

"Source : *Les procédures postérieures à la saisie*, 84 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

les procédures postérieures à la saisie

Document de travail 39

Canada

LES PROCÉDURES
POSTÉRIEURES
À LA SAISIE

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 1985
N° de catalogue J32-1/39-1985
ISBN 0-662-53460-3

Commission de réforme
du droit du Canada

Document de travail 39

LES PROCÉDURES
POSTÉRIEURES
À LA SAISIE

1985

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^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 la procédure pénale

Winston McCalla, c.r., LL.B., LL.M., Ph.D.

Conseillers

Paula Kingston, B.Sc., LL.B., LL.M.
Donna White, B.A., LL.B.

Conseiller technique

Lee S. Paikin, B.A., LL.B., LL.M.

Remerciements

La Commission est redevable au professeur Robert Solomon, de la *University of Western Ontario*, d'avoir grandement contribué à la préparation du présent document de travail. Elle tient à souligner qu'une grande partie des travaux préparatoires a été effectuée par Julius Melnitzer et Christopher Bentley, qui sont notamment les auteurs d'un document d'étude exhaustif non publié portant sur les façons de disposer des biens saisis. Enfin, la Commission tient à remercier les diverses personnes ainsi que les représentants de groupes et organismes que nous avons rencontrés dans le cadre de notre programme de consultations; leurs suggestions ont souvent permis d'améliorer la version définitive du présent document.

Table des matières

I. INTRODUCTION.....	1
A. Portée.....	1
B. Les catégories de biens qui échappent au régime proposé.....	2
C. Vue d'ensemble du régime.....	3
D. Le caractère attentatoire des fouilles, des perquisitions, des saisies et de la détention des choses saisies	5
E. Les raisons qui justifient la détention de choses saisies	7
F. L'aide aux victimes d'actes criminels	9
G. L'incidence des mesures proposées sur les forces de police	12
II. LES MÉCANISMES DE CONTRÔLE POSTÉRIEURS À LA SAISIE	13
RECOMMANDATION 1	13
A. La nécessité d'un régime complet	13
(1) L'insuffisance des règles actuelles.....	13
(2) L'importance excessive accordée au mode d'autorisation de la saisie	15
B. La surveillance judiciaire	16
(1) Le besoin de mécanismes de contrôle et d'une surveillance judiciaire sur les choses saisies	16
(2) L'inventaire des choses saisies	18
RECOMMANDATION 2	18
(3) L'obligation de rendre compte.....	21
RECOMMANDATION 2 (Suite)	21
C. L'ordonnance de garde.....	24

RECOMMANDATION 3	25
(1) La nature de l'ordonnance de garde	26
RECOMMANDATION 3 (Suite)	27
(2) Les biens périssables	28
(3) Les choses à l'égard desquelles peut être invoqué le privilège du secret professionnel de l'avocat	30
(4) Les armes et les substances dangereuses	32
D. L'accès aux choses saisies et aux documents y afférents	33
RECOMMANDATION 4	33
(1) L'accès aux dossiers et documents judiciaires	34
(2) L'accès aux choses saisies et détenues	38
(3) Les procédures régissant l'accès aux choses saisies et détenues	41
E. La durée des ordonnances de garde	42
RECOMMANDATION 5	42
(1) Les problèmes liés à la détention et à la façon de disposer des choses saisies	43
(2) Les cas où aucune procédure n'a été intentée	44
(3) Les cas où des procédures ont été intentées	46
F. La façon de disposer des choses saisies à l'expiration de l'ordonnance de garde	46
RECOMMANDATION 6	46
(1) Les preuves et les produits d'une infraction	48
a) Les procédures devant régir la façon d'en disposer	48
b) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'il existe des revendications contradictoires et que des procédures civiles sont pendantes	50
c) La façon de disposer des choses saisies en l'absence de revendications contradictoires	51
d) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'il existe des revendications contradictoires mais qu'aucune procédure civile n'est pendante	51
e) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'elles ne sont pas revendiquées	51
(2) Les choses prohibées	52
RECOMMANDATION 6 (Suite)	52
III. LA DEMANDE DE RESTITUTION	57
A. Introduction	57
(1) La nécessité de procédures en matière de restitution	57

(2) Le droit actuel et la nécessité d'une réforme	57
(3) Les procédures de restitution proposées	58
B. La demande de restitution.....	59
(1) Qui peut se porter requérant	59
RECOMMANDATION 7	59
(2) L'avis	61
RECOMMANDATION 8	61
(3) Les motifs	62
RECOMMANDATION 9	62
a) La détention prolongée des choses saisies.....	63
b) La nature des choses saisies	65
c) Les modes de preuve supplétifs.....	67
d) Autres considérations	70
(4) L'ordonnance de restitution.....	70
RECOMMANDATION 10	70
(5) L'obligation de faire un relevé exact des choses saisies	72
RECOMMANDATION 11	72
(6) L'interdiction de rendre une ordonnance en cas de revendications contradictoires	75
RECOMMANDATION 12	75
(7) L'incidence de l'ordonnance sur les droits de propriété.....	76
RECOMMANDATION 13	76
(8) L'appel	76
RECOMMANDATION 14	76
SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS	79

I.

Introduction

A. Portée

Dans l'exercice de leurs fonctions, les fonctionnaires chargés de l'application de la loi sont parfois appelés à mettre sous main de justice des objets qui ont un rapport avec les infractions sur lesquelles portent leurs enquêtes ou leurs poursuites. Ce processus peut se diviser en quatre étapes principales : premièrement, l'autorisation des pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie; deuxièmement, l'exercice de ces pouvoirs; troisièmement, la détention des choses saisies aux fins des intérêts légitimes de l'État; quatrièmement, la remise à qui de droit des choses saisies.

En 1983, la Commission de réforme du droit a publié un document de travail intitulé *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal*¹. Ce document a fait l'objet de consultations et de discussions étendues, et a servi de base au rapport de la Commission portant sur les fouilles, les perquisitions et les saisies². Dans ce rapport, la Commission a examiné les deux premières étapes du processus, à savoir l'autorisation et l'exercice des pouvoirs de saisie, et a proposé de codifier, de rationaliser et de réformer l'ensemble des règles et dispositions y afférentes. Les troisième et quatrième étapes, dans lesquelles interviennent un ensemble de règles de procédure visant les ordonnances de garde et la façon de disposer des choses saisies, font l'objet du présent document de travail.

Ces deux dernières étapes du processus de mise sous main de justice ont lieu après l'exécution d'une saisie. Le mot «saisie» n'est défini nulle part dans le *Code criminel*. En cherchant à délimiter le cadre dans lequel s'inscriraient les procédures postérieures à la saisie que nous proposons, nous avons repris la notion de saisie qui avait été retenue dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies. Par conséquent,

-
1. Commission de réforme du droit du Canada, *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal* [Document de travail 30], Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services, 1983.
 2. Commission de réforme du droit du Canada, *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* [Rapport 24], Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services, 1984.

en ce qui nous concerne, la saisie s'entend de la prise de possession d'un objet en vertu d'un pouvoir qui permet de porter atteinte aux droits d'une personne³.

Nous avons également repris, dans le présent document, les principales propositions formulées dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, et perfectionnées dans le rapport portant sur le même sujet. Parmi les principales recommandations de la Commission contenues dans ce rapport, figure la proposition de remplacer, par un seul régime complet et exhaustif, l'ensemble disparate de pouvoirs qui régissent actuellement l'autorisation et l'exécution des fouilles, des perquisitions et des saisies en matière d'enquêtes et de poursuites pénales. Suivant la Commission, un tel régime ne sera vraiment complet que dans la mesure où il s'appliquera non seulement aux fouilles, perquisitions et saisies prévues dans le *Code criminel*⁴, mais aussi à tous les pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie de nature pénale dans les domaines qui relèvent de la compétence fédérale, y compris ceux qui sont actuellement prévus dans la *Loi sur les stupéfiants*⁵ et dans la *Loi des aliments et drogues*⁶. Cet argument vaut également pour la détention et la façon de disposer des choses saisies et, partant, le présent document ne se limitera pas à la façon de disposer des choses saisies en vertu du *Code criminel*; nous traiterons plutôt de cette question dans un contexte plus large, et nous nous intéresserons à tous les pouvoirs relatifs aux fouilles, aux perquisitions, aux saisies et à la façon de disposer des choses saisies en droit pénal, dans les domaines qui relèvent de la compétence fédérale⁷.

B. Les catégories de biens qui échappent au régime proposé

Le présent document ne traite aucunement de la façon de disposer des choses saisies à des fins étrangères aux enquêtes ou aux poursuites de nature pénale. Pour cette raison, les biens trouvés ne seraient pas soumis au régime de procédures postérieures à la saisie que nous proposons. En effet, qu'ils soient trouvés par la police ou par un particulier qui les remet à la police, de tels biens ne sont généralement pas détenus par la police à des fins connexes à une affaire pénale.

3. La notion de «saisie» a été examinée dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 1, Première partie, par. 9-27.

4. Pour tous les renvois au *Code criminel*, se référer à S.R.C. 1970, chap. C-34, modifié.

5. *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 10.

6. *Loi des aliments et drogues*, S.R.C. 1970, chap. F-27, art. 37.

7. En faisant mention de la «nature pénale» des pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie prévus dans la *Loi sur les stupéfiants* et dans la *Loi des aliments et drogues*, nous ne contestons pas le fondement constitutionnel de la décision rendue dans l'affaire *La Reine c. Hauser*, [1979] 1 R.C.S. 984; 46 C.C.C. (2d) 481. Notre position à cet égard a été énoncée dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 1, Première partie, par. 98.

En outre, les choses saisies sur une personne en détention, dans le but soit de protéger les biens de cette personne, soit de prévenir son évasion ou d'assurer l'ordre dans le lieu de détention, ont également été soustraites à l'application du régime. À titre d'exemple, un prisonnier confiné à un lieu de détention provisoire peut se voir enlever certains objets qu'il a sur lui. La police peut lui prendre son portefeuille et ses bijoux afin de les protéger contre la convoitise des autres détenus. D'autres objets, tels ses lacets de souliers ou des limes à ongles, peuvent lui être retirés dans le but d'assurer la sécurité tant du prisonnier que des autres détenus, ou pour empêcher que le prisonnier ne fasse usage de ces objets pour exposer les autorités de la prison à un danger. Les choses détenues à des fins aussi temporaires, lorsqu'elles ne sont pas considérées comme des choses saisissables et qu'aucune accusation n'est portée, devraient être restituées au prisonnier, ou à une personne autorisée à les recevoir en son nom, le plus tôt possible après sa remise en liberté.

La troisième catégorie de choses qui échapperaient à l'application du régime proposé comprend les substances et les échantillons prélevés sur la personne même d'un suspect suivant une procédure à laquelle s'appliqueraient les recommandations de la Commission contenues dans le document de travail intitulé *Les méthodes d'investigation scientifiques*⁸. En raison de la nature très particulière des substances et des échantillons prélevés sur un individu au moyen de méthodes d'investigation scientifiques, la Commission estime que ces substances et échantillons ne devraient pas être assujettis au régime général des ordonnances de garde et des modalités de restitution proposé dans le présent document.

Quatrièmement, le régime proposé n'embrasserait pas les mécanismes de saisie *in rem* qui sont prévus dans le *Code criminel* et qui, de l'avis de la Commission, devraient être retranchés du *Code*. Selon la Commission, en effet, ces mécanismes spéciaux qui s'appliquent aux armes à feu (article 101), à la propagande haineuse (paragraphe 281.3(2)), ainsi qu'aux histoires illustrées de crimes et aux publications obscènes (paragraphe 160(2)), sont essentiellement des mécanismes normatifs. Il serait donc plus judicieux, pour les motifs exposés dans le rapport portant sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, de les reprendre dans un texte réglementaire fédéral⁹. En conséquence, les règles régissant la façon de disposer des choses saisies en vertu de ces dispositions du *Code criminel* devraient également être énoncées dans un règlement.

C. Vue d'ensemble du régime

Sous réserve des exceptions mentionnées ci-dessus, nous avons formulé, dans le présent document de travail, un ensemble de procédures applicables à toutes les choses

8. Commission de réforme du droit du Canada, *Les méthodes d'investigation scientifiques* [Document de travail 34], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1984.

9. Les motifs qui sous-tendent notre recommandation visant l'incorporation de l'article 101 et des paragraphes 281.3(2) et 160(2) du *Code criminel* dans un texte réglementaire fédéral sont exposés dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 2, Première partie, recommandation 3 et p. 58-61.

saisies au cours des enquêtes de nature pénale. À la différence de ce qui se passe dans le cas des procédures actuellement prévues dans le *Code criminel*, l'applicabilité du nouveau régime ne dépendrait pas de la question de savoir si les choses ont été saisies en vertu d'un mandat de perquisition. Le régime comporterait certains mécanismes de contrôle visant les saisies sans mandat, à savoir la préparation d'un inventaire des choses saisies, auquel devraient avoir accès certaines personnes intéressées, ainsi que l'obligation de dresser un procès-verbal de la fouille, de la perquisition et de la saisie, et de le présenter à un juge de paix.

Dans le cadre du régime proposé, toutes les choses saisies sont soumises à la surveillance judiciaire par le moyen d'ordonnances de garde rendues par un juge de paix sur la foi des procès-verbaux de saisie et des mandats rapportés. Des exceptions aux règles générales sont prévues pour les choses à l'égard desquelles peut être invoqué le privilège du secret professionnel de l'avocat, pour les choses de nature dangereuse comme les armes et les explosifs, de même que pour les biens périssables.

Le régime contient également des règles régissant l'accès aux choses détenues en vertu d'une ordonnance de garde, ainsi que des dispositions limitant la durée de ces ordonnances.

L'un des principes sur lesquels reposent nos recommandations veut que les dispositions régissant la détention et la façon de disposer des choses saisies soient en rapport avec les fins légitimes de l'État qui, initialement, ont justifié la saisie. Reprenant la classification des choses saisissables établie à l'article 3 du rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, nous proposons dans le présent document un cadre de référence, résumé ci-après, devant s'appliquer à la détention et à la façon de disposer des choses saisies :

- (1) les *preuves d'une infraction* devraient être saisies et détenues afin d'être utilisées dans les enquêtes et les poursuites pénales. Lorsque la détention des choses n'est plus nécessaire à cette fin, par exemple lorsqu'une ordonnance de restitution ou d'exclusion de la preuve a été prononcée, ou lorsque les procédures pénales ont pris fin, les choses devraient être remises à la personne qui démontre qu'elle a manifestement droit à la possession de celles-ci;
- (2) les *produits d'une infraction*¹⁰ devraient être saisis et détenus afin de faciliter leur restitution à la personne qui démontre un droit réel sur ceux-ci (sous réserve de la nécessité de détenir les choses à des fins de preuve);
- (3) les *choses prohibées de façon absolue* (les objets, les fonds ou les renseignements dont la seule possession constitue, en soi, une infraction) devraient être saisies par application de la prohibition, et confisquées au profit de l'État, soit avant le procès, soit après. Les *choses prohibées de façon conditionnelle* (les

10. Suivant le paragraphe 3(2) proposé dans la recommandation 1 du rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, Première partie, *supra*, note 2, l'expression «produits d'une infraction» s'entend d'un «bien pris illégalement» et, en outre, d'un «bien qui a été acquis par l'échange ou la conversion du bien pris illégalement».

objets, les fonds ou les renseignements dont la possession est illégale à certaines fins seulement) devraient être saisies lorsqu'il existe des motifs de croire que le possesseur avait le dessein illégal requis, et devraient être détenues jusqu'à ce qu'il soit déterminé, au procès, si la possession des choses était illégale dans les circonstances. Si la personne qui était en possession des choses avant la saisie est condamnée pour possession des choses à une fin illégale, celles-ci devraient être confisquées ou il devrait en être disposé autrement à titre de mesure sentencielle. En cas de verdict négatif, les choses devraient être restituées de la même manière que les preuves ou les produits d'une infraction.

Parmi les principales caractéristiques du régime que nous proposons, il convient de mentionner les procédures de restitution des choses saisies et détenues en vertu d'une ordonnance de garde. La personne qui a manifestement droit à la possession des choses saisies peut s'adresser à un juge afin d'obtenir une ordonnance de restitution. Au moment de déterminer si une ordonnance de restitution doit être rendue, le juge serait tenu de prendre en considération plusieurs facteurs déterminés, y compris la possibilité d'autres solutions que la détention matérielle des choses saisies aux fins de la preuve. En vue de faciliter une prompt remise des biens saisis à leur possesseur légitime, et ainsi réduire au minimum les atteintes aux droits des personnes intéressées, la procédure d'ordonnance de restitution a été notamment conçue de façon à encourager le recours, dans la mesure du possible, à des modes de preuve supplétifs. Nous proposons un mécanisme qui permettrait, le cas échéant, de confirmer que la preuve supplétive sera recevable au lieu de l'original. En plus, lorsque la détention des choses saisies par la Couronne est contestée à l'occasion d'une demande de restitution et que le requérant démontre de façon convaincante qu'il a manifestement droit à la possession, il incomberait à la Couronne de convaincre le tribunal qu'il existe des motifs légitimes pour lesquels les biens ne devraient pas être restitués.

D. Le caractère attentatoire des fouilles, des perquisitions, des saisies et de la détention des choses saisies

La question de l'autorisation et de l'exercice des pouvoirs relatifs aux fouilles, aux perquisitions et aux saisies a fait l'objet d'une jurisprudence nombreuse, a suscité beaucoup d'intérêt dans les sphères universitaires, et a souvent préoccupé les praticiens du droit. Au cours des trois derniers siècles, le common law a formulé des normes en vue de définir la notion de «caractère raisonnable»; ces normes constituent actuellement un élément essentiel d'une grande partie des pouvoirs légaux importants et des principes de common law qui régissent l'autorisation et l'exercice des fouilles, des perquisitions et des saisies¹¹. Pourtant, lorsqu'il est question de la détention des choses saisies, on constate

11. Cette question a été examinée dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 1, Première partie, par. 101-113, et dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les

que les problèmes théoriques et pratiques que pose cette étape du processus de mise sous main de justice n'ont jamais vraiment intéressé ni les milieux universitaires ni les juridictions supérieures.

