

"Source : *L'homicide*, 129 pages, Commission de réforme du droit du Canada, 1984. Reproduit avec la permission du ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2010."



Commission de réforme du droit
du Canada

Law Reform Commission
of Canada

DROIT PÉNAL

l'homicide

Document de travail 33

Canada

L'HOMICIDE

On peut obtenir ce document gratuitement en écrivant à:

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

ou

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

©Ministère des Approvisionnements et Services Canada 1984
N° de catalogue J32-1/33-1984
ISBN 0-662-52987-1

Commission de réforme
du droit du Canada

Document de travail 33

L'HOMICIDE

1984

Avis

Ce document de travail présente l'opinion de la Commission à l'heure actuelle. Son opinion définitive sera exprimée dans le rapport qu'elle présentera au ministre de la Justice et au Parlement, après avoir pris connaissance des commentaires faits dans l'intervalle par le public.

Par conséquent, la Commission serait heureuse de recevoir tout commentaire à l'adresse suivante:

Secrétaire
Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert
Ottawa, Canada
K1A 0L6

La Commission

M. le juge Allen M. Linden, président
M. le professeur Jacques Fortin, vice-président
M^e Louise Lemelin, c.r., commissaire
M^e Alan D. Reid, c.r., commissaire
M^e Joseph Maingot, c.r., commissaire

Secrétaire

Jean Côté, B.A., B.Ph., LL.B.

Coordonnateur de la section de recherche
sur les règles de fond du droit pénal

François Handfield, B.A., LL.L.

Conseiller principal

Patrick Fitzgerald, M.A. (Oxon.)

Table des matières

REMERCIEMENTS	1
INTRODUCTION	3
CHAPITRE UN: L'agencement des dispositions relatives à l'homicide	5
I. L'homicide en common law	5
II. L'homicide en droit canadien	8
III. Les dispositions du <i>Code criminel</i>	10
IV. Critique de l'agencement des dispositions relatives à l'homicide	25
V. Comment améliorer l'agencement des dispositions relatives à l'homicide	27
CHAPITRE DEUX: L'élément matériel de l'homicide	31
I. Actes et omissions — obligations	32
II. La causalité	36
III. La mort	38
IV. [...] d'un être humain	39
V. La victime doit être déjà née	40

CHAPITRE TROIS: L'élément moral de l'homicide	43
I. L'élément moral de l'homicide «intentionnel»	45
A. L'intention de tuer	46
B. L'insouciance	46
C. La préméditation réputée	49
D. Le transfert d'intention	51
E. La question fondamentale	52
II. L'homicide réputé intentionnel	53
III. L'homicide par insouciance	58
IV. L'élément moral de l'homicide par insouciance	60
V. Autres infractions participant de l'homicide	64
VI. L'homicide par imprudence	65
VII. L'homicide commis sous l'influence de l'alcool	68
VIII. Conclusions générales et nomenclature	71
CHAPITRE QUATRE: Les peines relatives à l'homicide	73
I. Les peines prévues dans le droit actuel	73
II. L'homicide par imprudence et l'homicide par insouciance	75
III. L'homicide par insouciance et l'homicide intentionnel ..	76
IV. Une peine fixe pour tous les homicides intentionnels? ..	77
V. L'usage excessif de la force en cas de légitime défense .	79
VI. La provocation	81
VII. L'infanticide	84
VIII. Les degrés de l'homicide intentionnel	88

SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS	95
LES RÈGLES DE DROIT PROPOSÉES EN MATIÈRE D'HOMICIDE	97
PROJET DE DISPOSITIONS RELATIVES À L'HOMICIDE	99
COMMENTAIRES	101
RENOIS	105

Remerciements

Ce document de travail est le fruit de plusieurs années de travail et des efforts d'un grand nombre de personnes. Ce travail a commencé il y a dix ans, et bien qu'il soit impossible de nommer toutes et chacune des personnes qui y ont participé, la contribution de certaines d'entre elles a été si précieuse qu'elle mérite d'être mentionnée. Pour commencer, une grande part des travaux de consultation initiaux est attribuable à M. Bernard Grenier. Ensuite, nous nous devons de mentionner le document substantiel qu'a préparé M. Don Stuart et qui a servi de base à une série de consultations auprès de juges, d'avocats, de policiers et d'autres personnes. Enfin, nos efforts pour mener à bien le présent document de travail n'auraient pas porté fruit sans l'appui des personnes qui ont participé à notre propre processus de consultation, soit le conseil consultatif des juges, les sous-ministres de la justice provinciaux, le comité des avocats de la défense de l'Association du Barreau canadien, certains chefs de police, et le comité des professeurs de droit pénal. Pour long qu'il ait été, ce processus n'en a pas moins été remarquablement fructueux. En effet, nos experts-conseils ont généreusement donné de leur temps afin de passer nos projets au crible et de formuler des critiques sévères, énergiques et constructives. À plusieurs reprises, leurs suggestions nous ont permis d'apporter des améliorations utiles. Toutes les personnes qui ont participé à ce processus étaient animées du désir général de contribuer à élaborer pour le Canada les règles de droit les plus satisfaisantes possibles en matière d'homicide. Comme il fallait s'y attendre, les opinions formulées dans le présent document de travail reflètent des changements de position survenus à la suite des consultations, comme la décision de maintenir les différents degrés du meurtre. Il ne fait aucun doute également que les réactions au présent document de travail entraîneront d'autres modifications.

Introduction

Le meurtre et les autres formes d'homicide occupent une place particulière au sein du droit pénal canadien. La nature exceptionnelle du mal qui en résulte¹, l'importance de la valeur sociale ainsi bafouée, de même que l'application, jusqu'à tout récemment, de la peine capitale², ont fait de ces crimes des infractions fondamentales qui dominent l'ensemble du droit pénal.

Dans les États où s'applique le common law, ce caractère fondamental est évident. On le retrouve dans les théories de la responsabilité pénale, comme celle de J. W. C. Turner³, où l'analyse prétendument complète du *mens rea* n'est en fait qu'une généralisation de l'élément moral du meurtre suivant le common law⁴. On le retrouve également dans la jurisprudence relative à la participation aux infractions, qui porte systématiquement sur des cas où une personne, sans l'autorisation ou le consentement de la victime, emploie la force contre celle-ci et cause sa mort⁵. Il se retrouve enfin dans l'analyse judiciaire et théorique des moyens de défense comme la contrainte morale, la légitime défense, etc., analyse qui la plupart du temps se situe dans le contexte de l'homicide⁶.

Par conséquent, au Canada comme dans les autres pays de common law, la législation, la jurisprudence et la doctrine abondent sur le sujet. Les règles en matière d'homicide sont de ce fait extrêmement détaillées⁷. En revanche, cette abondance a donné lieu à la prolifération de dispositions techniques qui ont entraîné la complication et l'obscurcissement des principes, aussi bien en common law que dans les dispositions du *Code criminel* portant sur l'homicide.

L'étude des dispositions du *Code* sera centrée sur quatre aspects différents des règles actuelles: (1) l'agencement des dispositions relatives à l'homicide, (2) l'élément matériel de l'homicide, (3) l'élément moral des différentes formes de l'homicide, et (4) les peines prévues pour l'homicide.

CHAPITRE UN

L'agencement des dispositions relatives à l'homicide

Pour bien comprendre l'agencement actuel des règles relatives à l'homicide, il est nécessaire de remonter non seulement à la première rédaction du *Code criminel*, mais également au common law antérieur, qui en est à l'origine. C'est que dans une large mesure, la version initiale du *Code*, et par voie de conséquence les règles actuelles en matière d'homicide, ne représentent qu'une codification du common law.

I. L'homicide en common law⁸

Dès l'époque de Williams, le meurtre se distinguait des autres formes d'homicide en droit anglais. Théoriquement, la différence tenait à ce que le meurtre était commis en secret, alors que dans tous les autres cas, il s'agissait de simples homicides. En pratique, la distinction se traduisait principalement par l'obligation, dans le cas du meurtre, de démontrer que la victime était un Anglais ("*Englishry*"). Dans tous les autres cas, la victime était présumée être un Normand, et une amende était perçue sur la commune où le crime avait été commis. Le terme alors utilisé, "*murdrum*", évoquait à la fois l'amende et l'infraction.

Malgré la disparition de cette distinction en 1340, avec l'abolition de la pratique de l'"*Englishry*", le terme "*murder*"⁹ demeura courant en Angleterre. Selon Stephen, la survie de ce terme est probablement fortuite, dans la mesure où il servait tout simplement à désigner le plus odieux des homicides, et non à établir des distinctions théoriques. En fait, le meurtre entraînait

pour son auteur la même punition que les autres types d'homicide et le meurtrier, comme toute autre personne coupable d'homicide, pouvait revendiquer le privilège de clergie.

Les homicides pouvaient alors être divisés en trois catégories¹⁰. Il y avait d'abord l'homicide justifiable, comme l'exécution conforme à la loi, qui n'était aucunement blâmable. Ensuite, l'homicide accidentel, par exemple commis en légitime défense, était considéré comme partiellement blâmable et exigeait le pardon du roi. Enfin, l'homicide correspondant au "*felony*" était punissable de mort (sous réserve des règles du privilège de clergie). Suivant cette classification, le meurtre n'était pas différent des autres homicides qui constituaient des "*felonies*".

Vers la fin du quatorzième siècle, on en vint à distinguer le meurtre du "*manslaughter*", selon la présence ou l'absence de préméditation¹¹. On faisait à cette époque un usage abusif de la prérogative royale du pardon, de sorte que le roi se vit forcé de promettre qu'en matière de meurtre, dans le cas où un pardon général serait accordé ou invoqué, un jury serait chargé de vérifier si la victime "*fuist murdrez ou occis par aguit apens or malice prepense*"¹². Dans l'affirmative, le pardon serait annulé. Le meurtre devint donc une forme d'homicide pour laquelle un pardon général ne pouvait être invoqué.

Par la suite, au seizième siècle, des lois excluant l'application du privilège de clergie en cas de meurtre vinrent accentuer la distinction entre le meurtre et l'homicide¹³. Selon Stephen¹⁴, cela eut pour effet de diviser les homicides en quatre catégories: (1) le meurtre, c'est-à-dire l'homicide prémédité, qui constituait un "*felony*" et ne donnait pas lieu au privilège de clergie; (2) le "*manslaughter*", soit l'homicide volontaire non prémédité qui constituait un "*felony*" mais qui pouvait donner lieu à l'application du privilège de clergie; (3) l'homicide commis en légitime défense ou par accident qui ne constituait pas un "*felony*" mais plutôt un acte exigeant le pardon et entraînant la saisie des biens meubles du coupable; et (4) l'homicide justifiable qui n'était pas un crime. La différence entre le meurtre et le "*manslaughter*" consistait donc dans la présence ou dans l'absence de préméditation.

Pourtant, la préméditation (en anglais, "*malice aforethought*") restait une notion confuse. Il a fallu attendre jusqu'au dix-neuvième siècle pour que Stephen en donne une définition claire qui fait

autorité depuis¹⁵. Selon lui, la préméditation désigne l'un des états d'esprit suivants:

- (1) l'intention de tuer ou d'infliger des blessures graves;
- (2) le fait de savoir que l'acte commis causera probablement la mort ou des blessures graves;
- (3) l'intention de commettre un "*felony*" quelconque; ou
- (4) l'intention de résister par la force à tout fonctionnaire de la justice agissant dans l'exécution de certaines de ses fonctions.

Dès lors, la position du common law en matière d'homicide semblait en voie de se clarifier. Tout homicide coupable commis dans l'un de ces quatre états d'esprit constituait une infraction capitale de meurtre. En revanche, tout homicide coupable commis sans que l'accusé fût dans l'un des états d'esprit susmentionnés constituait une infraction non capitale de "*manslaughter*".

Le "*manslaughter*" désignait donc tous les homicides coupables qui ne constituaient pas un meurtre. Ceux-ci avaient déjà été classifiés par Blackstone en 1765, selon leur caractère volontaire ou involontaire. Le "*manslaughter*" volontaire était un homicide coupable qui ne constituait pas un meurtre dans la mesure où il résultait de la provocation. Le "*manslaughter*" involontaire était un homicide coupable qui ne constituait pas un meurtre, étant donné l'absence de préméditation.

Le "*manslaughter*" volontaire dépendait de l'existence d'une provocation. Deux conditions devaient être remplies: (1) l'accusé devait effectivement avoir été provoqué; et (2) cette provocation, qu'elle ait consisté dans des paroles et dans des actes, ou dans des actes seulement, devait être de nature à avoir le même effet sur un homme raisonnable. Il appartenait au juge de donner au jury des instructions sur la question de savoir si la provocation alléguée était, en droit, de nature à avoir le même effet sur un homme raisonnable.

À l'époque de Blackstone, tout autre homicide coupable et non prémédité constituait un "*manslaughter*" involontaire¹⁷. Ainsi, dans chaque cas d'homicide non prémédité, il s'agissait de déterminer si l'homicide était excusable. Dans la négative, il constituait un "*manslaughter*".

Avec le temps, cependant, on a changé d'optique¹⁸. Dans le cas d'un homicide non prémédité, la question à trancher devint celle de savoir s'il s'agissait d'un "*manslaughter*". Dans la négative, l'homicide n'était pas coupable. Afin de constituer un "*manslaughter*", l'homicide devait faire partie de l'une des deux catégories suivantes: (1) il devait résulter de la négligence grave, ou (2) avoir été commis au moyen d'un acte illégal qui, suivant la jurisprudence britannique en 1883, était un acte criminel.

II. L'homicide en droit canadien

Telle était la position du common law en 1892 lorsque le Canada décida d'adopter un code pénal¹⁹. Le Canada était alors en mesure de tirer profit de l'existence de plusieurs codes qui pouvaient servir de modèle. Cinquante ans auparavant, Macaulay avait élaboré un code pénal qui fut adopté en Inde en 1860, puis dans d'autres colonies avec certaines modifications, et dont Stephen lui-même fit l'éloge pour sa clarté et sa simplicité²⁰. En 1878, un autre code pénal fut préparé pour la Jamaïque par Wright. Il n'entra jamais en vigueur en Jamaïque mais fut adopté par d'autres colonies²¹. En 1879, un projet de code pénal préparé par Stephen fut introduit devant le Parlement puis retiré. Une commission royale composée de juges, et dont Stephen lui-même faisait partie, apporta des modifications mineures au projet et le soumit à nouveau au Parlement. Ce projet de code pénal qui, en fait, ne fut jamais adopté en Grande-Bretagne²², servit plus tard de modèle aux codes criminels de la Nouvelle-Zélande²³, du Queensland²⁴, de l'Australie-Occidentale²⁵ et de la Tasmanie²⁶. En outre, il inspira largement les auteurs du premier code pénal canadien²⁷.

Ainsi, la structure du *Code criminel* de 1892, y compris ses dispositions sur l'homicide, s'apparente-t-elle à celle du projet de code pénal britannique. Il convient de noter que celui-ci avait certains buts bien déclarés²⁸. Premièrement, ce projet visait à codifier le common law dans l'état où il se trouvait alors. Deuxièmement, il visait à élaguer les règles du common law, de façon à leur donner une forme systématique et claire. Troisièmement, le projet avait pour but de supprimer les détails techniques et autres défauts qui masquaient le droit existant.

Le projet de code pénal britannique visait donc en premier lieu à codifier le droit existant. Au sein de cette codification, les dispositions concernant l'homicide ne formaient qu'une partie d'un ensemble beaucoup plus grand. En fait, un projet de loi codifiant les règles de droit relatives à l'homicide avait été rejeté à Westminster en 1874. On estimait en effet qu'une codification partielle était une entreprise vaine. C'est d'ailleurs ce rejet qui incita Stephen à élaborer un code complet²⁹.

Le projet visait en outre à donner aux règles de droit concernant l'homicide une forme systématique et claire. À cette fin, on avait divisé les homicides en deux catégories, les homicides coupables et les homicides non coupables, on avait défini les cas où le manquement à une obligation légale pourrait entraîner une inculpation d'homicide coupable (si la mort en résultait), et on avait inclus, entre autres, des dispositions particulières concernant le traitement médical ou l'absence de traitement médical³⁰. Sous ces rapports, le *Code criminel* canadien a nettement été conçu à l'image du projet de code pénal britannique.

Enfin, le projet avait pour but de supprimer les détails techniques qui masquaient le droit existant. D'après Stephen, ces détails techniques étaient [TRADUCTION] «les conséquences malheureuses de l'application de règles destinées à donner effet à des principes mal compris ... et suivies à la lettre de peur qu'une interprétation plus large se traduise par un relâchement des règles de droit en général³¹». Stephen en donna un exemple:

[TRADUCTION]

Il est bien établi que lorsqu'un homme tue un autre homme en commettant un acte criminel très violent à son endroit, son crime est aussi grand que s'il avait intentionnellement causé la mort de sa victime. Si l'on applique ce principe à la règle voulant que le fait de causer la mort lors de la perpétration d'un *felony* constitue un meurtre, on en arrive au résultat singulier et inopiné que voici: tuer un homme par accident en tirant sur une poule pour la voler est un meurtre³².

La structure fondamentale du projet de code pénal britannique a été reproduite dans le *Code criminel* canadien de 1892. Les dispositions relatives à l'homicide n'ont subi aucune modification fondamentale depuis cette époque, si ce n'est l'addition, au cours des années, de dispositions particulières³³. Parmi celles-ci, voici les plus importantes. En 1948, on créait une nouvelle forme d'hom-

cide, l'infanticide, sur le modèle de l'*Infanticide Act 1922* (Royaume-Uni)³⁴. En 1955, à cause de la réticence qu'éprouvaient les jurys à déclarer coupable d'homicide involontaire coupable les conducteurs de véhicule ayant causé la mort par négligence, on créa une nouvelle infraction qui consistait à causer la mort par négligence criminelle³⁵. En 1961, le meurtre fut divisé en deux catégories: le meurtre qualifié et le meurtre non qualifié³⁶. En 1976, après l'abolition de la peine de mort en cas de meurtre, on élaborait une nouvelle classification établissant le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré, le premier entraînant l'impossibilité de bénéficier d'une libération conditionnelle avant vingt-cinq ans et le second, avant dix ans³⁷.

III. Les dispositions du *Code criminel*

De nos jours, les règles du droit canadien concernant l'homicide se retrouvent aux articles 196 à 223 du *Code criminel*. En voici la teneur:

196. Dans la présente Partie «abandonner» ou «exposer» comprend

- a) l'omission volontaire, par une personne légalement tenue de le faire, de prendre soin d'un enfant, et
- b) traiter un enfant d'une façon pouvant l'exposer à des dangers contre lesquels il n'est pas protégé;

«enfant» comprend un enfant adoptif et un enfant illégitime;

«formalité de mariage» comprend une cérémonie de mariage qui est reconnue valide

- a) par la loi du lieu où le mariage a été célébré, ou
- b) par la loi du lieu où un accusé subit son procès, même si le mariage n'est pas reconnu valide par la loi du lieu où il a été célébré;

«tuteur» comprend une personne qui a, en droit ou de fait, la garde ou le contrôle d'un enfant.

197. (1) Toute personne est légalement tenue

a) en qualité de père ou de mère, par le sang ou par adoption, de tuteur ou de chef de famille, de fournir les choses nécessaires à l'existence d'un enfant de moins de seize ans;

b) à titre de personne mariée, de fournir les choses nécessaires à l'existence de son conjoint; et

c) de fournir les choses nécessaires à l'existence d'une personne à sa charge, si cette personne

(i) est incapable, par suite de détention, d'âge, de maladie, d'aliénation mentale ou pour une autre cause, de se soustraire à cette charge, et

(ii) est incapable de pourvoir aux choses nécessaires à sa propre existence.

(2) Commet une infraction, quiconque, ayant une obligation légale au sens du paragraphe (1), omet, sans excuse légitime, dont la preuve lui incombe, de remplir cette obligation, si

a) à l'égard d'une obligation imposée par l'alinéa (1)*a)* ou *b)*,

(i) la personne envers laquelle l'obligation doit être remplie se trouve dans le dénuement ou dans le besoin, ou

(ii) l'omission de remplir l'obligation met en danger la vie de la personne envers laquelle cette obligation doit être remplie, ou expose, ou est de nature à exposer, à un péril permanent la santé de cette personne; ou

b) à l'égard d'une obligation imposée par l'alinéa (1)*c)*, l'omission de remplir l'obligation met en danger la vie de la personne envers laquelle cette obligation doit être remplie, ou cause, ou est

de nature à causer, un tort permanent à la santé de cette personne.

(3) Quiconque commet une infraction visée au paragraphe (2) est coupable

a) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de deux ans; ou

b) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité.

(4) Aux fins des procédures prévues au présent article,

a) la preuve qu'une personne a cohabité avec une personne de sexe opposé ou qu'elle l'a de quelque manière reconnue comme son conjoint, constitue, en l'absence de toute preuve contraire, une preuve qu'ils sont légitimement mariés;

b) la preuve qu'une personne a de quelque façon reconnu un enfant comme son enfant, constitue, en l'absence de toute preuve contraire, une preuve que cet enfant est le sien;

c) la preuve qu'une personne a quitté son conjoint et a omis, pendant une période d'un mois quelconque, subséquemment à la date où elle l'a ainsi quitté, de pourvoir à son entretien ou à l'entretien d'un de ses enfants âgé de moins de seize ans, constitue, en l'absence de toute preuve contraire, une preuve qu'elle a omis, sans excuse légitime, de leur fournir les choses nécessaires à l'existence; et

d) le fait qu'un conjoint ou un enfant reçoit ou a reçu les choses nécessaires à l'existence, d'une autre personne qui n'est pas légalement tenue de les fournir, ne constitue pas une défense.

198. Quiconque entreprend d'administrer un traitement chirurgical ou médical à une autre personne ou d'accomplir un autre acte légitime qui peut

mettre en danger la vie d'une autre personne est, sauf dans les cas de nécessité, légalement tenu d'apporter, en ce faisant, une connaissance, une habileté et des soins raisonnables.

199. Quiconque entreprend d'accomplir un acte est légalement tenu de l'accomplir si une omission de le faire met ou peut mettre la vie humaine en danger.

200. Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de deux ans, quiconque illicitement abandonne ou expose un enfant de moins de dix ans, de manière que la vie de cet enfant soit effectivement mise en danger ou exposée à l'être, ou que sa santé soit effectivement compromise de façon permanente ou exposée à l'être.

201. Abrogé.

202. (1) Est coupable de négligence criminelle quiconque,
a) en faisant quelque chose, ou
b) en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir, montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.

(2) Aux fins du présent article, l'expression «devoir» signifie une obligation imposée par la loi.

203. Est coupable d'un acte criminel et passible de l'emprisonnement à perpétuité, quiconque, par négligence criminelle, cause la mort d'une autre personne.

204. Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de dix ans, quiconque, par négligence

criminelle, cause des lésions corporelles à autrui.

205. (1) Commet un homicide, quiconque, directement ou indirectement, par quelque moyen, cause la mort d'un être humain.

(2) L'homicide est coupable ou non coupable.

(3) L'homicide qui n'est pas coupable ne constitue pas une infraction.

(4) L'homicide coupable est le meurtre, l'homicide involontaire coupable ou l'infanticide.

(5) Une personne commet un homicide coupable lorsqu'elle cause la mort d'un être humain,

a) au moyen d'un acte illégal,

b) par négligence criminelle,

c) en portant cet être humain, par des menaces ou la crainte de quelque violence, ou par la supercherie, à faire quelque chose qui cause sa mort, ou

d) en effrayant volontairement cet être humain, dans le cas d'un enfant ou d'une personne malade.

(6) Nonobstant les dispositions du présent article, une personne ne commet pas un homicide au sens de la présente loi, du seul fait qu'elle cause la mort d'un être humain en amenant, par de faux témoignages, la condamnation et la mort de cet être humain par sentence de la loi.

206. (1) Un enfant devient un être humain au sens de la présente loi lorsqu'il est complètement sorti, vivant, du sein de sa mère,

a) qu'il ait respiré ou non;

b) qu'il ait ou non une circulation indépendante; ou

c) que le cordon ombilical soit coupé ou non.

(2) Commet un homicide, quiconque cause à un enfant, avant ou pendant sa naissance, des blessures qui entraînent sa mort après qu'il est devenu un être humain.

207. Lorsque, par un acte ou une omission, une personne fait une chose qui entraîne la mort d'un être humain, elle cause la mort de cet être humain, bien que la mort produite par cette cause eût pu être empêchée en recourant à des moyens appropriés.

208. Lorsqu'une personne cause à un être humain une blessure corporelle qui est en elle-même de nature dangereuse et dont résulte la mort, elle cause la mort de cet être humain, bien que la cause immédiate de la mort soit un traitement convenable ou impropre, appliqué de bonne foi.

209. Lorsqu'une personne cause à un être humain une blessure corporelle qui entraîne la mort, elle cause la mort de cet être humain, même si cette blessure n'a pour effet que de hâter sa mort par suite d'une maladie ou d'un désordre provenant de quelque autre cause.

210. Nul ne commet un homicide coupable ou l'infraction de causer la mort d'un être humain par négligence criminelle, à moins que la mort ne survienne dans une période d'un an et un jour à compter du moment où s'est produit le dernier fait au moyen duquel il a causé la mort ou contribué à la cause de la mort.

211. Nul ne commet un homicide coupable lorsqu'il cause la mort d'un être humain

a) par quelque influence sur l'esprit seulement, ou

b) par quelque désordre ou maladie résultant d'une influence sur l'esprit seulement,

mais le présent article ne s'applique pas lorsqu'une personne cause la mort d'un enfant ou d'une personne malade en l'effrayant volontairement.

212. L'homicide coupable est un meurtre

a) lorsque la personne qui cause la mort d'un être humain

(i) a l'intention de causer sa mort, ou

(ii) a l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'elle sait être de nature à causer sa mort, et qu'il lui est indifférent que la mort s'ensuive ou non;

b) lorsqu'une personne, ayant l'intention de causer la mort d'un être humain ou ayant l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'elle sait de nature à causer sa mort, et ne se souciant pas que la mort en résulte ou non, par accident ou erreur cause la mort d'un autre être humain, même si elle n'a pas l'intention de causer la mort ou des lésions corporelles à cet être humain; ou

c) lorsqu'une personne, pour une fin illégale, fait quelque chose qu'elle sait, ou devrait savoir, de nature à causer la mort et, conséquemment, cause la mort d'un être humain, même si elle désire atteindre son but sans causer la mort ou une lésion corporelle à qui que ce soit.

213. L'homicide coupable est un meurtre lorsqu'une personne cause la mort d'un être humain pendant qu'elle commet ou tente de commettre une haute trahison, une trahison ou une infraction mentionnée aux articles 52 (sabotage), 76 (actes de piraterie), 76.1 (détournement d'aéronef), 132 ou au paragraphe 133(1) ou aux articles 134 à 136 (évasion ou délivrance d'une garde légale), 246 (voies de fait sur un agent de la paix), 246.1 (agression sexuelle), 246.2 (agression sexuelle armée, menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles), 246.3 (agression sexuelle grave), 247 (enlèvement et séquestration), 302 (vol qualifié), 306 (introduction par effraction) ou 389 ou 390 (crime d'incendie), qu'elle ait ou non l'intention de causer la mort d'un être humain et qu'elle sache ou non qu'il en résultera vraisemblablement la mort d'un être humain

a) si elle a l'intention de causer des lésions corporelles aux fins

(i) de faciliter la perpétration de l'infraction, ou

(ii) de faciliter sa fuite après avoir commis ou tenté de commettre l'infraction,

et que la mort résulte des lésions corporelles;

b) si elle administre un stupéfiant ou un soporifique à une fin mentionnée à l'alinéa *a)* et que la mort en résulte;

c) si, volontairement, elle arrête, par quelque moyen, la respiration d'un être humain à une fin mentionnée à l'alinéa *a)* et que la mort en résulte; ou

d) si elle emploie une arme ou l'a sur sa personne

(i) pendant ou alors qu'elle commet ou tente de commettre l'infraction, ou

(ii) au cours ou au moment de sa fuite après avoir commis ou tenté de commettre l'infraction,

et que la mort en soit la conséquence.

214. (1) Il existe deux catégories de meurtres: ceux du premier degré et ceux du deuxième degré.

(2) Le meurtre au premier degré est le meurtre commis avec préméditation.

(3) Sans restreindre la généralité du paragraphe (2), est assimilé au meurtre au premier degré quant aux parties intéressées, le meurtre commis à la suite d'une entente dont la contrepartie matérielle, notamment financière, était proposée ou promise en vue d'encourager la perpétration ou la complicité par assistance, incitation ou fourniture de conseils.

(4) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre, dans l'exercice de ses fonctions,

a) d'un officier ou d'un agent de police, d'un constable, d'un shérif, d'un shérif adjoint, d'un officier de shérif ou d'une autre personne employée à la préservation et au maintien de la paix publique;

b) d'un directeur, d'un sous-directeur, d'un instructeur, d'un gardien, d'un geôlier, d'un garde ou d'un autre fonctionnaire ou employé permanent d'une prison;

c) d'une personne travaillant dans une prison avec la permission des autorités de la prison.

(5) Indépendamment de toute préméditation, commet un meurtre au premier degré quiconque cause la mort d'une personne en commettant ou tentant de commettre une infraction prévue à l'un des articles suivants:

- a)* article 76.1 (détournement d'aéronef);
- b)* article 246.1 (agression sexuelle);
- c)* article 246.2 (agression sexuelle armée, menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles);
- d)* article 246.3 (agression sexuelle grave); ou
- e)* article 247 (enlèvement et séquestration).

(6) Est assimilé au meurtre au premier degré celui commis par une personne qui a antérieurement été déclarée coupable de meurtre au premier ou au deuxième degré.

(7) Les meurtres qui n'appartiennent pas à la catégorie des meurtres au premier degré sont des meurtres au deuxième degré.

669. Le bénéfice de la libération conditionnelle est subordonné, en cas de condamnation à l'emprisonnement à perpétuité

- a)* pour haute trahison ou meurtre au premier degré, à l'accomplissement d'au moins vingt-cinq ans de la peine;
- b)* pour meurtre au deuxième degré, à l'accomplissement d'au moins dix ans de la peine, délai que le juge peut porter à au plus vingt-cinq ans en vertu de l'article 671;
- c)* pour toute autre infraction, à l'application des conditions normalement prévues.

670. Le juge qui préside au procès doit, avant de dissoudre le jury qui a déclaré un accusé coupable de meurtre au deuxième degré, lui poser la question suivante:

«Vous avez déclaré l'accusé coupable de meurtre au deuxième degré et la loi exige que je prononce

maintenant contre lui la peine d'emprisonnement à perpétuité. Souhaitez-vous formuler, comme vous avez la faculté de le faire, quant au nombre d'années qu'il doit purger avant de pouvoir bénéficier de la libération conditionnelle, une recommandation dont je tiendrai compte en examinant la possibilité de porter à au plus vingt-cinq ans ce délai qui, aux termes de la loi, s'élève normalement à dix ans?»

671. Au moment de prononcer la peine conformément à l'article 669, le juge qui préside au procès de l'accusé déclaré coupable de meurtre au deuxième degré, ou en cas d'empêchement tout juge du même tribunal, peut, compte tenu du caractère de l'accusé, de la nature de l'infraction, des circonstances de cette dernière et de toute recommandation formulée conformément à l'article 670, porter, par ordonnance, le délai préalable à sa libération conditionnelle au nombre d'années, compris entre dix et vingt-cinq, qu'il estime indiqué dans les circonstances.

