recel ne pourraient être remis à cette dernière en vertu de cette disposition.) Si une procédure civile a été engagée en vue du règlement d'un litige relatif à la propriété ou à la possession de la chose, le juge de paix doit suivant l'alinéa *c*) ordonner que celle-ci soit confiée au tribunal civil saisi de l'affaire. Enfin, s'appuyant sur le sous-alinéa *d*(ii), il peut ordonner la confiscation de la chose si le saisi ne peut légitimement en avoir la possession et si, la possession de la chose ou du produit de la vente faisant l'objet d'un différend entre d'autres personnes, aucune procédure civile n'a néanmoins été intentée. Nous avons voulu par cette disposition inciter les intéressés à faire valoir leurs droits sur les biens saisis ou le produit de la vente. On attend du poursuivant, cela va sans dire, qu'il fasse preuve de circonspection et de modération dans l'exercice du pouvoir que lui confère cette disposition.

Par ailleurs, les sous-alinéas *d*(i), (iii) et (iv) autorisent aussi le juge de paix à ordonner la confiscation de la chose ou du produit de la vente au profit de l'État dans l'un ou l'autre des cas que voici : le propriétaire ou le possesseur légitime est introuvable; son identité est inconnue; la confiscation est prévue par une disposition législative.

Chose de valeur
négligeable

282. Si la chose saisie est de valeur négligeable, le juge de paix peut ordonner qu'elle soit détruite ou qu'il en soit disposé autrement.

COMMENTAIRE

L'article 282, sans équivalent dans le droit actuel, vise à simplifier l'administration du régime. Il permet au juge de paix d'ordonner que la chose soit détruite ou qu'il en soit disposé autrement si sa valeur est négligeable. La règle pourrait s'appliquer, par exemple, à une bouteille de bière brisée qui, malgré son importance sur le plan de la preuve, ne présente aucune valeur pour son «propriétaire». Puisque, normalement, nul ne demandera la restitution de telles choses et que la confiscation ne pourrait à proprement parler être ordonnée en vertu de l'alinéa 281*d*), nous avons établi une règle spécifique quant à leur disposition.

CHAPITRE IV APPELS

Droit d'appel

283. Toute personne lésée par une décision rendue en vertu de l'article 232 (protection et conservation), des paragraphes 236(1) (protection et conservation), 243(1) (accès à la chose saisie; copies) ou 243(2) (dispense de paiement des droits), des articles 254 (choses dangereuses) ou 260 (restitution), ou de l'alinéa 281*d*) (confiscation) à l'égard d'une chose saisie peut en

appeler à une juridiction d'appel dans les trente jours qui suivent la date de la décision.

Rapport n° 27, rec. 14(1)
Code criminel, par. 490(17)

COMMENTAIRE

Les dispositions actuelles du *Code criminel* sont exagérément restrictives en ce qui a trait au droit d'interjeter appel des décisions rendues au sujet de choses saisies²⁷³. L'article 283 est fondé sur le fait que de nombreuses personnes — et pas seulement le saisi — sont touchées par la dépossession résultant d'une saisie. C'est pourquoi toute personne «lésée» est autorisée à se pourvoir contre toute décision qui, rendue en vertu de la présente partie, risque de battre en brèche les fins de la justice (par exemple, une ordonnance de restitution susceptible d'entraîner la perte d'éléments de preuve) ou de compromettre irrémédiablement les droits de la personne sur la chose saisie (comme une ordonnance de confiscation qui irait à l'encontre d'un droit de propriété ou de possession).

Garde après
ordonnance ou
pendant l'appel

284. Il n'est disposé d'aucune chose saisie, ni du produit de la vente de celle-ci, dans les trente jours qui suivent une ordonnance rendue en vertu d'une disposition mentionnée à l'article 283, ni pendant l'appel attaquant cette ordonnance, à moins que toutes les personnes lésées ne renoncent à leur droit d'appel par écrit ou que la chose saisie ne présente un danger imminent ou grave pour la santé ou la sécurité publiques.

Rapport n° 27, rec. 14(2)
Code criminel, par. 490(12)

COMMENTAIRE

L'article 284 vise à préserver dans son intégralité le droit d'appel. Il interdit de disposer des choses saisies ou du produit de leur vente tant que les décisions les concernant n'ont pas force de chose jugée. Contrairement au paragraphe 490(12) du Code actuel, cependant, on prévoit clairement ici la possibilité d'agir plus rapidement dans les circonstances énumérées.

273. Le paragraphe 490(15), par exemple, permet certes de demander l'accès aux choses saisies pour les examiner, mais aucune disposition ne prévoit la possibilité d'un appel en cas de refus. Voir *R. c. Stewart*, [1970] 3 C.C.C. 428 (C.A. Sask.).