Il va sans dire que la détention de choses saisies peut porter atteinte à la vie privée et aux droits de propriété des citoyens. Cela se vérifie notamment lorsque des pièces n'ayant qu'une valeur probante, tels des documents, sont saisies et détenues en vue d'être présentées au procès. Il en va de même lorsque les «produits» de l'infraction, des biens volés par exemple, ne sont pas immédiatement restitués à leur possesseur, mais détenus à des fins de preuve. Dans ces cas, le possesseur légitime est privé de son droit de jouissance sur les biens saisis, ce qui peut lui causer des désagréments considérables. Suivant notre conception du processus de mise sous main de justice, cette privation cesse lorsqu'il est finalement disposé des choses saisies, c'est-à-dire lorsque l'État les restitue à leur possesseur légitime.

La Commission reconnaît que les pouvoirs de mise sous main de justice sont des outils nécessaires à l'application du droit pénal. Toutefois, compte tenu du caractère attentatoire de ces pouvoirs, il importe de prendre tous les moyens pour réaliser le meilleur équilibre possible entre, d'une part, l'intérêt qu'a l'État à faire respecter le droit pénal et, d'autre part, le droit des citoyens à la vie privée ainsi qu'à la jouissance et à la libre disposition de leurs biens. Dans la mesure où les exigences de la mise en application de la loi sont légitimes, il n'est pas déraisonnable que les droits de propriété des particuliers soient subordonnés à l'intérêt de l'État, et que le possesseur individuel subisse une certaine privation¹². En revanche, lorsque ces exigences ne sont pas légitimes, les intérêts du possesseur doivent prévaloir. La pondération de ces intérêts opposés est au cœur même des difficultés que soulève la question de la détention, et la Commission estime que cet équilibre est le mieux atteint par l'application de normes juridiques définissant ce qui doit être considéré comme raisonnable. La norme du caractère raisonnable introduit des éléments de judiciarisation dans le processus de mise sous main de justice, ce qui permet d'empêcher l'exercice arbitraire des pouvoirs y afférents et d'assujettir ceux-ci à une certaine surveillance judiciaire¹³. En effet, il est indispensable que les tribunaux puissent vérifier la légitimité et la régularité des mesures prises au cours de chacune des étapes du processus, et que la police et la Couronne aient à rendre compte de leurs actes.

L'importance de la notion de caractère raisonnable en tant que norme a été réaffirmée et renforcée par l'introduction de ce concept dans la Constitution. L'article 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁴ énonce que chacun a droit à la protection contre les

saisies, *supra*, note 2, p. 6. Voir aussi Lee Paikin, «La norme du «caractère raisonnable» dans le droit de la perquisition et de la saisie», dans Vincent M. Del Buono (éd.), *Procédure pénale au Canada*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1982, p. 106-142.

12. On trouvera une analyse générale des intérêts opposés qui interviennent dans la justification des pouvoirs de mise sous main de justice, dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 1, Première partie, par. 49-51.

13. Paikin, *supra*, note 11, p. 94-97.

14. La *Charte canadienne des droits et libertés* constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, chap. 11 (R.-U.).

fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives. Dans ce qui fut l'une des premières interprétations de l'article 8, la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick a affirmé que

[TRADUCTION]

L'atteinte au droit de l'accusé d'être protégé contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives ... persiste jusqu'à ce que les choses saisies lui soient restituées. Le préjudice s'attache aux choses saisies, et ce qui était une atteinte pour ainsi dire théorique au moment de la saisie se transforme en une atteinte réelle ou vécue lorsque les objets visés sont présentés en preuve¹⁵.

Manifestement, la détention de choses saisies constitue une violation de la Charte lorsque l'autorisation ou l'exécution du premier acte attentatoire est abusive. De plus, la Commission estime que la détention abusive de choses saisies au cours d'une fouille ou d'une perquisition par ailleurs légalement autorisée, peut aussi, dans certaines circonstances, constituer une violation de la Charte.

Pour ces motifs, il paraît opportun et même indispensable à la Commission que le législateur modifie le *Code criminel* en adoptant sans tarder des dispositions fondées sur la norme du caractère raisonnable en vue de régir la détention et la façon de disposer des choses saisies.

E. Les raisons qui justifient la détention de choses saisies

Pour bien situer les intérêts divergents dans leur véritable contexte, il convient d'examiner pourquoi on a attaché une telle importance à la détention des choses saisies en vue de leur utilisation à des fins de preuve, plutôt que de compter sur d'autres méthodes qui permettraient une restitution plus expéditive de ces choses aux personnes qui ont droit à leur possession.

L'intérêt qu'a la Couronne à recueillir et à conserver une preuve potentielle de la culpabilité de l'accusé est incontestable. Dans l'affaire *Dillon v. O'Brien and Davis*¹⁶, on a retenu le principe de la «potentialité de la preuve» comme motif justifiant la détention de biens saisis; voici un extrait de ce jugement :

[TRADUCTION]

... [L]'intérêt qu'a l'État à ce que l'accusé subisse son procès en temps voulu s'étend forcément aussi bien à la conservation de la preuve substantielle qui établit la culpabilité ou l'innocence de l'accusé qu'à la détention préventive de celui-ci aux fins du procès. La détention préventive n'est d'aucune utilité si rien dans la loi ne permet d'empêcher la soustraction ou la destruction de la ... preuve, sans laquelle le procès ne serait qu'une formalité vide de sens¹⁷.

15. *R. v. Davidson* (1982), 40 N.B.R. (2d) 702 (B.R.), p. 707.

16. (1887), 16 Cox C.C. 245 (Ex. Ct.) (Irlande).

17. *Ibid.*, p. 250.

En common law, il était du devoir des agents de police de détenir et de produire en cour toutes les choses qui pouvaient constituer une preuve de la perpétration d'une infraction. Après leur production en preuve, les choses devaient être détenues jusqu'à la fin du procès¹⁸. La détention était perçue comme un moyen d'empêcher la destruction de la preuve par l'accusé¹⁹. Le poursuivant circonspect pouvait ainsi invoquer ce principe pour justifier la nécessité de retenir pratiquement toutes les choses saisies ou tous les objets rassemblés aux fins de la preuve.

On a restreint l'application stricte de ce principe dans des jugements plus récents²⁰, et la nature des choses saisies doit maintenant être prise en considération pour déterminer s'il y a lieu de détenir celles-ci en vue de leur production en preuve. À titre d'exemple, la présentation, au cours du procès, de biens périssables et de choses dont la production serait malcommode ou inconvenante n'est plus considérée comme obligatoire²¹.

Nonobstant l'utilité et les avantages que peut trouver le poursuivant à la production des choses saisies devant le tribunal, certaines catégories de biens ne sont presque jamais produites au cours du procès. Ainsi, les affaires relatives aux véhicules à moteur montrent bien qu'il est possible de poursuivre avec succès les auteurs de certaines infractions sans pour autant produire devant le tribunal l'objet de l'infraction²². Dans la plupart des cas de vol de véhicule, il est possible de faire condamner l'accusé sans la présence du véhicule dans la salle d'audience et, souvent, sans même que le véhicule ne soit détenu en vue de son examen éventuel, par le juge des faits, à l'extérieur de la salle d'audience²³. Les tribunaux se contentent plutôt de photographies, d'affidavits ou de toute autre preuve qui permet d'identifier de tels objets et d'en déterminer la nature. Cela dit, en dehors de ce contexte bien particulier, il arrive rarement que l'on prenne le risque de ne pas produire les objets eux-mêmes. La question de savoir s'il convient de détenir un objet relève souvent de la tactique, et la poursuite doit mesurer la possibilité d'un acquittement éventuel au cas où une preuve potentielle ne serait pas détenue en vue de son utilisation au cours du procès.

Parallèlement au principe de la «potentialité de la preuve», sur lequel repose la détention des choses saisies, la règle de la meilleure preuve peut justifier que les choses pertinentes soient elles-mêmes produites devant le tribunal. Fondamentalement, la règle incarne le postulat qui veut que les termes ou le contenu d'un document se prouvent par la production du document original lui-même²⁴. On estime en effet que la production du document original contribue à réduire non seulement les occasions de fraude mais encore

18. *R. v. Lushington; Ex parte Otto*, [1894] 1 Q.B. 420.

19. *Supra*, note 16.

20. Voir, par exemple, *Hocking v. Ahlquist Bros., Limited*, [1944] 1 K.B. 120 et *R. v. Nimbus News Dealers and Distributors Ltd.* (1970), 11 C.R.N.S. 315 (C. prov. Ont.).

21. *Phipson on Evidence*, 11^e édition, Londres, Sweet and Maxwell, 1970, p. 6-7.

22. Voir, par exemple, *R. v. Van Hees* (1957), 27 C.R. 14 (C.A. Ont.).

23. David Pomerant, *Retention of Stolen Goods as Exhibits at Trial*, document non publié préparé pour la Commission de réforme du droit du Canada, 1972, p. 7.

24. *Phipson on Evidence*, 12^e édition, Londres, Sweet and Maxwell, 1976, p. 58.

la possibilité d'erreur ou d'omission accidentelles²⁵. Toutefois, on s'entend généralement pour reconnaître que l'application stricte de cette règle souffre maintenant de nombreuses exceptions en raison de l'évolution récente du droit²⁶. Dans les commentaires qui suivent la recommandation 9 (page 62), nous développons les motifs pour lesquels la «règle de la meilleure preuve» ne devrait plus justifier, en soi, la détention prolongée des choses saisies.

F. L'aide aux victimes d'actes criminels

Pour atteindre un équilibre entre, d'une part, l'intérêt qu'a l'État à recueillir et à conserver des preuves en vue de leur utilisation dans les enquêtes et les procès de nature pénale et, d'autre part, le droit des citoyens à la jouissance pleine et entière de leurs biens et à la protection contre les atteintes à leur vie privée, il convient de prêter une attention toute spéciale aux intérêts des victimes d'actes criminels. Ce facteur devient particulièrement important dans les cas où les choses saisies, en plus de constituer une preuve de l'infraction, représentent les «produits» de celle-ci.

Bien que, dans de tels cas, il soit manifestement utile à la police ou au poursuivant d'obtenir les choses saisies aux fins de l'enquête, la victime peut éprouver une gêne financière, des problèmes émotifs ou un sentiment de frustration intense à l'égard du fonctionnement du système judiciaire pénal, en raison de la perte prolongée de la jouissance et de la libre disposition de ses biens.

Au cours des dernières années, on a vivement reproché au système judiciaire pénal de ne pas reconnaître adéquatement les besoins des victimes et de ne pas prévoir de recours en vue de l'indemnisation de ces dernières²⁷. La Commission de réforme du droit du Canada s'est penchée sur cette question en 1974 :

25. *Rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve*. Cowansville (Québec), Les éditions Yvon Blais Inc., 1982, p. 425-426.

26. Voir, par exemple, l'article 132 du projet de loi S-33, qui rendrait recevable en preuve le double d'un document, sauf si le tribunal a des motifs de douter de l'authenticité de l'original ou de la fidélité du double. De la même façon, les copies de certains documents déterminés sont admissibles en vertu de l'article 29 de la *Loi sur la preuve au Canada*. Les modifications de l'article 446 du *Code criminel* qui sont proposées dans le projet de loi C-19 auraient également pour effet de rendre les copies de documents admissibles en preuve. Voir également l'affaire *R. v. Galarce* (1983), 35 C.R. 268 (B.R. Sask.), où la Cour souscrit au passage suivant, tiré de la page 152 de la décision anglaise *Kajala v. Noble* (1982), 75 Cr. App. R. 149 (Div. Ct.) :

[TRADUCTION]

L'ancienne règle qui établit que les parties au procès doivent présenter la meilleure preuve ... et que toute preuve moindre doit être écartée ... a été abandonnée il y a longtemps De nos jours, nous ne nous en tenons pas à la meilleure preuve. Toutes les preuves pertinentes sont recevables. Leur valeur probante a une incidence sur l'appréciation qu'il faut en faire, et non sur leur recevabilité.

27. Voir, par exemple, Groupe d'étude fédéral-provincial canadien sur la justice pour les victimes d'actes criminels, *Rapport*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services, 1983, ci-après désigné le «Rapport du Groupe d'étude sur les victimes»; Commission de réforme du droit du Canada, *Études sur le sentencing*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services, 1974, p.51-53; *Le droit pénal dans la société canadienne*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services, 1982, p. 34-35.

Le mécanisme pénal moderne, en se concentrant sur la défense sociale, la réhabilitation, la dissuasion et la perte de la capacité légale refuse à la victime tout recours ... Elles [les victimes] peuvent avoir à subir d'autres pertes financières par suite de leur présence au procès et le verdict de culpabilité et la peine d'emprisonnement possibles constituent presque une garantie qu'aucune indemnisation ne sera jamais versée ... D'où une méfiance croissante à l'égard de la capacité de l'État de protéger efficacement les citoyens et un sentiment que la «justice» n'est pas rendue par les tribunaux²⁸.

Le Groupe d'étude fédéral-provincial de 1981 sur la justice pour les victimes d'actes criminels a procédé à une analyse minutieuse de la triste situation dans laquelle se trouvent les victimes d'actes criminels. Dans le rapport détaillé²⁹ qu'il a publié en mai 1983, le Groupe d'étude a reconnu que le système de justice pénale, qui est conçu pour redresser les torts faits à la société, «relègue la victime à un rôle de figuration et la convainc qu'elle n'est rien d'autre qu'un instrument servant à punir l'infracteur³⁰». Bien que le fonctionnement du système repose en grande partie sur la dénonciation des crimes par les victimes et sur les dépositions des témoins, on ne fait pas grand-chose pour favoriser cette collaboration³¹. L'indemnisation des victimes laisse souvent à désirer, et celles-ci se trouvent aux prises avec des problèmes émotifs ou financiers, étant privées de la jouissance et de la libre disposition de leurs biens.

Les forces de police canadiennes consacrent beaucoup de temps et d'énergie à la recherche de biens volés, mais compte tenu des demandes auxquelles doivent chaque jour satisfaire les ressources humaines de nos services de police, ainsi que des difficultés que comportent la découverte et l'identification des biens volés, il n'y a rien d'étonnant à ce que la majorité de ceux-ci ne soient jamais retrouvés³². Dans les cas où la police réussit à retrouver les biens volés, la victime est naturellement impatiente de les recouvrer. Toutefois, les choses saisies pouvant être détenues en vertu du droit actuel si elles sont nécessaires à des fins d'enquête ou aux fins du procès, la victime est souvent déçue et frustrée lorsqu'elle apprend que la restitution des biens retrouvés ne pourra avoir lieu avant la fin du procès. La victime a souvent l'impression d'avoir été lésée à deux reprises : «une première fois, par le crime lui-même, et une deuxième fois par le système de justice³³».

Le Groupe d'étude sur la justice pour les victimes d'actes criminels a notamment recommandé de modifier le *Code criminel* en vue d'obliger la police et les fonctionnaires

28. *Études sur le sentencing*, *supra*, note 27, p. 53.

29. Rapport du Groupe d'étude sur les victimes, *supra*, note 27.

30. *Ibid.*, p. 5.

31. *Ibid.*, p. 4.

32. À titre d'exemple, pour l'année 1983, les statistiques de la Police d'Ottawa sur les biens retrouvés indiquent que la valeur des biens restitués à leur propriétaire s'élève à plus de 5 000 000 \$, mais que ce montant ne représente que 26,6 pour cent de la valeur totale des biens déclarés volés. Police d'Ottawa, *Rapport annuel 1983*, p. 8.

33. Rapport du Groupe d'étude sur les victimes, *supra*, note 27, p. 4.

judiciaires à restituer les biens des victimes dès que possible. Pour arriver à ce résultat, il a suggéré que l'on prescrive une période maximale de détention et que cette période ne puisse être prolongée que dans les cas où la détention des biens est toujours nécessaire à des fins de preuve³⁴. En outre, le Groupe d'étude a recommandé l'adoption d'une procédure qui permettrait de produire en preuve des photographies des biens volés et, partant, de restituer ceux-ci sans délai à la victime.

Les procédures contenues dans le présent document ont été notamment conçues en vue de satisfaire à ces demandes de réforme. En ce qui concerne le processus de restitution, les règles proposées sont l'expression de notre volonté d'offrir un recours efficace et accessible aux victimes d'actes criminels. La restitution des «produits» de l'infraction à la personne qui a droit à leur possession doit constituer l'un des premiers objectifs des règles régissant la façon de disposer des choses saisies. En fait, l'État devrait avoir un rôle d'intermédiaire dans le processus de restitution; il lui revient d'assumer et d'exercer un contrôle sur les biens volés en vue de leur prompt restitution à leur possesseur légitime. La restitution devrait être faite le plus rapidement possible pour éviter toute atteinte injustifiée aux droits et aux intérêts des personnes concernées.

La Commission reconnaît le grand intérêt qu'a l'État à favoriser la découverte, l'arrestation et la condamnation des criminels. Toutefois, si la poursuite des criminels est une question d'intérêt public, il convient de réaliser un juste équilibre entre cet intérêt et les intérêts des victimes d'actes criminels. La Commission estime que l'adoption des procédures de restitution des choses saisies, procédures qui sont exposées dans les pages suivantes, permettra d'atteindre un meilleur équilibre entre ces intérêts contradictoires, sans que soit sacrifiée l'efficacité du système de poursuites pénales ni qu'il soit porté atteinte aux moyens dont dispose la Couronne pour faire condamner les délinquants.

34. La recommandation du Groupe d'étude, visant l'établissement d'une période maximale de détention, a été suivie dans le projet de loi C-19. La modification de l'article 446 du *Code criminel* qui est proposée à l'article 108 du projet de loi prévoit notamment ce qui suit :

(2) Rien ne doit être retenu sous l'autorité de l'alinéa (1)b) durant une période excédant trois mois après la date de la saisie, à moins que, avant l'expiration de cette période,

a) un juge de paix ne soit convaincu, à la suite d'une demande *sommaire qui lui a été faite* après avis de trois jours francs à la personne auprès de laquelle la chose retenue a été saisie, que, compte tenu de la nature de l'enquête, la prolongation de sa rétention pendant une période spécifiée est justifiée et qu'il ne l'ordonne, ou

b) des procédures n'aient été intentées au cours desquelles la chose retenue peut être requise.