672. (1) La personne qui a purgé quinze ans de sa peine après avoir été déclarée coupable

a) de haute trahison ou de meurtre au premier degré,

b) de meurtre au deuxième degré et condamnée à l'emprisonnement à perpétuité avec délai préalable à sa libération conditionnelle d'au moins à quinze ans,

peut demander au juge en chef compétent de la province ou du territoire où a eu lieu cette déclaration de culpabilité la réduction du délai préalable à sa libération conditionnelle.

(2) Sur réception de la demande prévue au paragraphe (1), le juge en chef compétent doit charger un juge de la cour supérieure de juridiction criminelle de constituer un jury pour l'entendre et pour décider s'il y a lieu de réduire le délai préalable à la libération conditionnelle du requérant, compte tenu de son caractère, de sa conduite durant l'exécution de sa peine, de la nature de l'infraction pour laquelle il a été condamné et de tout ce qu'il estime utile dans les circonstances, et cette décision doit être prise par les deux tiers au moins des membres de ce jury.

(3) Le jury, s'il décide, conformément au paragraphe (1), qu'il n'y a pas lieu de réduire le délai préalable à la libération conditionnelle du requérant, doit fixer un délai à l'expiration duquel il lui sera loisible de présenter une nouvelle demande au juge en chef compétent.

(4) Le jury, s'il décide, conformément au paragraphe (1), qu'il y a lieu de réduire le délai préalable à la libération conditionnelle du requérant, peut, par ordonnance, en ce qui concerne ce délai,

- a) en réduire le nombre d'années;
- b) le supprimer.

(5) Le juge en chef compétent de chaque province ou territoire peut établir les règles applicables aux demandes et aux auditions prévues au présent article, qui sont nécessaires pour l'application de celui-ci.

(6) Pour l'application du présent article, l'expression «juge en chef compétent» désigne,

- a) pour les provinces suivantes:
 - (i) en Colombie-Britannique et dans l'Île-du-Prince-Édouard, les juges

en chef de la Cour suprême, respectivement,

(ii) en Nouvelle-Écosse et à Terre-Neuve, les juges en chef de la Cour suprême, juridiction de première instance, respectivement,

(iii) en Saskatchewan, au Manitoba, en Alberta et au Nouveau-Brunswick, les juges en chef de la Cour du Banc de la Reine, respectivement,

(iv) abrogé, 1978-79, c. 11, art. 10, item 6(13),

(v) en Ontario, le juge en chef de la haute Cour de justice, et

(vi) au Québec, le juge en chef de la Cour supérieure;

b) pour le territoire du Yukon, le juge en chef de la Cour d'appel;

c) pour les territoires du Nord-Ouest, le juge en chef de la Cour d'appel.

(7) Pour l'application du présent article, le juge en chef compétent peut charger un juge de la Cour d'appel ou de la Cour suprême du territoire du Yukon ou des territoires du Nord-Ouest, selon le cas, de constituer un jury qui entendra les demandes relatives aux déclarations de culpabilité prononcées dans ces territoires.

215. (1) Un homicide coupable qui autrement serait un meurtre peut être réduit à un homicide involontaire coupable si la personne qui l'a commis a ainsi agi dans un accès de colère causé par une provocation soudaine.

(2) Une action injuste ou une insulte de telle nature qu'elle suffise à priver une personne ordinaire du pouvoir de se maîtriser, est une provocation aux fins du présent article, si l'accusé a agi sous l'impulsion du moment et avant d'avoir eu le temps de reprendre son sang-froid.

(3) Aux fins du présent article, les questions de savoir

a) si une action injuste ou une insulte déterminée équivalait à une provocation, et

b) si l'accusé a été privé du pouvoir de se maîtriser par la provocation qu'il allègue avoir reçue,

sont des questions de fait, mais nul n'est censé avoir provoqué un autre individu en faisant quelque chose qu'il avait un droit légal de faire, ou en faisant une chose que l'accusé l'a incité à faire afin de fournir à l'accusé une excuse pour causer la mort ou des lésions corporelles à un être humain.

(4) Un homicide coupable qui, autrement, serait un meurtre, n'est pas nécessairement un homicide involontaire coupable du seul fait qu'il a été commis par une personne alors qu'elle était illégalement mise en état d'arrestation; mais le fait que l'illégalité de l'arrestation était connue de l'accusé peut constituer une preuve de provocation aux fins du présent article.

216. Une personne du sexe féminin commet un infanticide lorsque, par un acte ou omission volontaire, elle cause la mort de son enfant nouveau-né, si au moment de l'acte ou omission elle n'est pas complètement remise d'avoir donné naissance à l'enfant et si, de ce fait ou par suite de la lactation consécutive à la naissance de l'enfant, son esprit est alors déséquilibré.

217. L'homicide coupable qui n'est pas un meurtre ni un infanticide constitue un homicide involontaire coupable.

218. (1) Quiconque commet un meurtre au premier degré ou un meur-

tre au deuxième degré est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

(2) Pour les objets de la Partie XX, la sentence d'emprisonnement à perpétuité prescrite par le présent article est une peine minimum.

219. Quiconque commet un homicide involontaire coupable se rend coupable d'un acte criminel et passible de l'emprisonnement à perpétuité.

220. Toute personne du sexe féminin qui commet un infanticide est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans.

221. (1) Est coupable d'un acte criminel et passible d'emprisonnement à perpétuité, toute personne qui, au cours de la mise au monde, cause la mort d'un enfant qui n'est pas devenu un être humain, de telle manière que, si l'enfant était un être humain, cette personne serait coupable de meurtre.

(2) Le présent article ne s'applique pas à une personne qui, par des moyens que, de bonne foi, elle estime nécessaires pour sauver la vie de la mère d'un enfant, cause la mort de l'enfant.

222. Est coupable d'un acte criminel et passible de l'emprisonnement à perpétuité, quiconque, par quelque moyen, tente de commettre un meurtre.

223. Tout complice de meurtre après le fait est coupable d'un acte criminel et passible de l'emprisonnement à perpétuité.

IV. Critique de l'agencement des dispositions relatives à l'homicide

L'agencement des dispositions du *Code criminel* portant sur l'homicide prête à la critique sous trois rapports. Premièrement, bon nombre des dispositions qu'il contient ont été placées dans ce chapitre de la partie spéciale en dépit de leur caractère général. Deuxièmement, la structure des dispositions est plutôt tortueuse. Troisièmement, de nombreuses dispositions regorgent de détails superflus.

Le fait d'avoir placé des dispositions à caractère général dans un chapitre de la partie spéciale défie nettement les règles fondamentales de codification du droit pénal³⁸. En effet, ces règles reposent sur le principe voulant que les questions générales liées, par exemple, à la juridiction, à l'*actus reus*, au *mens rea*, aux moyens de défense généraux et ainsi de suite, questions qui concernent toutes les infractions, devraient, par souci de clarté et afin d'éviter les répétitions inutiles, se trouver rassemblées dans la partie générale du *Code criminel*³⁹.

Or, au mépris de ce principe, les auteurs du projet de code pénal britannique et ceux du *Code criminel* canadien ont rédigé le chapitre portant sur l'homicide comme si le code qu'ils avaient élaboré ne devait pas comporter de partie générale, ou encore, comme si les dispositions relatives à l'homicide étaient destinées à constituer un code distinct et autonome. Ainsi, à la partie VI du *Code*, les définitions des infractions sont précédées de dispositions imposant certaines obligations (articles 197 à 201) qui n'intéressent pas exclusivement les différentes formes de l'homicide. En outre, les homicides sont divisés en homicides coupables et en homicides non coupables (article 205), or cette distinction peut certainement s'appliquer à la plupart des types de conduite. Par la suite, on retrouve des dispositions particulières concernant la notion de causalité (paragraphe 205(6) et articles 207 à 209 et 211), comme si cette question n'avait de pertinence qu'en matière d'homicide. Nous approfondirons ces questions plus loin.

L'agencement complexe et incohérent des dispositions concernant l'homicide constitue le deuxième objet de critique. Le caractère tortueux de ce chapitre est imputable à la présence de définitions négatives, de chevauchements et de répétitions.

Le principal exemple de l'emploi d'une définition négative se trouve à l'article 217, où le législateur énonce que l'homicide coupable qui n'est ni un meurtre ni un infanticide constitue un homicide involontaire coupable. Cela signifie que pour saisir la nature véritable de l'homicide involontaire coupable, le lecteur doit d'abord se frayer un chemin à travers les articles 205, 212, 213 et 216, afin de comprendre ce qui constitue un homicide coupable, un meurtre et un infanticide. Or, il eût été beaucoup plus simple de définir d'emblée l'homicide involontaire coupable, comme on l'a fait, par exemple, pour l'infanticide.

Une définition aussi simple aurait en outre eu l'avantage de prévenir les chevauchements éventuels. Aux termes de l'alinéa 205(5)b) et de l'article 217, le fait de causer la mort par négligence criminelle constitue un homicide involontaire coupable. Or, en vertu des articles 202 et 203, le fait de causer la mort par négligence criminelle constitue une infraction en soi. Cette incohérence résulte de l'emploi d'une définition négative qui a entraîné des chevauchements.

On retrouve ces chevauchements et répétitions dans tout le chapitre sur l'homicide. Comme nous l'avons déjà vu, la définition de l'homicide involontaire coupable à l'article 217 repose sur l'entrelacement complexe des dispositions des articles 205, 212, 213 et 216. De même, le fondement des articles 212 et 213 sur le meurtre se trouve à l'article 205 (l'homicide), et celui de l'article 214 (les meurtres au premier et au deuxième degré), aux articles 205, 212 et 213.

Pourtant, on n'a même pas su tirer profit de cette interdépendance pour éliminer les répétitions inutiles. Par exemple, alors que l'homicide est défini au paragraphe 205(1) comme étant le fait de causer la mort d'un être humain, on a repris, aux articles 212 et 213, la formule «causer la mort d'un être humain».

La troisième critique concerne la présence de détails superflus. Certaines dispositions particulières ne sont plus nécessaires par suite de l'évolution du droit: par exemple, l'abolition de la peine de mort comme sanction du meurtre a rendu inutile le paragraphe 205(6), selon lequel le fait de «causer la mort par de faux témoignages» ne constitue pas un homicide au sens du *Code*⁴⁰. D'autres dispositions pourraient également être considérées comme inutiles, car elles ne représentent que l'application d'une règle

générale: par exemple, les dispositions spéciales des articles 207 et 208, concernant la mort qui aurait pu être empêchée et la mort qui découle du traitement de blessures, sont tout simplement une illustration du principe général de la causalité. L'article 210, par ailleurs, qui dispose que nul ne commet un homicide coupable à moins que la mort ne survienne dans une période d'un an et un jour, semble carrément anachronique⁴¹. Cette règle visait sans doute à épargner au jury l'obligation de trancher des affaires où le lien entre l'acte répréhensible et le décès de la victime était problématique. De nos jours, cependant, son utilité est très contestable, dans la mesure où cette question peut être réglée de façon satisfaisante grâce aux connaissances actuelles en matière médicale et scientifique.

V. Comment améliorer l'agencement des dispositions relatives à l'homicide

Selon nous, les dispositions du *Code criminel* relatives à l'homicide pourraient être rendues beaucoup plus simples, plus claires et plus directes par l'adoption des mesures suivantes⁴². Premièrement, les articles 197 à 199, sur les obligations, devraient figurer dans la partie générale; l'article 205, où l'on établit la distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable, devrait être abrogé et le paragraphe 205(6), ainsi que les articles 207 à 211, qui renferment des dispositions spéciales en matière de causalité, devraient être remplacés par une règle générale sur la causalité figurant dans la partie générale. Ensuite, tous les détails superflus comme ceux que renferment les articles sur la causalité, devraient être supprimés. Enfin, il conviendrait d'éviter les définitions négatives, les chevauchements et les répétitions dont nous venons de parler.

Les dispositions qui, à l'instar des articles 197 à 199, énoncent des obligations, devraient être retirées de la partie spéciale pour figurer dans la partie générale. En effet, la fonction première de la partie spéciale est de créer des infractions; ce sont donc avant tout des textes d'incrimination que l'on devrait y trouver. Ceux-ci peuvent bien sûr être appuyés de dispositions accessoires où l'on trouve une définition plus précise des infractions ou des moyens de défense spécifiques. Il faut cependant éviter les dispositions «oiseuses», comme celles des articles 197 à 199, qui n'ont pour objet ni de définir des infractions, ni de prévoir des moyens de

défense spécifiques, surtout lorsque ces dispositions s'appliquent à d'autres infractions en sus de l'homicide. En toute logique, ces dispositions devraient être placées dans la partie générale, à la suite de l'article énonçant que l'omission n'entraîne la responsabilité pénale que s'il s'agit du défaut d'exécuter une obligation prescrite par la loi. On pourrait ensuite expliquer la nature de ces obligations, sur laquelle nous reviendrons un peu plus loin.

Ensuite, il conviendrait d'abroger l'article 205, qui établit une distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable. En premier lieu, une telle disposition est incompatible avec le reste du *Code*: en effet, aucun autre des chapitres où sont définies des infractions, ne commence par une telle classification. Ainsi, les dispositions relatives aux voies de fait ne sont pas précédées d'une distinction entre toucher et frapper, ni les dispositions relatives au vol, par une distinction entre prendre et voler. Pourquoi alors les dispositions relatives à l'homicide devraient-elles être introduites par une distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable?

En deuxième lieu, on peut critiquer cette disposition sur le plan de la rédaction. Comme nous l'avons déjà mentionné, les articles de la partie spéciale devraient se borner à définir les infractions, à énoncer des peines et à prévoir certains moyens de défense spécifiques. Les classifications d'ordre purement conceptuel n'ont pas leur place dans la partie spéciale.

En troisième lieu, chose plus grave encore, la présence de l'article 205 contredit la notion même de codification systématique du droit pénal. À la base de cette notion se trouve en effet le principe selon lequel les infractions devraient être définies dans la partie spéciale, la partie générale traitant des moyens de défense généraux et des principes de responsabilité. De ce point de vue, les dispositions relatives à l'homicide devraient se limiter à créer des infractions, et laisser à la partie générale le rôle de régler les questions de légalité.

Pour ces raisons, le chapitre sur l'homicide ne devrait pas commencer par une distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable. Il devrait d'emblée énoncer la définition des différents types d'infractions consistant à causer la mort. Si la mort est causée intentionnellement, par insouciance ou par négligence grave, l'homicide est forcément illégal ou coupable,

sous réserve de l'application d'une exemption, d'une justification ou d'une excuse générales, lesquelles figurent en conséquence dans la partie générale⁴³.

D'autre part, les paragraphes 205(5) et (6) ainsi que les articles 207 à 211 devraient être remplacés par une règle générale concernant la causalité et figurant dans la partie générale. En premier lieu, un code doit avoir pour objet de mettre en lumière les principes généraux, et non les détails. En second lieu, la notion de causalité suscite des problèmes tant dans d'autres domaines que dans celui de l'homicide⁴⁴; les règles relatives à cette question devraient donc se retrouver dans la partie générale.

Il conviendrait par conséquent de supprimer toute règle spéciale concernant la mort qui aurait pu être empêchée ou la mort découlant du traitement de blessures. Il s'agit là de manifestations particulières d'une question plus générale, soit celle de savoir si l'on peut dire qu'un facteur précis est la cause d'un effet lorsque celui-ci résulte d'une combinaison de ce facteur avec d'autres facteurs. La réponse à cette question devrait se trouver dans une règle énoncée dans la partie générale. Nous reviendrons sur ce problème un peu plus loin dans le présent document. Pour l'instant, qu'il nous suffise de dire que les articles 207 et 208 devraient être abrogés.

D'autres dispositions n'ont plus aucune utilité de nos jours: c'est le cas des alinéas 205(5)c) et d), selon lesquels le fait de causer la mort d'une personne en l'effrayant constitue un homicide coupable, et de l'article 211, en vertu duquel ne constitue pas un homicide coupable le fait de causer la mort d'un être humain par quelque influence sur l'esprit⁴⁵. Bien sûr, si l'on distingue l'homicide coupable de l'homicide non coupable et si l'homicide coupable consiste avant tout à causer la mort par un acte illégal, de telles dispositions sont essentielles, car le fait d'effrayer une autre personne ou d'avoir une influence sur son esprit ne constituent pas nécessairement des actes illégaux. Mais si l'on abandonne la distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable, et si tous les actes causant la mort sont réputés illégaux pourvu que le *mens rea* requis soit présent et qu'aucun moyen de défense général ne puisse être invoqué, ces dispositions supplémentaires deviennent alors inutiles. Par conséquent, les alinéas 205(5)c) et d) ainsi que l'article 211 devraient être abrogés; c'est la preuve qui déterminera si la mort d'une personne (dans le cas d'un enfant,

d'une personne malade ou d'un adulte normal) a été causée par la peur ou par quelque influence sur son esprit.

Le paragraphe 205(6) a également perdu toute utilité. Il dispose qu'une personne ne commet pas un homicide du seul fait qu'elle cause, par de faux témoignages, la condamnation d'une personne et sa mort par sentence de la loi. Il s'agit là essentiellement d'une ancienne règle de common law qui, depuis l'abolition de la peine de mort, est tombée en désuétude. Elle devrait par conséquent être abrogée.

Enfin, les articles 209 et 210 devraient subir le même sort. Le premier concerne le fait de hâter la mort et le second, la mort survenue dans une période d'un an et un jour. La règle selon laquelle le fait de hâter la mort⁴⁶ d'une personne qui est déjà mourante par suite d'une maladie, équivaut à causer sa mort, ne constitue qu'une illustration du principe général de la causalité dont nous avons discuté précédemment. Et comme nous l'avons souligné plus haut, la règle selon laquelle nul ne commet un homicide coupable à moins que la mort ne survienne dans une période d'un an et un jour, est un anachronisme.

Grâce aux modifications proposées ci-dessus, la complexité découlant de l'interdépendance des dispositions disparaîtrait dans une large mesure. Au lieu de fonder la définition de l'homicide involontaire sur celle du meurtre, et la définition du meurtre sur celle de l'homicide coupable, on pourrait simplement définir dans le *Code* le meurtre, l'homicide involontaire et le fait de causer la mort par négligence, chacun constituant une infraction par lui-même.

RECOMMANDATIONS

1. La distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable devrait être supprimée — l'article 205 devrait être abrogé.

2. Les dispositions imposant des devoirs particuliers devraient être remplacées par des dispositions figurant dans la partie générale — les articles 197 à 199 devraient être abrogés et remplacés par de nouvelles dispositions dans la partie générale.

3. Les dispositions particulières concernant la causalité devraient être remplacées par une disposition générale figurant dans la partie générale — les dispositions des alinéas 205(5)c) et d), du paragraphe 205(6) et des articles 207 à 211 devraient être abrogés et remplacés par de nouvelles dispositions dans la partie générale.

CHAPITRE DEUX

L'élément matériel de l'homicide⁴⁷

Essentiellement, l'élément matériel des crimes d'homicide est défini de la façon suivante dans les dispositions du *Code*. Au paragraphe 205(5), l'homicide coupable est défini comme le fait de causer la mort d'un être humain au moyen d'un acte illégal, par négligence criminelle, en portant cet être humain, par des menaces ou la crainte de quelque violence, ou par supercherie, à faire quelque chose qui cause sa mort, ou en effrayant volontairement cet être humain, dans le cas d'un enfant ou d'une personne malade. Le fait de «causer la mort par de faux témoignages» est exclu de la catégorie des homicides coupables par le paragraphe 205(6). Selon le paragraphe 206(1), un «être humain» est une personne qui est née. Les articles 207 et 208 visent des cas où la mort aurait pu être évitée. L'article 209 concerne le fait de hâter la mort, tandis que l'article 210 précise que la mort doit survenir dans une période d'un an et un jour. Enfin, l'article 211 exclut le cas où la mort est causée par une influence sur l'esprit.

Il convient également d'ajouter à ces dispositions les articles 197 à 199 et 202. La négligence criminelle est définie au paragraphe 202(1): est coupable de négligence criminelle quiconque *a*) en faisant quelque chose, ou *b*) en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir, montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui. Le terme «devoir» est défini au paragraphe 202(2) comme une obligation imposée par la loi. L'article 197 impose aux parents, aux tuteurs et à d'autres personnes l'obligation de fournir les choses nécessaires à l'existence de leurs enfants, de leurs conjoints ou des personnes à leur charge. Quant aux articles 198 et 199, ils concernent des obligations d'un caractère plus général. En résumé, l'élément matériel de l'homicide est formé des composants

suivants: (1) un acte ou une omission (2) qui cause (3) la mort (4) d'un autre (5) être humain.

I. Actes et omissions: obligations

La mort peut être causée par un acte ou une omission⁴⁸. Dans ce contexte, on n'entend pas par «omission» le simple défaut d'accomplir un acte parmi une série d'actes qui composent la conduite reprochée à l'accusé, comme le fait pour un automobiliste de ne pas appuyer correctement sur les freins lorsqu'il conduit, le défaut de signaler son arrivée d'une façon appropriée ou le fait de ne pas être suffisamment attentif, car toutes ces omissions peuvent également être considérées comme une façon d'agir répréhensible, par exemple, mal conduire. Le terme «omission» désigne plutôt le fait «de ne rien faire», par exemple, le fait de ne pas secourir une personne, de ne pas l'aider, de ne pas lui fournir les choses nécessaires à la vie; autrement dit, le fait de ne pas agir.

Mais dans quels cas une personne doit-elle être considérée comme responsable de ne pas avoir agi? Essentiellement, sa responsabilité devrait être engagée lorsqu'elle avait le devoir de faire quelque chose⁴⁹. Sur le plan moral, une personne ne peut être blâmée pour une omission à moins d'avoir eu le devoir moral d'agir. De même, elle ne peut être responsable sur le plan juridique que si la loi l'oblige à faire quelque chose. Comme nous l'avons déjà souligné, cette règle de droit et tout raffinement que l'on pourrait y apporter ne devraient pas figurer parmi les dispositions sur l'homicide, mais bien dans la partie générale. C'est pourquoi dans le document de travail n° 29, l'article 3 dispose, d'une façon générale, que nul ne commet une infraction en raison d'une omission, à moins d'omettre de remplir une obligation imposée par la loi.

Mais de quelle loi s'agit-il⁵⁰? La responsabilité pénale peut-elle découler de l'omission de remplir des obligations imposées par quelque loi que ce soit, ou seulement de l'omission de remplir une obligation imposée par le *Code criminel* lui-même? Le terme «loi» n'a pas été défini dans le document de travail n° 29, à l'article 3, et d'après le sens qui lui est donné dans la jurisprudence, il désigne toute loi, y compris le common law. Après réflexion, toutefois, nous recommandons de lui conférer une signification restreinte, et d'en limiter la portée au *Code criminel*.

Il semble que cette position ait été retenue par les rédacteurs du *Code* de 1953-1954⁵¹. S'ils avaient voulu sanctionner le respect d'autres obligations, pourquoi auraient-ils pris la peine d'en énumérer quelques-unes aux articles 197 à 201? Ils estimaient que ces précisions s'imposaient si l'on voulait être certain que la mort découlant d'un manquement à ces obligations constituerait un homicide coupable et cela nous incite à croire qu'ils n'ont jamais eu l'intention de viser d'autres obligations.

À notre avis, cette position initiale était la bonne. Les obligations dont la transgression constitue un crime doivent être limitées aux obligations imposées par le droit pénal, sous peine de voir en résulter deux conséquences peu souhaitables. En premier lieu, étant donné le nombre d'obligations qui existent en dehors du droit pénal, la responsabilité des citoyens deviendrait par trop aléatoire. En effet, nul ne peut connaître toutes les obligations imposées par les textes de loi qui existent au Canada. En deuxième lieu, la responsabilité pénale des citoyens pourrait varier d'une province à l'autre⁵²: par exemple, le défaut de fournir les nécessités de la vie à un concubin mourant ne constituerait pas un homicide en Ontario mais pourrait en constituer un au Québec parce que dans la *Charte des droits et libertés de la personne* de cette province, on retrouve une disposition sanctionnant le «droit au secours». Or, le droit pénal doit être uniforme dans tout le pays et doit être établi par le Parlement⁵⁴.

Voyons l'exemple suivant: A1 et A2 possèdent chacun un restaurant dans les villes de X et Y respectivement. Des incendies éclatent accidentellement dans les deux restaurants, et des clients y périssent⁵⁵. Les victimes ne seraient pas mortes s'il y avait eu une sortie de secours dans chaque restaurant. Or, dans la ville de X, contrairement à la ville de Y, il existe un règlement qui oblige les propriétaires de restaurant à aménager une telle sortie de secours. Ainsi, A1 a-t-il manqué à une obligation imposée par la loi et a automatiquement commis un homicide involontaire coupable, contrairement à A2. Voilà le résultat absurde auquel on arriverait si le terme «loi» désignait toutes les règles de droit en vigueur au Canada. De toute évidence, la responsabilité pénale de A1 et de A2 ne doit pas dépendre de l'existence éventuelle d'un règlement municipal.

Pour éviter ces conséquences peu souhaitables — le manque de certitude et d'uniformité — les obligations visées devraient être

énoncées de façon exhaustive dans le *Code criminel*. Le lecteur ne devrait donc pas être tenu de recourir à d'autres sources (le common law, le droit provincial ou le droit municipal) afin de connaître ses obligations. Tout le droit pénal devrait figurer dans un seul texte de loi autonome dont l'application ne dépendrait pas de l'existence d'autres règles de droit.

Il arrive toutefois qu'une telle exhaustivité soit impossible. Le vol, par exemple, consiste dans une atteinte malhonnête aux droits de propriété d'autrui. La nature de ces droits est intimement liée aux règles concernant la propriété, la possession et le transfert de la propriété, qui sont bien entendu des questions de droit civil. Dans ce cas, il est clair que le droit pénal doit s'appuyer sur d'autres branches du droit. Cela est dû en partie au fait que le droit pénal traite d'atteintes à des droits qui sont définis ailleurs et en partie au fait que le droit régissant les droits de propriété est beaucoup trop complexe et volumineux pour être intégré à un code pénal.

Il en va tout autrement des obligations dont il est question ici. Elles n'ont pas à être rattachées à un ensemble complexe de droits en dehors du droit pénal. En fait, elles puisent leur source dans le droit pénal lui-même. Par exemple, les jeunes enfants ont le droit d'obtenir de leurs parents les choses nécessaires à l'existence parce qu'en common law, les parents qui laissaient mourir leurs enfants, faute de leur fournir les choses nécessaires à l'existence, commettaient un homicide coupable. En outre, ces obligations sont relativement peu nombreuses, comme en font foi les dispositions du *Code* actuel, et sont de nature générale, fondamentale et évidente.

Quelles devraient être ces obligations? En common law, les obligations étaient réparties en obligations (1) naturelles et (2) assumées⁵⁶. Les obligations naturelles étaient les obligations des parents envers leurs jeunes enfants. Les obligations assumées consistaient dans les obligations volontairement contractées, comme celles des tuteurs, des médecins et des infirmières.

Dans cette perspective, le *Code criminel* énonce les obligations suivantes. L'article 197 impose aux parents, aux parents adoptifs, au tuteur et au chef de famille l'obligation de fournir les choses nécessaires à l'existence d'un enfant de moins de seize ans. Aux personnes mariées, il impose le devoir de fournir les choses

nécessaires à l'existence de leur conjoint. Enfin, il oblige chacun à fournir les choses nécessaires à l'existence des personnes qui sont à sa charge, si ces dernières sont incapables d'y pourvoir elles-mêmes. Selon l'article 198, quiconque entreprend d'administrer un traitement chirurgical ou médical est tenu d'apporter, en ce faisant, une connaissance, une habileté et des soins raisonnables. Enfin, d'après l'article 199, quiconque entreprend d'accomplir un acte est légalement tenu de l'accomplir si une omission à cet égard met ou peut mettre la vie humaine en danger.

On retrouve également des devoirs d'un caractère plus spécifique dans d'autres chapitres du *Code criminel*. L'article 77, par exemple, dispose que quiconque a une substance explosive en sa possession est dans l'obligation légale de prendre des précautions raisonnables pour que cette substance explosive ne cause pas de blessures à autrui. D'après l'article 242, quiconque pratique une ouverture dans une étendue de glace accessible au public a le devoir légal de la protéger d'une manière suffisante pour empêcher que des personnes n'y tombent par accident, et quiconque laisse une excavation sur un terrain qui lui appartient a une obligation similaire⁵⁷.

Au lieu d'être dispersées parmi les dispositions de la partie spéciale, ces obligations devraient à notre avis être régies par un principe énoncé dans la partie générale. En premier lieu, en effet, elles ont tout compte fait un caractère très général; celles qui sont visées par les articles 77 et 242 n'en sont de toute évidence que des manifestations particulières. En second lieu, elles s'appliquent également hors du champ de l'homicide: le manquement à la plupart d'entre elles constitue une infraction en soi et lorsque l'on exige qu'un préjudice ait été causé, ce dernier ne doit pas nécessairement être la mort⁵⁸.

C'est donc en reconsidérant les dispositions de la partie générale que l'on sera le mieux en mesure d'étudier à fond la nature de ces obligations. Soit dit en passant, si les recommandations du rapport n° 20 devenaient loi, le fait de laisser mourir un patient en phase terminale, à sa demande, ne serait plus considéré comme un homicide⁵⁹. En effet, si les médecins ne sont plus tenus par la loi de prolonger un traitement à moins que le patient ne l'exige expressément, le fait de ne pas prolonger le traitement cessera de constituer un manquement à une obligation prescrite par la loi.

II. La causalité⁶⁰

Comme nous l'avons déjà souligné, la façon dont la question de la causalité est traitée dans le *Code criminel* est pour le moins discutable. Au lieu d'une règle ou d'un principe général, on y trouve simplement diverses règles particulières s'appliquant à des cas précis. Et la notion de causalité n'est pas abordée comme s'il s'agissait d'une règle générale s'appliquant à de nombreux crimes, mais bien comme si ces dispositions ne régissaient que l'homicide.

Les règles en question figurent au paragraphe 205(6) ainsi qu'aux articles 207 à 209 et 211. En vertu du paragraphe 205(6), une personne ne commet pas un homicide du seul fait qu'elle cause la mort d'un être humain en amenant, par de faux témoignages, la condamnation et l'exécution de cet être humain. L'article 207 dispose quant à lui que lorsqu'une personne fait une chose qui entraîne la mort d'un être humain, elle cause la mort de cet être humain, bien que la mort eût pu être empêchée par le recours à des moyens appropriés. Selon l'article 208, lorsqu'une personne cause à un être humain une blessure corporelle qui est en elle-même de nature dangereuse et dont résulte la mort, elle cause la mort de cet être humain, bien que la cause immédiate de la mort soit un traitement convenable ou impropre appliqué de bonne foi. Par ailleurs, lorsqu'une personne cause à un être humain une blessure corporelle qui entraîne la mort, elle cause la mort de cet être humain, aux termes de l'article 209, même si cette blessure n'a pour effet que de hâter sa mort en raison d'une maladie ou d'un désordre provenant de quelque autre cause. Enfin, l'article 211 dispose que sauf pour ce qui concerne le fait de causer la mort d'un enfant ou d'une personne malade en l'effrayant volontairement, nul ne commet un homicide coupable lorsqu'il cause la mort d'un être humain par quelque influence sur l'esprit seulement ou par quelque désordre ou maladie résultant d'une influence sur l'esprit.

Selon nous, de tels détails n'ont pas leur place dans un code, ce dernier devant normalement énoncer des principes généraux. Il est inutile de parler de la mort causée par un traitement médical ou l'absence de traitement, car il ne s'agit que d'une application particulière des principes généraux en matière de causalité. D'autre part, il est inutile, de nos jours, de parler de la mort causée par de faux témoignages, pour les raisons données aux pages 26 et 29. De même, pour les raisons mentionnées à la page 29, il n'est pas

nécessaire d'avoir une disposition particulière concernant le fait de causer la mort d'une personne en l'effrayant. Enfin, les dispositions relatives au fait de hâter la mort sont également inutiles puisque, encore une fois, il s'agit d'une application particulière des principes généraux en matière de causalité. Toutes ces dispositions particulières devraient être remplacées par une règle générale figurant dans la partie générale, à l'article 3, par exemple, afin d'expliquer les termes «causer cette conséquence».

Mais comment une telle règle devrait-elle être formulée? De toute évidence, la loi doit établir une distinction entre les causes et les conditions. Ce n'est pas parce que la conduite illégale de A constitue une condition nécessaire de la mort de V qu'il s'agit nécessairement d'une cause de celle-ci. Ce ne sont pas toutes les conditions nécessaires — ni tous les facteurs — qui équivalent à une cause. La cause est le facteur auquel on attribue une conséquence.

Sur quoi peut-on se baser pour attribuer ainsi une conséquence à un facteur? Il est évident que rien ne résulte exclusivement d'un seul acte ou fait. Ainsi, l'incendie criminel n'aurait pas eu lieu en l'absence d'oxygène, un coup de feu n'aurait pas pu tuer sans l'application des lois de la balistique, et ainsi de suite. Habituellement, cela ne soulève aucune difficulté, dans la mesure où l'on peut généralement déceler un facteur principal parmi tous les autres. Mais parfois, à cause de l'existence d'un facteur secondaire, il devient difficile de déterminer auquel de ces facteurs on doit attribuer le résultat⁶¹.

Imaginons par exemple le cas où, après avoir été blessé par A, V serait traité à l'hôpital et mourrait⁶². Dans un tel cas, quelle est la cause de la mort de V? La blessure infligée par A, le traitement reçu à l'hôpital, ou les deux?

En toute logique, la réponse dépend de la nature du traitement en question. Si ce traitement est donné de bonne foi mais ne peut contribuer à sauver la vie de V, la blessure infligée par A peut être considérée comme la cause de la mort de V. En revanche, si le traitement n'est pas appliqué de bonne foi, ou s'il est manifestement impropre — supposons par exemple que, par suite d'une erreur, on ait enlevé à V le mauvais rein — c'est le traitement, et non la blessure infligée par A, qui sera considéré comme la cause de la mort. La personne qui se trouve dans la situation de A doit

prévoir la possibilité que le traitement appliqué en toute bonne foi à la blessure de V reste infructueux. Par contre, elle n'a pas à prévoir la possibilité d'un traitement carrément impropre ou donné de mauvaise foi.

En pareil cas, la réponse dépend donc du caractère prévisible du facteur qui intervient ultérieurement. Lorsqu'il est possible de prévoir celui-ci dans le cours habituel des choses (par exemple, un certain degré d'insouciance ou de négligence), l'auteur de l'acte initial doit en supporter les conséquences. Mais lorsque l'existence de ce facteur était totalement imprévisible (par exemple, un traitement impropre administré de façon intentionnelle, par insouciance ou par négligence grave), l'auteur de l'acte initial n'est pas responsable du résultat. En termes juridiques, dans des cas semblables à celui décrit ci-dessus, la chaîne de causalité entre la blessure infligée par A et la mort de V est rompue par un fait qui a contribué à la mort de V (*novus actus interveniens*), et qui n'était en aucun cas raisonnablement prévisible dans les circonstances⁶³.

Voilà comment, selon nous, la plupart des problèmes de causalité peuvent être réglés à partir du simple bon sens, sur lequel notre droit doit ultimement reposer. Le nouveau code pénal devrait contenir un principe conçu dans cet esprit. Mais comme la portée de la notion de causalité n'est pas limitée au contexte des homicides, ce principe devrait figurer dans la partie générale, et non au sein des dispositions relatives à l'homicide.

III. La mort

Toutes les infractions d'homicide supposent une mort. Habituellement, cela ne soulève aucun problème de nature juridique. Dans la plupart des cas, en effet, le décès de la victime peut être établi avec certitude. Il ne reste ensuite qu'à démontrer comment il est survenu.

Parfois, cependant, les progrès de la science médicale donnent lieu à certaines difficultés juridiques⁶⁴. Posons le cas suivant: A blesse mortellement V, ce dernier est conduit à l'hôpital et, après la cessation irréversible de toutes ses fonctions cérébrales, son cœur est prélevé afin d'être transplanté. V est-il mort avant le prélèvement de son cœur? Dans l'affirmative, on peut dire que A a causé sa mort. Mais si ce n'est pas le cas, il est impossible d'en

arriver à cette conclusion, étant donné le principe de la causalité proposé ci-dessus: on est forcé de conclure que la mort de V a été causée par les médecins.

À ce sujet, la Commission a constaté la nécessité d'adopter des critères de détermination de la mort et a fait des recommandations finales dans son rapport n° 15. Elle est arrivée aux conclusions suivantes: l'adoption d'une définition légale de la mort est nécessaire afin d'éviter l'arbitraire et d'apporter une plus grande certitude au public, aux médecins et aux juristes; la définition devrait être suffisamment souple pour permettre l'adaptation aux changements médicaux; elle devrait avoir un caractère général et un champ d'application universel; enfin, elle devrait être insérée dans la *Loi d'interprétation*.

Voici le texte de la définition proposée:

Pour toutes les fins qui sont de la compétence du Parlement du Canada: une personne décède au moment où elle subit une cessation irréversible de l'ensemble de ses fonctions cérébrales. La cessation irréversible des fonctions cérébrales peut être constatée à partir de l'absence prolongée de fonctions circulatoire et respiratoire spontanées. Lorsque l'utilisation de mécanismes de soutien rend impossible la constatation de l'absence prolongée des fonctions circulatoire et respiratoire spontanées, la cessation irréversible des fonctions cérébrales peut être constatée par tout moyen reconnu par les normes de la pratique médicale courante.

IV. [...] d'un être humain

La victime d'un homicide doit être un être humain. Il y a trois cents ans, lord Coke définissait le meurtre comme le fait de tuer une [TRADUCTION] «créature existante et douée de raison⁶⁵». Dans cette définition, les mots «créature douée de raison» désignaient un être humain et le terme «existante» ne visait que les victimes déjà nées. Pour peu que la victime fût déjà née, il restait absolument illégal de la tuer, même si elle avait consenti à sa propre mort ou même si sa personne se confondit avec celle du meurtrier⁶⁶.

En vertu du *Code*, les règles sont toujours les mêmes à cet égard, à une exception près. Hormis que le suicide et, partant, la tentative de suicide, ne constituent plus un crime⁶⁷, les règles

relatives aux victimes et au consentement restent les mêmes qu'en common law⁶⁸.

V. La victime doit être déjà née

Traditionnellement, l'homicide était limité, en droit pénal, aux victimes déjà nées⁶⁹. Le fait de tuer un enfant après la naissance, par une blessure prénatale ou post-natale, constituait un homicide, mais si l'on tuait un enfant avant la naissance, il ne s'agissait pas d'un homicide. La victime devait en effet être «une créature existante et douée de raison», c'est-à-dire être déjà née.

Non pas que le fait de tuer un enfant avant la naissance ne fût pas un crime — bien au contraire, il s'agissait, selon lord Coke, d'un [TRADUCTION] «forfait très grave⁷⁰» — cet acte n'était néanmoins pas considéré comme un meurtre ni un homicide involontaire coupable.

Cette règle s'applique encore au Canada⁷¹. Le paragraphe 205(1) du *Code criminel* dispose qu'une personne commet un homicide si elle «... cause la mort d'un être humain». Or, on trouve la définition de l'expression «être humain» au paragraphe 206(1): «un enfant devient un être humain au sens de la présente loi lorsqu'il est complètement sorti, vivant, du sein de sa mère ...». Le fait de tuer un enfant dans le sein de sa mère ne constitue donc pas un homicide en droit pénal canadien⁷².

Ces dispositions sont critiquables tant sur le plan de la forme que sur celui du fond. D'abord sur le plan de la forme: si l'homicide doit être restreint aux victimes déjà nées, la solution qu'énonce le *Code criminel* est-elle la meilleure à cette fin? Quant au fond, il est permis de se demander si l'homicide devrait être restreint aux victimes déjà nées ou si sa portée devrait être étendue, de façon à viser également les victimes non encore nées.

En ce qui concerne la forme, les dispositions en question sont manifestement insatisfaisantes. Pour restreindre l'homicide aux victimes déjà nées, on procède en deux étapes. Premièrement, le paragraphe 205(1) dispose que l'homicide est le fait de causer la mort d'un être humain. Deuxièmement, le paragraphe 206(1) restreint d'une façon artificielle le terme «être humain» à l'enfant

sorti vivant du sein de sa mère⁷³. Or, pourquoi ne pas avoir énoncé clairement que l'homicide consiste à tuer une personne déjà née?

Sur le plan du fond, la question est plus difficile à résoudre. D'une part, il semble artificiel dans ce contexte de tirer une ligne arbitraire entre la victime née et la victime non encore née. Est-il logique que dans le cas où A blesse volontairement un enfant dans le sein de sa mère, il commet un meurtre si l'enfant meurt par suite de la blessure cinq minutes après sa naissance, et qu'il ne commette aucune forme d'homicide si l'enfant meurt cinq minutes avant sa naissance? Pourtant, l'adoption de toute autre solution ne serait pas sans soulever d'autres difficultés. En effet, il faudrait dès lors établir une distinction entre l'enfant conçu et l'enfant non encore conçu, entre l'embryon et le fœtus, ou encore entre le fœtus viable et le fœtus non viable. Or, ces distinctions seraient tout aussi arbitraires.

Du reste, l'arbitraire n'est pas le seul problème dans ce contexte. La question fondamentale reste la suivante: quelle position doit-on adopter à l'égard de l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère? Quoi qu'il en soit, nous recommandons qu'aucune modification ne soit apportée, pour l'instant, aux règles actuelles car nous avons l'intention de traiter l'ensemble de la question des victimes non encore nées dans un document de travail distinct. En effet, si l'homicide ordinaire ne pose aucun problème particulier sur le plan de la déontologie médicale, l'acte consistant à tuer une victime non encore née ne peut être examiné en profondeur sans que les problèmes de cet ordre soient étudiés de façon détaillée. C'est pourquoi la question de l'homicide dans le cas de victimes non encore nées sera analysée ultérieurement, en même temps que les infractions visées par les articles 221 (le fait de tuer, au cours de la mise au monde, un enfant non encore né), 226 (la négligence à se procurer de l'aide lors de l'enfantement), 227 (la suppression de part) et 251 (le fait de procurer un avortement).

Dans un autre ordre d'idée, rappelons que l'illégalité d'un homicide n'est aucunement atténuée par le consentement de la victime. Dans le cas du meurtre et de l'homicide involontaire coupable, contrairement à celui des voies de fait, la loi n'exige pas expressément que l'acte ait été commis contre la volonté de la victime. Du reste, c'est justement pour cette raison que l'euthanasie *active* est considérée comme un meurtre⁷⁴.

On trouve dans le *Code* actuel un article traitant spécifiquement de cette question. L'article 14 dispose en effet que nul n'a le droit de consentir à ce qu'on lui inflige la mort et qu'un tel consentement n'atténue pas la responsabilité pénale du meurtrier.

Une telle disposition est selon nous inutile. En premier lieu, aux termes du *Code*, l'homicide coupable consiste tout simplement à causer la mort d'un être humain. On ne trouve pas dans cette définition l'expression «sans son consentement» ou un équivalent, comme c'est le cas dans la disposition correspondante en matière de voies de fait. En second lieu, le *Code* ne renferme aucune disposition selon laquelle le consentement de la victime constitue d'une façon générale un moyen de défense. Il est par conséquent inutile d'ajouter une exception en termes explicites dans le cas de l'homicide.

Si l'on adopte de nouvelles dispositions en matière d'homicide, le meurtre, l'homicide involontaire coupable et le fait de causer la mort par négligence criminelle seront probablement tous définis par l'expression «causer la mort d'autrui». Dans cette hypothèse, l'absence de consentement de la victime ne constituerait pas davantage un élément essentiel de ces infractions que ce n'est le cas actuellement. Il serait donc inutile d'adopter une disposition analogue à celle de l'article 14.

Rappelons que lorsque nous avons étudié l'agencement des dispositions en matière d'homicide, nous avons déjà recommandé d'abandonner la distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable, de replacer dans la partie générale les dispositions relatives aux obligations, et de substituer aux règles particulières sur la causalité une règle figurant dans la partie générale. Nous faisons en outre les recommandations suivantes, qui touchent pour leur part l'élément matériel des infractions d'homicide.

RECOMMANDATIONS

4. Conformément au droit actuel, seule une personne déjà née devrait pouvoir être victime d'un homicide. Cette disposition devrait toutefois être formulée en termes explicites, et non au moyen d'une restriction artificielle de l'expression «être humain».

5. Aucune définition de la mort ne devrait figurer dans le *Code*, à condition toutefois que la définition recommandée dans le rapport n° 15, intitulé *Les critères de détermination de la mort*, soit incluse dans la *Loi d'interprétation*.

CHAPITRE TROIS

L'élément moral de l'homicide

Dans le contexte de l'homicide, la question la plus épineuse reste celle de l'élément moral caractérisant chaque type d'homicide. De fait, toutes les infractions participant de l'homicide comportent un aspect matériel commun: la mort d'une personne résultant de la conduite de l'accusé, et causée illégalement, c'est-à-dire au moyen d'un acte illégal, par négligence criminelle, et ainsi de suite. Ces infractions ne diffèrent que sur le plan de l'état d'esprit de l'accusé: le meurtre est un homicide coupable commis dans l'intention de tuer ou dans un autre état d'esprit déterminé⁷⁵, alors que l'homicide involontaire coupable ("*manslaughter*") embrasse toutes les autres formes d'homicide coupable⁷⁶. Dans ces conditions, la question qui se pose est la suivante: le droit devrait-il continuer de faire une distinction entre les différents types d'homicide suivant l'état d'esprit de l'auteur du crime?

Il est vrai que, indépendamment des prescriptions de la loi, on apprécie généralement la gravité d'un acte par rapport à l'état d'esprit de l'auteur de cet acte. Lorsqu'une personne porte atteinte à autrui sans justification ni excuse, la mesure dans laquelle elle peut être blâmée dépend de son état d'esprit. Ainsi, elle n'est pas blâmable si l'atteinte résulte d'un accident absolument inévitable. Si l'atteinte résulte d'un accident qui eût pu être évité, la conduite de la personne prête à la critique. Si la personne a agi d'une façon manifestement déraisonnable, elle s'attire un blâme sérieux. Si elle a consciemment et délibérément exposé la victime à un danger grave et injustifié, elle s'expose à un blâme encore plus sévère. Enfin, si elle a agi à dessein, sa conduite est la plus répréhensible qui soit.

Les règles de droit actuelles concernant l'homicide reflètent ces distinctions fondées sur le simple bon sens. La personne qui

cause la mort d'un être humain par suite d'un accident inévitable, n'est aucunement responsable. Celle qui tue par simple négligence est responsable sur le plan civil et doit indemniser sa victime. La personne qui agit par négligence grave est pénalement responsable d'avoir causé la mort par négligence criminelle, ou se rend coupable d'homicide involontaire coupable. Enfin, la personne qui tue intentionnellement (ou par insouciance, dans certains cas) peut être trouvée coupable de meurtre.

À cet égard, les règles du droit canadien en matière d'homicide présentent trois caractéristiques dignes de mention. Premièrement, le seuil de la responsabilité pénale n'est franchi que s'il s'agit en l'espèce de négligence grave. Deuxièmement, le sens des termes «négligence grave» et «négligence criminelle» est loin d'être clair: en common law, la négligence consiste dans une conduite qui ne satisfait pas à la norme des soins raisonnables, et la négligence grave ou criminelle (qu'elle résulte de l'inadvertance ou de l'intervention d'un autre facteur) consiste dans une conduite s'écartant encore plus de cette norme⁷⁷. Par contre, suivant la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *O'Grady v. Sparling*⁷⁸, pour être criminellement négligente, une personne doit savoir que son acte ou son omission est susceptible de mettre en danger la vie ou la sécurité d'autrui, c'est-à-dire être insouciante. Pourtant, et cela constitue la troisième caractéristique, dans une certaine mesure, l'insouciance est assimilée à l'intention: le fait pour une personne de tuer sans en avoir l'intention mais en sachant que son acte est susceptible de causer la mort, constitue un meurtre, comme si cette personne avait agi à dessein.

Nous ne pouvons que nous féliciter de ce que le droit pénal soit au diapason du bon sens et de la morale. En effet, le droit actuel distingue et nomme les différents types d'homicide suivant l'état d'esprit de l'auteur du crime, et cette position nous paraît bien fondée. Par conséquent, dans l'optique de l'élaboration d'un nouveau *Code*, deux questions se posent. En premier lieu, quel doit être l'élément moral des différents types d'homicide? En second lieu, quelle nomenclature devrait-on utiliser pour désigner chacune des infractions participant de l'homicide?

La nomenclature des différents types d'homicide pose un problème difficile. D'une part, les termes «meurtre» et «*manslaughter*» ont été sanctionnés par des siècles d'usage et de tradition, de sorte qu'un code pénal où ils ne figureraient pas,

paraîtrait insolite, voire abâtardi. D'autre part, dans la mesure où nous recommandons de redéfinir les infractions, le maintien de ces deux termes pourrait prêter à confusion. Pour le moment, nous utiliserons les termes «homicide intentionnel» et «homicide par insouciance» pour désigner les catégories d'homicide qui nous paraissent appropriées.

I. L'élément moral de l'homicide «intentionnel»

La question fondamentale est sans doute celle de savoir quel devrait être l'élément moral du plus grave des homicides. Autrement dit, dans quelles conditions l'un des états d'esprit caractérisant un homicide est-il différent des autres au point de justifier une distinction légale?

En common law, la distinction traditionnelle reposait sur la préméditation. Le meurtre était un homicide coupable commis avec préméditation ("*with malice aforethought*") alors que le "*manslaughter*" était un homicide coupable non prémédité ("*without malice*")⁹⁹.

La forme la plus nette du meurtre, le cas typique, consistait à tuer avec l'intention de tuer, c'est-à-dire à dessein. Pourtant, en common law, cela n'était certainement pas la seule forme du meurtre, puisqu'il en existait plusieurs autres catégories correspondant à d'autres formes de préméditation ("*malice*"). Comme nous l'avons déjà expliqué⁸⁰, selon Stephen, commettait un meurtre suivant le common law, quiconque tuait:

- (1) avec l'intention de tuer ou d'infliger des blessures graves;
- (2) en sachant que l'acte commis causerait probablement la mort ou des blessures graves;
- (3) avec l'intention de commettre un "*felony*" quelconque;
- (4) avec l'intention de résister par la force à tout fonctionnaire de la justice agissant dans l'exécution de certaines de ses fonctions.

L'analyse de ces quatre formes de la préméditation révèle que le common law reconnaissait au moins six types distincts de meurtre, soit un cas typique et cinq cas complémentaires:

- (1) Tuer avec l'intention de tuer;
- (2) Tuer avec l'intention d'infliger des lésions corporelles;
- (3) Tuer en sachant que l'acte commis causera probablement la mort;
- (4) Tuer en sachant que l'acte commis causera probablement des lésions corporelles graves;
- (5) Tuer avec l'intention de commettre un "*felony*"; et
- (6) Tuer avec l'intention de résister par la force à un fonctionnaire de la justice.

En 1892, cependant, la question de savoir quel devait être l'élément moral du meurtre, faisait l'objet de vives controverses⁸¹. D'aucuns, comme Macaulay⁸², R. S. Wright⁸³ et Stephen⁸⁴ lui-même, souhaitaient restreindre la définition du meurtre aux cas où l'état d'esprit du coupable correspondait à l'intention de tuer ou à l'insouciance, de façon à éliminer la règle du meurtre consistant dans un homicide concomitant d'un "*felony*", de même que la quatrième forme de la préméditation établie par Stephen. D'autres, dont la majorité des commissaires responsables de l'élaboration du projet de code britannique, désiraient conserver la notion de préméditation réputée ("*constructive malice*")⁸⁵. Finalement, aussi bien dans le projet de code britannique que dans le *Code canadien* de 1892, on retint les quatre formes de la préméditation formulées dans le *Digest* de Stephen, quoique avec des différences notables.

A. L'intention de tuer

Pour commencer, la forme la plus nette du meurtre, qui venait en tête de la liste de Stephen, figure également au tout début des dispositions actuelles sur le meurtre. En effet, l'énumération des formes de la préméditation établie par Stephen commençait par «l'intention de tuer». Aux termes de l'article 212 du *Code criminel*, un homicide coupable est un meurtre lorsque la personne qui cause la mort d'un être humain «a l'intention de causer sa mort». Cette forme du meurtre consiste donc dans la poursuite d'un «dessein».

B. L'insouciance

Viennent ensuite les deuxième, troisième et quatrième formes du meurtre énumérées à la page 45 (l'intention d'infliger des lésions

corporelles graves, savoir que l'acte est susceptible d'entraîner la mort et savoir que l'acte est susceptible d'entraîner des lésions corporelles graves). Ces différents états d'esprit, on s'en souviendra, sont visés en partie par la première forme de la préméditation établie par Stephen, et en partie par la deuxième⁸⁷. Dans le *Code canadien*, ils sont visés en partie par le sous-alinéa 212a)(ii), et en partie par l'alinéa 212c). Toutefois, l'effet de ces dispositions diffère considérablement de la façon dont ces cas étaient réglés par le common law.

Prenons par exemple le cas (2) (tuer avec l'intention d'infliger des lésions corporelles graves). En common law, ce type d'homicide est visé par la première forme de la préméditation et constitue indubitablement un meurtre. En vertu du *Code criminel*, il en va tout autrement puisqu'un homicide ne constitue un meurtre que dans deux cas. Le premier est celui où la personne qui cause la mort d'un être humain a l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'elle sait être de nature à causer sa mort, et qu'il lui est indifférent que la mort s'ensuive ou non (sous-alinéa 212a)(ii)). Le second cas est celui où, à une fin illégale, la personne fait quelque chose qu'elle sait ou devrait savoir de nature à causer la mort (alinéa 212c)).

Ainsi, les dispositions du *Code* se distinguent des règles du common law sous deux rapports. En premier lieu, il ne suffit plus que l'auteur du crime ait l'intention d'infliger des lésions corporelles graves. En effet, aux termes du sous-alinéa 212a)(ii), il doit avoir l'intention d'infliger des lésions corporelles «qu'il sait être de nature à causer la mort». Autrement dit, le sens du mot «grave» a été restreint de façon à désigner des lésions corporelles que le coupable «sait être mortelles». En conséquence, pour reprendre un exemple donné par M. le professeur Hooper⁸⁸, si une personne administre une bonne volée de coups à une autre personne sans vouloir sa mort, mais si cette dernière meurt quand même, elle est coupable de meurtre suivant le common law mais non aux termes du sous-alinéa 212a)(ii).

En second lieu, il ne suffit plus que l'auteur de l'homicide sache que son acte peut entraîner la mort ou des blessures «mortelles». D'après le sous-alinéa 212a)(ii), le coupable devait avoir l'intention d'infliger des lésions corporelles. Prenons un autre exemple du professeur Hooper: A tire sur X sans avoir la moindre intention de le blesser, mais plutôt en vue de l'effrayer. Pourtant,

A étant un piètre tireur, il sait que son acte peut tuer X ou le blesser, mais dans les circonstances il accepte le risque. Si A tue X, il est sans aucun doute coupable de meurtre suivant le common law. Mais est-il coupable de meurtre aux termes du sous-alinéa 212a)(ii)? Certainement pas; il n'avait pas l'intention d'infliger des lésions corporelles à X⁸⁹.

Par ailleurs, la personne qui sait que son acte entraînera la mort peut être trouvée coupable de meurtre suivant l'alinéa 212c) du *Code*; mais l'acte en lui-même ne suffit pas. En effet, celui-ci doit avoir été fait *pour une fin illégale*. La jurisprudence a fini par établir une distinction très nette entre la «fin illégale» et l'acte lui-même. Le but illégal poursuivi doit être un acte criminel grave dont la définition exige le *mens rea*⁹⁰.

En outre, les dispositions de l'alinéa 212c) ont introduit de nouveaux éléments. Premièrement, elles prévoient qu'une personne commet un meurtre lorsque «pour une fin illégale, [elle] fait quelque chose ...». La portée du terme «quelque chose» a fait l'objet d'une jurisprudence assez abondante⁹¹. À l'heure actuelle, il semble que ce terme désigne un acte dangereux pour la vie⁹².

Deuxièmement, la portée de l'alinéa 212c) n'est pas limitée à l'acte que l'auteur savait être de nature à causer la mort, mais s'étend également à l'acte que l'auteur de l'infraction *aurait dû savoir* être de nature à causer la mort. Comme l'a suggéré le professeur Hooper⁹³, il est possible qu'à l'origine, cette extension ait été introduite, non pas en vue de modifier les règles de fond, mais plutôt à une époque où l'accusé n'était pas admis à témoigner en vue d'établir une présomption d'intention, c'est-à-dire prévoir que dans le cas où l'accusé «aurait dû savoir», il était coupable de meurtre. Autrement dit, il s'agissait du cas où l'on pouvait manifestement tenir pour acquis que l'accusé savait. Quoi qu'il en soit, la jurisprudence a, par la suite, donné à ces mots un sens objectif, de sorte qu'indépendamment de la connaissance réelle de l'accusé, celui-ci pouvait être trouvé coupable de meurtre dans la mesure où une personne raisonnable aurait eu la connaissance requise⁹⁴. De nos jours, cependant, les tribunaux semblent enclins à adopter une position plus subjective, et à utiliser le critère de la personne raisonnable comme un simple moyen de déterminer la connaissance véritable de l'accusé⁹⁵.

Indépendamment de toute autre considération, l'analyse des dispositions de l'article 212 révèle clairement que dans ce domaine,

le droit est particulièrement ardu et complexe. Prenons l'exemple suivant: A est accusé d'avoir commis un meurtre sur la personne de V, en blessant celui-ci afin de commettre un vol qualifié. Or, le poursuivant soutient (1) que A savait que la blessure était de nature à causer la mort, (2) que A était en train de commettre un vol qualifié sur la personne de V, et (3) que A aurait dû savoir que la blessure était susceptible d'être mortelle. Pour sa part, A prétend (1) qu'il ne savait pas que la blessure était de nature à entraîner la mort de V, et (2) qu'il n'était pas en train de commettre un vol qualifié sur la personne de V. Comme le souligne Hooper, il est facile d'imaginer la confusion qui règnera parmi les membres du jury au moment où le juge tentera d'expliquer à ceux-ci les règles de droit relatives à ces deux hypothèses distinctes⁹⁶. Pourtant, comme l'a fait remarquer lord Goddard, il est certain que le droit pénal [TRADUCTION] «devrait reposer sur trois principes: la simplicité, la certitude, et l'application qui ne soit ni aléatoire ni arbitraire⁹⁷».

C. La préméditation réputée

Enfin, examinons les cas (5) et (6) (tuer avec l'intention de commettre un "*felony*" et tuer avec l'intention de résister à un fonctionnaire de la justice). Ceux-ci étaient visés par les troisième et quatrième formes de la préméditation suivant la liste de Stephen, et ont été repris par les dispositions de l'alinéa 212c) et de l'article 213. Les premières ont un caractère général et visent, comme nous l'avons vu, tout acte (1) que le coupable savait (ou aurait dû savoir) de nature à causer la mort, et (2) commis à des fins illégales. En revanche, les dispositions de l'article 213 ont une portée beaucoup plus précise et énoncent de façon détaillée tant les types d'actes de nature à causer la mort que les types de fins illégales dont il est question.

En premier lieu, les actes visés à l'article 213 consistent:

- (a) à causer des lésions corporelles aux fins de faciliter la perpétration d'une infraction ou de faciliter la fuite du coupable après la perpétration de l'infraction;
 - (b) à administrer un stupéfiant;
 - (c) à arrêter volontairement la respiration d'un être humain;
- et

- (d) à employer une arme ou à l'avoir sur sa personne, si la mort en est la conséquence.

En second lieu, parmi les fins illégales énumérées à l'article 213, on trouve les suivantes:

- la trahison;
- le sabotage;
- les actes de piraterie;
- le détournement d'aéronef;
- l'évasion ou la délivrance d'une garde légale;
- les voies de fait sur un agent de la paix;
- les diverses formes d'agression sexuelle;
- l'enlèvement et la séquestration;
- le vol qualifié;
- l'introduction par effraction; et
- le crime d'incendie.

Il va sans dire que les dispositions de l'article 213, qui s'inspirent de l'article 175 du projet de code britannique, ne font qu'ajouter à la complexité des règles de droit en matière de meurtre. La règle du common law était pourtant très claire: un homicide était un meurtre s'il était commis au cours de la perpétration d'un "*felony*" (par la suite, un "*felony*" comportant un acte de violence), ou en vue de résister à un fonctionnaire de la justice. Bien qu'elle ne fût pas à l'abri des controverses, cette règle était facile à comprendre et à retenir. En revanche, si les dispositions de l'article 213 comportent des restrictions utiles, c'est au détriment du principe général, qui se trouve embrouillé par un trop grand nombre de détails et par une liste d'infractions dont il est pour ainsi dire impossible de se souvenir.

Qui plus est, les dispositions de l'article 213 n'ont sans doute que très peu d'utilité. Le seul type d'homicide visé par l'article 213 et qui échappe à l'application du sous-alinéa 212a)(ii) ou de l'alinéa 212c) est celui qui comporte l'utilisation d'une arme, et qui a été ajouté par la législation canadienne⁹⁸ à la règle de l'homicide concomitant d'un "*felony*". En effet, une fois que l'on a prévu, au sous-alinéa 212a)(ii) et à l'alinéa 212c) les lésions de nature à causer la mort, il est inutile de prévoir le cas où l'accusé aurait tenté d'étouffer sa victime ou de lui administrer un stupéfiant. De

même, dès lors que l'on a prévu, à l'alinéa 212c) l'acte commis à des fins illégales, rien ne justifie l'inclusion d'une liste d'infractions particulières. Au demeurant, Stephen⁹⁹ lui-même n'était pas sûr que la disposition qui est à l'origine de l'article 213, soit l'article 175 du projet de code britannique, ajoutât quoi que ce soit d'important. Il estimait seulement que dans les cas visés par cette disposition, le jury n'aurait aucune peine à déterminer si l'accusé savait ou aurait dû savoir que son acte était de nature à causer la mort, puisqu'il s'agissait d'un meurtre aux termes de l'article 174 du projet de code britannique. On peut en dire autant de l'article 213 du *Code canadien*.