(3) Il peut être rendu plus d'une ordonnance de prolongation de rétention en vertu du sous-alinéa (2)a) mais la durée totale de rétention des choses saisies ne doit pas dépasser un an à compter de la saisie à moins qu'avant l'expiration de cette année

a) un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou un juge visé à l'article 482 ne soit convaincu, à la suite d'une demande *sommaire qui lui est faite* après avis de trois jours francs à la personne auprès de laquelle la chose retenue a été saisie, que, compte tenu de la nature complexe de l'enquête, la prolongation de sa rétention pendant une période spécifiée est justifiée, sous réserve des conditions qu'il juge indiquées, et qu'il ne l'ordonne; ou

b) des procédures n'aient été instituées au cours desquelles la chose retenue peut être requise.

G. L'incidence des mesures proposées sur les forces de police

Outre les avantages que le nouveau régime procurera aux victimes d'actes criminels, la mise en œuvre des procédures proposées sera sans aucun doute bénéfique pour la police. L'obligation de dresser un inventaire des choses saisies et de le mettre à la disposition de certaines personnes intéressées, ainsi que la surveillance judiciaire plus étroite qui s'exercera sur toutes les choses saisies, se traduiront par une transparence accrue du processus de saisie et de détention. Ces mesures assureront un meilleur contrôle de la responsabilité des intervenants et permettront une gestion plus efficace des choses saisies. En encourageant la prompt restitution des biens saisis dans tous les cas appropriés, et en favorisant un plus grand recours à des modes de preuve supplétifs, le régime vise à réduire la charge de travail des forces de police qui se voient actuellement dans l'obligation d'entreposer et de protéger d'énormes quantités de choses saisies.

La police est pleinement consciente des problèmes et des frais que doivent supporter les victimes d'actes criminels lorsque leurs biens sont détenus à des fins de preuve après avoir été retrouvés. Elle a également conscience que les délais inhérents au système et les contraintes d'ordre juridique qu'elle doit respecter à l'égard des biens retrouvés sont à l'origine des frustrations dont souffrent les victimes d'actes criminels et jettent le discrédit sur la police elle-même³⁵. Une plus grande célérité dans la restitution des biens saisis aurait donc une incidence heureuse sur les relations entre la police et le public, tout en permettant d'accroître la confiance et le respect du public à l'égard du système judiciaire pénal.

Évidemment, nous reconnaissons que certaines de nos propositions occasionneront, pour la police, de nouveaux besoins en ressources tant humaines que financières. Les travaux d'écriture qu'entraîneront certains des mécanismes de contrôle que nous préconisons pourront notamment être perçus par d'aucuns comme étant longs et fastidieux. Nous constatons cependant que de nombreuses forces de police canadiennes disposent actuellement de systèmes de comptes rendus qui pourraient satisfaire à l'essentiel de nos propositions sans susciter trop de perturbations. Quoi qu'il en soit, nous croyons qu'en définitive, cet accroissement des dépenses se justifie par les avantages que retirera le système judiciaire pénal de l'application du régime proposé.

35. Sous le régime des dispositions du *Code criminel*, la police n'a pas le pouvoir de restituer les biens retrouvés aux victimes d'actes criminels. Ainsi empêchée d'agir, la police est l'objet de nombreuses critiques de la part des victimes qui sont irritées et déçues par le fonctionnement du système. «[L]es difficultés que la victime risque d'attribuer à la mauvaise volonté de la police proviennent souvent des procédures que la loi impose à cette dernière». Rapport du Groupe d'étude sur les victimes, *supra*, note 27, p. 41.

II.

Les mécanismes de contrôle postérieurs à la saisie

RECOMMANDATION

1. Un régime complet de procédures postérieures à la saisie devrait viser, d'une manière générale, toutes les choses saisies au cours des enquêtes de nature pénale, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie.

A. La nécessité d'un régime complet

Cette recommandation est l'une des plus fondamentales et des plus importantes, car elle fait ressortir les principales faiblesses des règles de droit qui régissent actuellement les procédures postérieures à la saisie : ces règles sont insuffisantes et une trop grande importance est accordée au mode d'autorisation de la saisie.

(1) L'insuffisance des règles actuelles

Les procédures actuellement prévues au *Code criminel* qui sont applicables aux choses saisies comportent de nombreux illogismes et de sérieuses lacunes. Il est surtout remarquable qu'en général, les procédures actuelles ne visent que les choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition, et ne fassent aucun cas des choses saisies sans mandat. Sous le régime existant, à la suite d'une saisie effectuée en vertu d'un mandat de perquisition délivré par un juge de paix conformément à l'article 443 — la disposition générale du *Code criminel* relative aux mandats de perquisition — les choses saisies doivent être transportées devant le juge de paix afin qu'il en dispose suivant la loi. L'article 446 vise les ordonnances de détention, les procédures de restitution ainsi que les requêtes pour examen des choses saisies. En outre, l'article 446 oblige le juge de paix à prendre des

mesures raisonnables pour assurer la bonne conservation des choses saisies. Toutefois, il importe de souligner que la surveillance judiciaire et les garanties prévues à l'article 446 ne visent que les choses saisies soit en vertu d'un mandat de perquisition délivré conformément à l'article 443, soit en vertu de l'article 445 (choses saisies en sus de celles qui étaient mentionnées dans le mandat).

En plus du régime exposé à l'article 443, il existe un nombre restreint de mandats spéciaux visant des infractions précises ou la saisie de choses particulières. En ce qui concerne la façon de disposer des choses saisies, chacun de ces mandats est assorti d'un ensemble de procédures spécifiques. En outre, plusieurs dispositions du *Code criminel* autorisent la saisie de choses particulières sans mandat et comportent leurs propres procédures postérieures à la saisie³⁶. En dehors du *Code criminel*, d'autres lois traitent de questions qui, d'après nous, appartiennent au droit pénal : la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi des aliments et drogues*. Ces deux lois contiennent des dispositions portant sur le processus de mise sous main de justice et, plus particulièrement, sur la façon de disposer des choses saisies. Les procédures postérieures à la saisie prévues dans ces dispositions n'offrent pas toutes les garanties énoncées à l'article 446 relativement aux choses saisies en vertu des mandats de perquisition ordinaires délivrés sous le régime du *Code criminel*.

Outre cet ensemble de situations variées régies par diverses dispositions législatives, il ne faut pas perdre de vue les cas où des choses sont saisies par un agent de la paix en vertu d'un pouvoir reconnu en common law. Par exemple, aucune disposition législative n'exige que les choses saisies sans mandat, notamment avec le consentement de la personne fouillée ou au moment d'une arrestation, fassent l'objet d'un compte rendu, ni qu'elles soient produites devant un fonctionnaire judiciaire, ou soumises à des garanties ou à des mécanismes de contrôle. Dans une large mesure, la nature des procédures postérieures à la saisie ainsi que la façon de disposer des choses saisies sans mandat sont fonction de la politique et des pratiques administratives propres à la force de police ayant effectué la saisie. Bien que, dans des affaires récentes, les tribunaux aient manifesté une certaine volonté de contrôler ces pratiques, soit en exerçant d'office leur compétence, soit lorsque les dispositions constitutionnelles des articles 8 et 24 de la Charte³⁷ sont invoquées, l'absence de dispositions législatives destinées à réglementer les procédures postérieures à la saisie dans de tels cas n'en demeure pas moins étonnante.

36. Des dispositions particulières du *Code criminel* régissent les armes (dans le cas de saisie effectuée en vertu d'un mandat ou sans mandat) — art. 99-101; les publications obscènes et les histoires illustrées de crime — art. 160; les choses relatives au jeu et aux paris — art. 181; la propagande haineuse — art. 281.3; les métaux précieux — art. 353; les coqs qui se trouvent dans une arène pour combats de coqs — par. 403(2); la monnaie contrefaite — art. 420. Des dispositions semblables se trouvent également à l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants* et à l'article 37 de la *Loi des aliments et drogues* à l'égard des choses relatives aux infractions en matière de stupéfiants et de drogues.

37. Voir, par exemple, *Re Gillis and The Queen* (1982), 1 C.C.C. (3d) 545 (C.S. Qué.); *Re Trudeau and The Queen* (1982), 1 C.C.C. (3d) 343 (C.S. Qué.); *Capostinsky v. Olsen* (1981), 27 B.C.L.R. 97 (C.S. C.-B.); *Re Butler and Butler and Solicitor General of Canada* (1981), 61 C.C.C. (2d) 512 (C.S. C.-B.); *Batsos c. Laval (Ville de)*, J.E. n° 83-880, (1983), 9 C.C.C. (3d) 438 (C.S. Qué.).

(2) L'importance excessive accordée au mode d'autorisation de la saisie

L'examen des lacunes du régime de procédures postérieures à la saisie actuellement en vigueur nous amène à considérer une autre des principales faiblesses de ce régime : l'importance excessive accordée au mode d'autorisation de la saisie dans la détermination de ce qu'il adviendra de la chose saisie et, dans une large mesure, de la façon dont il en sera finalement disposé; la façon d'en disposer n'est pas fonction du but de la saisie, mais dépend plutôt, dans bien des cas, de la question de savoir si la saisie a été effectuée en vertu d'un mandat de perquisition ou sans mandat. Or, le mode d'autorisation de la saisie ne devrait influencer en rien sur le sort des choses légitimement saisies. Les procédures relatives à la façon de disposer des choses saisies devraient plutôt s'articuler autour des motifs justifiant l'autorisation de la saisie.

En réduisant l'importance du mode d'autorisation de la saisie, nous ne faisons que suivre une tendance qui s'est déjà manifestée dans une jurisprudence récente. Ainsi, dans le jugement *Butler*³⁸, rendu avant l'adoption de la Charte, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a exercé d'office sa compétence pour ordonner la restitution des biens des requérants, saisis au moment de l'arrestation de ces derniers. Dans l'affaire *Batsos*³⁹, la Cour supérieure du Québec s'est autorisée du paragraphe 24(1) de la Charte pour ordonner la restitution, au requérant, de biens saisis sans mandat. Selon nous, le législateur devrait sanctionner les initiatives prises, dans les domaines constitutionnels et judiciaires, en vue de supprimer, pour l'application des procédures postérieures à la saisie, la distinction entre les saisies effectuées en vertu d'un mandat de perquisition et celles qui sont effectuées sans mandat.

À cet égard, il convient de signaler que l'article 107 du projet de loi C-19 intitulé *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*, présenté au Parlement en février 1984, semble soutenir notre point de vue et laisser entendre que les mécanismes de contrôle postérieurs à la saisie devraient viser tant les fouilles, les perquisitions et les saisies qui ont été effectuées sans mandat que celles qui l'ont été en vertu d'un mandat de perquisition. Les modifications proposées relativement à l'article 446 ainsi que l'adoption d'un nouvel article 445.4 auraient pour effet d'étendre aux saisies effectuées «autrement dans l'exercice des fonctions que lui confère la présente loi ou une autre loi du Parlement», les devoirs auxquels est actuellement tenu l'agent de la paix qui effectue une saisie en vertu d'un mandat de perquisition délivré conformément à l'article 443. Nous sommes d'accord avec l'esprit de cette initiative législative, mais nous estimons qu'un régime général de procédures postérieures à la saisie devrait également viser les saisies effectuées en vertu du common law.

38. *Supra.* note 37.

39. *Supra.* note 37.

B. La surveillance judiciaire

(1) Le besoin de mécanismes de contrôle et d'une surveillance judiciaire sur les choses saisies

Nous croyons indispensable qu'il soit rendu compte de toutes les choses saisies devant une autorité indépendante chargée de veiller à ce que ces choses fassent l'objet de garanties et de mécanismes de contrôle. L'adoption de procédures spéciales est nécessaire pour inciter les agents de la paix saisissants à faire rapport, devant un fonctionnaire judiciaire, de toutes les choses saisies.

Notre position découle de la préférence que nous avons pour une intervention active du pouvoir judiciaire dans les affaires où l'État porte atteinte aux droits individuels, non seulement au cours des étapes de la fouille, de la perquisition et de la saisie, mais encore après la saisie, à l'égard de toutes les choses saisies, que ce soit en vertu d'un mandat de perquisition ou sans mandat. Dans notre rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, nous avons affirmé que l'exercice des pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie ne pourra être vraiment conforme à l'esprit de la *Charte canadienne des droits et libertés* tant qu'il ne sera pas de règle que les motifs de cet exercice doivent avoir été jugés raisonnables par un fonctionnaire judiciaire, préalablement à la saisie, sur la foi d'une dénonciation assermentée et circonstanciée. Nous avons toutefois ajouté que les pouvoirs de fouille et de perquisition devraient pouvoir être exercés sans mandat dans les situations reconnues comme urgentes ou dans les cas où la personne intéressée donne son consentement en connaissance de cause. Cela dit, cette dispense de l'obligation d'obtenir une autorisation judiciaire avant de procéder à une fouille, une perquisition et une saisie, ne signifie aucunement que la police devrait également échapper à l'obligation de rendre compte après le fait, laquelle est de rigueur dans les cas de fouilles effectuées en vertu d'un mandat. Autrement dit, s'il peut arriver qu'un agent de la paix soit exempté de l'obligation d'obtenir une autorisation judiciaire avant de porter atteinte à la vie privée d'une personne, il ne s'ensuit pas nécessairement que l'agent doive également être libéré de l'obligation de rendre compte a posteriori des choses qu'il a saisies.

Cette importance démesurée que le droit actuel attache au mode d'autorisation des fouilles, des perquisitions et des saisies n'est pas sans poser de graves problèmes en matière de responsabilité, sur les plans tant théorique que pratique. D'un point de vue juridique, les divergences qui existent entre les règles qui s'appliquent aux choses saisies sans mandat et celles qui s'appliquent aux choses saisies en vertu d'un mandat aboutissent à un manque d'uniformité dans la façon dont les policiers rendent compte de leurs actes et dans l'exercice de la surveillance judiciaire. L'autorisation judiciaire préalable est obligatoire dans le cas des saisies effectuées en vertu d'un mandat délivré conformément à l'article 443. La saisie est soumise à la surveillance judiciaire puisque les choses saisies,

tant en vertu de l'article 445 qu'en vertu d'un mandat délivré conformément à l'article 443, doivent être produites devant un fonctionnaire judiciaire et sont assujetties à certaines procédures déterminées. On peut soutenir que les procédures actuelles sont tout autant administratives que judiciaires; pourtant, en théorie, elles obligent la police à prendre des mesures en vue d'assurer la production des choses saisies devant un juge de paix, ainsi que leur bonne garde lorsque leur détention est ordonnée. Théoriquement, toutes les choses saisies dans de telles circonstances sont soumises à la surveillance judiciaire. Toutefois, aucune disposition n'exige que les choses saisies sans mandat soient transportées devant un fonctionnaire judiciaire, ni que les agents de la paix saisissants dressent des listes ou des inventaires des choses saisies.

Bien que l'article 443 impose certaines obligations de rendre compte, il y a lieu de se demander si ces obligations sont respectées dans la pratique. Suivant les enquêtes que la Commission de réforme du droit a effectuées, en 1978, sur les pratiques en matière de fouilles, de perquisitions et de saisies, les agents de la paix ignorent assez souvent qu'ils sont tenus, en vertu de l'article 443, de transporter les choses saisies en vertu d'un mandat devant le juge de paix qui a délivré le mandat⁴⁰. Dans certaines régions, il arrive même que les juges de paix qui délivrent les mandats ferment les yeux sur l'inobservation des prescriptions de l'article 443 relativement à la production des choses saisies. Par conséquent, ces juges se trouvent dans une situation délicate, ne sachant ni si les mandats qu'ils ont délivrés ont été exécutés, ni quelles choses (s'il en est) sont en principe sous leur garde, ni à quel moment commence et se termine la période de trois mois pendant laquelle peut s'exercer leur pouvoir de détention. Certains spécialistes des sciences humaines, qui se sont intéressés tout particulièrement aux enquêtes et investigations des policiers et des détectives, ont constaté que même si le *Code criminel* énonce que les policiers peuvent être tenus de produire des choses saisies devant un juge, en pratique, cela arrive rarement⁴¹.

La Cour d'appel de l'Ontario a condamné sans ambages la conduite de certains policiers qui négligent de produire devant un juge de paix les choses saisies en vertu d'un mandat, comme l'exigent les dispositions de l'article 443 :

[TRADUCTION]

La conduite des fonctionnaires de la Couronne qui détiennent les choses saisies sous leur propre garde plutôt que de les porter devant un juge de paix... et les gardent en leur possession... a été vigoureusement critiquée... Il est impossible de justifier les agissements des fonctionnaires de la Couronne après que ceux-ci eurent pris possession des biens de chacun des appelants en vertu d'un mandat de perquisition. Leur comportement était non seulement injustifié, mais il allait carrément à l'encontre des directives formelles que contenait le mandat, et il ne constituait rien de moins qu'une atteinte arbitraire au droit de propriété des personnes dont les écrits et les documents ont été saisis. Il est vraiment troublant, à une époque où le respect de la loi a grandement besoin d'être encouragé, de constater que celle-ci est méprisée par ceux-là même qui sont chargés de la défendre et de la faire observer⁴².

40. La stratégie, la méthodologie et les résultats de ces enquêtes ont été présentés dans des documents de consultation préparés pour cinq des sept villes visées par ces enquêtes.

41. Richard V. Ericson, *Making Crime : A Study of Detective Work*, Toronto, Butterworths, 1981, p. 153.

42. *R. v. Container Materials Ltd.*, [1941] 76 C.C.C. 48 (C.A. Ont.), p. 51.

L'inobservation des règles de procédure prévues au *Code criminel* en vue d'assujettir à la surveillance judiciaire les choses saisies en vertu d'un mandat, ainsi que l'absence de règles analogues applicables aux saisies effectuées sans mandat, laissent planer de sérieux doutes sur l'efficacité des mécanismes de contrôle offerts par le régime actuel.

Nous présentons dans les pages qui suivent des mécanismes de contrôle destinés à assurer le respect des procédures postérieures à la saisie. Ces mécanismes visent à protéger les intérêts des personnes qui sont l'objet de fouilles, de perquisitions et de saisies, et à assurer que les agents de la paix rendent compte à un fonctionnaire judiciaire de toutes les choses saisies. La Commission reconnaît qu'il est possible que les règles proposées ne soient pas parfaitement observées, tout comme les exigences de rendre compte énoncées à l'article 443 ne sont pas toujours respectées. Toutefois, nous estimons que si le nouveau régime de procédures postérieures à la saisie est plus logique, plus rigoureux et d'application générale, les risques d'inobservation seront réduits au minimum.

(2) L'inventaire des choses saisies

RECOMMANDATION

2. Afin d'assurer que toutes les choses saisies sont rapportées devant un fonctionnaire judiciaire, il conviendrait d'imposer les mécanismes de contrôle suivants :

(1) Dans tous les cas, un inventaire des choses saisies devrait être dressé par les agents de la paix effectuant la saisie. Une copie de l'inventaire devrait être remise sur demande à la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu. Si, à la connaissance de l'agent ayant effectué la fouille, la perquisition et la saisie, une personne autre que celle qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, détient un droit réel sur les choses saisies, cette personne devrait être en droit de recevoir une copie de l'inventaire des choses saisies sans avoir à en faire la demande. L'inventaire devrait décrire les choses saisies avec une précision raisonnable.

L'usurpation que représente la mise de choses sous main de justice dans les affaires pénales a une incidence importante sur les droits et les intérêts de diverses personnes, notamment celles dont les biens sont saisis et celles contre lesquelles les choses peuvent être présentées en preuve. Ces personnes sont directement intéressées par toute information permettant de déterminer si la fouille, la perquisition ou la saisie ont été effectuées en conformité avec la loi, si des biens ont été effectivement saisis et, le cas échéant, l'endroit de leur détention, s'il est possible d'y avoir accès, et les mesures à prendre en vue de leur restitution.

Pour garantir la protection des droits de ces personnes, il importe que le fonctionnement des mécanismes et l'application des procédures permettent la contestation éventuelle des fouilles, des perquisitions et des saisies, et obligent les agents de la paix

saisissants à rendre compte convenablement de toutes les choses saisies. Les personnes intéressées devraient avoir le droit de recevoir des renseignements raisonnablement complets et précis concernant tous les aspects du processus de mise sous main de justice.

La remise d'un inventaire des choses saisies aux personnes intéressées est utile à deux points de vue. D'une part, cette procédure permet de renseigner les personnes concernées, c'est-à-dire celles qui ont été fouillées, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, ou encore celles qui ont un droit réel sur les choses saisies. Dans ce contexte, l'expression «droit réel» s'entend non seulement du droit de propriété proprement dit et de ses divers attributs et modalités, mais également de la possession et de tout autre droit portant directement sur une chose⁴³. L'inventaire devrait contenir une liste raisonnablement détaillée des choses saisies et indiquer l'endroit où elles sont détenues. Cela permettrait aux personnes intéressées de repérer les choses saisies et de prendre toutes les mesures qui leur semblent appropriées, notamment en vue d'avoir accès aux choses saisies, de faire une demande de restitution ou de contester la saisie. D'autre part, la remise d'un inventaire des choses saisies aux personnes intéressées fait fonction de mécanisme de contrôle. Les personnes en possession de l'inventaire peuvent vérifier si toutes les choses saisies ont été incluses dans la liste.

Le common law a toujours reconnu le bien-fondé de l'exigence de l'inventaire dans le cas de saisie de biens volés. L'obligation de dresser un inventaire précis et d'en délivrer copie a été mentionnée dans l'affaire *Entick v. Carrington*⁴⁴ en 1765. Cette règle n'a pas été reprise dans le *Code criminel*, lequel ne contient aucune disposition ayant trait aux inventaires de choses saisies.

Aux États-Unis, les *Federal Rules of Criminal Procedure*⁴⁵ rendent obligatoire la remise d'un récépissé, en plus d'une copie du mandat, à la personne dont des biens ont été saisis ou chez qui des biens ont été saisis. Un inventaire des choses saisies doit être dressé en présence du saisi et de la personne qui a demandé la délivrance du mandat de perquisition ou, si ni l'un ni l'autre n'est présent, en présence d'au moins une personne fiable. L'inventaire est ensuite transmis sans délai, avec le mandat, à un juge fédéral; ce dernier est tenu, sur requête, de délivrer une copie de l'inventaire au saisi ainsi qu'au requérant du mandat.

Suivant le *Model Code of Pre-Arrest Procedure*⁴⁶ de l'*American Law Institute*, l'agent de la paix saisissant est tenu de dresser une liste des choses saisies⁴⁷ aussitôt la fouille terminée. L'agent de la paix doit également établir, devant la personne qui était en possession des biens saisis ou qui semble être le maître des lieux, un récépissé faisant état de la liste, et le remettre à cette personne. La liste des choses saisies est ensuite

43. En common law, le terme équivalent pourrait être «proprietary interest».

44. (1765), St. Tr. 1030, p. 1067.

45. *Federal Rules of Criminal Procedure*, St. Paul (Minn.), West Publishing Co., 1981, Rule 41(a).

46. American Law Institute, *A Model Code of Pre-Arrest Procedure*, Washington, 1975 (ci-après désigné le «*Model Code* de l'A.L.I.»).

47. *Ibid.*, article 220.3(6).

présentée sans délai à un fonctionnaire judiciaire, soit avec le mandat ou avec un procès-verbal de saisie⁴⁸. Lorsque des accusations sont portées, une copie de la liste doit être remise à la défense. La liste peut également être portée à la connaissance du public par les moyens que le fonctionnaire judiciaire estime nécessaires⁴⁹.

Comme au Canada, on ne trouve en Angleterre aucune disposition législative créant l'obligation de dresser un inventaire des choses saisies. Dans une affaire récente portant sur la saisie sans mandat de biens volés, la Cour du Banc de la Reine d'Angleterre a cependant jugé déraisonnable le refus d'un agent de la paix de remettre un récépissé au moment de la saisie⁵⁰. La *Royal Commission on Criminal Procedure* a recommandé que tous les biens saisis au cours d'une fouille soient inscrits sur un relevé, et qu'un récépissé en soit donné⁵¹.

Bien qu'il n'existe, au Canada, aucune disposition législative rendant l'inventaire des choses saisies obligatoire, un certain nombre de forces de police canadiennes ont déjà adopté des procédures d'inventaire⁵². Les chargés de recherche de la Commission affectés au projet sur les fouilles, les perquisitions et les saisies ont appris des membres de l'une de ces forces que ceux-ci faisaient couramment parvenir un relevé des pièces à conviction aux personnes visées par la saisie ainsi qu'à leur propre service des archives. En revanche, une autre force s'est montrée défavorable à toute procédure d'inventaire, jugeant qu'il s'agissait d'une source de paperasse inutile. Entre ces deux positions extrêmes se trouve celle d'un certain nombre de forces policières dont les membres ont affirmé qu'ils envoyaient une copie de l'inventaire à la demande de la personne visée. De toute façon, dans la plupart des forces de police, il est de pratique courante de dresser des inventaires à des fins administratives. Pour cette raison, nous estimons que l'obligation légale de le faire n'alourdirait presque pas la tâche des policiers.

La Commission est d'avis qu'il conviendrait d'adopter, au Canada, des dispositions législatives prévoyant que toute personne visée par une saisie est en droit d'obtenir un inventaire des choses saisies. Le fait d'informer les personnes intéressées des choses précises qui ont été saisies contribuerait à accroître la transparence du processus de fouille, de perquisition et de saisie. Par ailleurs, les personnes intéressées disposeraient des renseignements nécessaires pour intenter tout recours qu'elles jugeraient raisonnablement justifié. Enfin, le droit canadien serait doté d'un mécanisme assurant qu'il est rendu compte de toutes les choses saisies devant un fonctionnaire judiciaire.

L'inventaire devrait être suffisamment détaillé pour que les choses saisies soient décrites de façon raisonnablement précise. Lorsque seules des petites quantités de choses sont saisies, celles-ci devraient être énumérées avec assez de détails pour permettre de les identifier facilement. Dans les cas où, en raison du nombre de choses saisies, il serait matériellement impossible ou difficile d'en dresser une liste minutieuse, par exemple

48. *Ibid.*, articles 220.4(2) et 280.2(2).

49. *Ibid.*, article 280.2(3).

50. *Wershof v. Commissioner of Police for the Metropolis*, [1978] 3 All E.R. 540 (Q.B.), p. 552.

51. *Royal Commission on Criminal Procedure, Report*, Cmnd. 8092 (1981), p. 36.

52. *Supra*, note 1, Deuxième partie, par. 264.

lorsque de grandes quantités de documents sont saisies, l'inventaire devrait être aussi détaillé que cela est raisonnablement possible.

La question des inventaires a également été traitée dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, et les procédures proposées dans le présent document sont basées sur l'article 16 (recommandation un) de ce rapport. Au cours de l'élaboration d'une recommandation portant sur l'obligation de dresser un inventaire des choses saisies, on a fait valoir à la Commission que dans certaines situations, il pouvait arriver que la personne saisie, pour diverses raisons, ne veuille pas obtenir un inventaire⁵³. Par conséquent, nous avons proposé que la remise d'une copie de l'inventaire se fasse à la demande du saisi. Un avis devrait être imprimé sur le mandat de perquisition pour informer la personne qui a été fouillée, ou dont les locaux ou le véhicule ont été fouillés, de son droit de recevoir un inventaire des choses saisies en s'adressant à l'agent de la paix qui a effectué la saisie.

(3) L'obligation de rendre compte

RECOMMANDATION (*Suite*)

(2) **L'agent de la paix qui effectue une saisie en vertu d'un mandat devrait, à l'endos de celui-ci, dresser un procès-verbal faisant état des faits et des circonstances entourant la saisie, y compris un inventaire des choses saisies. Le cas échéant, les raisons pour lesquelles un mandat n'a pas été exécuté devraient être inscrites à l'endos de celui-ci.**

(3) **L'agent de la paix qui effectue une saisie devrait être tenu de dresser un procès-verbal de saisie lorsque des choses sont saisies sans mandat et lorsque des objets non énumérés dans le mandat de perquisition sont saisis à la suite d'une fouille ou d'une perquisition effectuée en vertu de ce mandat.**

Le procès-verbal devrait indiquer l'heure, la date et l'endroit de la fouille, de la perquisition ou de la saisie, de même que la raison pour laquelle celle-ci a été effectuée, et contenir un inventaire des choses saisies. L'agent de la paix qui dresse le procès-verbal devrait en fournir une copie à la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, ainsi qu'aux personnes qui, à la connaissance de l'agent, ont un droit réel sur les choses saisies.

(4) **Le procès-verbal de saisie dressé postérieurement à la saisie ou figurant à l'endos du mandat devrait être présenté dès que possible à un juge de paix de la circonscription territoriale où ont eu lieu la fouille, la perquisition et la saisie.**

Conformément à la recommandation 2, tous les mandats devraient être présentés à un juge de paix, avec un inventaire des choses saisies, et porter, à l'endos, un procès-verbal de saisie. De façon analogue, lorsque la saisie est effectuée sans mandat, le procès-verbal devrait être dressé postérieurement à la saisie et être présenté à un juge de paix,

53. *Ibid.*, Deuxième partie, par. 265-266.

avec un inventaire des choses saisies. Ces procédures créeraient l'obligation de rendre compte à un fonctionnaire judiciaire de toutes les choses saisies, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie, et de lui fournir un procès-verbal faisant état des faits et des circonstances entourant la saisie. Le procès-verbal dressé postérieurement à la saisie ou figurant à l'endos du mandat servirait de base à la délivrance éventuelle d'une ordonnance de garde visant les choses saisies. En outre, le procès-verbal constituerait un exposé relativement concomitant de la fouille, de la perquisition et de la saisie, lequel pourrait s'avérer utile en cas de contestation.

Le droit canadien actuel n'exige pas la préparation d'un procès-verbal de saisie, même dans les cas où il prévoit une certaine obligation de rendre compte. À titre d'exemple, l'article 443 du *Code criminel* impose à l'agent de la paix qui agit en vertu d'un mandat de «saisir et [de] transporter» les choses devant un juge de paix afin que celui-ci en dispose «d'après la loi». L'article 181 du *Code criminel* contient une disposition analogue. Cependant, ces dispositions visent uniquement les cas où des choses sont saisies en vertu d'un mandat de perquisition, et n'exigent pas qu'un procès-verbal de saisie ni des renseignements déterminés soient fournis au juge de paix au moment où les choses effectivement saisies lui sont présentées. De plus, la loi ne prévoit aucune obligation de dresser un procès-verbal postérieurement à la saisie dans le cas, d'une part, où une saisie est effectuée en vertu des dispositions du *Code criminel* relatives à la saisie, notamment les articles 160, 281.3 et 420, qui n'exigent pas que les choses saisies soient rapportées devant le juge de paix, ni dans le cas, d'autre part, où une saisie est faite en vertu de la *Loi sur les stupéfiants* ou de la *Loi des aliments et drogues*.

Dans son *Model Code*, l'*American Law Institute* souligne que dans nombre d'États américains, les procédures postérieures à la saisie visent uniquement les biens saisis en vertu d'un mandat et ne font aucun cas des choses saisies sans mandat. Les dispositions du *Model Code* ont été formulées de telle façon qu'elles puissent combler cette lacune en fournissant des mécanismes qui imposent l'obligation de rendre compte de toutes les choses saisies⁵⁴.

Suivant les dispositions du *Model Code*, tout mandat de perquisition, qu'il ait été exécuté ou non, doit être retourné à la personne qui l'a délivré. Un mandat non exécuté doit être rapporté au plus tard à la date de retour fixée, et être accompagné d'un procès-verbal énonçant les raisons pour lesquelles il n'a pas été exécuté. Les mandats exécutés doivent être retournés dans les plus brefs délais avec un procès-verbal vérifié faisant état des faits et des circonstances ayant entouré l'exécution du mandat, ainsi qu'une liste des choses saisies⁵⁵. Dans tous les cas où des choses sont saisies sans mandat de perquisition, un procès-verbal faisant état des faits et des circonstances de la saisie, et accompagné d'une liste des choses saisies, doit être présenté à un fonctionnaire judiciaire⁵⁶.

54. *Model Code* de l'A.L.I., *supra*, note 46, commentaire sur l'article 280, p. 555-556.

55. *Ibid.*, article 280.2(2).

56. *Ibid.*

La Commission propose l'adoption d'un régime semblable au Canada. Un compte rendu de toutes les choses saisies devrait être présenté à un fonctionnaire judiciaire dans un délai raisonnable. Les juges de paix sont les fonctionnaires judiciaires chargés de la délivrance des mandats de perquisition sous la plupart des régimes actuels applicables aux mandats de perquisition en matière pénale, et continueraient à assumer cette responsabilité dans le cadre du régime recommandé dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies. Dans ces conditions, il semble que les juges de paix soient tout désignés pour recevoir les procès-verbaux et les inventaires de saisie, et pour délivrer des ordonnances de garde. Toutefois, la Commission a manifesté, dans le même rapport, une certaine inquiétude au sujet de l'impartialité et de la compétence des juges de paix en ce qui a trait à la délivrance des mandats de perquisition. Elle a conclu qu'il conviendrait de prendre des mesures en vue d'assurer la compétence et l'indépendance des fonctionnaires investis de pouvoirs de décision importants, et a recommandé aux provinces de procéder à un examen de la fonction de juge de paix⁵⁷. Comme cette question relève de la compétence des provinces, nous les invitons encore une fois à prendre de telles mesures, afin que les procédures que nous recommandons puissent être appliquées efficacement dans la pratique.

Dans notre recommandation, nous précisons que les procès-verbaux exigés doivent être présentés à un juge de paix ayant compétence dans la circonscription territoriale où la fouille, la perquisition et la saisie ont été effectuées. Nous n'estimons pas qu'il soit nécessaire d'ajouter à cette exigence. Par exemple, à quoi cela servirait-il d'exiger que les choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition soient rapportées devant «la personne qui a délivré le mandat»? Même l'article 443, qui énonce que les choses saisies doivent être transportées devant un juge de paix, ne fait pas uniquement mention de la personne qui a délivré le mandat, mais plutôt du «juge de paix qui a décerné le mandat, ou [de] quelque autre juge de paix de la même circonscription territoriale». La Commission reconnaît que l'importance doit être donnée à la fonction, et non à la personne qui l'exerce.

La Commission recommande également la création, dans chaque circonscription territoriale, d'un système central de classement des mandats de perquisition et des documents y afférents. Un tel système permettrait de retrouver facilement tous les documents intéressant une fouille, une perquisition et une saisie particulières, lorsque l'on souhaite que le public y ait accès. En outre, grâce à ce système, le juge de paix à qui il est rendu compte des choses saisies, et qui prononce l'ordonnance de garde, pourrait consulter plus facilement tous les documents afférents à la saisie dans les cas où le mandat de perquisition aurait été délivré par un autre juge de paix.

N'oubliant pas l'importance de la question du contrôle des procédures postérieures à la saisie ainsi que le besoin de célérité dans l'exercice du pouvoir de surveillance judiciaire, la Commission veut insister sur la nécessité de présenter sans délai les procès-verbaux et les mandats devant un juge de paix. Cela dit, plutôt que d'impartir un délai particulier, il serait préférable d'exiger que les procès-verbaux et autres documents soient

57. *Supra*, note 2. Deuxième partie, recommandation 4 et p. 63-64.

produits devant un juge de paix «dès que possible»; une telle exigence tient compte des postes et horaires de travail variables des différentes forces de police, tout en favorisant une exécution rapide des procédures prescrites⁵⁸.

C. L'ordonnance de garde

La Commission estime que le meilleur moyen d'assurer que les choses saisies soient soumises à la surveillance judiciaire est d'exiger que les autorités saisissantes demandent au juge de paix concerné de délivrer une ordonnance de garde. Celle-ci régirait la conservation et la surveillance des choses saisies tant et aussi longtemps que leur détention serait nécessaire, ou jusqu'à ce qu'il puisse en être disposé par la voie d'une demande de restitution ou d'une autre procédure.