En réalité, la coexistence de l'alinéa 212c) et de l'article 213 ne fait qu'alourdir la tâche du jury. Prenons par exemple le cas où A aurait, sans le vouloir, tué V au cours d'un vol qualifié. Suivant le common law, il ne fait aucun doute que A serait coupable de meurtre, puisqu'il a tué V au cours de la perpétration d'un "*felony*" comportant un acte de violence. Suivant le droit canadien, il pourrait être coupable de meurtre aux termes du sous-alinéa 212a)(ii), puisqu'il avait l'intention d'infliger à V des lésions corporelles qu'il savait de nature à causer sa mort. Il pourrait également être condamné pour meurtre aux termes de l'alinéa 212c) puisqu'il poursuivait une fin illégale, soit la perpétration d'un acte qu'il savait ou aurait dû savoir de nature à causer la mort. Enfin, il pourrait être trouvé coupable de meurtre aux termes de l'article 213 puisqu'il avait l'intention d'infliger des lésions corporelles en vue de faciliter la perpétration du vol qualifié. Bien entendu, le juge aurait la tâche délicate de donner au jury des instructions au sujet de ces dispositions entremêlées¹⁰⁰.

D. Le transfert d'intention

Avant de clore l'étude du droit actuel, il convient de mentionner une autre différence entre la formulation adoptée par Stephen et celle du *Code criminel*: le transfert d'intention. Suivant Stephen, commettait un meurtre quiconque causait la mort d'une personne dans l'intention de tuer une personne quelconque ou d'infliger à celle-ci des lésions corporelles, que la victime soit ou non la personne visée¹⁰¹. Autrement dit, il n'était pas nécessaire que l'accusé eût l'intention de tuer la victime réelle. Par exemple, si A tire sur X afin de le tuer, mais qu'il manque son but et tue V, il est coupable de meurtre. De même, si A a l'intention de tuer X,

mais prend V pour X et tue ainsi V, il est coupable de meurtre. C'est là l'essence de la doctrine du transfert d'intention¹⁰².

Bien qu'elle s'inspire du projet de code britannique, la règle que contient le *Code* canadien est formulée différemment. Les dispositions de l'alinéa 212b) prévoient en termes explicites que lorsqu'une personne, ayant l'intention de causer la mort d'un être humain, cause, par accident ou par erreur, la mort d'un autre être humain, elle commet tout de même un meurtre. Ainsi, la solution du common law a-t-elle été reprise au moyen d'une formulation plus précise.

À notre avis, il est inutile d'inclure une disposition distincte sur le transfert d'intention. En premier lieu, comme M. le professeur Stuart¹⁰³ l'a expliqué de façon convaincante, il n'est pas nécessaire de faire mention du cas de l'erreur. Si A tue V intentionnellement, mais en prenant celui-ci pour quelqu'un d'autre, d'après les principes généraux régissant le moyen de défense fondé sur l'erreur, celle-ci ne saurait excuser A puisque la croyance erronée portait sur un facteur non essentiel. Autrement dit, lorsqu'une personne tue intentionnellement un être humain, peu importe qu'elle ait pris la victime pour quelqu'un d'autre; l'identité n'entre pas en ligne de compte¹⁰⁴. (Voir le document de travail n° 29, article 9(1).)

En second lieu, il est également inutile de faire mention du cas de l'accident. Si le meurtre est défini comme le fait de tuer avec l'intention de tuer une personne quelconque, il importe peu que la victime réelle ait été tuée par accident. Si A a l'intention de tuer X mais manque celui-ci et tue V, il s'agit d'un meurtre, que A ait su ou non que l'acte visant X était de nature à tuer V.

E. La question fondamentale

Par conséquent, la question fondamentale reste la suivante: la définition de l'homicide «intentionnel» devrait-elle viser non seulement l'intention réelle, mais encore l'intention réputée? Devrait-elle viser non seulement les cas où l'accusé avait l'intention de tuer, mais encore les cas où il n'avait pas cette intention? Dans ce cas, devrait-elle, en premier lieu, viser les homicides commis au cours de la perpétration de certaines autres infractions? Autrement dit, devrait-il exister une catégorie d'homicides réputés «intentionnels»? En second lieu, la définition de l'homicide devrait-

elle viser les cas où l'accusé savait que son acte était de nature à causer la mort? En d'autres termes, cette catégorie devrait-elle inclure l'homicide commis par insouciance?

II. L'homicide réputé intentionnel

Devrait-on prévoir des cas où l'homicide non intentionnel devrait être assimilé à l'homicide intentionnel? L'accusé devrait-il être traité de la même façon que s'il avait commis un homicide intentionnel et risquer d'être condamné pour la plus grave des formes de l'homicide, lorsque l'homicide non intentionnel a lieu au cours de la perpétration d'une autre infraction grave? L'homicide non intentionnel devrait-il être considéré comme aggravé du fait de l'autre infraction, et être ainsi considéré comme ayant la même gravité que l'homicide «intentionnel».

Prenons les exemples suivants. D'une part, A1, afin de faciliter la perpétration d'un vol qualifié, tue V1, de l'une ou l'autre des façons suivantes:

il jette V1 violemment par terre, et celui-ci se heurte accidentellement la tête contre un morceau de métal;

il chloroforme V1 qui meurt subitement d'une crise cardiaque;

il place sa main sur la bouche de V1, afin de l'empêcher d'appeler à l'aide, et celui-ci meurt asphyxié;

il pointe un fusil en direction de V1 afin de l'intimider, puis le coup part accidentellement et tue V1.

D'autre part, afin de commettre un vol qualifié, A2 tue intentionnellement V2 qui tente de l'empêcher d'accomplir son crime. A1 devrait-il être trouvé coupable de la même infraction que A2, comme cela serait le cas suivant le droit actuel?

Nombreux sont ceux qui répondraient par l'affirmative et ce, pour plusieurs raisons. Premièrement, cette réponse est conforme à la tradition du common law, laquelle repose sur plusieurs siècles de jurisprudence à cet effet. Deuxièmement, le fait de rendre A1 responsable des conséquences de ses actes pourrait avoir un effet dissuasif: les voleurs de banque doivent apprendre à éviter d'infliger des lésions corporelles, d'utiliser des drogues et d'em-

ployer des armes. Troisièmement, sur le plan de la punition, A1 ne saurait se plaindre de son sort: s'étant lui-même engagé dans l'accomplissement d'un projet criminel, il savait que des accidents peuvent se produire — il arrive qu'une personne qui tombe par terre se tue en se heurtant à un objet, que l'application d'une drogue provoque une crise cardiaque, et qu'un coup de feu parte accidentellement. Enfin, il est naturel de penser qu'une personne souhaite les conséquences de ses actes: lorsqu'une personne meurt après avoir été atteinte d'un coup de feu, la personne qui a tiré est habituellement considérée comme ayant voulu ce résultat.

Bien que séduisants, ces arguments ne sont pas tout à fait convaincants. Prenons pour commencer la question de la tradition du common law. De nos jours, on enseigne que l'homicide commis au cours de la perpétration d'un "*felony*" a toujours été considéré comme un meurtre. Pourtant, comme cela arrive souvent, cette affirmation qui semble banale n'en est pas moins fautive. Comme M. le professeur Lanham¹⁰⁵ l'a démontré, loin d'être cautionnée par l'histoire [TRADUCTION] «la règle de l'homicide concomitant d'un "*felony*" repose sur des bases historiques fort douteuses». Formulée par Coke dans une affirmation [TRADUCTION] «qui n'était appuyée par aucune des autorités citées et qui avait été rédigée dans le cadre d'une étude assez incohérente sur l'homicide¹⁰⁶», cette règle a été désavouée par Dalton¹⁰⁷, et surtout par Hale¹⁰⁸. De fait, jusqu'au début du dix-neuvième siècle, les adversaires de cette règle étaient beaucoup plus nombreux que les partisans. Dans ces conditions, on peut certainement soutenir que [TRADUCTION] «la règle de l'homicide concomitant d'un "*felony*" n'est pas le vestige d'une ancienne coutume barbare, mais bien un exemple de la monstruosité moderne¹⁰⁹».

Passons maintenant à l'argument fondé sur la dissuasion. Celui-ci achoppe sur deux points: le caractère problématique de l'effet dissuasif de la punition et le fonctionnement arbitraire des règles établissant des présomptions. Pour ce qui est de la première difficulté, Stuart¹¹⁰ l'a formulée ainsi: [TRADUCTION] «comme dans le cas de la plupart des arguments fondés sur la dissuasion, la corrélation est pour le moins contestable. Si la peine capitale n'a pas d'effet dissuasif, il est très peu probable que la règle inflexible de l'homicide concomitant d'un "*felony*" puisse être efficace, si tant est qu'elle soit connue». Quant au fonctionnement arbitraire de la règle, dans tous les exemples donnés ci-dessus, A1 serait traité de la même façon que A2 en raison de la mort de V. Or,

dans chaque cas, du point de vue de A1, la mort de V était par hypothèse non intentionnelle, imprévue et accidentelle. Par ailleurs, il va sans dire que dans le cas où la mort de V aurait été prévisible, A1 aurait été considéré comme insouciant¹¹. En réalité, il s'ensuit que le degré de responsabilité de A est établi d'après un fait qui ne dépend pas de sa volonté.

Certes, cela arrive fréquemment dans le contexte de l'homicide. Par exemple, dans le cas où A tirerait sur B afin de le tuer, A serait coupable de meurtre si B mourait, et coupable de tentative de meurtre si B survivait, encore que la survie de B dépende, dans une certaine mesure, de la qualité des soins médicaux qu'il reçoit. De même, si X conduisait de façon très dangereuse et frappait Y, X serait coupable d'avoir causé la mort de Y par négligence criminelle si celui-ci mourait, et coupable d'avoir causé des lésions corporelles par négligence criminelle s'il survivait. Pourtant, encore une fois, la survie de Y peut dépendre de l'intervention d'autres personnes comme des médecins ou des infirmiers. Or, si l'on admet une certaine part d'arbitraire dans des cas semblables, pourquoi ne pas en faire autant dans les cas décrits à la page 53?

Nous estimons que le caractère arbitraire que l'on retrouve dans les cas décrits au paragraphe précédent se justifie plus facilement que dans les cas décrits à la page 53. En effet, même si, dans ces derniers cas, la survie de la victime est, dans une certaine mesure, indépendante de la volonté de l'accusé, la mort reste un mal tellement radical et irréversible que l'on est naturellement enclin à juger l'infraction plus sévèrement lorsque la victime meurt¹². Mais dès lors que l'on admet que l'accusé est coupable d'homicide, si l'on veut vraiment établir une distinction en ce qui a trait à l'état d'esprit de l'accusé (intention, insouciance, négligence grave, et ainsi de suite) rien ne justifie que l'on assimile arbitrairement certains homicides non intentionnels à un homicide intentionnel, du seul fait que ceux-ci ont eu lieu dans des circonstances particulières. Autrement dit, tout comme il existe une distinction claire, fondée sur le bon sens, entre le fait de tuer et celui d'infliger des blessures, distinction qui est d'ailleurs reconnue par le droit actuel, le bon sens exige également que l'on établisse une distinction entre l'homicide intentionnel et l'homicide non intentionnel. Or, cette distinction n'est pas pleinement reconnue par le droit actuel.

Vient ensuite l'argument relatif à la punition: dans de tels cas, l'accusé ne peut s'en prendre qu'à lui-même, et doit accepter les conséquences de ses actes. Quoique séduisant, cet argument est bancal dans la mesure où il confond l'homicide intentionnel et l'homicide non intentionnel. Il n'établit aucune distinction entre le voleur de banque qui tue de façon non intentionnelle et celui qui tue à dessein, en vue de se débarrasser d'un témoin éventuel, par exemple. Pourtant, si répréhensible que soit la conduite du premier voleur, celle du second est manifestement plus condamnable. Cette différence de gravité sur le plan moral devrait, selon nous, être mise en lumière dans tout système de droit pénal fondé sur la morale. En effet, cette distinction, bien plus que la règle du meurtre par interprétation, découle des principes de punition.

Enfin, reste la question de la présomption relative aux conséquences naturelles. Certes, si A pointe un pistolet chargé en direction de V et tue celui-ci, surtout au cours de la perpétration d'un vol qualifié, on peut naturellement en déduire que A avait l'intention de tuer V. Il ne fait aucun doute que dans 99 cas sur 100, le jury en viendrait à cette conclusion, quelles que soient les prétentions de l'accusé. Par conséquent, l'application d'une règle automatique suivant laquelle l'homicide commis dans de telles circonstances doit être traité comme un homicide intentionnel, n'entraîne pas d'injustice flagrante.

Mais qu'en est-il du centième cas, c'est-à-dire du cas où, d'après toute la preuve, le jury n'est pas convaincu hors de tout doute raisonnable que l'accusé avait effectivement l'intention de tuer? Si les jurés ne peuvent tirer cette conclusion des faits de l'espèce, pourquoi la loi les forcerait-elle à le faire? Pourquoi les jurés seraient-ils tenus de traiter l'accusé comme s'il avait tué à dessein alors qu'ils n'en sont pas convaincus?

Spontanément, on pourrait répondre qu'autrement, le coupable pourrait échapper à la justice. En effet, si l'on permet au jury d'acquitter le centième accusé qui est innocent, il pourrait ensuite acquitter quelques-uns des 99 coupables. Or, cet argument appelle trois remarques. Premièrement, rappelons que notre société favorise le principe suivant lequel il vaut mieux libérer dix coupables que de condamner un innocent, principe diamétralement opposé à l'argument qui précède. Deuxièmement, le voleur de banque mentionné à la page 53 n'est pas libéré pour autant. Il peut être condamné pour vol à main armée, ainsi que pour une forme moins

grave d'homicide; la crainte qu'il soit libéré est donc mal fondée. Troisièmement, la portée de la règle actuelle concernant le meurtre par interprétation est beaucoup trop vaste. Comme Stuart¹¹³ l'a fait remarquer, les dispositions de l'article 213 visent des types très différents d'homicide, à partir de l'homicide commis au cours d'un vol à main armée bien planifié jusqu'à l'homicide commis au cours d'une agression par une personne en état d'ébriété.

Selon nous, aucune forme d'homicide non intentionnel ne devrait être assimilée par le droit pénal à un homicide intentionnel. La morale courante repose sur le principe suivant lequel il est plus grave de faire du mal à dessein que par insouciance, plus grave de faire du mal par insouciance que par négligence, et plus grave de faire du mal par négligence que par accident. À notre avis, la structure d'un code pénal satisfaisant doit obligatoirement reposer sur ces distinctions courantes et les mettre en évidence. Cette position a été défendue par la Commission dans le contexte de l'étude du principe de la responsabilité pénale dans le document de travail n° 29, intitulé *Partie générale*. Cela dit, s'il est un domaine où ces distinctions doivent être soulignées, c'est bien celui des dispositions relatives à l'homicide, qui établissent les infractions les plus fondamentales et les plus graves du droit pénal. Le fait de traiter une personne qui a tué sans en avoir l'intention comme si elle avait tué à dessein, entraîne le droit pénal dans les artifices et les fictions, ainsi que dans l'injustice, dans la mesure où des cas essentiellement différents sont réglés de la même façon.

Pour toutes ces raisons, et surtout parce que le droit pénal ne devrait pas passer outre aux distinctions établies par la morale, nous croyons qu'il est temps «de rajeunir le droit en retournant à l'époque de Sir Matthew Hale». Nous estimons que le meurtre par interprétation devrait être aboli, que les règles contenues à l'alinéa 212c) et à l'article 213 n'ont pas de place au sein de notre droit pénal, et que les homicides qui ne sont ni intentionnels ni prévisibles devraient être exclus de la catégorie des homicides «intentionnels», peu importe qu'ils aient eu lieu au cours de la perpétration d'une autre infraction.

RECOMMANDATION

6. Le terme «homicide intentionnel» ne devrait viser que l'homicide commis avec l'intention de tuer, et les cas d'intention réputée devraient être exclus de cette catégorie.

III. L'homicide par insouciance

En common law, l'homicide commis par insouciance était un meurtre¹⁴. On estimait en effet que l'insouciance équivalait à l'intention. C'est pourquoi la deuxième forme de la préméditation établie par Stephen correspondait au fait de savoir que l'acte commis était de nature à causer la mort.

Le droit canadien est également clair à cet égard, bien que la solution qu'il propose soit plus restrictive. Aux termes du sous-alinéa 212a(ii), commet un meurtre la personne qui a l'intention d'infliger à sa victime des lésions corporelles qu'elle sait être de nature à causer la mort, lorsqu'il lui est indifférent que la mort s'ensuive ou non. Aux termes de l'alinéa 212c), commet un meurtre la personne qui, à une fin illégale, fait quelque chose qu'elle sait ou devrait savoir être de nature à causer la mort d'un être humain, même si elle a l'intention d'accomplir son dessein sans causer la mort d'un être humain, ni lui infliger des lésions corporelles.

Nous avons déjà parlé, à la page 48, des présomptions établies à l'alinéa 212c). Nous sommes d'avis qu'une telle disposition prête à la critique sous deux rapports. En premier lieu, indépendamment de la jurisprudence, les mots «devrait savoir» évoquent un critère objectif alors qu'en fait, l'état d'esprit de la personne qui ne sait pas que son acte est de nature à entraîner la mort (même dans le cas où elle aurait dû le savoir) diffère essentiellement de celui de la personne qui sait, et encore plus de celui de la personne qui a l'intention de causer la mort¹⁵. En second lieu, le fait que l'accusé ait agi à des fins illégales ne justifie pas qu'on le traite de la même façon que celui qui avait l'intention de tuer. En somme, l'argument que nous avons avancé à l'encontre des dispositions de l'article 213 s'applique également à l'alinéa 212c) en ce qui a trait aux mots «devrait savoir».

Abordons maintenant les cas d'insouciance pure et simple, soit le fait pour une personne d'infliger des lésions qu'elle sait être de nature à causer la mort (sous-alinéa 212a(ii)), ou de faire, à une fin illégale, quelque chose qu'elle sait être de nature à causer la mort (alinéa 212c)). Nous commencerons par établir une distinction entre les trois cas décrits ci-dessous:

- (1) A a l'intention de tuer V: cas d'intention directe; par exemple, A tire sur V à dessein et le tue;

- (2) A poursuit un but pour l'accomplissement duquel la mort de V constitue un moyen ou une conséquence inévitable: cas d'intention indirecte; par exemple, A a l'intention de détruire un aéronef à bord duquel se trouve V, installe une bombe avant le décollage, puis fait sauter l'aéronef et tue les passagers; et
- (3) A fait un acte en sachant que cela aura pour effet d'exposer V à un grave danger de mort: cas d'insouciance pure et simple; par exemple, A conduit de façon très imprudente, en sachant qu'il s'expose, de même que son passager V et les autres usagers de la route, à un grave danger de mort, un accident se produit et V meurt.

Relativement à ces trois cas, voici notre position. Premièrement, les cas (1) et (2) devraient être assimilés. En effet, peu importe que dans le cas (1) A ait voulu la mort de V, alors que dans le cas (2), A visait un but global pour l'accomplissement duquel la mort de V était une étape non souhaitée mais nécessaire; qui veut la fin veut les moyens. Dans les deux cas, A avait l'intention de causer la mort de V.

En fait, ce sont les cas comme le cas (2) qui renforcent la théorie suivant laquelle l'insouciance équivaut à l'intention. En effet, l'acte de A est aussi condamnable dans le second cas que dans le premier, puisque A est disposé à causer la mort de V. Pourtant, c'est faire fausse route que de considérer le cas (2) comme un cas d'insouciance puisque V, le passager de l'aéronef, se trouve exposé, non pas à un danger de mort, mais à une quasi-certitude de mort (si tant est que la certitude soit possible), soit le même type de certitude que dans le cas de l'intention.

En revanche, l'insouciance évoque non pas une certitude, mais plutôt un risque ou une probabilité¹¹⁶. La personne qui tue par insouciance est celle qui se joue de la vie de sa victime. Bien que répréhensible, une telle attitude est généralement considérée comme moins odieuse qu'un homicide intentionnel. En effet, comme nous l'avons expliqué ci-dessus, on estime généralement qu'il est plus grave de faire du mal à dessein que de causer le même mal par insouciance. Sur le plan moral, l'intention est donc plus grave que l'insouciance, et les règles du droit pénal concernant l'homicide devraient refléter cette distinction.

Pour ces raisons, nous estimons que la portée du terme «homicide intentionnel», comme à l'origine le mot «meurtre», devrait être limitée au plus grave des homicides. Ce terme devrait être utilisé pour désigner le type fondamental d'homicide: l'homicide commis à dessein. Il ne devrait pas s'appliquer aux formes moins odieuses de l'homicide comme l'homicide commis par insouciance qui, en conséquence, devrait constituer un crime moins grave.

RECOMMANDATION

7. Le terme «homicide intentionnel» ne devrait désigner que l'homicide commis avec l'intention de tuer, et les cas d'homicide commis par insouciance devraient être exclus de cette catégorie.

IV. L'élément moral de l'homicide par insouciance

En common law, le "*manslaughter*" consistait dans l'homicide coupable mais non prémédité. Cette catégorie regroupait l'homicide volontaire, à savoir le meurtre réduit à un "*manslaughter*" en raison de la provocation, et le "*manslaughter*" involontaire¹¹⁷. Nous reviendrons plus loin sur la question de la provocation. Pour le moment, nous traiterons du "*manslaughter*" involontaire.

En common law, il existait deux types de "*manslaughter*" involontaire. Dans le premier cas, il s'agissait du fait de causer la mort par un acte illégal, tandis que dans le second, il s'agissait du fait de causer la mort par un acte légal mais commis avec négligence grave¹¹⁸. L'état d'esprit qui doit exister, le cas échéant, pour qu'il puisse y avoir "*manslaughter*", doit être étudié dans ce double contexte.

La première catégorie de "*manslaughter*" involontaire a été par la suite restreinte par la jurisprudence. Depuis 1962 (*R. v. Larkin*), il faut, pour qu'une personne soit trouvée coupable de "*manslaughter*", que l'acte illégal ait été un acte dangereux, à savoir [TRADUCTION] «un acte de nature à infliger des blessures à autrui». Cette définition a été approuvée par la Chambre des lords dans l'affaire *R. v. Church*¹²⁰ (1965).

Le second type de "*manslaughter*" involontaire a été défini à la faveur de deux décisions qui font autorité. Par suite des

jugements *Bateman*¹²¹ (1925) et *Andrews*¹²² (1937), l'acte légal ayant causé la mort doit avoir été commis avec une négligence telle qu'il s'agisse d'une question d'intérêt public, et non d'un simple conflit entre des parties civiles.

Essentiellement, le *Code* canadien est demeuré fidèle au common law à cet égard. L'homicide involontaire coupable ("manslaughter") est défini à l'article 217 comme un homicide coupable qui n'est ni un meurtre, ni un infanticide. Si l'homicide coupable est commis avec le *mens rea* décrit aux articles 212 et 213 ou son équivalent, il s'agit d'un meurtre (abstraction faite de toute provocation). S'il est commis dans les circonstances décrites à l'article 216, il s'agit d'un infanticide. Mais s'il n'appartient à ni l'une ni l'autre de ces catégories, il s'agit alors de l'infraction résiduaire d'homicide involontaire coupable.

L'homicide involontaire coupable est une forme d'homicide coupable, cela coule de source. En vertu du paragraphe 205(5), l'homicide coupable comprend le fait de causer la mort au moyen d'un acte illégal ou par négligence criminelle. Il est donc parfaitement clair que, tant en vertu du *Code* que du common law, l'homicide involontaire coupable peut être commis de deux façons différentes.

L'expression «acte illégal» n'est toutefois pas définie dans le *Code*. Il faut donc recourir à la jurisprudence, qui a suivi la tendance adoptée dans les affaires *Larkin*¹²³ et *Church*¹²⁴. D'après une décision rendue par la Cour d'appel de l'Ontario, *R. v. Tennant and Naccarato*¹²⁵ (1975), constitue un homicide involontaire coupable le fait de causer la mort au moyen d'un acte illégal qui, aux yeux de toute personne raisonnable, expose inévitablement une autre personne à des lésions corporelles ou à un danger plus grave. Et d'après la décision *R. v. Cole*¹²⁶ (1981), si l'acte illégal n'a pas un caractère criminel, l'accusé ne peut être condamné pour homicide coupable que s'il s'agissait d'un acte intentionnel qui, objectivement, était de nature à exposer une autre personne à des lésions ou à des blessures. L'expression «lésions corporelles» a été définie par la jurisprudence¹²⁷ comme une blessure qui nuit à la santé ou au bien-être, et qui n'est pas de nature passagère ni sans importance; on retrouve cette définition à l'article 245.1 du *Code*, dans le contexte des voies de fait. Cette définition est peut-être suffisamment large pour inclure certains cas d'homicides réputés coupables par la loi; par exemple, A fait trébucher V qui, à cause

d'une maladie, a le crâne extrêmement fragile et meurt. On pourrait en effet prétendre que l'acte de faire trébucher la victime peut être considéré comme de nature à causer des lésions corporelles.

La négligence criminelle, par contre, est définie dans le *Code*. Aux termes du paragraphe 202(1), est coupable de négligence criminelle quiconque, en faisant quelque chose, ou en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir, montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui. Dans ce contexte, le terme *devoir* désigne une obligation imposée par la loi et ce, en vertu du paragraphe 202(2).

Cette disposition n'est pas sans soulever certaines difficultés. Alors qu'elle a pour titre «négligence criminelle», on y parle plutôt d'insouciance: «montre une insouciance déréglée ou téméraire». Or, ces deux expressions ne veulent pas nécessairement dire la même chose¹²⁸.

On donne parfois au mot «négligence» des sens différents. Pour certains érudits, la négligence désigne le fait de prendre des risques par inadvertance¹²⁹. Mais dans le domaine de la responsabilité civile délictuelle, ce terme désigne le fait de ne pas prendre les précautions raisonnables, à savoir les précautions que prendrait une personne raisonnable. Cela peut évidemment se produire par inadvertance: la personne ne se rend pas compte de ce qu'elle fait, alors qu'elle le devrait. Mais cela peut également arriver sans qu'il y ait eu inadvertance: la personne est consciente du risque, mais décide néanmoins de le prendre. Dans les deux cas, on peut lui imputer une faute de négligence au civil. Et même dans le langage ordinaire, qui est évidemment beaucoup moins précis que le langage juridique, la négligence désigne parfois le simple manque d'attention.

L'insouciance est également une notion difficile à définir. Dans la langue courante, ce terme peut désigner tout simplement une très grave négligence, soit le fait de prendre (d'une façon consciente ou non) un risque très grave et injustifiable¹³⁰. Mais les juristes ont peu à peu donné un sens plus étroit à ce mot, surtout dans le contexte du meurtre et des infractions consistant à causer délibérément des dommages ou des blessures. En droit, l'insouciance désigne donc le fait de prendre consciemment un risque grave et injustifiable¹³¹.

En ce sens, on oppose souvent l'insouciance à l'intention. L'intention implique que l'on souhaite certaines conséquences, ou encore que l'on sait avec certitude qu'elles se produiront; l'insouciance désigne le fait de savoir qu'elles sont probables.

Tout récemment, cependant, dans les affaires *Lawrence*¹³² (1981) et *Caldwell*¹³³ (1981), la Chambre des lords, jugeant que l'on devait, dans la mesure du possible, donner à des mots comme «insouciance» le sens qu'ils ont dans le langage ordinaire, en est venue à la conclusion que ce terme désigne tout simplement une négligence très grave. Bien sûr, cette façon d'aborder le problème est intéressante en ce qu'elle concilie le droit avec le langage courant, mais elle n'est pas sans soulever des difficultés lorsque des mots qui ont une signification particulière bien établie en droit se voient tout à coup donner le sens moins précis qu'ils ont dans la langue courante. Il est difficile de prévoir dans quelle mesure ces décisions de la Chambre des lords seront suivies au Canada.

Quoi qu'il en soit, l'article 202 porte en lui-même une contradiction. Son titre, «négligence criminelle», évoque un critère objectif: l'accusé a-t-il omis (que ce soit consciemment ou non) de prendre les précautions requises¹³⁴? Pourtant, les termes «montre une insouciance déréglée ou téméraire», employés dans cette disposition, semblent plutôt demander l'application d'un critère subjectif: la personne a-t-elle pris, consciemment, un risque grave et injustifiable¹³⁵?

Cette contradiction peut être résolue de deux façons. On pourrait tout d'abord donner à l'expression «négligence criminelle», dans ce contexte, une signification particulière et y voir une négligence subjective, à savoir que l'accusé doit avoir pris le risque d'une façon consciente¹³⁶. Mais on pourrait également dire que les mots «montre une insouciance déréglée ou téméraire» ont, dans cette disposition, une signification particulière et qu'il convient de leur donner un sens objectif plutôt que subjectif: il suffirait que l'accusé ait pris un risque injustifiable, que ce soit consciemment ou non. Les tribunaux semblent avoir retenu la seconde interprétation. S'appuyant sur le mot «montre», ils ont jugé qu'il n'était pas nécessaire, pour l'application de l'article 202, que l'accusé ait effectivement été insouciant ou téméraire, mais seulement que sa conduite ait dénoté une telle insouciance¹³⁷. Autrement dit, pour les tribunaux, un accusé est coupable aux termes de cette disposition si sa conduite témoigne manifestement d'une imprudence condamnable.

À notre avis, on peut formuler trois critiques à l'égard des dispositions actuelles sur l'homicide involontaire coupable (sans parler de la critique relative à la forme, dont nous avons déjà fait état dans le présent document). Tout d'abord, il y a une coïncidence parfaite entre le deuxième type d'homicide involontaire coupable et l'infraction consistant à causer la mort par négligence criminelle. Ensuite, la signification des termes «négligence criminelle» reste vague. Enfin, le premier type d'homicide involontaire coupable paraît trop imprécis et peut inclure certains cas d'homicides réputés coupables par la loi.

À notre avis, le type d'homicide qui vient au deuxième rang sur le plan de la gravité, c'est-à-dire l'homicide «par insouciance», devrait être limité aux cas d'insouciance véritable. En effet, il devrait viser seulement les cas où l'accusé a causé la mort de la victime sans avoir l'intention de tuer celle-ci, mais en faisant sciemment preuve d'insouciance à l'égard d'un danger de mort important. Il y aurait lieu de faire de ce type d'homicide une infraction en soi, de façon à le distinguer, d'une part, de l'homicide intentionnel et, d'autre part, de l'homicide résultant de la négligence grave. Feraient partie de cette catégorie les homicides commis par insouciance dont nous avons parlé aux pages 53 et suivantes.

RECOMMANDATION

8. Le terme «homicide par insouciance» ne devrait désigner que l'homicide commis par insouciance, c'est-à-dire le fait pour une personne de causer la mort d'un être humain en exposant sciemment celui-ci à un danger de mort à la fois grave et inacceptable pour la société.

V. Autres infractions participant de l'homicide

Devrait-il exister d'autres infractions participant de l'homicide? Devrait-on créer une infraction consistant dans l'homicide commis par imprudence et une infraction consistant à commettre un homicide sous l'influence de l'alcool?

VI. L'homicide par imprudence

Le droit pénal devrait-il punir non seulement l'homicide intentionnel et l'homicide commis par insouciance, mais aussi l'homicide commis par imprudence? Devrait-il prohiber le fait de causer la mort à cause d'une imprudence grave qui ne constitue pas de l'insouciance, mais qui consiste parfois dans l'inadvertance?