L'ensemble des règles que nous proposons, relativement à l'ordonnance de garde, tiennent compte de l'intérêt qu'a l'État à conserver toute preuve pertinente aux fins d'une poursuite pénale. Tant que les choses saisies sont détenues pour ce motif, le régime ne fait aucune distinction entre les choses saisissables que nous avons classées comme preuves d'une infraction et celles que nous avons classées comme produits d'une infraction ou choses prohibées.

Favorisant toujours une approche globale, nous avons conçu un ensemble de règles applicables aux ordonnances de garde, lequel devrait, de façon générale, assujettir toutes les choses saisies à la surveillance judiciaire, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie. Cela n'exclut toutefois pas l'adoption de dispositions spéciales visant notamment les armes dangereuses, les biens périssables et les choses à l'égard desquelles peut être invoqué le privilège du secret professionnel de l'avocat.

Les procédures qui suivent régissent la délivrance des ordonnances de garde, et visent également l'accès aux choses détenues en vertu d'une ordonnance de garde, la durée de cette ordonnance ainsi que la façon de disposer des choses saisies à l'expiration de l'ordonnance.

58. Il convient de noter, à des fins de comparaison, que «dans les trois jours de la délivrance» était le délai maximal qui avait été recommandé pour remettre le procès-verbal d'une fouille, d'une perquisition et d'une saisie effectuées en vertu d'un télémandat dans le rapport de la Commission de réforme du droit du Canada, *Le mandat de main-forte et le télémandat* [Rapport 19], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1983, recommandation 2(9). Dans le projet de loi C-19 intitulé *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*, il est prévu, à l'article 104, que l'agent de la paix qui a exécuté un télémandat en fasse rapport «au plus tard dans les sept jours après que le mandat aura été décerné».

RECOMMANDATION

3. Toute chose saisie devrait faire l'objet d'une surveillance judiciaire.

(1) L'ordonnance de garde devrait être rendue par un juge de paix sur la foi de l'inventaire et du procès-verbal. Il ne devrait pas être nécessaire que les choses saisies se trouvent matériellement devant le juge de paix. Toutefois, celui-ci pourrait, au moment de prononcer l'ordonnance de garde ou à tout moment pendant la durée de l'ordonnance, ordonner la production des choses saisies.

(2) L'ordonnance de garde devrait prévoir l'entreposage et la surveillance des choses saisies.

Le processus proposé en matière d'ordonnances de garde serait mis en action à compter de la production, devant un juge de paix, du procès-verbal de saisie figurant à l'endos du mandat de perquisition ou dressé postérieurement à la saisie. Cette mesure procédurale remplit à elle seule deux objectifs : elle fournit un moyen de rendre compte, devant un fonctionnaire judiciaire, des faits et des circonstances qui ont entouré la fouille, la perquisition et la saisie, et tient lieu de requête en vue de la délivrance d'une ordonnance de garde visant les choses saisies.

La recommandation 3(1) donne au juge de paix la possibilité de rendre une ordonnance de garde sans que les choses saisies soient matériellement produites devant lui. En ce sens, elle constitue une dérogation au paragraphe 443(1) du *Code criminel*, aux termes duquel les choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition doivent être «transportées» devant le juge de paix. Elle déroge également au paragraphe 446(1), qui vise la détention de toute «chose saisie aux termes de l'article 445 ou en vertu d'un mandat décerné conformément à l'article 443», et «portée» devant un juge de paix.

En pratique, il est souvent difficile, voire impossible, de produire toutes les choses saisies devant un juge de paix. Cela se vérifie particulièrement dans le cas de certaines catégories de biens, par exemple des voitures ou du bétail, ou dans le cas de grandes quantités de documents. L'obligation, pour l'agent de la paix, de produire un procès-verbal écrit constitue un moyen plus pratique d'atteindre le même objectif, à savoir l'assujettissement de toutes les choses saisies à un certain mécanisme de contrôle.

La Commission recommande que les choses saisies ne soient effectivement produites devant le juge de paix que dans les cas où celui-ci souhaiterait les inspecter personnellement. Vraisemblablement, cela ne se produira que dans des situations exceptionnelles. Le juge de paix devrait néanmoins avoir toute latitude pour ordonner la production des choses saisies devant lui, ou pour se rendre sur les lieux en vue de leur inspection, s'il a des doutes sur la fidélité de la description, sur la quantité ou la nature périssable des choses saisies, ou sur tout autre facteur qui pourrait avoir une incidence sur le prononcé de l'ordonnance de garde. Le juge de paix devrait pouvoir exercer ce pouvoir discrétionnaire non seulement au moment du prononcé de l'ordonnance de garde, mais à tout moment pendant la durée de celle-ci. Il serait ainsi mieux en mesure d'exercer son pouvoir de surveillance et de s'assurer que l'ordonnance est respectée.

Même si elle estime que la requête en vue de l'obtention d'une ordonnance de garde devrait être essentiellement une procédure écrite, la Commission n'est pas d'avis qu'il faille pour autant dispenser l'agent de la paix saisissant de comparaître personnellement devant le juge de paix. Il serait plutôt préférable que la portée de la règle actuelle, qui prescrit que le mandat de perquisition doit être rapporté devant un juge de paix par la personne ayant exécuté le mandat, soit étendue de façon que toute personne qui exécute une fouille, une perquisition et une saisie, tant en vertu d'un mandat que sans mandat, soit tenue de se présenter devant un juge de paix avec le procès-verbal de saisie établi à l'endos du mandat ou dressé postérieurement à la saisie, selon le cas.

Il est possible que, pour exercer sa juridiction, le juge de paix ait besoin de renseignements supplémentaires sur les choses saisies, ou encore qu'il veuille interroger l'agent de la paix sur les faits et les circonstances décrites dans le procès-verbal. Manifestement, le juge de paix peut difficilement apprécier les prétentions de l'agent de la paix si celui-ci ne comparait pas en personne devant lui. En outre, l'agent de la paix saisissant est souvent chargé de conserver les choses saisies et faisant l'objet d'une ordonnance de garde rendue conformément à l'article 446. Il est permis de croire que cette pratique se poursuivra sous le régime proposé. Enfin, l'agent de la paix peut d'autant mieux se conformer aux conditions de l'ordonnance de garde qu'il est présent au moment où celle-ci est rendue et prend effet.

(1) La nature de l'ordonnance de garde

La recommandation 3 exige que la détention des choses saisies soit officialisée par une ordonnance du tribunal. La conservation des choses détenues devrait être régie par les modalités de l'ordonnance de garde rendue par le juge de paix devant lequel l'agent de la paix saisissant, ou un autre agent de la paix agissant en son nom, a produit l'inventaire des choses saisies. L'ordonnance de garde, en soi, ne créerait ni n'éteindrait aucun droit de propriété sur les choses saisies. Elle établirait que la conservation et la surveillance des choses saisies sont placées sous la responsabilité personnelle de la personne qui en a la garde. Cette personne serait chargée d'entreposer les choses en lieu sûr, de les protéger et de les maintenir intactes jusqu'à ce qu'il en soit disposé de façon définitive.

En pratique, la garde des choses saisies sera vraisemblablement confiée à l'agent de la paix qui a effectué la saisie et qui a comparu devant le juge de paix. Cet agent de la paix sera probablement au fait des circonstances de l'enquête ou de la poursuite à laquelle se rapportent les choses, sans compter qu'il y a de grandes chances pour qu'il ait déjà pris des dispositions afin que les choses soient gardées en lieu sûr pendant la période comprise entre le moment de la saisie et le prononcé de l'ordonnance. Dans de tels cas, l'ordonnance de garde officialiserait le pouvoir de surveillance déjà exercé par l'agent de la paix sur les choses. Certes, le juge de paix pourrait lui-même se charger personnellement et directement de la garde des choses saisies, mais pour des questions d'ordre pratique, il est peu probable que cela arrive, notamment en raison de l'absence d'installations d'entreposage adéquates dans la plupart des palais de justice. Quoi qu'il en soit, c'est toujours le juge de paix qui, en dernier ressort, conserverait la garde théorique des

choses saisies, par le truchement de l'ordonnance prescrivant les modalités de leur entreposage et de leur conservation.

RECOMMANDATION (Suite)

(3) L'ordonnance de garde devrait viser toutes les choses saisies, à l'exception des choses qui, de l'avis du juge de paix, devraient être restituées sans délai. Le juge de paix devrait pouvoir ordonner, à sa discrétion, que les biens périssables soient restitués immédiatement, à certaines conditions le cas échéant, si l'identité d'une personne qui démontre qu'elle a manifestement droit à leur possession peut être établie sans délai à la satisfaction du juge.

(4) En ce qui concerne les documents à l'égard desquels le privilège des communications entre client et avocat est invoqué, les mécanismes spéciaux de mise sous scellés et de demande d'ordonnance concernant le caractère privilégié des documents, mécanismes prévus dans le projet de loi C-19 présenté en 1984, devraient être mis en œuvre avec deux nouvelles dispositions : la protection accordée devrait s'étendre tant aux documents qui se trouvent en la possession du client qu'à ceux que détient l'avocat, et il ne devrait pas être permis à la Couronne d'avoir accès aux documents visés par la requête. S'il est établi que les documents saisis sont visés par le privilège des communications entre client et avocat, ils devraient être remis à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie. Dans le cas contraire, les documents seraient soumis aux règles applicables à toute autre chose saisie.

(5) L'agent de la paix qui saisit des armes à feu, d'autres armes ou des explosifs de nature dangereuse devrait, dès que possible, les enlever et les placer en lieu sûr de façon qu'ils soient détenus jusqu'au prononcé d'une ordonnance de garde.

La recommandation 3(3) énonce, comme règle générale, que des ordonnances de garde doivent être rendues à l'égard de toutes les choses saisies (sous réserve de certaines exceptions bien précises que nous examinerons ci-après). La *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi des aliments et drogues* ne contiennent aucune disposition portant sur les ordonnances de garde. Quant au paragraphe 446(1) du *Code criminel*, il donne compétence au juge de paix pour ordonner, à sa discrétion, la détention de choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition ou en vertu de l'article 445. À certains égards cependant, notre recommandation déroge à ce paragraphe.

En plus d'étendre aux choses saisies sans mandat la portée des dispositions de l'article 446 relatives à la détention, la recommandation 3(3) du régime proposé priverait le juge de paix, devant qui les choses saisies sont produites, du pouvoir discrétionnaire de déterminer s'il convient ou non de rendre une ordonnance en vue de régir la détention des choses saisies. Aux termes du paragraphe 446(1) du *Code criminel*, lorsqu'une chose saisie est portée devant un juge de paix, celui-ci doit soit «retenir cette chose ou en ordonner la rétention». Cette disposition a été interprétée dans l'affaire *Re Alder and The Queen*⁵⁹ :

59. (1977), 37 C.C.C. (2d) 234 (C.S. Alb., Div. de première inst.).

[TRADUCTION]

[P]endant les trois premiers mois de la période de détention (si la chose saisie est détenue aussi longtemps en vertu du paragraphe 446(1)), le juge de paix a la faculté soit de détenir tout simplement la chose sans prononcer une ordonnance de garde, soit de rendre une telle ordonnance. En pareil cas, il est loisible au juge de paix de détenir des documents, sans rendre une ordonnance de garde, pendant la période initiale de trois mois prévue au paragraphe 446(1)⁶⁰.

De l'avis de la Commission, la loi devrait exiger, à de rares exceptions près, que toute détention de choses saisies soit sanctionnée par le prononcé d'une ordonnance de garde au moment où il est rendu compte de la saisie devant le juge de paix. En plus de régir la conservation des choses saisies, une telle ordonnance constituerait le fondement juridique de la garde et de la détention.

Les recommandations 3(3) et 3(4) prévoient certaines exceptions à la règle générale voulant que la détention de toutes les choses saisies soit officialisée par une ordonnance de garde. Certaines choses, tels les biens périssables et les choses à l'égard desquelles peut être invoqué le privilège du secret professionnel de l'avocat, devraient faire l'objet de mesures d'exception en raison de leur nature particulière.

(2) Les biens périssables

Aux termes de la recommandation 3(3), les biens périssables peuvent être restitués immédiatement si l'identité d'une personne qui démontre qu'elle a manifestement droit à leur possession peut être établie sans délai à la satisfaction du juge de paix devant qui il est rendu compte de la saisie. Toutefois, en conformité avec la recommandation 12, une chose saisie ne peut être restituée lorsqu'il existe un doute sérieux quant au droit de la personne qui en avait la possession avant la saisie, ou pour ce qui est de savoir laquelle, de plusieurs personnes revendiquant la possession de la chose, y a véritablement droit.

Les principes de la responsabilité de l'agent saisissant et de la surveillance judiciaire, qui sous-tendent les règles que nous proposons relativement aux ordonnances de garde, exigent qu'il soit rendu compte de toutes les choses saisies, y compris les biens périssables, devant un juge de paix⁶¹. Ce dernier serait alors tenu, en règle générale, de rendre une ordonnance de garde destinée à régir la détention des choses saisies. Toutefois, compte tenu des considérations exposées ci-dessus, nous estimons qu'il est indispensable de prévoir une exception à l'application de cette règle générale dans le cas des biens susceptibles de se détériorer rapidement.

Le juge de paix devrait avoir compétence pour ordonner, à sa discrétion, la restitution rapide des choses saisies lorsque les renseignements dont il dispose indiquent que celles-ci sont de nature périssable et que leur restitution est urgente. Le juge de paix devrait

60. *Ibid.*, p. 239.

61. Par contre, le *Model Code* de l'A.L.I., *supra*, note 46, autorise la restitution des biens périssables par l'agent de la paix saisissant. Celui-ci doit ensuite rendre compte de la saisie et de la restitution à un fonctionnaire judiciaire (article 280.2(6)).

avoir la faculté de rendre une ordonnance de garde et d'attendre que la question de leur remise se règle par la voie de la procédure normale de restitution ou, lorsque les circonstances sont telles qu'à son avis, les choses périront avant même l'écoulement du temps nécessaire au processus normal de restitution, d'ordonner que les choses soient remises à la personne qui démontre, à sa satisfaction, qu'elle a droit à leur possession. L'ordonnance peut être inconditionnelle, ou encore être rendue à la condition que les choses saisies soient photographiées et que soient consignés certains renseignements, en ce qui a trait notamment à la quantité et aux dimensions des choses saisies, afin que les photographies et les renseignements puissent être produits en preuve devant le tribunal en cas de besoin. Une telle ordonnance en vue de la restitution rapide des choses saisies réduirait au minimum les atteintes que pourraient subir les personnes qui ont légitimement droit à la possession des biens périssables, sans préjudice de l'application de la loi.

Les personnes qui œuvrent dans le secteur de l'agro-alimentaire sont particulièrement exposées aux problèmes qu'occasionnent la saisie et la détention de biens périssables. Ces personnes se sentent doublement lésées lorsqu'elles sont victimes d'un vol : premièrement, en raison du vol lui-même et, deuxièmement, en raison de la lenteur des procédures pénales qui fait que souvent, au moment où elles recouvrent leurs biens, ceux-ci ont perdu toute valeur. Ce problème a été bien défini par le Conseil canadien des fabricants des produits de tabac dans un rapport où il est vivement recommandé de réformer cet aspect de notre droit :

Les vols de grandes quantités de marchandise sont devenus très fréquents. Les vols de marchandise «en transit» sont devenus une activité criminelle courante concrétisée par le vol de camion. En plus de la quantité, la nature même des biens maintenant impliqués dans les vols a changé. La plupart des marchandises aujourd'hui produites en série sont soit sujettes à une détérioration ou à une dépréciation rapide. Les cigarettes, produit de grande valeur souvent volé en très grande quantité lors de vols de camions, constituent un bien susceptible de se détériorer, de sécher, durant les entreposages prolongés et cela même dans les meilleures conditions⁶².

Le rapport décrit l'étendue du problème dans l'industrie du tabac et illustre ainsi l'importance et la fréquence des vols de marchandises de grande envergure commis au Québec. Dans un cas donné de vol de camion, la valeur des marchandises dérobées atteignait sept cent mille dollars⁶³. Dans un autre cas de vol de camion, les marchandises, d'une valeur de deux cent cinquante mille dollars, ont été retrouvées une semaine après le vol, mais ont dû être détruites du fait qu'elles s'étaient détériorées pendant leur détention⁶⁴. Le coût des assurances et les pertes entraînées par la détérioration des biens pendant leur détention sont finalement supportés par le consommateur⁶⁵. En vue de la réduction de ces pertes, les personnes intéressées exhortent le législateur à reconnaître les problèmes particuliers que pose la saisie de biens périssables ou susceptibles d'une dépréciation rapide.

62. Conseil Canadien des fabricants des produits de tabac, *La rétention de biens volés au Québec*, mémoire soumis aux autorités de l'administration de la justice criminelle au Québec et au ministère fédéral de la Justice.

63. *Ibid.*, p. 6. En août 1973, la société MacDonald Rothman s'est fait voler un camion qui contenait des marchandises d'une valeur de 700 000 \$.

64. *Ibid.*, p. 6. Le vol mentionné est celui dont Rothman et Imperial ont été victimes le 10 juin 1970.

65. *Ibid.*, p. 3.

La Commission convient, en principe, de l'importance de conserver les choses détenuës à des fins de preuve jusqu'à la fin du procès. Cela dit, la détention matérielle de choses qui se décomposent et se dégradent, même lorsqu'elles sont entreposées dans des conditions optimales, n'est d'aucune utilité aux fins de la preuve.

(3) Les choses à l'égard desquelles peut être invoqué le privilège du secret professionnel de l'avocat

Il serait peut-être également opportun de prévoir une exception à la règle générale lorsque sont saisies des choses à l'égard desquelles le privilège du secret professionnel de l'avocat peut être invoqué.

Les tribunaux canadiens ont affirmé, à de nombreuses reprises, que le droit de chacun de communiquer confidentiellement avec son avocat constitue un droit fondamental en raison de la nature particulière de la relation entre l'avocat et son client⁶⁶. La nature du privilège du secret professionnel de l'avocat et, par conséquent, le moment où il peut être invoqué, font l'objet de deux interprétations divergentes. Suivant l'interprétation stricte, que l'on retrouve notamment dans l'affaire *Colvin, Ex parte Merrick*⁶⁷, le privilège s'appliquerait uniquement en matière de preuve et ne pourrait donc être invoqué que pendant le procès, en vue d'empêcher la production de documents privilégiés⁶⁸.

En revanche, les tenants de l'interprétation plus large sont d'avis que le privilège peut être invoqué dès le stade de l'enquête, pour empêcher que les communications entre l'avocat et son client puissent être livrées à des tiers. C'est l'interprétation qu'a adoptée la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Solosky*⁶⁹, une affaire qui ne portait pas sur une question de preuve présentée devant le tribunal, mais sur le droit d'un détenu de communiquer par écrit, en confidence, avec son avocat.

Dans l'arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*⁷⁰, la Cour suprême du Canada a dû se prononcer de nouveau sur la question du secret professionnel de l'avocat. Suivant ses conclusions, quoique «le droit à la confidentialité ne se soit d'abord manifesté que comme règle de preuve, on s'entend aujourd'hui pour lui reconnaître une portée beaucoup plus grande⁷¹». La question de la confidentialité des communications entre l'avocat et son client peut être soulevée dans toutes les circonstances où il y a lieu de craindre que de telles communications soient dévoilées sans l'autorisation du client. La relation entre client et avocat est établie à compter du moment où un client éventuel communique avec

66. *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821, p. 839; 50 C.C.C. (2d) 495, p. 510. Cette opinion a été confirmée dans *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, p. 870; 70 C.C.C. (2d) 385, p. 396.

67. *R. v. Colvin, Ex parte Merrick* (1970), 1 C.C.C. (2d) 8 (H.C. Ont.).

68. Voir Rupert Cross, *Cross on Evidence*, 5^e éd., Londres, Butterworths, 1979, p. 282.

69. *Solosky c. La Reine*, *supra*, note 66.

70. *Descôteaux c. Mierzwinski*, *supra*, note 66.

71. *Ibid.*, p. 873 (R.C.S.), p. 398 (C.C.C.).

le bureau de l'avocat en vue d'obtenir des conseils de nature juridique. Par conséquent, le privilège du secret professionnel de l'avocat peut être invoqué avant le début de l'enquête préliminaire ou du procès au cours desquels la communication sera produite en preuve.

La pleine reconnaissance du secret professionnel de l'avocat a des répercussions importantes sur les procédures postérieures à la saisie. La Commission estime que l'intervention du législateur est nécessaire pour donner plein effet à toutes les garanties reconnues par la Cour suprême dans l'affaire *Descôteaux*. Des mécanismes spéciaux de mise sous scellés et de demande d'ordonnance concernant le caractère privilégié des documents, devraient être créés en vue d'accorder une protection dans tous les cas de fouille, de perquisition et de saisie visant des documents à l'égard desquels peut être invoqué le secret professionnel de l'avocat.

De tels mécanismes ont été proposés dans le projet de loi C-21, intitulé *Loi de 1978 modifiant le droit criminel*⁷², et ont été en grande partie repris dans le projet de loi C-19, intitulé *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*. Le projet de loi C-19 prévoit des procédures spéciales applicables à la saisie de documents qui se trouvent en la possession d'un avocat : l'agent saisissant serait tenu de placer les documents dans un colis qu'il devrait convenablement sceller, sans examiner les documents ni les copier, dans les cas où l'avocat affirmerait qu'ils tombent sous le coup du secret professionnel de l'avocat. Le paquet serait ensuite confié à un gardien compétent, et l'avocat ou son client auraient quatorze jours pour demander au juge de rendre une ordonnance. À l'audition de la demande, le juge pourrait examiner sommairement les documents mis sous scellés en vue de déterminer s'ils ont un caractère privilégié. Dans le cas où le juge déciderait que le privilège du secret professionnel de l'avocat s'applique aux documents, il devrait ordonner au gardien de les remettre au requérant, et les documents ne seraient pas admissibles en preuve à moins qu'il ne soit renoncé au privilège. Dans le cas contraire, ils devraient être remis soit à la police, soit à la Couronne, au même titre que toute autre chose saisie⁷³.

Dans son rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, la Commission a recommandé que deux nouvelles dispositions soient ajoutées à ces mécanismes de mise sous scellés et de demande d'ordonnance⁷⁴. Dans ce rapport, nous avons souligné deux lacunes du projet de loi. D'une part, suivant les termes du paragraphe 441.1(2) proposé, le secret professionnel de l'avocat ne pourrait être invoqué qu'à l'égard des documents qui se trouvent en la possession de l'avocat. En théorie, des documents se trouvant en la possession du client pourraient éventuellement être visés par le privilège. Les dispositions proposées nous semblent donc beaucoup trop restrictives⁷⁵. D'autre part, afin que soit pleinement reconnu le droit formel du client de pouvoir communiquer en toute confiance avec son avocat, le procureur de la Couronne ne devrait en aucun cas avoir accès aux documents en cause dans une requête visant à faire déterminer si des documents sont privilégiés en vertu du secret professionnel de l'avocat.

72. Projet de loi C-21, art. 59.

73. Voir l'article 106 du projet de loi C-19, qui constitue une modification de l'article 444 du *Code criminel*.

74. *Supra*, note 2, Deuxième partie, recommandation 7.

75. *Ibid.*, Deuxième partie, p. 67.

La Commission recommande donc que les mécanismes de mise sous scellés et de demande d'ordonnance prévus dans le projet de loi C-19 soient mis en œuvre avec deux nouvelles dispositions : la protection accordée devrait s'étendre tant aux documents privilégiés qui se trouvent en la possession du client qu'à ceux que détient l'avocat, et il ne devrait pas être permis à la Couronne d'avoir accès aux documents visés par la requête.

(4) Les armes et les substances dangereuses

Comme nous l'avons mentionné dans l'introduction, les procédures postérieures à la saisie que nous recommandons ne s'appliqueraient pas aux armes saisies sous le régime des paragraphes 101(1) et 101(2) du *Code criminel*. En effet, le mécanisme de saisie prévu à l'article 101 est un mécanisme *in rem* qui, selon la Commission, devrait être enlevé du *Code* et incorporé dans un texte réglementaire fédéral⁷⁶.

Il s'ensuit que les procédures spéciales régissant la détention et la façon de disposer des choses saisies en vertu de tels mécanismes devraient aussi être retranchées du *Code*, et reprises dans un texte réglementaire.

Nous avons aussi mentionné dans l'introduction que le régime de procédures postérieures à la saisie proposé ne devrait pas non plus s'appliquer aux armes saisies sur une personne en détention aux seules fins de prévenir l'évasion de celle-ci ou d'assurer l'ordre dans le lieu de détention, dans le cas où il n'existerait aucune raison de retenir les armes saisies après la remise en liberté du détenu (c'est-à-dire lorsqu'aucune accusation n'est portée et qu'en l'espèce, les armes ne sont pas des «choses saisissables»)⁷⁷.

Quant aux armes qui sont effectivement saisissables, nous avons proposé que les pouvoirs de saisie relatifs aux armes à feu, actuellement prévus aux articles 99, 100 et 443 du *Code criminel*, soient régis par le régime général proposé dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies. Dans le cadre de ce régime, une fouille pourrait être effectuée sans mandat lorsque la vie humaine ou la sécurité sont en péril. Il est donc peu probable qu'une fouille qui serait actuellement autorisée aux termes des articles 99, 100 et 443, ne le soit pas sous le régime proposé⁷⁸. Suivant nos recommandations, les armes à feu ne seraient pas soumises à des procédures spéciales après leur saisie. Les règles générales que nous proposons relativement aux ordonnances de garde et aux demandes de restitution se veulent assez larges pour pouvoir être appliquées à *toutes* les choses saisies, y compris les armes à feu, qu'il s'agisse des produits d'une infraction, de la preuve d'une infraction ou de choses prohibées, et sont destinées à remplacer les dispositions particulières des articles 100, 446 et 446.1 visant les armes saisies en vertu des articles 99, 100 et 443.

76. *Supra*, note 9.

77. Les armes saisies qui ne peuvent être classées comme produit d'une infraction, comme preuve ni comme chose prohibée devraient être restituées à la personne autorisée à les recevoir, ou à son mandataire, le plus tôt possible après la libération de cette personne, à moins que des accusations soient portées et qu'il soit établi que l'arme est un objet saisissable.

78. *Supra*, note 1. Deuxième partie, par. 423.

En général, les mêmes dispositions régiraient la garde et la restitution tant des armes que des autres choses saisissables. La Commission estime néanmoins que la nature même des armes et des substances dangereuses justifie que soient prises des mesures spéciales au moment du prononcé de l'ordonnance de garde. Toute personne qui manipule des armes à feu s'expose au danger, y compris les agents de la paix qui saisissent, manipulent et entreposent des armes et des substances dangereuses. Des dispositions destinées à promouvoir la prudence dans la manipulation et l'entreposage des armes saisies pourraient contribuer à réduire les risques que comportent de telles saisies. De plus, l'article 447 du *Code criminel*, qui vise les saisies d'explosifs soupçonnés d'être destinés à des fins illégales, énonce expressément que la personne qui effectue la saisie «... doit, aussitôt que possible, transporter dans un endroit sûr tout ce qu'elle saisit en vertu du présent article».

Les nouvelles dispositions législatives devraient viser à réduire les risques liés à la saisie, à la manipulation et à l'entreposage des armes et des substances dangereuses. Par conséquent, la Commission recommande que les agents de la paix qui saisissent des choses dangereuses les transportent dans un lieu sûr où elles pourront être détenues jusqu'au prononcé de l'ordonnance de garde. Enfin, les ordonnances de garde rendues à l'égard de choses dangereuses devraient prévoir certaines mesures de circonstance destinées à assurer que la manipulation et l'entreposage de ces choses se feront en toute sécurité.

D. L'accès aux choses saisies et aux documents y afférents

RECOMMANDATION

4. (1) Comme l'ordonnance de garde et les documents y afférents font partie du dossier du tribunal et sont par conséquent publics, toute personne devrait pouvoir les examiner. Toutefois, la publication ou la diffusion du contenu de ces documents devrait être interdite jusqu'à ce que :

- a) la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, ait été libérée à l'issue d'une enquête préliminaire;**
- b) la personne visée à l'alinéa a) ait été jugée ou citée à procès et que le procès ait pris fin;**
- c) le contenu de l'ordonnance de garde et des documents y afférents ait été divulgué au cours d'une procédure judiciaire non assujettie à une interdiction de publication ou de diffusion;**
- d) une ordonnance ait été rendue en vertu du paragraphe (2).**

Toutefois, la personne qui délivre l'ordonnance de garde devrait, dans les cas où, par exemple, les autorités ne connaissent pas le propriétaire véritable des choses saisies, être autorisée à prescrire dans l'ordonnance que l'inventaire des choses saisies

soit porté à la connaissance du public par publication dans la presse, par radiotélédiffusion ou par tout autre moyen, à condition que les noms et autres détails susceptibles d'identifier les personnes intéressées ne soient pas divulgués.

(2) À la demande d'une personne visée à l'alinéa (1)a), ou de toute personne avec le consentement d'une personne visée à l'alinéa (1)a), le juge peut lever l'interdiction de publication ou de diffusion prévue au paragraphe (1).

(3) L'accès aux choses saisies devrait être régi par des règles particulières. Ainsi, lorsque l'accès aux choses saisies est refusé, le juge de paix devrait pouvoir ordonner, à sa discrétion, que toute personne qui en fait la demande soit autorisée à examiner l'une ou l'autre des choses saisies, à la condition :

- a) que le requérant démontre qu'il a un intérêt dans les choses saisies et détenues; et
- b) que le requérant ait donné un avis de trois jours francs au procureur général ou au mandataire de celui-ci.

En cas de saisie de documents, le juge de paix devrait être tenu d'ordonner, à la demande du requérant qui a satisfait auxdites conditions, que celui-ci en reçoive des photocopies sur paiement d'un droit raisonnable et conforme au tarif établi ou approuvé par le procureur général de la province.

(4) Toute personne qui s'estime lésée par une ordonnance rendue en vertu du paragraphe (3) devrait avoir le droit d'interjeter appel de l'ordonnance à une cour d'appel au sens de l'article 747 du *Code criminel*.

Dans le contexte des procédures postérieures à la saisie, le problème de l'accès soulève deux questions. En premier lieu, devrait-on permettre l'accès aux dossiers et aux documents judiciaires afférents au processus de mise sous main de justice? En second lieu, devrait-on donner accès aux choses saisies elles-mêmes? Une fois ces questions réglées, il reste à définir, le cas échéant, l'étendue du droit d'accès qu'il convient d'accorder : qui devrait avoir accès aux documents et aux choses saisies, et quelles limitations, s'il en est, faudrait-il apporter à l'exercice de ce droit d'accès?

(1) L'accès aux dossiers et documents judiciaires

Sous le régime proposé dans le présent document de travail et dans le rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, la mise sous main de justice en vertu d'un mandat de perquisition comporterait les documents suivants : la dénonciation sous serment, le mandat de perquisition assorti du procès-verbal de saisie et rapporté devant un juge de paix avec un inventaire des choses saisies (le cas échéant) et, enfin, l'ordonnance de garde. D'autre part, les saisies effectuées sans mandat nécessiteraient la préparation d'un procès-verbal postérieur à la saisie et d'un inventaire des choses saisies, ainsi que le prononcé d'une ordonnance de garde.

Dans l'arrêt *Le procureur général de la Nouvelle-Écosse c. MacIntyre*⁷⁹, la Cour suprême du Canada a examiné plusieurs aspects de la question de l'accès à la dénonciation sous serment et au mandat de perquisition. Cette affaire portait principalement sur le droit à la vie privée des personnes qui font l'objet de fouilles, de perquisitions et de saisies. Plus particulièrement, la Cour a cherché à établir un rapport entre ce droit et le besoin de transparence des procédures judiciaires, et a souligné qu'il faut viser le maximum d'accessibilité, sans aller jusqu'à réduire l'efficacité des moyens dont nous disposons pour lutter contre le crime.

Rendant jugement au nom de la majorité (cinq contre quatre), le juge Dickson a conclu qu'après l'exécution d'un mandat de perquisition et la production des choses saisies devant un juge de paix, un particulier devrait normalement avoir le droit d'examiner le mandat ainsi que la dénonciation à l'origine de celui-ci. En revanche, les juges dissidents étaient d'avis que l'accès à ces documents devrait être réservé aux personnes ayant un intérêt direct et manifeste⁸⁰.

Dans son rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, la Commission a formulé des propositions qui, dans une large mesure, concordent avec la position adoptée par la majorité des juges de la Cour suprême, en faveur de l'accès du public aux documents. La Commission a toutefois reconnu que le droit à la vie privée des personnes concernées entre souvent en conflit avec les intérêts justifiant l'accès du public à l'information, et a conclu qu'il importe de garantir, autant que possible, le droit à la vie privée des citoyens. Voici, à cet égard, les commentaires que formulait la Commission dans son rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies :

Dans l'affaire *MacIntyre*, la Cour suprême du Canada a répondu à ces questions en se fondant sur le principe de la «protection de l'innocent». La majorité a décidé que lorsqu'un mandat de perquisition est délivré et exécuté sans que rien soit trouvé, la vie privée du citoyen devait l'emporter sur l'accès du public aux renseignements concernant la perquisition; en revanche, lorsque des choses sont saisies, l'intérêt du public pour ces renseignements doit prévaloir. Notre position s'apparente à celle de la majorité dans l'arrêt *MacIntyre* mais notre solution repose sur des motifs différents. La Commission est d'avis qu'il n'y a pas lieu de lier d'une façon aussi directe les résultats d'une perquisition et la question de la culpabilité de la personne. Elle juge préférable d'établir une distinction entre, d'une part, l'accès au mandat et à la dénonciation et, d'autre part, la publication du contenu de ces documents⁸¹.

Par conséquent, la Commission a recommandé, dans ce rapport, qu'une personne soumise à une fouille, à une perquisition ou à une saisie puisse examiner la dénonciation sous serment et le mandat après l'exécution de celui-ci. En outre, pour protéger le droit à la vie privée des personnes concernées, la Commission a recommandé que le public ait également accès à ces documents, sans toutefois qu'il soit permis d'en publier ni d'en

79. [1982] 1 R.C.S. 175; 40 N.R. 181.

80. Ces questions ont été discutées dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, *supra*, note 1, Deuxième partie, par. 304-315, et ont fait l'objet d'une analyse dans Lee Paikin, «A.G.N.S. v. MacIntyre : The Supreme Court of Canada Grapples with Public Access to Search Warrant Proceedings» (1982), 24 C.L.Q. 284.

81. *Supra*, note 2, Première partie, p. 34-35.

diffuser le contenu⁸². Cette interdiction serait automatique et vaudrait jusqu'à ce qu'elle soit levée conformément aux dispositions de la recommandation 4 du présent document.

Il convient de se demander si les principes susmentionnés, qui concernent les mandats de perquisition et les dénonciations sous serment, s'appliquent également aux documents afférents aux fouilles, aux perquisitions et aux saisies effectuées sans mandat, ainsi qu'aux ordonnances de garde visant toutes les choses saisies.

Manifestement, la personne qui est «directement touchée» par une fouille, une perquisition et une saisie peut examiner les documents judiciaires y afférents. Ce point de vue, que partage la Commission de réforme du droit, a fait l'unanimité dans l'affaire *MacIntyre*.

Jusqu'à maintenant, seuls les documents relatifs aux fouilles, perquisitions et saisies effectuées en vertu d'un mandat étaient versés au dossier du tribunal, car aucune procédure de requête ni de rapport n'était prévue dans les cas de fouilles, perquisitions et saisies sans mandat. Sous le régime des procédures postérieures à la saisie que nous proposons, il faudra rendre compte, devant un juge de paix, de toutes les fouilles, perquisitions et saisies, ainsi que de toutes les choses saisies, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie. Les documents fournis serviront de base à l'ordonnance de garde et, compte tenu de leur concomitance relative avec les circonstances et les faits de la fouille, de la perquisition et de la saisie, pourront s'avérer très utiles en cas de contestation. En conséquence, il est sans doute souhaitable que les dossiers et documents soient accessibles aux personnes qui voudraient contester une fouille, une perquisition ou une saisie. La Commission estime toutefois que l'accès aux dossiers et documents ne devrait pas être limité aux personnes directement touchées par la fouille, la perquisition ou la saisie.