Il s'agit là d'une question très controversée, à l'égard de laquelle nos experts-conseils nous ont donné des opinions parfois contradictoires. D'aucuns ont souligné que l'idée de vouloir punir l'imprudence n'avait rien de manifestement choquant et n'allait pas vraiment à l'encontre de la tradition du droit pénal. Cette prétention s'étaye sur la jurisprudence dans laquelle on aurait laissé entendre que seule l'erreur de fait raisonnable pouvait être alléguée comme moyen de défense. Elle s'appuie en outre sur l'évolution des doctrines du meurtre par interprétation et de l'homicide involontaire coupable par interprétation, ainsi que sur l'importation, au sein du *Code criminel*, des crimes consistant à causer la mort ou des lésions corporelles par négligence criminelle.

D'autres experts-conseils ont répondu que malgré cela, en droit pénal, la notion de *mens rea* a toujours été limitée à l'intention et à l'insouciance. De façon générale, la négligence a toujours été considérée comme relevant du droit civil et, par conséquent, cette notion a toujours été confinée à cette branche du droit. À coup sûr, la raison en est que l'on n'a jamais reconnu clairement que l'inadvertance, dont découle la négligence dans la plupart des cas, justifiait une punition. Il s'agit tout au plus, pour reprendre les termes de lord Atkin¹³⁸, d'une question donnant lieu au versement d'une indemnité entre les parties.

Cette position nous semble bien fondée. En principe, la définition des crimes véritables, comme les infractions contre les personnes et les infractions participant de la malhonnêteté ou du vandalisme, a toujours exigé l'intention ou l'insouciance. Comme Jerome Hall¹³⁹ l'a montré de façon convaincante, la négligence n'a pas sa place dans la notion de *mens rea*. Pour cette raison, nous nous serions sans aucune hésitation prononcés contre la création de toute infraction consistant dans l'homicide commis par imprudence. Mais cela laisserait sans solution un autre problème très grave.

Ce problème réside bien sûr dans les accidents mortels survenant sur les routes. De nos jours au Canada, comme dans tous les autres pays occidentaux évolués, les pertes de vie imputables aux accidents de la route constituent l'un des plus graves problèmes auxquels fait face la société: le nombre de Canadiens qui perdent la vie sur les routes chaque année est presque aussi élevé que le nombre moyen de Canadiens morts au cours de chacune des années qu'a duré la Seconde Guerre mondiale¹⁴⁰. Il n'est donc pas étonnant que l'intérêt public commande de façon constante, sinon grandissante, l'intervention du droit pénal afin de résoudre ce problème.

Aucune solution ne semble tout à fait satisfaisante. La plus ancienne, qui consistait à permettre les poursuites pour homicide involontaire coupable en cas de négligence, a soulevé d'énormes difficultés. D'une part, les tribunaux se sont vus forcés d'établir une distinction entre la négligence grave ou criminelle, et la négligence civile ordinaire, et se sont heurtés à de nombreux problèmes. D'autre part, les jurés se sont montrés réticents à condamner l'accusé pour homicide involontaire coupable dans de tels cas. Cela n'a rien d'étonnant puisque ce crime était généralement imputé aux personnes ayant causé la mort au moyen d'un acte essentiellement illégal ou, qui plus est, aux personnes qui avaient eu la chance de ne pas avoir été trouvées coupables de meurtre.

La solution que l'on a par la suite adoptée au Canada, c'est-à-dire créer un crime particulier consistant à causer la mort par négligence criminelle¹⁴¹, prête également à la critique. En premier lieu, elle allait à l'encontre de la tradition dont nous avons parlé ci-dessus, et suivant laquelle la portée du *mens rea* était limitée à l'intention et à l'insouciance. En second lieu, elle n'établissait pas de distinction claire entre ce crime et l'homicide involontaire coupable, et ne comportait pas de définition claire de la négligence.

La troisième solution, à laquelle on a eu recours au Royaume-Uni¹⁴², était d'établir une infraction particulière consistant à causer la mort par la conduite dangereuse d'un véhicule. À notre avis, cette solution comporte également des inconvénients, dont le plus important est qu'elle déroge à l'approche systématique du droit pénal qui consiste à criminaliser des types de conduite généraux, et qu'elle ne fait qu'apporter des solutions ponctuelles à des problèmes particuliers. Une telle approche entraînerait la proliféra-

tion d'infractions spécifiques, comme le fait de causer la mort en pilotant un avion de façon dangereuse, en conduisant un bateau de façon dangereuse, en chassant de façon dangereuse, en skiant de façon dangereuse, etc.

La solution britannique laisse toutefois entrevoir la possibilité d'une méthode sans doute plus satisfaisante, qui consisterait à redéfinir la conduite dangereuse de véhicules et à prévoir des peines maximales variables suivant le résultat de l'infraction¹⁴³. Comme cela est le cas actuellement, la peine maximale pourrait être un emprisonnement de deux ans lorsque la perpétration de l'infraction n'a pas de conséquences néfastes pour autrui, un emprisonnement de cinq ans lorsqu'elle entraîne des lésions corporelles et, enfin, un emprisonnement de dix ans lorsqu'elle entraîne la mort d'un être humain. Cette solution éviterait la création d'infractions spécifiques et serait conforme à la tradition suivant laquelle, en matière d'homicide, la portée du *mens rea* est limitée à l'intention et à l'insouciance. Qui plus est, elle mettrait en évidence la nature de l'infraction: le fait de mettre en danger la sécurité d'autrui.

Néanmoins, nous estimons que des études supplémentaires s'imposent à ce sujet. Premièrement, la conduite d'un véhicule n'est qu'un des multiples actes qui comportent une certaine mesure de danger mais qui, à cause de leur utilité pour la société, n'ont jamais été déclarés illégaux. Si l'on veut que le droit pénal prenne la forme de principes généraux, il vaudrait mieux, plutôt que de prévoir la conduite dangereuse de façon isolée, inclure celle-ci dans des dispositions traitant de façon générale des diverses activités dangereuses comme le pilotage, la chasse et, éventuellement, la consommation d'alcool.

Deuxièmement, le présent document de travail traite des homicides en tant qu'actes de violence entraînant la mort, c'est-à-dire en tant qu'infractions comportant une attaque intentionnelle ou, à tout le moins, insouciance. La Section de recherche en droit pénal, de concert avec la Section de recherche sur la protection de la vie, examinera ultérieurement les infractions comportant un «danger» pour autrui, y compris le fait de se livrer de façon dangereuse à certaines activités, la pollution de l'environnement et éventuellement, d'autres types de conduite. Le problème de la conduite dangereuse sera donc à nouveau examiné dans ce contexte.

Troisièmement, le problème particulier que pose la conduite dangereuse entraînant la mort devra également être examiné dans le contexte général des infractions relatives à la circulation routière. En temps voulu, la Commission devra examiner, entre autres, deux questions fondamentales à cet égard. La première est celle de savoir dans quelle mesure ces infractions peuvent être considérées comme de véritables crimes, étant donné que bon nombre d'entre elles ne comportent pas d'atteinte grave sur le plan moral mais relèvent simplement de la négligence ordinaire. La seconde est liée à l'utilité que peut avoir l'intervention du droit pénal pour la solution des problèmes que posent les accidents de la route.

Entre temps, pour les raisons que nous venons d'expliquer, nous recommandons, à titre provisoire, de ne pas faire de l'homicide «par imprudence» une infraction criminelle.

VII. L'homicide commis sous l'influence de l'alcool

Au cours des consultations qui ont eu lieu antérieurement, au sujet du document de travail n° 29, *Partie générale*, et notamment en ce qui a trait au moyen de défense d'intoxication proposé à l'article 6, à la page 143 de ce document, l'une des questions les plus fréquentes avait trait à l'application de la deuxième version de cette disposition dans le cas de l'homicide. Dans une large mesure, ce projet, qui avait été proposé afin d'éviter la solution illogique cautionnée par lord Salmon dans l'affaire *Majewsky*¹⁴⁴ mais désavouée (à juste titre selon nous) par le juge Dickson dans l'arrêt *Leary*¹⁴⁵, comporte deux dispositions. La première prévoit que la personne accusée d'une infraction doit être acquittée si, lorsqu'elle a commis l'*actus reus* de l'infraction, elle ne pouvait, à cause de son état d'intoxication, avoir l'intention ou la connaissance requise par la définition de cette infraction. La seconde disposition prévoit que, sauf dans le cas où l'intoxication résulterait d'une fraude, d'une contrainte morale ou physique, ou d'une erreur raisonnable, cette personne serait coupable de l'infraction incluse d'intoxication criminelle et serait passible de la peine prévue pour l'infraction qu'elle aurait commise, n'eût été son état d'intoxication.

En matière d'homicide, ces règles sont censées s'appliquer de la façon suivante. Supposons que A soit accusé d'homicide par

insouciance, mais qu'il prétende ne pas avoir su, en raison de son état d'intoxication, qu'il exposait V à un danger grave, alors que cela aurait été évident pour une personne lucide. Dans ce cas, A ne pourrait être condamné pour homicide par insouciance parce qu'il n'avait pas la connaissance requise par la définition de l'infraction. En revanche, il pourrait être condamné pour intoxication criminelle et être ainsi passible de la même peine parce que seul son état d'intoxication l'a empêché d'avoir cette connaissance. En effet, l'homicide par insouciance est bien l'infraction qu'il aurait commise s'il n'avait pas été intoxiqué.

Maintenant, supposons que A soit accusé d'homicide intentionnel mais qu'il prétende ne pas avoir tué V intentionnellement parce qu'il était trop ivre pour former un tel dessein. Dans ce cas encore, A ne pourrait être condamné pour homicide intentionnel. Il pourrait être condamné pour intoxication criminelle, et être ainsi passible de la peine que comportait l'infraction qu'il aurait commise s'il n'avait pas été intoxiqué. Mais de quelle infraction s'agit-il? Ce ne peut manifestement être l'homicide intentionnel. En effet, alors que dans le cas de l'homicide par insouciance, il était possible de conclure que si A avait été lucide, il aurait su qu'il exposait V à un danger de mort, on ne saurait, dans le cas de l'homicide intentionnel, tenir pour acquis que si A avait été lucide, il aurait eu l'intention de tuer V. Par conséquent, il doit s'agir de l'homicide par insouciance puisque dans le cas de l'homicide intentionnel, si A avait été lucide, il se serait rendu compte que son acte entraînerait probablement la mort de V.

En conséquence, lorsque l'intoxication est alléguée, une accusation d'homicide «intentionnel» peut donner lieu à trois condamnations différentes et une accusation d'homicide «par insouciance», à deux condamnations différentes. En effet, dans le premier cas, A pourrait être condamné pour homicide «intentionnel» s'il était en mesure de former le dessein prescrit, pour homicide «par insouciance» s'il ne pouvait former ce dessein mais savait que son acte entraînerait probablement la mort, ou pour intoxication criminelle, ce qui le rendrait passible de la peine maximale prévue pour l'homicide «par insouciance». Dans le second cas, A pourrait être condamné pour homicide «par insouciance» s'il avait la connaissance coupable, ou pour intoxication criminelle, ce qui, encore une fois, le rendrait passible de la peine maximale prévue pour l'homicide «par insouciance».

Cette solution a soulevé diverses objections. L'une d'entre elles est liée au caractère aléatoire de l'application des règles relatives au fardeau de la preuve dans ce cas. Nous nous contenterons de répondre que cette question sera examinée dans le cadre de l'étude générale de la charge de la preuve en droit pénal.

Ensuite, on soutient que cette solution a pour effet d'embrouiller certaines distinctions importantes. Les personnes accusées d'homicide, de voies de fait et de vandalisme pourraient toutes, quelle que soit l'accusation initiale, être condamnées pour la même infraction d'intoxication. Or, cela semble quelque peu injuste, même si la peine infligée est différente dans chaque cas.

On pourrait peut-être régler ce problème par un changement de nomenclature comme l'a proposé le "Victorian Law Reform Commissioner" en Australie¹⁴⁶. Le nouveau code pourrait prévoir que dans de tels cas, l'accusé serait condamné, non pas pour intoxication criminelle, mais pour avoir commis, au moment où il était intoxiqué, l'acte constituant l'*actus reus* de l'infraction dont il est accusé. Par conséquent, dans les exemples qui précèdent, les accusés pourraient être condamnés pour avoir commis un homicide, des voies de fait ou un acte de vandalisme, suivant le cas, tandis qu'ils étaient en état d'intoxication. Nous aimerions connaître la réaction des lecteurs à l'égard de cette solution.

Certains experts-conseils ont proposé une autre solution consistant à créer l'«homicide commis sous l'influence de l'alcool», qui comporterait la même peine maximale que l'homicide «par insouciance». Mais à moins d'être disposé à traiter l'homicide de façon exceptionnelle à cet égard (et rien ne justifie une telle dérogation), en toute logique, il faudrait créer pour chaque infraction du *Code*, une infraction connexe dont l'*actus reus* serait commis sous l'influence de l'alcool. Ainsi, faudrait-il créer les voies de fait commises sous l'influence de l'alcool, le vandalisme commis sous l'influence de l'alcool, etc. C'en serait fait de l'objectif de généralité que comporte implicitement tout projet de codification.

C'est pourquoi nous ne recommandons pas l'inclusion, dans le chapitre portant sur l'homicide, de l'«homicide commis sous l'influence de l'alcool».

VIII. Conclusions générales et nomenclature

En somme, nous envisageons la subdivision suivante au sein des infractions participant de l'homicide:

«homicide intentionnel»	l'homicide commis avec l'intention de tuer;
«homicide par insouciance»	l'homicide que commet A lorsqu'il sait que son acte expose V à un danger de mort à la fois grave et injustifiable.

Aux termes de ces définitions, l'accusé qui, à l'heure actuelle, pourrait être trouvé coupable de meurtre aux termes du sous-alinéa 212a)(ii), du paragraphe 212c) ou de l'article 213, ne pourrait être déclaré coupable d'homicide «intentionnel» que dans le cas où il aurait eu l'intention de tuer¹⁴⁷. Dans la négative, il serait coupable d'homicide «par insouciance», dans le cas où il aurait su qu'il exposait sa victime à un grave danger de mort. Dans l'hypothèse contraire, il ne serait coupable d'aucun homicide mais, cela va sans dire, il pourrait toujours être condamné pour le crime qu'il avait effectivement l'intention de commettre, soit un vol qualifié, un détournement d'aéronef, etc.

CHAPITRE QUATRE

Les peines relatives à l'homicide¹⁴⁸

Quelles devraient être les peines relatives aux différents homicides dont nous avons recommandé la création? Les différents types d'homicides devraient-ils comporter chacun une peine spécifique, afin de bien marquer la gradation sur le plan de la gravité, ou devraient-ils comporter des peines qui soient plus en rapport avec celles que prévoit le droit actuel?

I. Les peines prévues dans le droit actuel

Les peines actuelles en matière d'homicide présentent deux caractéristiques dignes de mention. En premier lieu, l'homicide involontaire coupable et le crime consistant à causer la mort par négligence criminelle comportent la même peine maximale, soit l'emprisonnement à perpétuité. En second lieu, le meurtre comporte en théorie une peine fixe, l'emprisonnement à perpétuité.

À cet égard, le cas du meurtre est assez singulier¹⁴⁹. Bien sûr, certaines infractions prévues dans la *Loi sur la défense nationale*¹⁵⁰ sont punissables de mort mais de nos jours, leur valeur est plus théorique que pratique. Hormis ces infractions, tous les autres crimes comportent une peine variable; le Parlement se contente habituellement de prescrire une peine maximale et laisse au juge le soin de fixer la sentence¹⁵¹. Dans le cas du meurtre, par contre, les juges n'ont aucun pouvoir discrétionnaire et doivent condamner l'accusé à l'emprisonnement à perpétuité.

Le meurtre a toujours été marqué par ce caractère inflexible. Ainsi, en common law, le meurtre était toujours punissable de mort¹⁵². Il en a été de même au Canada pendant plus d'un demi-siècle. En 1965, cependant, l'application de la peine capitale a été restreinte à certains types particulièrement odieux de meurtre (le meurtre qualifié), les autres types de meurtre (meurtre non qualifié) entraînant invariablement l'emprisonnement à perpétuité¹⁵³. Par la suite, en 1976, lorsque la peine capitale a été définitivement abolie, le meurtre qualifié et le meurtre non qualifié ont été remplacés par le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré respectivement, ceux-ci comportant tous les deux la peine fixe de l'emprisonnement à perpétuité¹⁵⁴. Ces deux infractions se distinguent par ailleurs sur le plan de la libération conditionnelle: dans le cas du meurtre au deuxième degré, le meurtrier peut bénéficier d'une libération conditionnelle après avoir purgé dix ans de sentence, et dans le cas du meurtre au premier degré, il doit attendre vingt-cinq ans¹⁵⁵. En pratique, le meurtre au second degré comporte donc une peine minimale de dix ans, et le meurtre au premier degré, une peine minimale de vingt-cinq ans.

L'autre caractéristique des peines actuelles concernant l'homicide est liée à l'homicide involontaire coupable et au fait de causer la mort par négligence criminelle. En vertu du *Code* actuel, ces deux infractions comportent la même peine. L'homicide involontaire coupable (y compris l'homicide qui, en l'absence de provocation, serait un meurtre) et le crime consistant à causer la mort par négligence criminelle (qui, dans une certaine mesure, fait double emploi avec l'homicide involontaire coupable et semble avoir été ajouté au *Code* à cause des réticences qu'éprouvaient les jurés à condamner pour homicide involontaire coupable les personnes ayant causé la mort d'un être humain en conduisant dangereusement un véhicule) rendent le coupable passible de l'emprisonnement à perpétuité.

Cet état de choses soulève quatre questions. Premièrement, si l'homicide commis par imprudence devait constituer une infraction au sein du *Code criminel*, devrait-il comporter une peine moindre que l'homicide par insouciance? Deuxièmement, l'homicide par insouciance devrait-il comporter une peine moindre que l'homicide intentionnel? Troisièmement, les homicides intentionnels devraient-ils tous comporter une peine fixe? Quatrièmement, devrait-on établir des degrés à l'intérieur des homicides intentionnels?

II. L'homicide par imprudence et l'homicide par insouciance

Si, contrairement à nos recommandations, on devait faire de l'homicide commis par imprudence une infraction, la différence entre celui-ci et l'homicide par insouciance, qui est plus grave, résiderait dans l'état d'esprit de l'auteur de l'infraction. L'homicide par imprudence consisterait dans un manquement grave à l'obligation de prendre les précautions nécessaires pour la vie d'autrui. L'homicide par insouciance consisterait dans le fait de tuer une personne en l'exposant consciemment à un danger de mort grave et inacceptable pour la société. Essentiellement, le premier crime reposerait sur l'inadvertance, alors que le second serait le résultat d'un risque pris délibérément.

Comme nous l'avons expliqué ci-dessus¹⁵⁶, il existe, sur le plan moral, une distinction entre l'inadvertance et l'insouciance délibérée. Si répréhensible que soit le mal causé par imprudence ou par inconscience, le même mal est certainement plus condamnable s'il est causé sciemment et par insouciance. Par conséquent, il est moins odieux de tuer par inadvertance ou par imprudence, quelle que soit la gravité de celle-ci, que de tuer par insouciance. L'homicide par imprudence est donc moins grave que l'homicide par insouciance.

Bien que cette différence de gravité ne soit pas évidente dans le *Code* actuel, il va sans dire qu'elle devrait être mise en évidence par les règles de droit. En premier lieu, elle devrait être incluse dans la définition des infractions par l'établissement d'une distinction nette quant à l'état d'esprit de l'accusé, comme nous l'avons suggéré dans nos recommandations. En second lieu, les peines fixées pour chaque infraction devraient refléter cette différence, la peine étant moins sévère dans le cas de l'homicide par imprudence que dans le cas de l'homicide par insouciance, comme nous l'avons proposé.

RECOMMANDATION

9. Dans le cas où l'homicide par «imprudence» serait érigé en infraction, il devrait comporter une peine moindre que l'homicide par «insouciance».

III. L'homicide par insouciance et l'homicide intentionnel

Suivant nos recommandations, l'homicide par insouciance se distinguerait de l'homicide intentionnel, celui-ci étant plus grave, par l'état d'esprit de l'auteur du crime. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus¹⁵⁷, l'homicide par insouciance consisterait à tuer en exposant sciemment une personne à un danger de mort grave et inacceptable pour la société. En revanche, l'homicide intentionnel consisterait à tuer avec l'intention de tuer. Essentiellement, le premier crime résiderait dans la «connaissance», et le second, dans la poursuite d'un «dessein»¹⁵⁸.

Encore une fois, il existe une distinction très nette, sur le plan moral, entre ces deux infractions. En effet, on établit généralement une différence entre l'acte commis par insouciance et l'acte accompli à dessein. Si répréhensible que soit le fait de causer un mal prévu mais non voulu, il est certainement plus grave de causer ce mal à dessein. Le premier cas consiste pour le coupable à se jouer de la sécurité de sa victime, alors que dans le second cas, le coupable a effectivement l'intention de faire du mal à cette dernière. Par conséquent, dans les mêmes circonstances, l'homicide intentionnel doit être considéré comme plus grave que le fait de tuer sciemment par insouciance.

Cette différence devrait aussi se refléter dans les règles de droit. En premier lieu, elle devrait y être intégrée au moyen d'une distinction entre l'homicide intentionnel et l'homicide par insouciance sur le plan de l'état d'esprit requis. Traditionnellement, en common law, le meurtre était un homicide coupable commis avec préméditation, le "*manslaughter*", un homicide coupable commis sans préméditation. Aux termes de nos recommandations, l'homicide «intentionnel» consisterait à tuer avec l'intention de tuer, et l'homicide par insouciance, à tuer sans en avoir l'intention.

En second lieu, à l'instar de celle qui existe entre l'homicide par imprudence et l'homicide par insouciance, la distinction entre celui-ci et l'homicide intentionnel devrait se refléter dans les peines. Traditionnellement, aussi bien en common law qu'en vertu du *Code criminel*, le "*manslaughter*" et les autres homicides comportaient une peine moins sévère que le meurtre, celui-ci ayant

toujours été le seul à comporter une peine fixe¹⁵⁹. En vertu de nos recommandations, l'homicide par insouciance entraînerait une peine moins lourde que l'homicide intentionnel.

RECOMMANDATION

10. L'homicide par «insouciance» devrait comporter une peine moindre que l'homicide intentionnel.

IV. Une peine fixe pour tous les homicides intentionnels?

En vertu du *Code* actuel, quiconque commet un meurtre au deuxième degré doit être emprisonné à perpétuité et ne peut bénéficier d'une libération conditionnelle qu'après avoir purgé dix ans de sa sentence. En théorie, il s'agit d'une peine fixe d'emprisonnement à perpétuité; en pratique, il s'agit d'une peine minimale de dix ans d'emprisonnement¹⁶⁰.

Il est certain que le droit doit stigmatiser davantage l'homicide intentionnel que l'homicide par insouciance. Bien entendu, si la peine maximale de celui-ci était moindre que l'emprisonnement à perpétuité, cette dernière peine pourrait être réservée, à titre de peine maximale, pour l'homicide intentionnel. Mais à l'heure actuelle, comme l'homicide involontaire coupable est lui-même punissable de l'emprisonnement à perpétuité, la seule façon de mettre en évidence le caractère particulièrement odieux du meurtre consiste à prévoir pour celui-ci une peine fixe d'emprisonnement à perpétuité.

L'inconvénient de cette solution réside dans sa rigidité. En effet, les meurtres ne sont certainement pas tous pareils; ils varient considérablement en ce qui a trait à leurs modalités et à leur gravité sur le plan moral. Comme l'ont souligné en 1953 les auteurs du *Report of the Royal Commission on Capital Punishment in England*, [TRADUCTION] «les infractions faisant partie de la catégorie visée par la définition limitative du meurtre en common law, sont sans doute celles qui varient le plus quant à leur nature et à leur caractère coupable¹⁶¹». À une extrémité de l'échelle, sur le plan du caractère condamnable, on trouve l'homicide non prémédité commis au cours d'une querelle, à titre de vengeance ou pour un autre motif répréhensible. Vient ensuite le meurtre passionnel,

commis par un conjoint jaloux par exemple, et qui semble moins odieux au regard de nos valeurs habituelles. Enfin, à l'autre extrémité se trouve le meurtre commis pour un motif qui semble louable du point de vue de l'accusé mais non du point de vue de la société, tel le meurtre par compassion.

Le droit actuel place tous ces types de meurtre sur un pied d'égalité. Pour peu que l'accusé ait eu l'intention de tuer ou se soit trouvé dans l'un des états d'esprit énumérés aux articles 212 et 213 du *Code criminel*, il se verra infliger la même peine dans chaque cas, peu importe son mobile. L'emprisonnement pour une période minimale de dix ans est obligatoire pour chaque infraction.

En toute justice, pourtant, il y aurait certainement lieu de tenir compte des circonstances de chaque cas, et notamment du mobile de l'accusé. C'est en effet de cette façon que fonctionne le reste du droit pénal qui, quelle que soit la définition de l'infraction, prescrit une peine maximale plutôt qu'une peine fixe, et donne au juge le pouvoir discrétionnaire de déterminer la sentence appropriée dans chaque cas. Cela permet de tenir compte avec une certaine souplesse, au stade postérieur à la condamnation, de facteurs comme l'incitation, la provocation et les circonstances atténuantes.

Nous estimons que cette façon de procéder devrait s'appliquer également au meurtre. La peine applicable à l'homicide «intentionnel», du moins en ce qui a trait au second degré, pourrait être laissée à l'appréciation du juge qui, après tout, est le mieux placé pour tenir compte de toutes les circonstances de chaque cas. En somme, ce type d'homicide pourrait, comme toutes les autres infractions, comporter seulement une peine maximale.

On pourrait objecter que cela constitue une dérogation trop importante par rapport à la tradition. En outre, cela pourrait susciter des craintes sérieuses et compréhensibles. En effet, si l'on éliminait les peines fixes, pourrait-on être vraiment sûr que les meurtriers se verraient infliger la peine qu'ils méritent, que la société serait protégée de façon satisfaisante et que le crime le plus grave entre tous serait suffisamment stigmatisé?

Quoique sérieuses et compréhensibles, ces craintes peuvent, à notre avis, être écartées pour plusieurs raisons. Premièrement, rien ne permet de douter que les juges infligeront des sentences appropriées pour ce crime comme ils le font pour toutes les autres

infractions. Deuxièmement, dans le cas exceptionnel où la sentence serait manifestement trop clément, au Canada, contrairement à d'autres pays de common law, la Couronne pourrait toujours en appeler aux tribunaux supérieurs afin que ceux-ci imposent la sentence appropriée. Troisièmement, chose plus importante encore, notre recommandation ne concerne que l'homicide « intentionnel » au second degré; nous ne nous prononçons pas, à ce stade, au sujet du meurtre au premier degré et des actes particulièrement odieux qui feraient partie de cette catégorie.

Par conséquent, l'abolition de la peine fixe ou de la peine minimale, dans le cas de l'homicide « intentionnel » au second degré, serait en réalité une rupture moins radicale qu'on pourrait le croire à première vue. De fait, elle constituerait moins une rupture avec la tradition qu'une évolution de celle-ci. À l'origine, en effet, en droit sinon en fait, tous les meurtres étaient punissables de mort. À partir de 1965, le meurtre au deuxième degré devint, en pratique, punissable d'une peine d'emprisonnement minimale de dix ans. Dans cette optique, l'abolition de la peine minimale de dix ans n'est qu'une étape logique dans le processus de reconnaissance de la grande diversité des homicides. Cela donnerait à la détermination des sentences la souplesse nécessaire, et placerait l'homicide sur le même pied que tous les autres crimes.

Par ailleurs, l'abolition de la peine minimale aurait également pour effet de rendre inutiles les règles particulières concernant la provocation, l'infanticide et l'usage excessif de la force en cas de légitime défense. Plutôt que d'alourdir la tâche des juges et des jurés avec des règles de droit complexes et techniques, à cause de la peine fixe que comporte le meurtre, cette solution donnerait au juge la latitude nécessaire, au moment de déterminer la sentence appropriée, pour tenir compte de ces cas particuliers, comme il le ferait dans le cas de toute autre infraction. Examinons brièvement ces circonstances particulières.

V. L'usage excessif de la force en cas de légitime défense¹⁶²

La façon dont le problème de l'usage excessif de la force en cas de légitime défense, est réglé par le droit actuel nous semble peu satisfaisante. En voici un exemple: V attaque A qui répond par

la force, mais de façon disproportionnée, et tue V. Quel crime A a-t-il commis?

Pour commencer, on pourrait répondre qu'il n'a commis aucun crime, c'est-à-dire que la légitime défense devrait constituer une justification complète, quel que soit le degré de force utilisé. Pour des raisons bien évidentes, cette solution n'a jamais été retenue par aucun pays. En effet, dans toute société civilisée, l'usage de la force doit, pour des raisons d'intérêt public, être interdit sauf s'il est absolument nécessaire, surtout lorsqu'il entraîne la mort. Or, l'emploi de la force ne peut être considéré comme absolument nécessaire que lorsqu'il constitue le minimum requis à une fin justifiable comme l'application de la loi, la légitime défense, etc. Permettre plus que cela mettrait en danger la notion même de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

À l'opposé, on pourrait répondre que A est coupable de meurtre parce que la légitime défense ne devrait pouvoir être alléguée que par la personne qui n'a eu recours à la force que dans la mesure raisonnablement nécessaire. L'emploi de la force dans cette mesure minimale devrait entraîner un acquittement complet. En revanche, l'usage d'une force excessive détruit la justification et rend l'accusé coupable de meurtre (pour peu que celui-ci ait eu le *mens rea* nécessaire). Voilà la position du common law¹⁶³ et la règle applicable au Canada: *Brisson c. R.*¹⁶⁴. Cette position a également été retenue dans le document de travail n° 29 portant sur la partie générale¹⁶⁵.

Par ailleurs, on pourrait répondre que A a commis un homicide involontaire coupable. Ce «moyen terme», que l'on a adopté dans certains États australiens¹⁶⁶, permet de reconnaître que la personne agissant en légitime défense, quel que soit le degré de force qu'elle utilise, est soumise à des pressions et à des difficultés particulières et que, pour cette raison, elle est nettement moins condamnable que celle qui tue de sang-froid. En outre, il permet d'éviter la situation injuste consistant à atténuer la responsabilité de la personne agissant sous l'effet de la provocation, laquelle est blâmable a priori, mais non celle de la personne agissant en légitime défense, dont la conduite ne peut être blâmée au départ.

Pourtant, il y aurait sans doute moyen de résoudre ce problème de façon plus satisfaisante. La solution, à l'instar du moyen terme¹⁶⁷ que nous venons d'expliquer, consisterait à reconnaître la respon-

sabilité atténuée de la personne faisant usage d'une force excessive en cas de légitime défense. Mais, contrairement à ce moyen terme, et suivant le common law et la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Brisson c. R.*¹⁶⁸, il y aurait lieu de reconnaître que dans le cas où l'accusé aurait eu le *mens rea* requis, il avait effectivement l'intention de tuer et, en toute logique, ne pourrait être condamné seulement pour homicide involontaire coupable¹⁶⁹. La meilleure solution semble donc celle qui consiste à abolir la peine fixe dans le cas de l'homicide «intentionnel» au second degré (1), de façon que la légitime défense ne soit pas une excuse lorsque le degré de force utilisé est excessif, mais que l'attaque à laquelle s'est livrée la victime puisse constituer une circonstance atténuante au moment de déterminer la sentence appropriée.