La Commission est en même temps sensible aux conflits possibles entre l'intérêt de permettre au public d'avoir accès à l'information, et le droit à la vie privée des personnes directement concernées par les fouilles, les perquisitions et les saisies. Comme nous l'avons signalé dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, permettre au grand public et aux institutions qui le représentent, comme la presse, d'avoir accès aux documents relatifs au mandat, comporte certains avantages qui peuvent aller de pair avec l'intérêt de la personne visée, mais il n'en est pas toujours ainsi⁸³. En vue de protéger le droit à la vie privée des personnes directement intéressées, nous préconisons, comme nous l'avons fait à l'égard des documents relatifs au mandat de perquisition, que le public ait accès au procès-verbal dressé postérieurement à la saisie et à l'ordonnance de garde, sous réserve de l'interdiction d'en publier ou d'en diffuser le contenu. Cette interdiction demeurerait en vigueur jusqu'à ce que a) la personne visée ait été libérée à l'issue d'une enquête préliminaire, b) les procédures aient pris fin, c) le contenu ait été divulgué au cours d'une procédure judiciaire non assujettie à une interdiction de publication ou de diffusion, ou d) elle soit levée par un juge d'une cour supérieure à la demande de la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition

82. *Ibid.*, recommandation 1, article 17.

83. *Supra*, note 1, Deuxième partie, par. 307.

a eu lieu, ou avec son consentement. Cette interdiction, qui ne limiterait en rien le droit d'accès du public, protégerait le droit à la vie privée des personnes intéressées contre tout préjudice que pourrait leur causer la diffusion ou la publication du contenu des documents.

La nécessité de rendre compte de tous les actes susceptibles de porter atteinte aux droits et aux intérêts des citoyens, constitue l'un des principes fondamentaux qui sous-tendent le régime de procédures postérieures à la saisie que nous proposons. Tout représentant de l'État qui effectue une saisie y est soumis à des mécanismes de contrôle, en raison de l'obligation qui lui est faite de dresser un inventaire et un procès-verbal de saisie, et de les produire devant un juge de paix. Le juge de paix qui statue sur le sort réservé aux choses saisies, le cas échéant, a également l'obligation de rendre compte de ses décisions. Le meilleur moyen d'assurer un contrôle sur le processus et de prévenir les abus, c'est de privilégier la transparence et l'accès du public à l'information. Le caractère public des audiences et le libre accès aux dossiers des tribunaux sont deux traits de notre système judiciaire; la Cour suprême du Canada l'a reconnu dans l'affaire *MacIntyre* relativement au mandat de perquisition :

Le législateur a jugé bon ... de confier au judiciaire la délivrance des mandats de perquisition et les dispositions à prendre à l'égard des biens saisis, s'il en est. Je puis difficilement accepter l'opinion qu'un acte judiciaire accompli au cours d'un procès soit assujéti à l'examen minutieux du public alors qu'un acte judiciaire accompli au stade précédant le procès soit gardé secret.

...

À chaque étape, on devrait appliquer la règle de l'accessibilité du public et la règle accessoire de la responsabilité judiciaire; tout cela en vue d'assurer qu'il n'y a pas d'abus dans la délivrance des mandats de perquisition. qu'une fois accordés, les mandats sont exécutés conformément à la loi et enfin qu'on dispose conformément à la loi des éléments de preuve saisis⁸⁴.

Les principes énoncés dans l'arrêt *MacIntyre* s'appliquent, selon l'expression du juge Dickson, «à chaque étape». Le besoin de transparence est tout aussi important dans le cas d'une saisie effectuée sans mandat que dans celui d'une saisie faite en vertu d'un mandat de perquisition. Le fonctionnaire qui effectue une fouille ou une perquisition sans mandat doit avoir l'obligation d'en rendre compte. Autrement, comment serait-il possible de s'assurer que la fouille ou la perquisition était justifiée et qu'elle a été effectuée avec une force raisonnable? Le juge de paix doit disposer, conformément à la loi, de toutes les choses saisies et il doit être en mesure de rendre compte de ses décisions. La Commission estime non seulement que l'accès du public aux documents relatifs aux fouilles, aux perquisitions et aux saisies rassure la population quant à l'intégrité du système judiciaire et de l'administration de la justice, mais encore qu'il s'agit d'un mécanisme de contrôle permettant de prévenir les abus.

L'accès du public aux ordonnances de garde contribue également à valoriser l'administration de la justice. L'accès à l'information relative aux choses saisies et détenues en vertu d'ordonnances de garde permet aux personnes intéressées, particulièrement les

84. Le juge Dickson dans *MacIntyre*, *supra*, note 79, p. 186 (R.C.S.), p. 190-191 (N.R.).

victimes de vols, de savoir si leurs biens ont été retrouvés et, le cas échéant, de connaître l'endroit où ils se trouvent. Il arrive souvent que la police retrouve des biens apparemment volés, mais qu'elle ait peu ou pas d'information sur l'identité de leur véritable propriétaire ou des personnes titulaires d'un droit réel sur ces biens. Une telle situation peut être attribuable à l'insuffisance des renseignements sur le vol ou les biens volés, ou encore résulter du fait que les biens ont été retrouvés dans une autre circonscription territoriale. Dans le but d'accroître la publicité que permet l'accès du public à l'information contenue dans les ordonnances de garde, et de protéger en même temps le droit à la vie privée des personnes visées par les fouilles, les perquisitions et les saisies, nous proposons qu'il soit loisible au juge de paix de déterminer, dans l'ordonnance de garde, si la liste des choses saisies doit être portée à la connaissance du public par le truchement de la radio, de la télévision ou des journaux. Dans son *Model Code*, l'*American Law Institute* prévoit, au paragraphe 280.2(3), la publication de la liste des choses saisies. L'interdiction de publication que nous recommandons vise à protéger l'identité des personnes. Sans pour autant porter atteinte au droit à la vie privée des personnes directement visées par la saisie, le régime proposé permettrait aux personnes qui ont un droit légitime à la possession des choses saisies de présenter une demande de restitution.

(2) L'accès aux choses saisies et détenues

Dans la section qui précède, la Commission a expliqué qu'elle inclinait en faveur du principe de l'accessibilité du public à tous les dossiers et documents judiciaires intéressant les fouilles, les perquisitions et les saisies, ainsi que la détention des choses saisies. Il convient cependant de se demander si les considérations à la base de cette politique de l'accessibilité se justifient également en ce qui a trait aux choses saisies en tant que telles.

Les problèmes pratiques et juridiques que pourrait poser l'accès du public à toutes les choses saisies doivent être appréciés par rapport aux avantages qui en découleraient. La lourdeur des fonctions d'administration et de surveillance des personnes chargées de la manipulation et de l'entreposage de ces choses s'en trouverait en effet considérablement augmentée. En outre, la preuve de la continuité de la possession pourrait s'avérer difficile dans les cas où le public aurait libre accès à des choses saisies devant servir de pièces à conviction au cours d'un procès. Ces problèmes ne sont pas négligeables et ont autant de poids que tous les arguments qui pourraient militer en faveur de l'accès général du public aux choses saisies. Du reste, l'accès du public aux documents judiciaires constitue une garantie suffisante pour dissiper toute inquiétude au sujet de la responsabilité des personnes chargées d'effectuer des fouilles, des perquisitions ou des saisies, ou de détenir les choses saisies. La Commission est donc d'avis que l'accès aux choses saisies et détenues ne devrait pas être donné à tous sans distinction, mais qu'il devrait plutôt se limiter aux personnes ayant un intérêt dans ces choses.

Cela posé, il convient de s'interroger sur la nature de l'intérêt que doit avoir une personne pour que l'accès aux choses saisies et détenues lui soit permis. Le *Code criminel* prévoit, au paragraphe 446(5), qu'une «personne qui a un intérêt dans la chose détenue

[aux termes du paragraphe 446(1)]» peut demander qu'on lui permette d'examiner celle-ci. Cette disposition a été interprétée tantôt strictement, tantôt largement, par les tribunaux. Dans l'affaire *Stewart v. The Queen*⁸⁵, une décision de la Cour de district de la Saskatchewan, l'accusée avait demandé que soit rendu une ordonnance en vertu du paragraphe 446(5), pour lui permettre d'examiner certains comptes rendus sténographiques de procédures intentées contre elle dans le passé. Les comptes rendus avaient été saisis, et étaient détenus en vertu du paragraphe 446(1). La requérante, qui n'avait aucun droit réel sur les documents détenus, a néanmoins fait valoir qu'il était dans son intérêt de les examiner, étant donné qu'ils devaient être présentés en preuve contre elle. Le tribunal a rejeté cet argument et, après avoir interprété strictement le mot «intérêt», a refusé à l'accusée l'accès aux choses saisies. Suivant le jugement *Stewart*, un «intérêt» dans la chose détenue s'entend d'un droit réel comme [TRADUCTION] «le droit de propriété, le droit d'hypothèque, le privilège ... ou le simple droit légitime à la possession⁸⁶».

Dans une décision manitobaine postérieure, *Re Canequip Exports Limited and Smith*⁸⁷, il était question de savoir si une commission d'enquête avait «un intérêt dans la chose saisie». La commission, créée en vertu d'une loi provinciale, avait pour mandat d'enquêter sur les faits et circonstances ayant entouré certaines relations d'affaires. Des documents de la société Canequip avaient été saisis dans le cadre d'une enquête policière indépendante, et étaient détenus en vertu du paragraphe 446(1). La commission d'enquête a fait une demande, conformément au paragraphe 446(5), pour qu'on lui permette d'examiner les documents aux fins de sa propre enquête. En faisant droit à la requête, le tribunal a décidé que la portée de la disposition ne se limitait pas aux requérants titulaires d'un droit réel sur les choses détenues, ni même aux requérants concernés par un litige éventuel, mais qu'elle était suffisamment large pour viser les personnes ayant un intérêt légitime quelconque à connaître le contenu des documents saisis. La commission, qui enquêtait sur des questions auxquelles se rapportaient les documents, avait un intérêt suffisant dans les choses détenues pour qu'on l'autorise à y avoir accès.

Nous souscrivons à l'interprétation large qui a été adoptée dans *Re Canequip*. Cela dit, nous aurions pu proposer des modifications législatives favorisant cette interprétation, mais nous avons décidé de ne pas nous engager dans cette voie. Plutôt, nous préférons recommander que le droit d'accès soit accordé à toutes les personnes qui ont un «intérêt» dans les choses saisies et détenues, tout en espérant que nos tribunaux continueront à faire évoluer la notion d'«intérêt» et ne la restreindront pas aux seuls droits réels. C'est en effet aux tribunaux qu'il appartient de déterminer, suivant les circonstances de chaque espèce, l'étendue des intérêts qui justifient l'accès aux choses détenues.

Par ailleurs, la question de l'accès de l'accusé aux choses saisies est liée à celle de la communication de la preuve avant le procès. Actuellement, en vertu de l'article 531 du *Code criminel*, l'accusé a le droit d'examiner tout ce que le poursuivant a l'intention de produire en preuve comme pièce à conviction et, sur paiement d'une taxe, de recevoir

85. (1969), 70 W.W.R. 146 (C. Dist. Sask.).

86. *Ibid.*, p. 148.

87. (1972), 8 C.C.C. (2d) 360 (B.R. Man.).

une copie de la preuve, de sa propre déclaration et de l'acte d'accusation. Les recommandations que la Commission a formulées dans un rapport récent intitulé *La communication de la preuve par la poursuite*⁸⁸ auraient pour effet d'étendre les droits prévus à l'article 531, en permettant à l'accusé de demander et de recevoir des photocopies des pièces, lorsque la chose est possible, et de recevoir, sans frais, des copies de diverses catégories de documents énumérés qui sont pertinents à l'égard des accusations portées contre lui.

Reste à déterminer l'étendue du droit d'accès qu'il convient d'accorder aux personnes ayant un intérêt dans les choses saisies. L'accès peut aller d'un simple examen visuel des choses à leur remise à des fins d'épreuve ou d'analyse⁸⁹.

La personne qui a un intérêt dans les choses saisies devrait, à tout le moins, avoir le droit de les examiner visuellement. Cela devrait suffire pour lui permettre d'identifier les choses qui lui appartiennent. L'accès ne devrait toutefois pas se limiter à un simple examen visuel. Il devrait également être permis de photocopier ou de photographier certaines choses, comme les registres et pièces comptables d'une entreprise ou d'autres documents, afin qu'il soit possible de se référer à leur contenu. Voici, à cet égard, les commentaires exprimés par le juge Borins, de la Cour de comté de l'Ontario, dans *Re Sutherland and The Queen*⁹⁰ :

[TRADUCTION]

Toute conclusion contraire serait préjudiciable au droit d'accès des personnes ayant un intérêt dans les choses saisies ... en limitant sans raison l'examen des choses à un examen visuel qui, bien qu'utile, n'est pas suffisant, dans la plupart des cas, pour permettre à une personne moyenne de retenir le contenu de documents complexes ayant fait l'objet d'une saisie. Si la technique moderne a contribué, grâce à divers dispositifs électroniques, à faire de la mémoire une faculté quasi désuète, elle nous a en même temps fourni des moyens commodes qui facilitent l'examen adéquat de documents⁹¹.

Aux termes du paragraphe 446(5) du *Code criminel*, une personne qui a un intérêt dans les choses détenues à la suite d'une saisie effectuée en vertu d'un mandat de perquisition, peut présenter une requête en vue «d'examiner n'importe quelle chose ainsi détenue». Dans l'affaire *Sutherland*, le juge a conclu, en se fondant sur les motifs susmentionnés, que le mot «examiner» ne devait pas être interprété comme limitant l'exercice du droit du requérant à une simple inspection visuelle des documents, mais plutôt comme englobant le droit de faire des photocopies des documents détenus.

Dernièrement, la Cour suprême de Terre-Neuve a dû statuer sur l'application du paragraphe 446(5) dans *Re Labrador Tool Supply Limited*⁹². En l'espèce, la Couronne

88. Commission de réforme du droit du Canada. *La communication de la preuve par la poursuite* [Rapport 22]. Ottawa. Ministère des Approvisionnements et Services, 1984.

89. La communication de pièces aux fins d'épreuve ou d'examen est permise en vertu de l'article 533 du *Code criminel*.

90. (1978). 38 C.C.C. (2d) 252 (C. Cté Ont.).

91. *Ibid.*, p. 258.

92. (1982). 41 Nfld. and P.E.I.R. 126 (C.S. T.-N.).

avait présenté une requête en vue de l'émission d'un bref de *certiorari* destiné à annuler deux ordonnances rendues en vertu de ce paragraphe, et obligeant la Couronne à fournir des photocopies des documents détenus. Il s'agissait de savoir si le paragraphe 446(5), qui autorise le tribunal à permettre à la personne qui a un intérêt dans les choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition de les examiner, rend également le tribunal compétent pour ordonner à la Couronne de fournir des photocopies de ces choses à la personne saisie. Le juge Steele a décidé que la Couronne ne pouvait y être contrainte, en vertu du paragraphe 446(5) :

[TRADUCTION]

Sans doute la personne dont les dossiers ont fait l'objet d'une saisie devrait-elle avoir le droit d'en obtenir des photocopies, à ses frais je présume, mais un tel droit ne peut exister sans que ne soit modifiée la disposition du *Code criminel* visée en l'espèce⁹³.

Selon la Commission, le *Code criminel* devrait prévoir expressément que le droit d'accès de la personne qui a un intérêt dans les choses saisies et détenues comporte le droit d'examiner visuellement ces choses et, sur demande, d'en recevoir des photocopies.

Cela nous amène à la question de savoir qui devrait payer le prix des photocopies. Les autorités saisissantes devraient-elles être tenues de fournir à leurs frais des photocopies des dossiers ou des documents saisis à la personne qui a un intérêt légitime dans ces choses, ou le coût des photocopies devrait-il plutôt être assumé par la personne intéressée qui en fait la demande?

La Commission estime que le coût devrait être supporté par la personne intéressée, à la condition que les frais de photocopie soient raisonnables, et sous réserve de leur approbation par le procureur général de la province.

(3) Les procédures régissant l'accès aux choses saisies et détenues

Aux termes du paragraphe 446(5) du *Code criminel*, une personne qui a un intérêt dans une chose détenue peut demander à un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou d'une cour de juridiction criminelle d'ordonner qu'il lui soit permis d'examiner n'importe quelle chose ainsi détenue. La Commission est d'avis que les procédures relatives à l'accès devraient s'appliquer à toutes les choses saisies, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie. Le souci de l'efficacité amène la Commission à croire que la présentation d'une requête en justice ne devrait pas être nécessaire dans tous les cas où une personne voudrait avoir accès aux choses saisies. En revanche, la personne qui prétend avoir un intérêt dans les choses saisies devrait pouvoir se faire entendre devant le juge lorsque l'accès lui a été refusé.

La Commission estime que le juge de paix, fonctionnaire judiciaire chargé de la délivrance de l'ordonnance de garde, est également en mesure de statuer sur les questions

93. *Ibid.*, p. 128.

concernant l'accès aux choses saisies. Cela constituerait une dérogation au droit actuel qui prévoit que les requêtes doivent être présentées devant un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle ou d'une cour de juridiction criminelle. En outre, il n'existe actuellement aucun droit d'appel des décisions rendues en vertu du paragraphe 446(5) relativement à l'accès aux choses saisies⁹⁴. La Commission est d'avis que de telles décisions devraient être sujettes à appel, comme le sont, aux termes du paragraphe 446(7), d'autres décisions intéressant les choses saisies. Par conséquent, nous recommandons que la personne qui s'estime lésée par une ordonnance visant l'accès aux choses saisies ait le droit d'en appeler devant la cour d'appel telle que définie à l'article 747.