VI. La provocation¹⁷⁰

Dans bon nombre de cas, des voies de fait sont commises par suite, non pas de l'attaque de la victime, mais plutôt d'un autre type de conduite qui met la personne en colère au point de lui faire perdre le contrôle d'elle-même. Bien qu'inexcusable, cette perte de contrôle est néanmoins compréhensible dans la mesure où une personne moyenne, placée dans la même situation, aurait eu la même réaction. Il serait vain d'exiger de l'accusé qu'il se soit maîtrisé plus que ne l'aurait fait une personne moyenne. Ainsi, la réprobation de la conduite de l'accusé est-elle tempérée par la reconnaissance des pressions exercées sur lui.

Cette position est celle qu'a adoptée le common law. En effet, de façon générale, la provocation ne constitue pas un moyen de défense mais plutôt une circonstance atténuante: elle ne peut écarter la culpabilité, mais il est possible d'en tenir compte lors de la détermination de la sentence¹⁷¹. Par exemple, si A attaque V sous l'effet d'une provocation flagrante, celle-ci ne peut empêcher la condamnation de A mais peut avoir pour effet de réduire la sentence. En pareil cas, il est probable que A commencerait par présenter un plaidoyer de non-culpabilité, contre-interrogerait V afin d'établir l'existence de la provocation, puis modifierait son plaidoyer en mettant en évidence cette circonstance atténuante.

En matière d'homicide, cependant, la situation a toujours été différente. Comme le meurtre entraînait une peine invariable, il

était impossible de tenir compte des circonstances atténuantes. Par conséquent, pour que la provocation puisse être prise en considération, l'accusation de meurtre devait être réduite à celle d'homicide involontaire coupable, lequel ne comportait pas de peine fixe, ce qui permettait au juge d'exercer son pouvoir discrétionnaire dans la détermination de la sentence. Ce mécanisme était applicable à condition que l'accusé ait effectivement été provoqué, et que la provocation fût de nature à avoir le même effet sur une personne raisonnable.

On retrouve pour l'essentiel cette règle de common law dans le *Code criminel*¹⁷². Aux termes du paragraphe 215(1), un homicide coupable qui autrement serait un meurtre, peut être réduit à un homicide involontaire coupable si la personne qui l'a commis a ainsi agi dans un accès de colère causé par une provocation soudaine. Le paragraphe 215(2) dispose pour sa part qu'une action injuste ou une insulte de telle nature qu'elle suffirait à priver une personne ordinaire du pouvoir de se maîtriser, est une provocation si l'accusé a agi sous l'impulsion du moment et avant d'avoir eu le temps de reprendre son sang-froid. Quant au paragraphe 215(3), il énonce que pour l'application de cet article, les questions de savoir si une action injuste ou une insulte déterminée équivalait à une provocation, et si l'accusé a été privé du pouvoir de se maîtriser par la provocation qu'il allègue avoir reçue, sont des questions de fait, mais nul n'est censé avoir provoqué un autre individu en faisant quelque chose qu'il avait un droit légal de faire, ou en faisant une chose que l'accusé l'a incité à faire afin de fournir à l'accusé une excuse pour causer la mort ou des lésions corporelles à un être humain. Enfin, d'après le paragraphe 215(4), un homicide coupable qui autrement serait un meurtre, n'est pas nécessairement un homicide involontaire coupable du seul fait qu'il a été commis par une personne au moment où elle était illégalement mise en état d'arrestation, mais le fait que l'illégalité de l'arrestation fût connue de l'accusé peut constituer une preuve de provocation¹⁷³.

Les règles de droit qui découlent de ces dispositions semblent prêter à la critique sous deux rapports. En premier lieu, le libellé du paragraphe 215(2) est trop complexe. En second lieu, ces dispositions semblent énoncer deux façons distinctes mais chevauchantes de réduire le meurtre à un homicide involontaire.

Voyons d'abord la complexité de la formulation. D'une part, la règle suivant laquelle la provocation doit être suffisante pour priver

une personne ordinaire du pouvoir de se maîtriser semble établir un critère objectif pour l'application duquel les traits de caractère de l'accusé n'entrent pas en jeu¹⁷⁴. Or, comment peut-on apprécier de façon appropriée les pressions qui s'exercent sur une personne sans se mettre à sa place? D'autre part, les dispositions du paragraphe 215(2), selon lesquelles une action injuste ou une insulte est une provocation si l'accusé a agi sous l'impulsion du moment et avant d'avoir eu le temps de reprendre son sang-froid, ont souvent été interprétées par les tribunaux comme établissant un critère subjectif et permettant au juge de tenir compte des traits de personnalité de l'accusé, afin de déterminer s'il avait agi sous l'impulsion du moment et avant d'avoir eu le temps de reprendre son sang-froid¹⁷⁵.

En second lieu, les dispositions qui précèdent semblent établir deux façons différentes de réduire le meurtre à un homicide involontaire coupable. En effet, aux termes du paragraphe 215(1), le meurtre peut être ainsi réduit en raison de la provocation. Par ailleurs, il peut être réduit parce que la colère de l'accusé, qu'elle ait ou non résulté de la provocation, a privé celui-ci du *mens rea* requis par la définition du meurtre¹⁷⁶.

L'abolition de la peine fixe dans le cas de l'homicide «intentionnel» au deuxième degré aurait l'avantage de supprimer ces difficultés. Comme dans le cas de toutes les autres infractions, la provocation constituerait une circonstance atténuante, plutôt qu'un élément de l'infraction. En conséquence, l'homicide commis par suite d'une provocation serait considéré plus justement (car en fait, l'accusé a généralement l'intention de tuer) comme un homicide «intentionnel», et non comme un crime correspondant essentiellement à l'insouciance.

Certains de nos experts-conseils ont mis en doute le bien-fondé d'un tel mécanisme. Pour commencer, ils ont dit éprouver des réticences, par ailleurs fort compréhensibles, à qualifier de meurtrière une personne qui a tué sous l'effet de la provocation. Ensuite, ils ont prétendu qu'il serait difficile, dans le contexte de ce mécanisme, de prouver la provocation de façon satisfaisante, aux fins de la sentence.

Voici notre réponse au premier argument. Premièrement, même si le terme «meurtre» semble injuste pour désigner le fait de tuer sous l'effet de la provocation, avec déférence pour le common

law, le terme «homicide involontaire coupable» (“*manslaughter*”) n’est certainement pas plus approprié pour désigner un homicide commis avec l’intention de tuer (et l’homicide commis sous l’effet de la provocation fait partie de cette catégorie). Deuxièmement, c’est justement pour des raisons de cet ordre qu’il semble souhaitable d’abandonner la terminologie traditionnelle et de la remplacer par des termes comme «homicide intentionnel» et «homicide par insouciance». Troisièmement, les arguments relatifs à la nomenclature ne devraient pas avoir pour effet de reléguer au second plan la question fondamentale qui est la suivante: quelle est la meilleure manière de régler le problème de la provocation? Par la création de règles particulières, de façon que la peine fixe ne soit pas applicable à certains homicides intentionnels, ou par l’établissement d’une peine maximale permettant au juge d’exercer son pouvoir discrétionnaire?

Pour ce qui est du second argument, voici notre réponse. Premièrement, en principe, les difficultés de preuve ne devraient pas être plus grandes dans les cas d’homicide que dans les cas où la victime ne meurt pas. L’accusé qui désire prouver la provocation pourrait présenter un plaidoyer de non-culpabilité, procéder à un contre-interrogatoire afin d’établir la provocation, puis faire un nouveau plaidoyer et mettre en évidence cette circonstance atténuante. Deuxièmement, dans le cas où l’absence inévitable de la victime rendrait ce processus peu efficace, il y aurait toujours moyen d’établir des mécanismes permettant d’obtenir la preuve nécessaire. La question fondamentale reste la suivante: l’exercice du pouvoir discrétionnaire, au moment de la détermination de la sentence, est-il le meilleur moyen de tenir compte de la provocation? Dans l’affirmative, des règles de preuve et de procédure peuvent être élaborées afin de mettre en œuvre ce principe.

VII. L’infanticide¹⁷⁷

L’infanticide a été ajouté au *Code criminel* en 1948 et a pris sa forme actuelle lors de la révision de 1955. Définie à l’article 216, cette infraction consiste pour la mère d’un enfant nouveau-né à causer la mort de celui-ci au moyen d’un acte ou d’une omission, si au moment de l’acte ou de l’omission, elle n’est pas complètement remise d’avoir donné naissance à l’enfant ou si, de ce fait ou par suite de la lactation consécutive à la naissance de l’enfant, son

esprit est déséquilibré. Cette infraction est punissable d'une peine maximale de cinq ans d'emprisonnement¹⁷⁸.

Fondamentalement, l'infanticide constitue un type de meurtre réduit¹⁷⁹. Avant 1948, la personne qui commettait un infanticide devait, à strictement parler, être déclarée coupable de meurtre. D'une part, en effet, le déséquilibre mental mentionné à l'article 216 n'était pas suffisant pour être considéré comme de l'aliénation mentale au sens de l'article 16, puisqu'il ne s'agissait pas d'une maladie mentale rendant la personne incapable de juger la nature et la qualité d'un acte ou d'une omission, ou de savoir qu'un acte ou une omission étaient mauvais. D'autre part, aucune autre forme d'atténuation de la responsabilité qui ne soit pas visée par la définition légale de l'aliénation mentale n'aurait pu être admise à cette époque pour écarter le *mens rea*. L'infanticide a donc été ajouté au *Code criminel* afin d'éviter que soient condamnées pour meurtre et punies de mort les mères souffrant d'un déséquilibre mental par suite de la naissance de l'enfant ou de la lactation¹⁸⁰.

Dans sa rédaction actuelle, l'article 216 peut être critiqué sous plusieurs rapports. Premièrement, il crée une situation assez singulière sur le plan de la charge de la preuve. Deuxièmement, il repose sur des connaissances médicales dépassées au sujet des effets de l'accouchement. Troisièmement, l'évolution de la jurisprudence concernant le moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale semble avoir rendu cette disposition inutile sur le plan juridique.

Premièrement, bien que ces dispositions aient manifestement été conçues afin d'établir un type de meurtre réduit, l'article 216 ne contient aucune mention à cet égard, contrairement à la loi anglaise correspondante, l'*Infanticide Act*, qui énonce ce qui suit: [TRADUCTION] «... bien que les circonstances soient telles que, n'eût été la présente loi, l'infraction aurait constitué un meurtre». Au Canada, l'infanticide est défini tout simplement comme une infraction distincte, ce qui crée une situation assez embarrassante sur le plan de la charge de la preuve¹⁸¹.

Voyons le mécanisme assez particulier de cette infraction. Si le déséquilibre dont il est question en matière d'infanticide avait été envisagé dans la même optique que la provocation, les règles relatives à la charge de la preuve s'appliqueraient de la façon suivante: la mère accusée de meurtre aurait la charge de prouver

les troubles mentaux qu'elle allègue tandis que la Couronne aurait, comme à l'habitude, la charge de persuader le jury hors de tout doute raisonnable qu'en réalité, la mère ne souffrait pas de troubles mentaux. Or, à l'heure actuelle, la Couronne a, outre la charge de présentation, la charge légale de prouver hors de tout doute raisonnable le déséquilibre mental de l'accusée.

Cela entraîne un résultat curieux. Dans le cas de la provocation, le défaut, de la part de l'accusé, d'établir un doute raisonnable quant à la circonstance atténuante rendrait celui-ci coupable de meurtre. Dans le cas de l'infanticide, au contraire, à défaut par la Couronne de prouver le déséquilibre mental hors de tout doute raisonnable, l'accusée serait en principe coupable, non pas de l'infraction moindre d'infanticide, mais bien du crime plus grave qu'est le meurtre. Cependant, comme l'infraction reprochée est l'infanticide et que, celui-ci n'étant pas une infraction incluse du meurtre, la mère ne peut être poursuivie à nouveau puisque cela constituerait une double mise en accusation relativement au même homicide¹⁸², l'accusée devrait être acquittée purement et simplement. Afin de combler cette lacune, l'article 590 dispose que même si le déséquilibre mental prescrit n'est pas prouvé, la mère peut être condamnée pour infanticide. En d'autres termes, le *Code* définit une infraction comme exigeant la preuve d'un certain élément, puis dans une autre disposition, dispense le ministère public de prouver cet élément.

Deuxièmement, les connaissances médicales actuelles¹⁸³ semblent mettre en doute l'existence d'un rapport entre, d'une part, le déséquilibre mental en cause en matière d'infanticide et, d'autre part, l'accouchement et la lactation. Tout ce que nous sommes en mesure d'affirmer, c'est que les perturbations physiologiques et psychologiques de l'accouchement peuvent déclencher diverses psychoses ou névroses latentes, que la période suivant l'accouchement est celle où une femme est le plus susceptible de commettre un homicide, et que la victime la plus probable est l'enfant nouveau-né.

Par conséquent, dans la mesure où l'accouchement semble aggraver des problèmes latents plutôt qu'être lui-même la source d'un déséquilibre mental, la portée des règles actuelles du droit canadien en matière d'infanticide paraît trop limitée. Comme on l'a souvent fait remarquer¹⁸⁴, les tensions qu'éprouve une mère peuvent persister au-delà de l'année suivant l'accouchement

(l'enfant nouveau-né est défini à l'article 2 du *Code* comme un enfant âgé de moins d'un an). Par ailleurs, le père, aussi bien que la mère, peut subir des tensions analogues. Enfin, ces tensions peuvent amener un parent à tuer un enfant qui n'est plus nouveau-né. Comme nous l'avons mentionné, l'infanticide a été introduit dans le *Code* par sympathie pour les femmes qui tuent leur enfant nouveau-né, sympathie qui se traduisait par les réticences qu'éprouvaient les jurés à condamner ces femmes pour meurtre¹⁸⁵. Quoi qu'il en soit, les connaissances médicales ne justifient plus que ce traitement particulier soit, d'une part, réservé à la mère d'un enfant nouveau-né et, d'autre part, refusé au père subissant des tensions analogues et à la mère qui tue son enfant âgé de plus d'un an ou un autre enfant que celui dont la naissance a déclenché la psychose ou la névrose. Autrement dit, il serait sans doute préférable de donner une portée plus générale au moyen de défense fondé sur les troubles mentaux, de façon à le rendre applicable dans de tels cas.

Par ailleurs, l'évolution de la jurisprudence au sujet des troubles mentaux et du *mens rea* en matière d'homicide a contribué à réduire l'utilité des dispositions relatives à l'infanticide. De nos jours, les troubles mentaux non visés par la définition de l'aliénation mentale à l'article 16 du *Code*, seraient néanmoins considérés par la plupart des cours d'appel canadiennes¹⁸⁶ comme empêchant l'accusée de former l'intention de tuer, et partant, de commettre un meurtre¹⁸⁷. Dans ces conditions, une femme accusée d'avoir tué son enfant nouveau-né pourrait être acquittée de meurtre en raison de ce déséquilibre mental, et être déclarée coupable de l'infraction incluse d'homicide involontaire.

Dans le contexte de nos recommandations, l'inutilité des dispositions relatives à l'infanticide est encore plus flagrante. En premier lieu, si l'homicide « intentionnel » comportait désormais une peine variable, les tensions que subissait l'accusée dans un tel cas pourraient être prises en considération, à titre de circonstance atténuante. En second lieu, si l'on adoptait une règle semblable à celle qui a été proposée dans la seconde version de l'article 5 des dispositions proposées dans le document de travail n° 29, l'accusé pourrait, dans un cas semblable, invoquer le moyen de défense fondé sur les troubles mentaux. De portée plus large que le moyen de défense actuel fondé sur l'aliénation mentale, les troubles mentaux pourraient être allégués par toute personne qui serait en mesure de prouver qu'en raison d'une maladie ou d'une déficience

mentale, elle était privée de la capacité effective de juger la nature, les conséquences ou le caractère moralement répréhensible de sa conduite, ou de se conformer aux exigences de la loi. En somme, la responsabilité atténuée de l'accusé pourrait être prise en considération à deux stades différents du procès.

On pourrait bien sûr objecter que ce mécanisme aurait pour effet encore une fois de soumettre les femmes se trouvant dans de telles circonstances au traumatisme que représente un procès pour homicide «intentionnel». En réponse à cet argument, nous croyons qu'il vaut mieux qu'une accusée dont la responsabilité est atténuée par un déséquilibre mental soit acquittée puis soumise à des traitements spéciaux en raison de ces troubles mentaux, plutôt qu'être trouvée coupable et, éventuellement, être condamnée à une peine d'emprisonnement. Cela dit, nous tenons à souligner que les dispositions définissant l'infanticide sont rarement utilisées. Pour l'année 1981, Statistique Canada ne rapporte que trois cas d'infanticide. Parmi ceux-ci, une seule accusation a été portée, et l'accusée n'a pas été trouvée coupable¹⁸⁸. Depuis 1974, en général, le nombre annuel d'infanticides rapportés ne dépasse pas cinq. Par ailleurs, lorsqu'il y a condamnation à la suite d'une accusation d'infanticide, c'est souvent pour une infraction moindre, comme le défaut de fournir les choses nécessaires à l'existence¹⁸⁹. Il n'existe aucune raison de penser que les modifications que nous proposons entraîneraient un changement à cet égard.

Pour toutes ces raisons (permettre une plus grande souplesse, afin que les cas particuliers soient réglés de façon plus juste, et éliminer les règles complexes concernant la provocation et l'infanticide), nous estimons que l'homicide «intentionnel» au second degré ne devrait pas comporter de peine fixe.

RECOMMANDATION

11. L'homicide «intentionnel» devrait comporter deux degrés, et le second degré devrait comporter seulement une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité.

VIII. Les degrés de l'homicide intentionnel

Enfin, devrait-il exister un seul type d'homicide intentionnel comportant une seule peine? L'homicide intentionnel devrait-il au

contraire comporter plusieurs degrés, le premier degré entraînant une peine plus sévère?

Au Canada, la distinction actuelle entre les deux degrés du meurtre est établie à l'article 214. Aux termes de cette disposition, le meurtre au premier degré peut revêtir les formes suivantes:

- (1) le meurtre commis avec préméditation;
- (2) le meurtre commis contre rémunération;
- (3) le meurtre dont la victime fait partie de la catégorie prescrite par la loi, tel un agent de police;
- (4) le meurtre commis au cours de la perpétration de certaines infractions comme le détournement d'aéronef; et
- (5) le meurtre commis par une personne antérieurement déclarée coupable de meurtre.

On peut toutefois avancer certains arguments à l'encontre d'une telle distinction, et en faveur de l'ancienne position du common law, suivant laquelle il n'existait pas de degrés en matière de meurtre. Premièrement, dans toute son histoire, notre droit n'a jamais connu qu'un seul crime de meurtre comportant une seule peine; les degrés du meurtre sont une innovation récente. Deuxièmement, un meurtre est un meurtre, un mal absolu qui n'admet pas de degrés. Troisièmement, l'existence d'un seul type de meurtre rendrait le droit plus simple; en effet, [TRADUCTION] «s'il est un domaine où le droit devrait parler simplement, sans sophisme ni détour, c'est bien celui du meurtre¹⁹⁰.»

Ce troisième argument semble corroboré par le droit actuel. En effet, les dispositions de l'article 214 sont manifestement beaucoup moins claires et simples qu'elles devraient l'être. Ces dispositions, où sont établies les diverses catégories de meurtre, s'appuient sur celles des articles 212 et 213. Celles-ci, qui instituent la distinction entre le meurtre et les autres homicides, reposent quant à elles sur l'article 205 où est défini l'homicide coupable. En conséquence, les règles sur le meurtre sont complexes, entrelacées et difficiles à mémoriser, d'où les problèmes notoires qui se posent lorsqu'il s'agit de donner des directives aux jurys¹⁹¹.

En outre, les distinctions actuelles suscitent des difficultés considérables. Prenons par exemple la distinction établie au

paragraphe 214(2), entre le meurtre prémédité et les autres meurtres¹⁹². Lorsqu'une personne a l'intention de tuer, on peut tenir pour acquis que le meurtre est prémédité puisque, comme on l'a défini fort justement, cet adjectif désigne l'acte auquel on n'a pas pensé seulement après coup¹⁹³. En revanche, lorsque cette personne est provoquée, même si la provocation n'a pas pour effet de réduire le meurtre à un homicide involontaire coupable, on ne saurait dire pour autant que le meurtre était prémédité¹⁹⁴.

Par ailleurs, les règles du droit actuel sont caractérisées par l'absence de principe directeur. Ainsi, le paragraphe 214(5) dispose que même en l'absence de préméditation, un meurtre est un meurtre au premier degré lorsqu'il est commis au cours de la perpétration de certaines infractions prescrites¹⁹⁵. Assez curieusement, la liste des infractions en cause est beaucoup plus courte que celle de l'article 213, suivant lequel l'homicide est un meurtre lorsqu'il est commis au cours de la perpétration de certaines infractions¹⁹⁶. Or, l'analyse et la comparaison de ces deux listes ne révèle aucun principe directeur qui puisse justifier leur disparité.

Tous ces facteurs alourdissent considérablement la tâche du juge et du jury. Il faut en effet beaucoup de temps et d'efforts pour analyser, comme s'il s'agissait de questions de droit, des éléments qui sont en réalité des questions de fait dont l'appréciation devrait reposer sur la preuve¹⁹⁷. Par ailleurs, cela entraîne inévitablement la participation du jury au processus de détermination de la sentence, contrairement à ce que nous avons recommandé dans le rapport n° 16¹⁹⁸.

Pourtant, plusieurs arguments militent en faveur des degrés du meurtre. Premièrement, s'il est vrai que le common law ne prévoyait qu'un seul type de meurtre, rappelons que celui-ci était punissable de mort. Il ne pouvait donc pas exister de forme aggravée du meurtre. Par contre, les degrés ont été introduits afin de restreindre l'application de la peine capitale aux meurtres les plus graves, mais ont survécu à l'abolition de la peine de mort, afin que les meurtres les plus odieux continuent d'être stigmatisés.

Deuxièmement, même si l'abolition des degrés du meurtre avait réellement pour effet de rendre le droit plus simple, et bien que les règles actuelles concernant les degrés du meurtre soient d'une grande complexité, il n'est pas nécessaire que la classification des meurtres en divers degrés soit aussi complexe que celle du *Code* actuel. Nous reviendrons plus loin sur cette question.

Troisièmement, bien qu'un meurtre soit un meurtre, quel que soit le mobile de l'accusé, d'après le simple bon sens, certains meurtres sont plus condamnables que d'autres. Le meurtre accompli de sang-froid, par exemple, est plus grave que celui qui est commis dans le feu d'une dispute. De même, le meurtre effectué en vertu d'une entente est plus répréhensible que le meurtre commis par un conjoint jaloux. Enfin, le meurtre commis par un pirate de l'air est plus grave que l'homicide euthanasique commis par un médecin compatissant.

Ces considérations et distinctions fondées sur le simple bon sens sous-tendent les dispositions de l'article 214 du *Code*. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, c'est à dessein que l'on a restreint l'application de la peine la plus sévère au meurtre commis de sang-froid (c'est-à-dire prémédité), au meurtre commis aux termes d'une entente (contre rémunération), au meurtre commis au cours d'un détournement d'aéronef (article 76.1), ainsi qu'à la récidive (c'est-à-dire le meurtre commis par une personne antérieurement trouvée coupable de meurtre). Dans cette optique, l'article 214 paraît conforme aux valeurs morales courantes.

Une analyse plus attentive révèle cependant que les dispositions de l'article 214 dérogent à ces valeurs, dans la mesure où le degré de gravité qu'elles associent à certains meurtres n'est pas celui qu'on leur rattache habituellement. Par exemple, les mots «commis avec préméditation» visent le meurtre perpétré de sang-froid. C'est à juste titre que ces mots stigmatisent le meurtre commis contre rémunération. En revanche, il y a lieu de se demander si c'est à bon droit que ces mots visent également le meurtre par compassion qui, bien qu'il soit commis avec le consentement de la victime et pour un motif louable, n'en est pas moins prémédité. Par ailleurs, la mention du meurtre «d'un officier de police, etc.» présente l'avantage de reconnaître que les personnes chargées de l'application de la loi doivent être protégées de façon particulière; cela présente toutefois l'inconvénient d'accorder plus d'importance à la vie de certaines personnes qu'à celle des autres. Ensuite, la règle du meurtre concomitant de certaines infractions souligne le caractère odieux de certains actes comme la piraterie aérienne, mais c'est à tort qu'elle distingue ceux-ci d'autres actes de terrorisme, ceux qui sont commis à bord d'un navire, d'un train ou d'un immeuble, par exemple. Dans le cas du meurtre commis par une personne «antérieurement ... déclarée coupable de meurtre», cette règle permet de reconnaître le surcroît

de blâme que comporte la récidive, mais laisse entendre que la mort de la victime est moins horrible si le coupable n'a jamais tué auparavant.

Il est donc clair que les règles de droit formulées à l'article 214 ne reposent sur aucun principe bien déterminé. Afin de dégager ce principe, examinons ce qui rend certains meurtres plus graves que d'autres. Les meurtres les plus graves sont sans doute ceux qui sont commis afin de réaliser un gain matériel, par vengeance ou pour un autre motif condamnable (par exemple, pour se débarrasser d'un témoin ou d'un rival), ceux qui constituent un moyen de perpétrer un autre crime, ceux qui sont commis par suite d'une entente et, enfin, ceux qui constituent des actes de terrorisme.

L'élément commun à ces différents types de meurtre est la volonté du meurtrier de subordonner la vie de la victime à ses propres fins. Bien qu'il soit essentiel, le caractère délibéré ne suffit pas puisque, par exemple, le meurtre par compassion ne fait pas partie des meurtres les plus odieux, encore qu'il soit délibéré. L'autre élément nécessaire est le mépris pour la vie, qui apparaît clairement dans les exemples de meurtres particulièrement horribles que nous venons de donner.

Selon nous, la classification des homicides intentionnels à partir d'un tel principe débarrasserait le droit de plusieurs des défauts qui le caractérisent actuellement. La règle découlant de ce principe serait beaucoup plus simple à expliquer au jury, dans la mesure où cette classification serait plus en rapport avec les valeurs morales courantes en matière de meurtre. Cette règle aurait également pour effet de rassurer les citoyens qui se préoccupent de la protection de la société, puisque les meurtres vraiment odieux seraient traités comme tels par la loi.

Dans ces conditions, nous recommandons l'adoption d'une classification fondée sur le principe décrit ci-dessus. La conformité de ce principe avec la morale courante ne fait aucun doute. Il correspond tout à fait aux exigences de l'intérêt public. Par ailleurs, il devrait selon nous obtenir la faveur du public.

La règle ainsi conçue reprendrait l'essence de l'article 214 du *Code* actuel, mais sous la forme d'un principe plus clair. Nous sommes d'avis que le premier degré devrait viser le meurtre prémédité, mais non le meurtre par compassion qui ne comporte

pas, de la part de l'auteur de l'infraction, la volonté de subordonner la vie de la victime à ses propres fins. Ainsi, le premier degré viserait-il notamment:

- (a) le meurtre faisant suite à une entente;
- (b) le meurtre commis en vue d'un gain matériel, par exemple, en vue de commettre un vol ou un vol qualifié, ou à des fins d'héritage;
- (c) le meurtre commis en vue de gagner un avantage personnel, par exemple, le meurtre d'un agent de police, d'un gardien de prison ou d'une autre personne afin de faciliter une évasion;
- (d) le meurtre commis pour des motifs de nature politique, par exemple, l'assassinat politique et le terrorisme; et
- (e) l'homicide intentionnel répété, lorsque le caractère répétitif témoigne du mépris de l'accusé pour la vie humaine.

Par ailleurs, certains meurtres actuellement inclus dans les catégories énumérées à l'article 214 ne seraient plus visés par le premier degré. En effet, serait exclu le meurtre prémédité qui ne comporterait pas, de la part de l'auteur de l'infraction, la volonté de subordonner la vie de la victime à ses propres fins, par exemple, le meurtre par compassion. La récidive serait également exclue lorsqu'elle ne témoigne pas clairement du mépris pour la vie. Enfin, seraient exclus tous les meurtres qui ne sont pas vraiment prémédités, comme le meurtre commis au cours d'une dispute, le meurtre commis par un conjoint jaloux, etc., qui à l'heure actuelle, constituent des meurtres au deuxième degré. Ceux-ci, de même que d'autres homicides qui font actuellement partie de la catégorie des "*manslaughter*" volontaires, constitueraient tous, en vertu de la nouvelle règle, des homicides intentionnels au second degré.

Il faudra d'autres études, d'autres discussions et d'autres consultations, afin de déterminer quelle est la meilleure façon de formuler cette règle. À notre avis, celle-ci devrait avoir la portée que nous venons d'expliquer, quant aux cas énumérés, mais cette portée pourrait éventuellement être modifiée, si le besoin s'en faisait sentir. En effet, contrairement à ce que nous pensions au départ, les résultats des consultations préliminaires au sujet de l'homicide nous ont convaincus que les degrés du meurtre devaient être conservés. De même, il est possible qu'à la lumière de

consultations subséquentes, nous décidions de modifier notre position quant à ce qui doit être inclus dans les homicides intentionnels au premier degré, et que nous comprenions plus clairement le principe à la base de la distinction entre les degrés de l'homicide intentionnel.

En temps voulu, il faudra formuler la règle avec plus de certitude afin de bien énoncer le principe qui la sous-tend. Au cours de nos consultations au sujet de l'homicide, nous avons été frappés par l'importance que l'on semble attacher à la certitude dans ce domaine. Certes, comme le juge Dixon l'a fait remarquer dans l'affaire *Leary*¹⁹⁹, le droit pénal devrait, de façon générale, être caractérisé par la clarté, la simplicité et la certitude. Mais comme nos experts-conseils l'ont souligné, il n'est aucun domaine du droit pénal où la certitude ait plus d'importance que celui-ci, puisqu'il s'agit du plus grave de tous les crimes et de la catégorie la plus grave de ce crime.

Enfin, on aura remarqué que nous n'avons fait aucune recommandation en ce qui a trait à la peine minimale précise que devrait comporter l'homicide intentionnel au premier degré. Il va sans dire que celle-ci dépendra de la politique que l'on adoptera en matière sentencielle dans le nouveau *Code*. Par exemple, si, contrairement à nos recommandations, l'homicide intentionnel au second degré devait lui-même comporter une peine minimale de dix ans, par exemple, l'homicide intentionnel au premier degré devrait nécessairement comporter une peine minimale plus sévère. Par contre, si l'homicide au second degré ne devait pas comporter de peine minimale, et que les peines maximales fixées pour d'autres infractions connexes contre les personnes soient considérablement réduites par rapport à ce qu'elles sont actuellement, la peine minimale relative à l'homicide intentionnel au premier degré pourrait être moindre que la peine actuelle. C'est pourquoi, dans le présent chapitre, et dans l'ensemble du présent document de travail, nous avons concentré nos efforts sur les questions de fond.

RECOMMANDATION

12. L'homicide intentionnel au premier degré devrait comporter une peine minimale et être défini en principe comme un homicide intentionnel comportant, de la part de l'auteur de l'infraction, la volonté de subordonner la vie de la victime à ses propres fins.

Sommaire des recommandations

1. La distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable devrait être supprimée — l'article 205 devrait être abrogé.

2. Les dispositions imposant des devoirs particuliers devraient être remplacées par des dispositions figurant dans la partie générale — les articles 197 à 199 devraient être abrogés et remplacés par de nouvelles dispositions dans la partie générale.

3. Les dispositions particulières concernant la causalité devraient être remplacées par une disposition générale figurant dans la partie générale — les dispositions des alinéas 205(5)c) et d), du paragraphe 205(6) et des articles 207 à 211 devraient être abrogées et remplacées par de nouvelles dispositions dans la partie générale.

4. Conformément au droit actuel, seule une personne déjà née devrait pouvoir être victime d'un homicide. Cette disposition devrait toutefois être formulée en termes explicites, et non au moyen d'une restriction artificielle de l'expression «être humain».

5. Aucune définition de la mort ne devrait figurer dans le *Code*, à condition toutefois que la définition recommandée dans le rapport n° 15, intitulé *Les critères de détermination de la mort*, soit incluse dans la *Loi d'interprétation*.

6. Le terme «homicide intentionnel» ne devrait viser que l'homicide commis avec l'intention de tuer, et les cas d'intention réputée devraient être exclus de cette catégorie.

7. Le terme «homicide intentionnel» ne devrait désigner que l'homicide commis avec l'intention de tuer, et les cas d'homicide commis par insouciance devraient être exclus de cette catégorie.

8. Le terme «homicide par insouciance» ne devrait désigner que l'homicide commis par insouciance, c'est-à-dire le fait pour une

personne de causer la mort d'un être humain en exposant sciemment celui-ci à un danger de mort à la fois grave et inacceptable pour la société.

9. Dans le cas où l'homicide par «imprudence» serait érigé en infraction, il devrait comporter une peine moindre que l'homicide par «insouciance».

10. L'homicide par «insouciance» devrait comporter une peine moindre que l'homicide intentionnel.

11. L'homicide «intentionnel» devrait comporter deux degrés, et le second degré devrait comporter seulement une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité.

12. L'homicide intentionnel au premier degré devrait comporter une peine minimale et être défini en principe comme un homicide intentionnel comportant, de la part de l'auteur de l'infraction, la volonté de subordonner la vie de la victime à ses propres fins.

Les règles de droit proposées en matière d'homicide

Voici donc la façon dont nous envisageons les règles de droit relatives à l'homicide au sein d'un nouveau code pénal. Premièrement, il n'y a pas lieu de formuler une distinction entre l'homicide coupable et l'homicide non coupable. En l'absence d'une excuse ou d'une justification légales, le fait de causer la mort d'une autre personne constituerait toujours une infraction si son auteur a agi intentionnellement, par insouciance ou par négligence criminelle. Les excuses et les justifications applicables sont définies dans la partie générale.

Deuxièmement, le chapitre portant sur l'homicide ne contiendrait aucune disposition énumérant des devoirs particuliers. Ceux-ci figureraient plutôt dans la partie générale. Ils seraient vraisemblablement analogues à ceux que l'on trouve actuellement dans le *Code criminel*.

Troisièmement, le chapitre traitant de l'homicide ne contiendrait pas non plus de règle particulière régissant la causalité. Une règle générale serait plutôt incluse à cet égard dans la partie générale. Cette règle porterait sur la prévisibilité des facteurs qui interviennent et dont nous avons parlé ci-dessus.

Il n'y a pas lieu de prévoir expressément dans le *Code* que le consentement de la victime n'entre pas en jeu en matière d'homicide.

Suivant nos recommandations, la définition de la mort figurerait dans la *Loi d'interprétation* plutôt que dans le code pénal.

Ainsi, les dispositions relatives à l'homicide pourraient-elles être présentées de la façon qui suit.

Projet de dispositions relatives à l'homicide

Homicide

Définition	1. Pour l'application des dispositions qui suivent, le mot «personne» désigne une personne déjà née.
Définition	2. Dans ce contexte, «née» signifie, pour une personne, être complètement sortie vivante du sein de sa mère.
Homicide intentionnel, premier degré	3. Commet un homicide intentionnel au premier degré quiconque tue une autre personne avec l'intention de tuer une personne autre que lui-même (ou en ayant la quasi-certitude que sa conduite aura ce résultat), et ce faisant, subordonne délibérément la vie de la victime visée à ses propres fins.
Homicide intentionnel, second degré	4. Commet un homicide intentionnel au second degré quiconque tue une autre personne avec l'intention de tuer une personne autre que lui-même (ou en ayant la quasi-certitude que sa conduite aura ce résultat).
Homicide par insouciance	5. Commet un homicide par insouciance quiconque tue une autre personne en exposant sciemment une personne autre que lui-même à un danger de mort à la fois grave et inacceptable pour la société.

Peines

Homicide
intentionnel,
premier degré

6. (1) Quiconque commet un homicide intentionnel au premier degré est passible d'une peine d'emprisonnement d'au moins et d'au plus

Homicide
intentionnel,
second degré

(2) Quiconque commet un homicide intentionnel au second degré est passible d'une peine d'emprisonnement d'au plus

Homicide par
insouciance

(3) Quiconque commet un homicide par insouciance est passible d'une peine d'emprisonnement d'au plus

Commentaires

Article 1

Cette disposition apporte à l'homicide une restriction analogue à celle que contient le *Code criminel*, mais de façon plus claire et plus directe.

Article 2

On a donné au mot «née» le sens qu'il avait en common law, sur lequel, du reste, sont fondées les dispositions du paragraphe 206(1) du *Code*.

Articles 3 et 4

Le terme «intention», qui figure actuellement dans le *Code criminel*, a été repris et désigne l'intention directe.

Le terme «quasi-certitude» vise les cas d'intention indirecte; par exemple, A détruit un aéronef en vue, non pas de tuer les personnes se trouvant à bord de celui-ci, mais de frauder une compagnie d'assurance, tout en sachant que son acte entraînera la mort des passagers.

En ce qui concerne l'expression «tuer une personne autre que lui-même», d'une part, la victime visée ne doit pas être l'auteur de l'infraction puisque le suicide ne constitue plus un crime. D'autre part, il n'est pas nécessaire que la victime réelle soit la personne initialement visée. Le libellé de cette disposition reprend le principe du transfert d'intention actuellement énoncé à l'alinéa 212*b*) du *Code*. Par ailleurs, nous sommes d'avis que l'homicide par insouciance devrait être une infraction incluse du meurtre. Toutefois, comme il s'agit là d'une question de procédure qui sera analysée ultérieurement, cette règle n'a pas été incluse dans les dispositions proposées.

Article 5

Le mot «sciemment» que nous avons utilisé évoque un critère subjectif. L'auteur de l'infraction devait lui-même être conscient de la portée du risque qu'il prenait. Autrement dit, il devait savoir que sa conduite comportait un risque, qu'il s'agissait d'un risque de mort, et qu'il prenait néanmoins ce risque. Cependant, comme il est impossible de lire dans les pensées d'une personne et de mesurer avec certitude la connaissance de celle-ci, le juge des faits pourrait (en l'absence d'aveux de la part de l'auteur de l'infraction) raisonnablement conclure que l'accusé avait connaissance du risque qu'il courait, dans la mesure où une personne moyenne en aurait été consciente dans les mêmes circonstances. Dans l'affirmative, le juge des faits pourrait conclure avec certitude que l'accusé avait la connaissance requise.

Dans ces conditions, quatre situations sont possibles:

(1) L'accusé admet avoir eu connaissance du risque qu'il prenait. Il s'agit manifestement d'insouciance subjective.

(2) L'accusé prétend ne pas avoir eu connaissance du risque et le juge des faits conserve un doute raisonnable à cet égard. Dans ce cas, la Couronne ne s'est pas acquittée de la charge de prouver l'insouciance subjective.

(3) L'accusé prétend ne pas avoir eu connaissance du risque. Toutefois, étant donné qu'une personne moyenne placée dans la même situation en aurait eu connaissance, le juge des faits en vient à la conclusion que l'accusé, lui aussi, en avait connaissance. Dans ce cas, il s'agit d'insouciance subjective déterminée par l'application d'un critère de preuve objectif.

(4) L'accusé prétend ne pas avoir eu connaissance du risque, mais le juge des faits en vient à la conclusion que l'ignorance de l'accusé ne pouvait provenir que du refus délibéré de celui-ci de s'informer. Dans ce cas, l'aveuglement volontaire équivaut à la connaissance (voir le document de travail n° 29, *Partie générale*, article 9, au sujet de l'erreur de fait). Il s'agit ici d'insouciance réputée.

L'expression «danger grave et inacceptable pour la société» fait entrer en jeu trois facteurs: (1) l'utilité pour la société de la conduite comportant le risque, (2) les probabilités relatives à la réalisation du risque, et (3) la gravité du danger lui-même.

Premièrement, deux remarques s'imposent en ce qui a trait à l'utilité pour la société de la conduite en cause. En premier lieu, si la conduite comportant le danger en question peut être visée par une justification prévue dans la partie générale ou dans d'autres dispositions légales, l'accusé était fondé à courir le risque. En second lieu, si la conduite en cause comporte une utilité reconnue par la société, encore une fois, l'accusé était fondé à agir comme il l'a fait.

Il n'y a pas lieu, cependant, d'énumérer dans un code pénal les activités qui ont une utilité pour la société. En premier lieu, les catégories d'activités utiles sur le plan social sont beaucoup trop nombreuses pour pouvoir être détaillées dans la loi; on compte notamment parmi celles-ci les traitements médicaux, les expériences scientifiques, l'industrie de la fabrication, les transports et les sports. En second lieu, la conception de ce qui est acceptable pour la société évolue avec celle-ci et, en conséquence, ne devrait pas être figée dans un code rédigé à une époque donnée.

Deuxièmement, en ce qui a trait aux probabilités de réalisation du risque, plus celles-ci sont grandes, moins le risque est acceptable, et vice versa. Cette question doit bien entendu être déterminée d'après la preuve.

Troisièmement, quant à la gravité du danger lui-même, plus le danger est grand, moins le risque est acceptable, et vice versa. Ainsi, un risque considérable relatif à un mal peu important pourrait-il être aussi inacceptable qu'un risque moins grand relatif à un mal très grave. Inversement, un faible risque relatif à un mal très grave pourrait être tout aussi inacceptable qu'un grand risque relatif à un mal de peu d'importance. Quoi qu'il en soit, il s'agit en l'espèce d'un danger de mort, lequel est manifestement très grave.

Renvois

1. George P. Fletcher, *Rethinking Criminal Law*, Boston, Little, Brown and Co., 1978, p. 341.
2. Pour ce qui est des lois britanniques, voir *The Homicide Act*, 1957, chap. 11, art. 5 à 12; *Abolition of the Death Penalty Act*, 1965, chap. 71, art. 21. Quant aux lois canadiennes, voir: *Loi concernant le droit criminel*, 1953-54, chap. 51, art. 206; *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, n° 2, S.C. 1974-75-76, vol. II, chap. 105, art. 5.
3. Turner, "The Mental Element in Crimes at Common Law" in *Modern Approach to Criminal Law*, L. Radzinowicz & J. W. C. Turner (éd.), 1948.
4. Commission de réforme du droit du Canada, *Partie générale — responsabilité et moyens de défense*, Document de travail n° 29, Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services, 1982, p. 23 à 27.
5. En fait, la plupart des cas d'homicide font entrer en jeu les règles de droit concernant la participation. Cette question fera l'objet d'un document de travail distinct portant sur la participation aux infractions.
6. Ces moyens de défenses ont été examinés dans le document de travail n° 29, *supra*, note 4. Leurs modalités d'application en matière d'homicide sont analysées plus loin, aux p. 79-81 (légitime défense), et aux p. 81-84 (provocation).
7. Voir J. C. Smith et Brian Hogan, *Criminal Law*, 3^e éd., Londres, Butterworths, 1973; Sir William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, Oxford, Clarendon Press, 1769; Sir James Fitzjames Stephen, *A History of the Criminal Law of England*, 1883, réimprimé, New-York, Burt, 1964, vol. III; J. W. Cecil Turner, *Russel on Crime*, 12^e éd., Londres, Stevens, 1964, vol. I.
8. Pour plus de détails au sujet de l'homicide en common law, voir: Stephen, *supra*, note 7; *Kenny's Outlines of Criminal Law*, 19^e éd.,

par J. W. Cecil Turner, Cambridge, Cambridge University Press, 1966, p. 130-198; Leon Radzinowics, *A History of English Criminal Law from 1750*, Londres, Stevens, 1948, vol. I, 1956, vol. II.

9. Stephen, *id.*, p. 40.
10. *Id.*, p. 40-41.
11. *Id.*, p. 41.
12. *Id.*, p. 44.
13. *Ibid.*
14. *Ibid.*
15. *Id.*, p. 80.
16. Blackstone, *supra*, note 7, vol. IV, p. 190-192.
17. *Id.*, p. 192.
18. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 245-259.
19. *Acte concernant la loi criminelle* (1892), 55-56 Vict., chap. 29.
20. Stephen, *supra*, note 7, p. 300. Pour Stephen, le code pénal indien correspondait au droit pénal britannique, libéré de tous les détails techniques et superflus, arrangé de façon systématique, et modifié à certains égards (le nombre de ces modifications est étonnamment bas), de façon à s'adapter au contexte des Indes britanniques.
21. Friedland, "R. S. Wright's Model Criminal Code: A Forgotten Chapter in the History of the Criminal Law", (1981) 1 *Oxford Journal of Legal Studies* 307, p. 334, 337 et 338.

À la demande du ministère des Colonies, l'assemblée législative de la Jamaïque adopta sans opposition le code de droit pénal, ainsi que le code de procédure. Le 21 janvier 1879, le ministère des Colonies recevait un télégramme de la Jamaïque annonçant l'adoption des deux codes par le comité. Cependant, ces deux codes n'entrèrent jamais en vigueur en Jamaïque. Il fallait pour cela l'approbation du ministère des Colonies qui commençait à éprouver certains doutes.

Le succès du ministère des Colonies fut plus grand dans d'autres colonies des Antilles. Le code fut mis en vigueur au Honduras britannique et, par la suite, à Tobago. Puis, le juge en chef de Sainte-Lucie prépara pour cette île un code fondé en partie sur celui de Wright, et en partie sur le code des commissaires. Le juge en chef semble avoir tenu pour acquis, sans doute par suite des événements qui avaient eu lieu en Jamaïque, qu'il valait mieux suivre la mère patrie qu'essayer de la devancer. Toutefois, le ministère des Colonies demeura ferme et lord Kimberly expédia une dépêche énonçant ce qui suit: [TRADUCTION] «En conséquence, à moins que vous n'y voyiez d'objection majeure, je vous enjoins de faire procéder à la (rédaction) d'un projet d'ordonnance inspiré du code criminel du Honduras britannique». Sainte-Lucie s'inclina, et lorsque le juge en chef fut par la suite envoyé à la Guyane britannique, le code de Wright y fut également adopté.

Par ailleurs, le code jamaïcain fut adopté sur la Côte-de-l'Or en 1892 mais en fait, nulle part ailleurs en Afrique.

22. Cross, "The Making of English Criminal Law: Sir James Fitzjames Stephen", [1978] *Crim. L.R.* 652, p. 657.
23. *Crimes Act*, 1961 (N.-Z.), n° 43, modifié.
24. *Criminal Code Act*, 1899 (Queensland), 63 Vic., n° 9, première annexe.
25. *Criminal Code Act Compilation Act*, 1913 (Australie-Occidentale), appendice B, annexe.
26. *Criminal Code Act*, 1924 (Tasmanie), annexe 1.
27. *Supra*, note 19.
28. Stephen, *supra*, note 7, p. 347.
29. Sir James Fitzjames Stephen, *A Digest of the Criminal Law (Crimes and Punishments)*, Londres, MacMillan, 1877; Stephen écrit ce qui suit:

[TRADUCTION]

En 1874, un bill que j'avais rédigé et qui avait pour objet la codification des règles de droit relatives à l'homicide fut introduit devant le Parlement par le greffier de Londres, et fut soumis à une commission d'enquête. On retrouve en annexe

du rapport de la commission une note rédigée par le lord juge en chef d'Angleterre, qui énonce ce qui suit: «Je m'oppose à l'adoption de ce bill, d'abord parce qu'il constitue une tentative de codification partielle et imparfaite».

Bien que je sois tout à fait en faveur de la codification, et que je regrette profondément que le droit britannique doive demeurer dans l'état confus où il se trouve actuellement, étant donné qu'une partie des règles ne sont pas écrites et qu'une autre partie se trouve dans des lois très mal rédigées, ce qui est pire à toutes fins utiles, je suis d'avis que toute tentative de codification partielle ou incomplète ne peut être qu'une source de confusion. C'est pour ces raisons que je m'oppose à l'adoption du présent bill.

Les règles de droit relatives à l'homicide ne forment qu'une partie des règles de droit concernant les infractions contre les personnes, lesquelles ne constituent qu'une partie du droit pénal général.

Bon nombre des principes applicables en matière d'homicide s'appliquent également à l'ensemble du droit criminel. Si ces principes sont introduits dans une codification partielle du droit, ils alourdisent inutilement le texte de loi. En revanche, s'ils n'y figurent pas, il y a lieu de se demander si l'omission est intentionnelle et a pour but d'exclure l'application de ces principes dans la branche ou le domaine en cause. En ce sens, l'omission est d'autant plus lourde de conséquences.

30. *Id.*, p. 83.

31. Stephen, *supra*, note 7, p. 347

32. *Ibid.*

33. À la page 6 du Rapport de la *Commission royale pour la révision du Code Criminel*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1954, les commissaires ont déclaré ce qui suit:

Promulgué pour la première fois en 1892 le *Code criminel* s'est fondé en grande partie sur le projet de code préparé en 1878 par la Commission que le gouvernement impérial avait instituée afin de préparer un code de droit pénal anglais et aussi sur le *Digest* de Stephen concernant le droit pénal. Depuis lors, on y a apporté des modifications et des additions à presque toutes les sessions du Parlement.

34. Stuart, *Canadian criminal law*, Toronto, Carswell, 1982, p. 451-452; *Royal Commission on Capital Punishment*, 1949-1953, par. 155-162; *Martin's Criminal Code*, Toronto, Cartwright, 1955, p. 392-394.
35. Stuart, *supra*, note 34, p. 205; *Martin's Criminal Code*, *supra*, note 34, p. 370.
36. *Loi modifiant le Code criminel (Meurtre qualifié)*, S.C. 1960-61, chap. 44, art. 1.
37. *Loi de 1976 modifiant le droit pénal, n° 2*, S.C. 1974-75-76, chap. 105, art. 4 et 5.
38. Dans l'étude préliminaire intitulée *Pour une codification du droit pénal*, Ottawa, Information Canada, 1976, la Commission de réforme du droit du Canada déclarait que le terme «codification» prête à confusion parce qu'il a été utilisé dans des sens différents afin de viser des opérations différentes. En effet, il désigne parfois la compilation et la réorganisation de lois et de règlements disparates. Par contre, il peut aussi désigner un texte de loi fondamental comme cela est le cas dans les pays de droit civil. Au Canada, le *Code criminel*, la première formulation écrite du common law canadien, est un exemple du premier type de codification. La Commission ajoute ce qui suit à la page 51:
- le Code pénal nouveau devra s'efforcer d'être exhaustif relativement aux principes et aux règles d'application générale. Il pourra comporter une partie générale, une partie spéciale, ainsi que les principes fondamentaux de la procédure, de la preuve et du sentencing.
- Dans la partie générale devront figurer les principes concernant l'ensemble de la matière pénale ainsi que les règles d'application générale. Dans la partie spéciale, au contraire, apparaîtront les règles d'application particulière, concernant notamment les infractions.
- En outre, d'autres règles d'application particulière, obéissant, sauf dérogation expresse décidée par le législateur, aux principes et règles formulés dans la partie générale, continueront à figurer dans des lois particulières et spécialisées.
39. Voir *supra*, note 4, p. 159-160.
40. Turner, *supra*, note 7, p. 426-427.
41. Glanville Williams, *Textbook of Criminal Law*, Londres, Stevens and Sons, 1978. À la page 325, l'auteur remet en question le critère

suivant lequel la mort doit survenir dans un délai d'un an et un jour, et émet l'opinion suivante:

[TRADUCTION]

À l'origine, cette règle avait probablement été établie afin de résoudre les problèmes difficiles que pose la causalité. En effet, à l'époque où la science médicale était encore rudimentaire, on pouvait difficilement établir avec certitude que la mort de la victime était attribuable au coup qui lui avait été porté, si celle-ci avait survécu plus d'un an après le coup. Par ailleurs, cette règle permettait de passer sous silence des questions auxquelles la médecine n'aurait pas su répondre. De nos jours, cette règle n'a que peu d'utilité.

42. Stuart, *supra*, note 34. À la page 228, Stuart mentionne que:

[TRADUCTION]

le législateur doit absolument intervenir afin de rendre les règles de droit relatives à l'homicide plus simples, mieux adaptées et plus praticables. À l'heure actuelle, ces règles sont sans doute les plus confuses, les plus techniques et les plus insatisfaisantes du droit pénal. Les définitions légales sont embrouillées et ont souvent été formulées à la suite de décisions judiciaires contradictoires.

43. Voir *supra*, note 4, p. 3-4, 159-160.
44. Voir par exemple: 1) nuisance publique, art. 176, *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34; 2) causer des lésions corporelles par négligence criminelle, art. 204; 3) faire souffrir inutilement un animal, art. 402.
45. En ce qui concerne l'article 211 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, voir: art. 223, S.C. 1892, chap. 29; art. 255, S.C. 1906; art. 255, S.R.C. 1927; art. 200, S.C. 1953-54, chap. 51; pour ce qui est du paragraphe 205(5), voir: art. 220, S.C. 1892, chap. 29; art. 252, S.C. 1906; art. 252, S.R.C. 1927.
46. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 214. En ce qui a trait à l'article 209 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, voir: art. 224, S.C. 1892, chap. 29; art. 256, S.C. 1906; art. 256, S.R.C. 1927; art. 199, S.C. 1953-54, chap. 51. Quant à l'article 210, voir art. 222, S.C. 1892, chap. 29; art. 254, S.C. 1906; art. 254, S.C. 1927; art. 198, S.C. 1953-54, chap. 51.
47. Pour une étude plus détaillée, voir: A. W. Mewett et M. Manning, *Criminal Law*, Toronto, Butterworths, 1978, p. 71-77, 451-475;

Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 214-233; Stuart, *supra*, note 34, p. 98-100, 200-206; Turner, *supra*, note 7, p. 399-427; Turner, *supra*, note 8, p. 132-139, 188-194.

48. L'omission qui entraîne la mort peut, suivant le degré de faute, être considérée soit comme un meurtre, soit comme un homicide involontaire coupable. En pratique, il est rare que des accusations de meurtre soient portées, et même si une condamnation pour meurtre est possible en théorie, la plupart du temps, l'accusé est trouvé coupable d'homicide involontaire. La responsabilité pénale suppose un *actus reus* de la part de l'accusé, et ne peut être engagée par la simple inaction. En effet, en droit pénal, tout comme en matière de responsabilité délictuelle, l'inaction n'a rien d'illicite. Toutefois, cette règle comporte une exception: l'accusé peut être pénalement responsable si son inaction correspond à une omission. Dans ce contexte, on entend par «omission» le défaut d'accomplir ce que la loi exige. Cette exigence peut revêtir trois formes. La loi peut prévoir expressément que le défaut d'accomplir un acte donné constitue une infraction, par exemple, arrêter son véhicule et s'identifier après un accident (*Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 233(2)). Il peut s'agir d'une disposition plus générale, comme celle prévoyant que quiconque entreprend d'accomplir un acte est légalement tenu de l'accomplir si l'omission de le faire peut mettre la vie humaine en danger (*Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 199 et 202). Enfin, une omission condamnable, aussi bien en droit que suivant le simple bon sens, peut être considérée comme une façon de commettre un acte condamnable. Par exemple, dans l'affaire *Fagan v. Commissioner of Metropolitan Police*, le défaut d'enlever, à la demande d'un agent de police, un véhicule immobilisé sur le pied de celui-ci, a été considéré comme un acte consistant à laisser la voiture sur le pied du policier, et constituant des voies de fait.
49. Fitzgerald, *Acting and Refraining Analyses*, 1967, vol. 27, p. 133-139.
50. Sous l'influence de Sir James Stephen, le *Code criminel* canadien a sanctionné le principe suivant lequel la responsabilité pénale d'une personne n'est engagée, en raison d'une omission, que si cette personne avait un devoir légal et non seulement un devoir moral d'agir.

Le *Code* actuel ne contient aucune disposition générale portant sur la responsabilité pénale en cas d'omission. Toutefois, le principe susmentionné se retrouve implicitement dans diverses dispositions du *Code* établissant des devoirs. Étant donné qu'en vertu des

dispositions de l'article 8, l'imputation des infractions de common law est interdite, il semble que la responsabilité pénale d'une personne ne puisse être engagée en raison d'une omission que dans deux cas: 1) la définition de l'infraction inclut une omission et 2) la loi ou le common law impose un devoir légal d'agir à la personne: *R. v. Fortin* (1957), 121 C.C.C. 345 (C.A. N-B.); *R. v. Coyne*, 124 C.C.C. 176 (C.A. N-B.).

51. Rapport de la *Commission royale pour la révision du Code criminel*, *supra*, note 33, p. 12.
52. *R. c. Prue et Baril*, [1979] 2 R.C.S. 547, p. 548, 46 C.C.C. (2d) 257.
53. Voir l'article 2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., chap. C-12, et *R. c. Alain Fortier*, C.S., Longueuil, n° 500-01-00501-805, le 17 novembre 1980.
54. *R. c. Boggs*, [1981] 1 R.C.S. 49.
55. Voir, par exemple, l'article 392 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, où est définie l'infraction consistant à mettre le feu par négligence.
56. Williams, *supra*, note 41, p. 233; Turner, *supra*, note 7, p. 400-412.
57. *R. v. Aldergrove Competition Motorcycle Association and Levy* (1983), 69 C.C.C. (2d) 183.
58. Par exemple, l'infraction consistant à causer des lésions corporelles par négligence criminelle, art. 202, *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34; voir également l'obligation de prendre des précautions raisonnables à l'égard d'explosifs, art. 78.
59. Commission de réforme du droit du Canada, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement*, rapport n° 20, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1983, p. 33.
60. Pour plus de détails, ainsi que des références sur cette question, on se reportera à Mewett et Manning, *supra*, note 47, p. 71-77; Stuart, *supra*, note 34, p. 97-111; Williams, *supra*, note 41, p. 325-348; Williams, "Causation in Homicide", [1957] *Crim. L.R.* 431.
61. Sur le plan de la causalité, l'intervention d'un acteur responsable (*novus actus interveniens*), c'est-à-dire l'intervention d'une personne responsable qui a pleine connaissance de ce qu'elle fait et qui

n'est l'objet d'aucune pression, intimidation ou erreur, aura normalement pour effet d'exonérer l'accusé de la responsabilité d'une conséquence ultérieure.

62. En Angleterre, les juges ont examiné, à titre de facteur intervenant, le cas du traitement médical impropre. Dans l'affaire *Jordan* (1956), 40 Cr. App. R. 152 (C.C.A.), l'accusé avait été trouvé coupable de meurtre et condamné à mort pour avoir poignardé la victime au cours d'une rixe de cabaret. En appel, la condamnation fut annulée parce que pendant le séjour de la victime à l'hôpital, au moment où les blessures de celle-ci étaient presque guéries, on lui avait administré un antibiotique auquel elle était allergique, ce qui avait entraîné sa mort. Dans ce cas, l'«acte» de l'accusé avait cessé d'être un facteur déterminant, puisque les blessures étaient pour ainsi dire guéries et, par conséquent, ne pouvaient plus être considérées comme la cause de la mort. Par contre, dans l'affaire *Smith*, [1959] 2 Q.B. 35, le tribunal maintint la condamnation pour meurtre parce que la cause originale avait continué de produire ses effets qui n'avaient pas été interrompus par les événements subséquents: l'accusé avait infligé deux blessures à la victime avec une baïonnette; puis, en route vers l'hôpital, on a laissé tomber la victime deux fois et on lui a administré un traitement contre-indiqué.

Si les affaires *Jordan* et *Smith* étaient survenues au Canada, il semble qu'en vertu des dispositions des articles 207 et 208 du *Code criminel*, l'accusé eût, dans les deux cas, été tenu responsable de la mort de la victime.

63. Toutefois, ce principe pourrait ne pas s'appliquer dans le cas où le facteur secondaire n'interviendrait pas ultérieurement, mais consisterait plutôt dans une circonstance préexistante. Il s'agit notamment du cas typique où A attaque V qui, sans que A le sache, est atteint d'une maladie rendant son crâne très fragile; A se heurte la tête contre le sol en tombant et meurt. Dans un cas semblable, la logique suggère deux solutions possibles: (1) A est responsable de la mort de V puisqu'il doit prendre sa victime avec les caractéristiques de celle-ci; (2) la mort de V n'est pas vraiment imputable à A, mais plutôt à l'état inhabituel et imprévisible de V. Ni la pratique habituelle, ni, selon toute apparence, les règles de droit actuelles n'apportent de solution à ce genre de problème.

De même, le principe pourrait ne pas s'appliquer si l'acte initial rendait possible la réalisation d'un événement imprévu, et que les deux faits contribuent de façon importante à la mort de la victime. Par exemple, après avoir été poignardé à la poitrine par A, V,

grièvement blessé, est transporté de toute urgence à l'hôpital afin d'y recevoir les soins appropriés. L'ambulance dans laquelle se trouve V entre en collision avec un camion, et un morceau de métal se loge dans la poitrine de V. Ce dernier meurt sous le choc, par suite d'une hémorragie. Bien que l'événement intervenant ultérieurement fût imprévisible, on peut soutenir que l'acte initial reste une cause importante de la mort de V.

64. Commission de réforme du droit du Canada, *Les critères de détermination de la mort*, rapport n° 15, Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services, 1979, p. 11-26; voir également *R. v. Kitchling and Adams* (1976), 6 W.W.R. 696 (C.A. Man.).
65. Coke, *The Third and Fourth Parts of the Institutes of the Laws of England*, Londres, Garland Publishing, 1979, p. 47.
66. En common law, le suicide était un homicide constituant un *felony*, et on l'appelait souvent "self-murder". Le droit fut modifié en 1961 par l'adoption du *Suicide act* qui énonçait ce qui suit: [TRADUCTION] «est abrogée la règle de droit suivant laquelle le fait pour une personne de commettre un suicide est un crime». En conséquence, la tentative de suicide n'est plus un crime. En revanche, l'homicide par consentement, contrairement à l'incitation au suicide, constitue toujours un meurtre.
67. Le crime de tentative de suicide que contenait l'article 225 du *Code criminel* a été aboli par les dispositions de l'article 16 de la *Loi de 1972 modifiant le Code criminel*, S.C. 1972, chap. 13.
68. La règle de droit concernant le «consentement à la mort» est contenue à l'article 14 du *Code criminel*, dont voici la teneur:

Nul n'a le droit de consentir à ce qu'on lui inflige la mort, et un tel consentement n'atteint pas la responsabilité criminelle d'une personne par qui la mort peut être infligée à celui qui a donné ce consentement.
69. Suivant la définition traditionnelle de l'homicide, la victime devait être *in rerum natura*, être «existante», c'est-à-dire être née; voir Williams, *supra*, note 41, p. 249.
70. Coke, *supra*, note 65, p. 48.
71. Mewett et Manning, *supra*, note 47, p. 452-453.
72. Aux termes de l'article 251 du *Code criminel*, l'infraction ne consiste pas dans le fait de provoquer un avortement, mais bien

dans l'accomplissement d'un acte ou l'emploi d'un moyen, avec l'intention de procurer un avortement. Par conséquent, il importe peu que l'avortement ait lieu ou non: *Larivière v. The Queen* (1957), 119 C.C.C. 160 (C.A. Qué.), résumé à [1957] B.R. 165.

73. Dans l'affaire *R. v. Marsh* (Cour de comté de Victoria, n° 7, 1979, n° 52/79), le juge Milward a décidé qu'un fœtus à terme en train de naître était une «personne» et que quiconque causait la mort du fœtus par négligence criminelle pouvait être condamné aux termes de l'article 203 du *Code criminel*.
74. Voir *supra*, note 59, p. 17-18.
75. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 205(4), art. 212 et 213.
76. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 205(4) et art. 217.
77. *Andrews v. D.P.P.*, [1937] A.C. 576 (Chambre des lords); *R. v. Bateman* (1925), 94 L.J.K.B. 791.
78. *O'Grady v. Sparling*, [1960] R.C.S. 804, 33 C.R. 293, 128 C.C.C. 1, 33 W.W.R. 360, 35 D.L.R. (2d) 145.
79. Voir texte, *supra*, p. 6-8.
80. Voir texte, *supra*, p. 7.
81. Turner, *supra*, note 7, p. 471.
82. Stephen, *supra*, note 7, vol. 3, p. 313.
83. Voir *supra*, note 21, p. 46.
84. Stephen, *supra*, note 7, p. 80.
85. Turner, *supra*, note 7, p. 476-477.
86. Voir *supra*, note 4.
87. Voir *supra*, note 79.
88. Hooper, "Some Anomalies and Developments in the Law of Homicide", (1967) 3 *U.B.C.L.R.* 60.
89. *Id.*, p. 59-60.

90. *R. c. Vasil*, [1978] 1 R.C.S. 469, 58 C.C.C. 97, 113.
91. *R. v. Tennant and Naccarato* (1975), 23 C.C.C. (2d) 80, 31 C.R.N.S. 1 (C.A. Ont.); *R. v. Quarranta* (1976), 24 C.C.C. 109.
92. Voir *supra*, note 90.
93. Hooper, *supra*, note 88, p. 62.
94. *Id.*, p. 63-64.
95. Voir *supra*, note 90, p. 116-117.
96. Hooper, *supra*, note 88, p. 60.
97. Uglow, "Implied Malice and The Homicide Act 1957", [1983] *Modern Law Review* 164, p. 166.
98. Stuart, *supra*, note 34, p. 214-225; voir l'affaire *Hughes*, [1942] R.C.S. 517, 78 C.C.C. 257.
99. Stephen, *supra*, note 7, p. 83.
100. Hooper, *supra*, note 88, p. 55-78.
101. Stephen, *supra*, note 7, p. 40; voir également *supra*, notes 11 et 13.
102. Stuart, *supra*, note 34, p. 195-198.
103. *Id.*, p. 195-196.
104. Voir *supra*, note 4, art. 9, p. 74.
105. Lanham, "Felony Murder — Ancient and Modern", (1983) 7 *Crim. L.J.* 91.
106. *Id.*, p. 93.
107. *Id.*, p. 94
108. *Id.*, p. 95-96.
109. *Id.*, p. 101.
110. Stuart, *supra*, note 34, p. 222-223.

111. Voir texte *supra*, p. 58 (homicide par insouciance).
112. En toute logique, et afin que la culpabilité dépende uniquement de l'état d'esprit de l'accusé, il y aurait peut-être lieu de créer une infraction consistant à «blesser» et comportant plusieurs degrés selon l'état d'esprit dans lequel la blessure a été infligée.
113. Stuart, *supra*, note 34, p. 223.
114. Voir *supra*, notes 11 et 13.
115. *Supra*, note 90.
116. Glanville Williams, *Criminal Law — The General Part*, 2^e éd., Londres, Stevens and Sons Ltd., 1961, p. 53.
117. Turner, *supra*, note 3, p. 562.
118. *Id.*, p. 582-598.
119. *R. v. Larkin*, [1943] C.B. 174.
120. *R. v. Church* (1965), 2 All E.R. 72 (C.C.A.).
121. *R. v. Bateman*, *supra*, note 77.
122. *Andrews v. D.P.P.*, *supra*, note 77.
123. Voir *supra*, note 119.
124. Voir *supra*, note 120.
125. Voir *supra*, note 91; la solution adoptée dans l'affaire *Tennant and Naccarato* a été reprise par la Cour suprême dans l'affaire *R. c. Vasil*, *supra*, note 90.
126. *R. v. Cole*, 34 O.R. (2d) 416.
127. Voir *R. v. Maloney* (1976), 28 C.C.C. (2d) 323; *R. v. McNamara* (1980), 12 C.R. (32) 210; *R. v. Burkholder* (1977), 34 C.C.C. (2d) 214; *R. v. Donovan* (1934), 2 K.B. 498.
128. Burns, "An Aspect of Criminal Negligence or How the Minotaur Survived Theseus Who Became Lost in the Labyrinth", (1970) 48 *R. du B. Can.* 48-65; O'Hearn, "Criminal Negligence: An Analysis

- in Depth”, (164-165) 7 *Crim. L.Q.* 27; Stuart, “The Need to Codify Clear Realistic and Honest Measures of *Mens Rea* and Negligence”, (1973) 13 *Crim. L.Q.* 160-194.
129. Turner, *supra*, note 3; Glanville Williams, *The Mental Element in Crime*, Jerusalem, Magnes Press, 1965, p. 54-60.
 130. Fitzgerald, *Oxford Essays in Jurisprudence*, 1^{re} éd., Oxford, A. G. Guest, 1961, chap. 1; Williams, *supra*, note 41, p. 68-72; White, “Intention, Purpose, Foresight and Desire”, (1976) 92 *L.Q.R.* 569.
 131. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 252-256; Stuart, *supra*, note 34, p. 130-134; Williams, *supra*, note 41, p. 68-72.
 132. *R. v. Lawrence*, [1981] 1 All. E.R. 974.
 133. *R. v. Caldwell*, [1981] 1 All. E.R. 961.
 134. *Smither c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 506; *Arthurs v. The Queen* (1972), 7 C.C.C. (2d) 438; *Leblanc v. The Queen* (1976), 29 C.C.C. (2d) 97.
 135. MacLeod et Martin, “Offences and Punishments under the New Criminal Code”, (1955) 33 *R. du B. Can.*, 20, p. 29-32; Stuart, *supra*, note 34, p. 130-140; *R. v. Bateman*, *supra*, note 77.
 136. Pour une étude de cette question, voir Mewett et Manning, *supra*, note 47, p. 100-110; Jacques Fortin et Louise Viau, *Traité de droit pénal général*, Montréal, Thémis, 1982, p. 114-118.
 137. *Arthurs v. The Queen*, *supra*, note 134, p. 442-447.
 138. *Andrews v. D.P.P.*, *supra*, note 77, p. 582.
 139. Jerome Hall, *General Principles of Criminal Law*, 2^e éd., Indianapolis, Bobbs-Merrill, 1960, p. 105-141.
 140. En 1981, le nombre total de personnes mortes sur les routes s'élevait à 5 295: Statistique Canada, Division de la santé, *Causes de décès*, n° de catalogue 84-203, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1982. Le nombre total de Canadiens tombés pendant la Seconde Guerre mondiale est de 42 011 (moyenne annuelle: 7 002); Walter S. Woods, *Rehabilitation (A Combined Operation)*, Ministère des Affaires des anciens combattants, Ottawa, Imprimeur de la reine, 1953.

141. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 203.
142. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 456-457.
143. *Loi de 1968-69 modifiant le droit pénal*, S.C. 1968-69, chap. 38, art. 92.
144. *D.P.P. v. Majewsky*, [1977] A.C. 443 (Chambre des lords).
145. *R. c. Leary*, [1978] 1 R.C.S. 29, 33 C.C.C. (2d) 473.
146. Law Reform Commissioner (Victoria), *Intoxication and Criminal Responsibility*, (Issues Paper), Victoria, South Melbourne, The Alcohol & Drug Foundation, 1983, 6.
147. Nous reviendrons plus loin sur la question de savoir si ce crime devrait comporter des degrés. Voir texte, *infra*, p. 00.
148. Il n'entre pas dans l'intention de la Commission de réforme du droit du Canada d'étudier la peine capitale dans le présent document de travail, puisque celle-ci a été abolie en 1976. Pour plus de détails voir "Royal Commission on Capital Punishment", 1949-1953, *Report*, Londres, HMSO, réimpression 1965, par. 681-698, 790 (58-59); Morrison, "Criminal Homicide and the Death Penalty in Canada: Time for Reassessment and New Directions — Toward a Typology of Homicide", (1973) 15 *Can. J. Crim.* 367-396; Jayewardene, "Life or Death — Society's Reaction to Murder?", (1973) 15 *Can. J. Crim.* 265-273.
149. Signalons toutefois que la haute trahison est aussi punissable de l'emprisonnement à perpétuité: *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34., art. 47.
150. *Loi sur la défense nationale*, S.R.C. 1970, chap. N-4, art. 63 (infractions commises par des commandants au combat), art. 64 (infractions commises par qui que ce soit en présence de l'ennemi), art. 65 (infractions relatives à la sécurité), art. 66 (infractions relatives aux prisonniers de guerre), art. 68 (espions), art. 69 (mutinerie accompagnée de violence), art. 70 (mutinerie sans violence), et art. 95 (infractions relatives aux convois). Toute personne reconnue coupable de l'une des infractions susmentionnées est passible de la peine de mort.
151. Le processus de détermination de la sentence exige que soient soigneusement pris en considération les objectifs de la sentence, qui

peuvent être résumés de la façon suivante: protection de la société, punition, dissuasion, redressement et réadaptation.

Avant de déterminer quelle est la meilleure façon d'atteindre ces objectifs dans une affaire donnée, le tribunal doit examiner les facteurs qui entrent en jeu et les circonstances de l'espèce. Les facteurs les plus importants dont il doit tenir compte sont les suivants: la gravité de l'infraction, l'âge de l'accusé, les antécédents criminels, la sentence habituellement imposée par d'autres tribunaux dans des cas semblables et, enfin, la possibilité que l'accusé commette un autre crime grave au cours de sa sentence s'il n'est pas emprisonné.

Avant de prononcer la sentence, le tribunal peut envisager divers types de punition: la libération absolue ou conditionnelle, la probation, le sursis de sentence, la peine discontinuée et l'emprisonnement. Dans certains cas, le tribunal a également le pouvoir discrétionnaire d'imposer une amende au lieu de toute autre peine (*Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 646(1) et (2)).

Si l'accusé est déclaré coupable d'un acte criminel punissable d'un emprisonnement de cinq ans ou moins, pour lequel aucune peine minimale d'emprisonnement n'est prévue, il peut être condamné à une amende en sus ou au lieu de toute autre punition. Mais si l'infraction comporte une peine minimale d'emprisonnement, l'amende doit, le cas échéant, être imposée en sus de la peine d'emprisonnement (*Code Criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 646(1)).

Si l'accusé est déclaré coupable d'un acte criminel punissable d'un emprisonnement de plus de cinq ans, une amende peut lui être imposée en sus, mais non au lieu de toute autre punition (*Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 646(2)).

152. *Homicide Act, 1957*, chap. 11, art. 5; *Murder (Abolition of the Death Penalty) Act, 1965*, chap. 71.
153. *Loi modifiant le Code criminel*, S.C. 1967-68, 16-17 Eliz. II, chap. 15.
154. *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, n° 2, S.C. 1974-75-76, vol. 2, chap. 105, art. 4 et 5.
155. *Dans le cas du meurtre au premier degré*, l'accusé est automatiquement condamné à l'emprisonnement à perpétuité, et ne peut bénéficier de la libération conditionnelle qu'après avoir purgé vingt-

cinq ans de sa sentence: alinéa 669a), *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34.

Dans le cas du meurtre au deuxième degré, le juge doit poser au jury, avant de le libérer, la question que l'on trouve à l'article 670 du *Code*: «Souhaitez-vous formuler, comme vous avez la faculté de le faire, quant au nombre d'années qu'il doit purger avant de pouvoir bénéficier de la libération conditionnelle, une recommandation ...?» Toutefois, la décision finale appartient au juge qui doit, à cette fin, tenir compte (1) du caractère de l'accusé, (2) de la nature de l'infraction, (3) des circonstances entourant la perpétration de celle-ci, et (4) de toute recommandation formulée par le jury: *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 671.

L'accusé doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité et ne peut bénéficier de la libération conditionnelle avant d'avoir purgé au moins dix ans de sa sentence, le juge ayant le pouvoir discrétionnaire d'augmenter ce délai jusqu'à un maximum de vingt-cinq ans: *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, alinéa 669b).

Dans le cas où a) il aurait été condamné pour meurtre au premier degré, ou b) il aurait été condamné pour meurtre au deuxième degré et le délai préalable à la libération conditionnelle aurait été fixé à quinze ans ou plus, l'accusé peut, après avoir purgé quinze ans de sa peine, présenter une demande de révision afin que le tribunal détermine si le nombre d'années qu'il doit purger avant de pouvoir bénéficier de la libération conditionnelle devrait être réduit.

156. Voir texte, *supra*, p. 61-63.
157. Voir texte, *supra*, p. 60-63.
158. Voir *supra*, note 4, art. 3, p. 26-27.
159. Voir Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 205.
160. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, al. 669b).
161. *Report of the Royal Commission on Capital Punishment, 1949-1953*, *supra*, note 148.
162. Fortin et Viau, *Traité de droit pénal général*, *supra*, note 136, p. 262-264; Stuart, *supra*, note 34, p. 447-451; Gold, "Manslaughter and Excessive Self-Defence", (1975) 28 *C.R.N.S.* 265.
163. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 330.

164. *Brisson c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 227, (1982) 29 C.R. (3d) 289, p. 341, 69 C.C.C. (2d) 97.
165. Voir *supra*, note 4, p. 101-102.
166. *R. v. Howes* (1958), 100 C.L.R. 448 (H.C., Australie); *Viro v. R.* (1978), 52 A.L.J. 416, 18 A.L.R. 257 (H.C.).
167. *Fletcher*, *supra*, note 1, p. 857-875.
168. *Brisson c. La Reine*, *supra*, note 164.
169. Voir *supra*, note 4, p. 103.
170. Pour plus de détails, voir: Bayne, "Automatism and Provocation in Canadian Case Law", (1975) 31 *C.R.N.S.*, 257; Bennum, "Provocation — The New Law", (1978) 41 *M.L.R.* 722; Berger, "Provocation and the Involuntary Act", (1967) 12 *McGill L.J.* 303; Fortin et Viau, *supra*, note 136, p. 312-317; Marc E. Schiffer, *Mental Disorder and the Criminal Trial Process*, Toronto, Butterworths, 1978, p. 171-177; Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 235-245; Stuart, *supra*, note 34, p. 434-445; Williams, *supra*, note 41, p. 47-53.
171. Suivant le common law, le meurtre peut être réduit à un homicide involontaire coupable en raison de la provocation, à condition que l'accusé ait subi une provocation de nature à lui faire perdre le contrôle de lui-même: voir *R. v. Hayward* (1833), 6 C.P. 157. Dans le cas de crimes moins graves, la provocation ne modifie pas la nature de l'infraction mais peut être prise en considération dans la détermination de la sentence: voir *Regina v. Cunningham*, [1959] 1 Q.B. 288.
172. Au Canada, les modalités d'application du moyen de défense fondé sur la provocation, dans le cas d'une accusation de meurtre, sont régies par les paragraphes 215(1), (2) et (3) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34. Dans l'affaire *R. v. Campbell* (1978), 38 C.C.C. (2d) 6, la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé que ce moyen de défense ne pouvait être allégué que dans le cas du meurtre. Au nom de la Cour, M. le juge Martin a décidé qu'une accusation de tentative de meurtre ne pouvait être réduite à une accusation de tentative d'homicide involontaire coupable en raison de la provocation. Dans *R. v. Doucette, Dongen and McNutt* (1961), 129 C.C.C. 102, la Cour d'appel de l'Ontario a jugé que la provocation ne pouvait pas constituer un moyen de défense à l'encontre d'une accusation de voies de fait, bien qu'elle puisse être

prise en considération à titre de circonstance atténuante, et avoir un effet sur la sentence ou la peine infligée.

Pour pouvoir servir d'excuse partielle, la provocation doit être visée par la définition précise de l'article 215, c'est-à-dire être de nature à priver temporairement une personne moyenne du pouvoir de se maîtriser: voir *Parnerkar v. The Queen* (1973), 21 C.R.N.S. 129 (C.S.C.); *The Queen v. Faid* (1983), 33 C.R. (3d) 1.

173. Dans son document de travail n° 29, *supra*, note 4, la Commission de réforme du droit du Canada a reconnu que le droit à la légitime défense devait pouvoir être exercé à l'encontre d'une arrestation illégale exécutée délibérément, puisqu'il s'agit de voies de fait pures et simples.
174. Dans l'affaire *Bedder v. D.P.P.*, [1954] 2 All. E.R. 801, on a jugé que le critère applicable consistait à déterminer l'effet qu'aurait eu la prétendue provocation sur l'esprit d'une personne raisonnable. Pour l'application de ce critère, la personne raisonnable qui correspond à la norme ne présente pas nécessairement les caractéristiques physiques de l'accusé. Dans un article intitulé "Provocation and the Reasonable Man", [1954] *Crim. L.R.* 740, à la p. 750, Williams a déclaré qu'il était [TRADUCTION] «difficile de voir comment ce critère, pour peu qu'il soit compris et appliqué de façon intelligente, pouvait donner lieu à un acquittement de meurtre». Cependant, dans l'affaire *D.P.P. v. Camplin*, [1978] 2 All. E.R. 168, la Chambre des lords a déclaré qu'elle n'était pas liée par le principe établi dans l'affaire *Bedder*. Aux termes de l'article 3 du *Homicide Act of 1957* (5 & 6 Eliz. II, chap. 11), des mots peuvent constituer une preuve de provocation, et cette disposition semble avoir été le facteur déterminant de cette décision.
175. *R. v. Wright*, [1969] R.C.S. 335, 3 C.C.C. 258.
176. *R. v. Campbell* (1977), 38 C.C.C. (2d) 6; la Cour a jugé que dans certains cas, la conduite de la victime constituant de la provocation suscitait chez l'accusé de l'agitation, de la colère ou une perturbation, de sorte que celui-ci ne pouvait plus apprécier les conséquences de ses actes et pouvait, de fait, ne pas vouloir ces conséquences. Dans de tels cas, la provocation ne constitue pas vraiment un moyen de défense. En revanche, la conduite de la victime devient un élément de preuve important relativement à la question de l'intention de l'accusé.
177. Pour une étude plus approfondie de ce sujet, voir: *Martin's*

Criminal Code, supra, note 34, p. 392-394; "Royal Commission on Capital Punishment", 1949-1953, *Report*, Londres, HMSO, 1953, par. 155-62; Stuart, *supra*, note 34, p. 451; Nigel Walker, *Crime and Insanity in England*, vol 1, "The Historical Perspective", Edinburgh, University Press, 1968, p. 125-137; Glanville Williams, *The Sanctity of Life and the Criminal Law*, Londres, Faber and Faber, 1958, p. 25-42.

178. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 220.

179. *The Infanticide Act*, 1938 (R.-U.), par. 1(1):

[TRADUCTION]

Lorsqu'une femme, au moyen d'un acte ou d'une omission volontaire, cause la mort de son enfant âgé de moins de douze mois, mais qu'au moment de l'acte ou de l'omission, l'équilibre de son esprit était perturbé parce qu'elle n'était pas complètement rétablie d'avoir donné naissance à l'enfant, ou par suite de la lactation consécutive à la naissance de l'enfant, bien que, n'eût été la présente loi, l'infraction eût constitué un meurtre, l'accusée est coupable [d'une infraction], à savoir l'infanticide, et elle doit être traitée et punie comme si elle était coupable d'homicide involontaire coupable sur la personne de l'enfant.

180. Walker, *supra*, note 177, p. 125; Williams, *supra*, note 41, p. 39; Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 338-339; Stuart, *supra*, note 34, p. 452.

181. Mewett et Manning, *supra*, note 47, p. 465-466.

182. *R. v. Marchello*, [1951] O.W.N. 316, p. 319; *Martin's Criminal Code, supra*, note 34, p. 394.

183. Walker, *supra*, note 177, p. 125.

184. Voir *supra*, note 180.

185. Smith et Hogan, *supra*, note 7, p. 338.

186. Les tribunaux ont permis que des accusations de meurtre soient réduites à des accusations d'homicide involontaire coupable, en raison d'une maladie mentale ou de troubles mentaux qui, bien qu'ils ne constituent pas de l'aliénation, avaient pour effet de neutraliser l'intention de tuer; voir: *R. v. Blackmore* (1967), 1 C.R.N.S. 286 (C.A. N.-É.); *R. v. Mulligan* (1974), 18 C.C.C. (2d)

- 270 (C.A. Ont.), confirmé par [1977] 1 R.C.S. 612; *R. v. Hilton*, (1977) 34 C.C.C. (2d) 206 (C.A. Ont.); *R. c. Meloche*, [1975] C.A. 558 (Qué.). Plus récemment, les tribunaux ont admis que toute intention spécifique prévue par la définition d'une infraction pouvait être neutralisée par l'aliénation; voir: *MacDonald c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 665; *Rabeay c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 513, confirmant (1977) 37 C.C.C. (2d) 461 (C.A. Ont.).
187. Pour une analyse de cette tendance jurisprudentielle, voir Stuart, *supra*, note 34, p. 337-342.
188. Ces statistiques sont tirées de deux publications de Statistique Canada, *Statistique de la criminalité et de l'application des règlements de la circulation* (n° de catalogue 85-205) et *Statistiques de l'homicide* (n° de catalogue 85-209).
189. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 197.
190. *Select Committee of the House of Commons 1874*, (315) IX-47 1 p.r.
191. *R. c. Farrant*, [1983] 1 R.C.S. 124, (1983), 4 C.C.C. (3d) 354.
192. En 1961, le meurtre qualifié a été défini au moyen de l'expression «projeté et commis de propos délibéré», à laquelle la Cour suprême du Canada a donné un sens restrictif dans l'affaire *More v. R.*, [1963] R.C.S. 522. Rendant jugement au nom de la majorité, M. le juge Cartwright a décidé que cette expression était constituée de deux éléments distincts. Chacun de ces éléments devait être établi et exigeait la preuve de la préméditation. L'expression «commis de propos délibéré» signifiait «réfléchi, non impulsif». Lorsqu'il s'est agi d'interpréter l'expression «commis avec préméditation» dans le cas du meurtre au premier degré, les tribunaux canadiens se sont contentés d'appliquer la règle établie par la majorité de la Cour suprême dans l'affaire *More*; voir: *R. v. Smith* (1980), 51 C.C.C. 381; *Charest c. Beaudoin*, [1980] C.S. 91, (1981) 18 C.R. (3d) 58.

Quant au terme «projeté», M. le juge Gale l'a défini de la façon suivante dans l'affaire *Widdifield*, (1963-64) 6 C.L.Q. 152: [TRADUCTION] «Je pense qu'il y a lieu de donner au mot «projeté» que l'on trouve dans le *Code*, le sens qu'il a habituellement, c'est-à-dire celui d'un plan calculé et soigneusement élaboré, et dont la nature et les conséquences ont été considérées et pesées. Cependant, cela ne signifie pas qu'il doit s'agir d'un projet complexe. En effet, il peut s'agir d'un projet très simple, et de fait, plus le projet est

simple, et plus il est facile à formuler». Cette définition a été approuvée dans l'affaire *R. v. Reynolds* (1979), 44 C.C.C. (2d) 129.

193. Voir Perkins, "The Law of Homicide", (1945-46) 36 *J. of Crim. L., Crim. and Police Science* 391, p. 398; cet auteur américain déplore, non sans quelque amertume, que certains tribunaux aient substitué à l'ancienne caractéristique du meurtre, la préméditation, une simple exigence suivant laquelle le meurtrier ne doit pas avoir réfléchi seulement après coup.
194. *The Queen v. Mitchell*, [1964] R.C.S. 471, p. 474. En l'espèce, l'intimé avait été trouvé coupable de meurtre qualifié sur la personne de son frère, et on avait prouvé que le jour du meurtre, les deux frères avaient bu et s'étaient disputés à propos d'une fille.

La question en litige consistait à déterminer si le juge de première instance avait commis une erreur en ne signalant pas au jury que le caractère délibéré pouvait avoir été neutralisé par la provocation et l'ivresse. La Cour a suivi les arrêts qu'elle avait rendus dans les affaires *More v. The Queen*, [1963] R.C.S. 522, et *McMartin v. The Queen*, [1964] R.C.S. 484, et voici un extrait du jugement rendu en l'espèce:

[TRADUCTION]

Selon moi, le principe découlant du dispositif de ces deux jugements énonce que lorsqu'il s'agit de déterminer si l'accusé a commis un meurtre qualifié, dans la mesure où celui-ci a été «projeté et commis de propos délibéré par cette personne», le juge devrait dire au jury de tenir compte de toutes les circonstances, y compris non seulement la preuve des actes de l'accusé, mais aussi la preuve de son état physique et de son état d'esprit, eu égard aux insultes et aux actes de provocation réels ou imaginés provenant de la victime, ainsi qu'à la consommation d'alcool de l'accusé. En effet, il s'agit manifestement d'une question de fait. Avant de condamner l'accusé pour meurtre qualifié aux termes de la disposition applicable, l'alinéa 202A(2)a), le jury doit trancher hors de tout doute raisonnable les questions suivantes: le meurtre commis a-t-il été projeté? A-t-il été commis de propos délibéré? Si je scinde ainsi la question à laquelle le jury doit répondre, c'est que je suis tout à fait d'accord avec l'affirmation qu'a faite le juge d'appel Whittaker: «Il est possible d'imaginer un meurtre qui aurait été projeté dans une certaine mesure et qui, pourtant, n'aurait pas été commis de propos délibéré». Par conséquent, il convient d'examiner soigneusement les directives données au jury par le juge de première instance, afin de déterminer si celles-ci étaient satisfaisantes, eu égard à la question de savoir si le meurtre a été projeté et commis de propos délibéré.

Avec respect, je tiens à souligner d'emblée qu'en ce qui a trait à la provocation, selon l'article 203, et aux effets de l'état d'ivresse en matière de meurtre, suivant la doctrine établie dans l'affaire *Director of Public Prosecutions v. Beard*, les directives données en l'espèce étaient irréprochables. Toutefois, selon moi, cela ne suffit pas. Le juge aurait dû donner des directives au jury à ce sujet lorsqu'il traitait du meurtre aux termes de l'article 201, sans égard à la distinction entre le meurtre qualifié et le meurtre non qualifié. Par la suite, en indiquant clairement au jury qu'il abordait la question importante de l'élément additionnel que comporte le meurtre qualifié aux termes de l'alinéa 202A(2)a), le juge de première instance aurait dû attirer l'attention du jury sur tous les éléments de preuve pertinents, afin que celui-ci puisse déterminer si le meurtre avait été projeté et commis de propos délibéré, et partant, s'il constituait un meurtre qualifié.

Finalement, la Cour a rejeté l'appel.

195. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 214(5); voici la teneur de cette disposition:

Indépendamment de toute préméditation, commet un meurtre au premier degré quiconque cause la mort d'une personne en commettant ou tentant de commettre une infraction prévue à l'un des articles suivants:

- a) article 76.1 (détournement d'aéronef);
- b) article 246.1 (agression sexuelle);
- c) article 246.2 (agression sexuelle armée, menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles);
- d) article 246.3 (agression sexuelle grave); ou
- e) article 247 (enlèvement et séquestration).

196. Voici un passage de l'article 213 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34:

L'homicide coupable est un meurtre lorsqu'une personne cause la mort d'un être humain pendant qu'elle commet ou tente de commettre une haute trahison, une trahison ou une infraction mentionnée aux articles 52 (sabotage), 76 (actes de piraterie), 76.1 (détournement d'aéronef), 132 ou au paragraphe 133(1) ou aux articles 134 à 136 (évasion ou délivrance d'une garde légale), 246 (voies de fait sur un agent de la paix), 246.1 (agression sexuelle), 246.2 (agression sexuelle armée, menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles), 246.3 (agression sexuelle grave), 247 (enlèvement et séquestra-

tion), 302 (vol qualifié), 306 (introduction par effraction) ou 389 ou 390 (crime d'incendie), qu'elle ait ou non l'intention de causer la mort d'un être humain et qu'elle sache ou non qu'il en résultera vraisemblablement la mort d'un être humain ...

197. Voir *supra*, note 191.

198. Commission de réforme du droit du Canada, *Le jury*, rapport n° 16, Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services, 1982. Au paragraphe 26(1) des dispositions proposées, lequel porte sur l'exposé du juge au jury, la Commission propose ce qui suit:

Dans son exposé sur le droit, le juge avise le jury que, dans l'éventualité d'un verdict de culpabilité, le jury n'a pas le privilège de faire des recommandations relatives soit à la clémence, soit à la sévérité de la sentence.

L'adoption de cette recommandation entraînerait l'abrogation de l'article 670 du *Code criminel*, suivant lequel lorsqu'un accusé est déclaré coupable de meurtre au deuxième degré, le juge doit, avant de libérer les jurés, les inviter à formuler une recommandation au sujet du nombre d'années que l'accusé doit purger avant de pouvoir bénéficier de la libération conditionnelle. On trouve en outre ce qui suit à la page 72 du rapport:

Les raisons de ces modifications sont nombreuses. Premièrement, le rôle fondamental du jury est de rendre un verdict de culpabilité ou d'acquiescement à la lumière de la preuve présentée au procès. Il ne consiste pas à déterminer la sentence appropriée en cas de condamnation. En conséquence, ce serait confondre les rôles respectifs du jury et du juge de première instance que de permettre au jury de faire des recommandations relativement à la clémence ou à la sévérité de la sentence puisque c'est au juge qu'il appartient de prononcer la sentence lorsqu'un accusé est déclaré coupable. Deuxièmement, la Commission est d'avis que la possibilité de recommander la clémence pourrait éventuellement compromettre l'intégrité du verdict. En effet, sous la promesse d'une telle recommandation, un juré tenace pourrait, de façon détournée mais efficace, être amené à se rallier à la majorité. L'éventualité d'une recommandation que le juge n'est aucunement tenu d'entériner ne saurait entrer en ligne de compte dans la détermination de l'innocence ou de la culpabilité de l'accusé. Troisièmement, comme les jurés ne connaissent généralement que les faits de la cause, ils ne sont pas au courant de certains facteurs qui peuvent être décisifs lorsqu'il s'agit de déterminer la sentence

(par exemple, l'existence d'un casier judiciaire, la réputation au sein de la collectivité, le passé et le milieu de l'accusé).

199. Voir *supra*, note 145.