E. La durée des ordonnances de garde

RECOMMANDATION

5. (1) Dans le cas où aucune procédure pénale n'aurait été intentée, l'ordonnance de garde devrait prendre fin à la première des dates suivantes :

- a) lorsque trois mois se sont écoulés depuis la date de la saisie;**
- b) lorsque le poursuivant estime qu'il n'est plus nécessaire de détenir les choses saisies;**
- c) lorsqu'un tribunal compétent rend une autre ordonnance visant les choses saisies.**

(2) Avant l'expiration de la période de trois mois, le fonctionnaire qui a rendu l'ordonnance devrait être autorisé à la proroger, à la demande du poursuivant, pour une période ne dépassant pas trois mois, s'il est convaincu, eu égard à la nature de l'enquête, qu'il est raisonnablement nécessaire que les choses saisies restent sous garde.

(3) Lorsque des procédures pénales ont été intentées et que les choses sont détenues à des fins de preuve, l'ordonnance de garde devrait prendre fin à la première des dates suivantes :

- a) lorsqu'un tribunal compétent rend une autre ordonnance visant les choses saisies;**
- b) lorsque les procédures pénales prennent fin;**
- c) lorsque le poursuivant estime que la détention des choses sous garde n'est plus nécessaire à des fins de preuve.**

94. *R. v. Stewart*, [1970] 3 C.C.C. 428 (C.A. Sask.).

(1) Les problèmes liés à la détention et à la façon de disposer des choses saisies

Avant d'examiner à fond notre recommandation concernant la durée des ordonnances de garde, il convient de situer cette recommandation ainsi que celles qui vont suivre dans leur véritable contexte. Notamment, il est utile d'expliquer les rapports entre ces recommandations et les diverses catégories de choses saisissables.

Dans l'introduction, nous avons identifié trois catégories de choses que les forces policières devraient être habilitées à saisir : les preuves d'une infraction, les «produits» d'une infraction et les choses prohibées. Cette répartition des choses saisissables correspond aux trois fins du processus de mise sous main de justice : l'acquisition de choses destinées à servir de preuves au cours d'une enquête ou d'un procès; la restitution, aux victimes d'actes criminels, des choses dont elles ont été dépouillées; la mise en application de prohibitions visant la possession de certaines substances, en enlevant celles-ci aux personnes qui les possèdent. De ces trois fins, il importe de souligner que celle de la preuve revêt un caractère relativement provisoire, en ce sens qu'elle n'a plus sa raison d'être lorsque l'enquête ou le procès sont terminés. En revanche, les deux autres fins sont plutôt absolues, car elles impliquent le retrait permanent de choses à la personne qui en avait la possession au moment de la saisie.

À l'étape du prononcé de l'ordonnance de garde, les distinctions entre ces diverses catégories de choses saisissables sont tout à fait accessoires. Dans notre régime relatif aux ordonnances de garde, nous n'avons pas différencié les choses saisissables que nous avons classées comme preuves d'une infraction et celles que nous avons qualifiées de produits d'une infraction ou de choses prohibées. Toutefois, lorsque la détention des choses saisies à des fins de preuve n'est plus justifiée, et que l'attention se porte plutôt sur la façon d'en disposer, il devient extrêmement pertinent de savoir si les choses appartiennent à la catégorie des «produits» d'une infraction ou à celle des choses prohibées. Les choses devraient-elles être restituées à un propriétaire particulier, ou confisquées par l'État? Si elles ne sont pas confisquées, à qui devraient-elles être légitimement remises?

Bien que les fins auxquelles se rattachent les différentes catégories de choses saisissables soient distinctes les unes des autres, il ne faut pas nécessairement en conclure que ces catégories sont séparées par des cloisons étanches. Une chose saisie peut appartenir à plus d'une catégorie. À titre d'exemple, un fusil de chasse tronqué peut constituer la preuve d'une infraction relative aux armes à feu prévue à l'article 88 du *Code criminel*, et être en même temps une chose prohibée. Un manteau volé est un exemple de chose qui, tout en étant le «produit» d'une infraction, pourrait servir de preuve contre le voleur. Dans de tels cas, le caractère éventuellement probant de la chose pourrait justifier sa détention pendant un certain temps, sans qu'on ait à se demander immédiatement de quelle façon il faudra en disposer.

Notre recommandation relative à la durée des ordonnances de garde traduit, à ce qu'il nous semble, une juste reconnaissance de l'intérêt qu'a l'État à détenir des choses

à des fins de preuve et, partant, à retarder le moment où il faut finalement en disposer. Ce qui ne veut pas dire que l'État devrait être autorisé à soumettre les choses saisies à une détention indéfinie. Au contraire, la durée de la détention autorisée en vertu de l'ordonnance de garde ne doit pas excéder les limites du raisonnable. Notre position à cet égard résulte de ce que, exception faite des choses prohibées, qui ne peuvent être légitimement possédées par qui que ce soit, nous reconnaissons que la détention à des fins de preuve est presque toujours susceptible de porter atteinte à l'intérêt que peut avoir un particulier dans la chose saisie.

(2) Les cas où aucune procédure n'a été intentée

Une fois que la saisie et la détention ont rempli leur objet, les personnes qui démontrent qu'elles ont droit à la possession légitime des choses détenues devraient être en mesure de recouvrer leurs biens dans un délai raisonnable. En outre, les choses devraient être restituées, ou il devrait en être disposé autrement, lorsque le but visé par la saisie ne peut être atteint dans un délai raisonnable, par exemple si aucune poursuite n'a été engagée après que des choses ont été saisies à des fins de preuve. Voici, à cet égard, un extrait du jugement rendu dans *Re Smerchanski and The Queen*⁹⁵ :

[TRADUCTION]

Cependant, lorsque des biens sont saisis relativement à une affaire qui ne fait l'objet que d'une enquête ... il doit sûrement arriver un moment où le propriétaire dépossédé des choses saisies peut revendiquer ce qui, après tout, est son propre bien⁹⁶.

Actuellement, le paragraphe 446(1) du *Code criminel* limite la durée de la détention des choses saisies⁹⁷ en vertu d'un mandat délivré conformément à l'article 443, ou en vertu de l'article 445. Rien ne doit être détenu pendant plus de trois mois à compter de la date de la saisie, à moins que, avant l'expiration de cette période, des procédures n'aient été entamées au cours desquelles la chose retenue peut être requise, ou qu'un juge de paix n'ait, à la demande de la Couronne, prolongé la période de détention jusqu'à une date déterminée. Ce délai de trois mois a été ajouté dans le *Code criminel* en 1955 à titre de clause restrictive destinée à limiter la durée de la période pendant laquelle des objets pouvaient être raisonnablement détenus avant l'introduction des procédures⁹⁸.

La Commission estime que le délai de trois mois est suffisant, dans la très grande majorité des cas, pour permettre aux autorités de terminer leur enquête et d'intenter des poursuites. Par ailleurs, bien que cela entraîne sans aucun doute des inconvénients, il n'est pas déraisonnable d'obliger une personne qui est en mesure d'établir son droit à la possession de choses saisies à s'en séparer, pendant une période de trois mois, dans l'intérêt de l'application du droit pénal.

95. (1979), 46 C.C.C. (2d) 54 (B.R. Man.).

96. *Ibid.*, p. 57.

97. Aucune durée de détention maximale n'est prévue dans la *Loi sur les stupéfiants* ni dans la *Loi des aliments et drogues*, sauf en cas de présentation d'une demande de restitution.

98. *Débats de la Chambre des communes*, 9 mars 1954, p. 2996-2997.

Sous le régime que nous proposons, même si la durée de l'ordonnance de garde est de trois mois dans les cas où aucune procédure n'est engagée (sous réserve d'une possibilité de prolongation dans les cas qui le justifient, comme nous le verrons ci-après), la personne qui est en mesure de démontrer qu'elle a droit à la possession des choses détenues pourrait demander leur restitution au cours de la période de détention. Une ordonnance de restitution pourrait être rendue malgré l'existence d'une ordonnance de garde encore en vigueur. Les dispositions des paragraphes 446(1) et 446(3), qui visent respectivement la détention et la restitution des choses saisies, ont été interprétées comme devant chacune s'appliquer d'une manière indépendante⁹⁹. La Commission ne souhaite pas modifier la règle actuelle à cet égard. En réalité, une ordonnance de restitution rendue pendant que l'ordonnance de garde est toujours en vigueur mettrait fin à cette dernière.

Selon la Commission, le délai de trois mois constitue un moyen terme, compte tenu des intérêts divergents qui s'affrontent dans la plupart des cas. Cependant, la Commission admet que, dans les faits, certaines enquêtes criminelles peuvent être fort longues et ardues. Suivant la nature de l'infraction ou la quantité de preuves recueillies, une enquête peut durer plus de trois mois avant que des procédures ne puissent être intentées. Actuellement, l'alinéa 446(1)a) du *Code criminel* prévoit qu'une prolongation d'une durée indéterminée peut être accordée si un juge de paix est convaincu que, compte tenu de la nature de l'enquête, la détention des choses saisies pendant une période plus longue est justifiée.

Si la Commission reconnaît la nécessité de prévoir une prolongation éventuelle de la période initiale de détention dans certains cas où la nature de l'enquête le justifie, elle estime néanmoins qu'il serait préférable d'exiger que la demande de prolongation soit présentée avant l'expiration de la période de détention initiale de trois mois, et que la durée de la période de prolongation ne puisse excéder trois mois. En théorie, le poursuivant pourrait demander une deuxième prolongation avant l'expiration de la première, mais il serait tenu encore une fois de convaincre le fonctionnaire compétent de ce que la détention prolongée des choses saisies est raisonnablement nécessaire dans les circonstances. Il est à souhaiter qu'une telle disposition incite le poursuivant à mener ses enquêtes aussi diligemment que possible, et qu'elle accélère le processus de restitution en obligeant le poursuivant à justifier périodiquement la détention continue des choses saisies jusqu'à ce que des accusations soient portées. Notre proposition, qui prévoit la possibilité d'accorder plusieurs prolongations successives d'une durée maximale de trois mois chacune, tranche avec la position que nous avons énoncée dans les premières versions du présent document, et tient compte de l'inquiétude que nous ont manifestée les représentants de la police et divers procureurs de la Couronne. Par comparaison, les paragraphes 446(2) et 446(3) proposés à l'article 108 du projet de loi C-19 autorisent le juge de paix à rendre des ordonnances de prolongation d'une durée indéterminée, à la condition que la durée totale de la détention des choses saisies ne dépasse pas un an à compter de la saisie.

99. *Re Flite Investments Ltd. and The Queen* (1977), 36 C.C.C. (2d) 380 (C.P. Ont.).

(3) Les cas où des procédures ont été intentées

Reconnaissant l'intérêt qu'a l'État à conserver les preuves aux fins des poursuites criminelles, la Commission propose que l'ordonnance de garde reste en vigueur tant et aussi longtemps que la détention des choses saisies est nécessaire pour les besoins de la preuve. L'ordonnance devrait donc rester en vigueur soit jusqu'au prononcé d'une autre ordonnance visant les choses saisies, soit jusqu'au moment où le poursuivant estime qu'il n'est plus nécessaire de détenir les choses saisies, ou encore, à défaut de l'une ou l'autre de ces éventualités, jusqu'à ce que toutes les procédures intentées aient pris fin.

Nos propositions, bien qu'elles soient formulées différemment, sont analogues, quant au fond, au paragraphe 280.2(4) du *Model Code* de l'*American Law Institute*, lequel autorise la détention des choses saisies aussi longtemps que le fonctionnaire chargé de la délivrance de l'ordonnance de garde estime qu'elle est nécessaire

[TRADUCTION]

- a) pour produire ces choses en preuve devant un tribunal; ou
- b) pour statuer sur les requêtes visant la remise ou la restitution des choses saisies, conformément à l'article SS280.3.

Sous le régime du droit actuel, lorsqu'une chose détenue est susceptible de servir dans le cadre de procédures qui ont déjà été intentées, elle peut, suivant le paragraphe 446(1), être détenue et conservée jusqu'à la conclusion de toute enquête ou jusqu'à ce que sa production soit requise aux fins d'une enquête préliminaire ou d'un procès. Si l'accusé est renvoyé pour subir son procès, le juge de paix est tenu, en vertu du paragraphe 446(2), de faire parvenir toute chose détenue au greffier de la cour compétente afin que celui-ci la détienne et qu'il en soit disposé selon les instructions de la cour.

F. La façon de disposer des choses saisies à l'expiration de l'ordonnance de garde

RECOMMANDATION

6. (1) Lorsqu'une ordonnance de garde prend fin conformément aux dispositions de la recommandation 5(1)c), par suite d'une ordonnance rendue par un tribunal compétent, il devrait être disposé des choses saisies conformément à cette ordonnance.

(2) Lorsque l'ordonnance de garde prend fin conformément à la recommandation 5 et qu'aucune ordonnance de restitution n'a été rendue, il devrait être disposé comme suit des choses qui ne sont pas prohibées :

- a) si des procédures civiles sont pendantes relativement à la revendication de la propriété ou de la possession des choses saisies, celles-ci devraient être placées sous la garde du tribunal saisi des procédures civiles, afin qu'il en soit disposé comme ce tribunal l'ordonne;**
- b) s'il n'y a pas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, celles-ci devraient être restituées à la personne qui démontre qu'elle a un droit réel sur les choses saisies;**
- c) s'il existe des revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, mais qu'aucune procédure civile ne soit pendante, les choses devraient être restituées au saisi, à la condition qu'il soit légal pour celui-ci d'en avoir la possession;**
- d) si les choses saisies ne sont pas revendiquées, elles devraient être placées sous la garde des autorités provinciales, afin qu'il en soit disposé conformément aux dispositions de la législation provinciale applicable.**

Jusqu'à maintenant, nous avons surtout insisté sur la nécessité de se doter de procédures garantissant que les choses saisies font l'objet de contrôles et de comptes rendus pendant leur détention, ainsi que sur la nature, le fonctionnement et la durée de l'ordonnance de garde régissant la détention. Une fois que les choses saisies ont servi aux fins de la preuve, il devient pertinent de se demander de quelle manière il faudrait en disposer à l'expiration de l'ordonnance de garde.

Les recommandations de la Commission sont notamment fondées sur le principe voulant que la façon de disposer des choses saisies doit s'accorder avec les fins pour lesquelles la saisie a été effectuée. C'est la position que nous avons adoptée avant que le projet de loi C-19 soit présenté devant le Parlement. Un certain nombre de dispositions contenues dans ce projet de loi modifieraient les règles de droit régissant actuellement la façon de disposer des choses saisies, mais sous bien des rapports, dans un sens différent de celui que nous préconisons. Nous songeons particulièrement aux dispositions relatives aux ordonnances de confiscation qui sont prévues à l'article 668.2 du projet de loi, lesquelles s'appliqueraient aux choses ou aux biens utilisés pour la perpétration d'un acte criminel, aux choses ou aux biens destinés à être utilisés pour la perpétration d'un acte criminel ou en vue d'empêcher la découverte de celle-ci ou l'arrestation du contrevenant, ainsi qu'aux choses ou aux biens obtenus, même indirectement, par la perpétration de l'infraction.

Il ressort que les incompatibilités entre le projet de loi C-19 et nos propres recommandations ne se limitent pas aux procédures postérieures à la saisie. Elles résultent d'une divergence de vues quant à la détermination des choses saisissables qui peuvent légitimement être soumises au processus de mise sous main de justice et des fins pour lesquelles l'exercice des pouvoirs y afférents doit être autorisé. À titre d'exemple, dans notre rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, nous avons exprimé l'avis qu'une chose ne devrait pas pouvoir être saisie par l'État pour la seule raison qu'elle a été l'«instrument d'un crime», ou qu'elle a été utilisée lors de la perpétration d'une infraction¹⁰⁰. Bien que

100. *Supra*, note 2, Première partie, p. 17.

nous soyons conscients de l'incidence que pourrait avoir le projet de loi C-19 sur nos propositions, advenant son adoption, nous ne renonçons pas pour autant aux principes énoncés dans ce rapport. Les recommandations contenues dans le présent document de travail sont fondées sur les fins du processus de saisie que nous avons reconnues comme légitimes dans ce rapport. Par conséquent, nos recommandations procèdent de la répartition des choses légitimement saisissables en trois catégories, à savoir les produits d'une infraction, les preuves d'une infraction et les choses prohibées.

Comme nous l'avons déjà mentionné, les raisons qui justifient la saisie de choses qui constituent des preuves d'une infraction, sans pour autant être des produits d'une infraction ou des choses prohibées, disparaissent lorsque, à l'issue d'une enquête ou d'un procès, les choses ne sont plus nécessaires en vue de la poursuite de l'enquête criminelle, ni à titre de pièces à conviction. À ce stade du processus, les choses saisies aux seules fins de la preuve devraient être restituées au saisi. Manifestement, les personnes déposées de leurs biens, et dont les droits de propriété ont été subordonnés à l'intérêt général et prépondérant que représente l'application du droit pénal, devraient avoir droit à la restitution de leurs biens aussitôt que ceux-ci ont servi les fins pour lesquelles ils ont été saisis et détenus.

Les «produits d'une infraction» devraient être restitués aux particuliers qui y ont droit dès que possible. En effet, la restitution des produits d'une infraction à leur propriétaire légitime constitue la principale raison qui justifie la saisie de tels biens par l'État. Celui-ci agit en réalité en tant qu'intermédiaire dans le processus restitutoire. Aussi longtemps que l'État retient les choses saisies, il ajoute à la privation subie par le possesseur ou le propriétaire légitime. Ce dernier est d'abord privé de ses biens par le fait de l'auteur de l'infraction et, par la suite, en raison de l'utilisation subséquente des biens pour les besoins du système de justice pénale¹⁰¹. En revanche, les intérêts particuliers n'entrent généralement pas en ligne de compte lorsqu'il s'agit de disposer de choses prohibées. En effet, celles-ci sont saisies dans le but de priver leur possesseur de ce que la loi lui interdit de posséder. Le simple fait qu'une chose soit prohibée implique que l'État devrait la confisquer.

En bref, voici les règles de base qui devraient régir la façon de disposer des choses saisies : les preuves d'une infraction devraient être restituées à la personne saisie; les produits d'une infraction devraient être restitués à la personne qui démontre qu'elle a légitimement droit à leur possession; les choses prohibées devraient être confisquées.

(1) Les preuves et les produits d'une infraction

a) Les procédures devant régir la façon d'en disposer

Ce qu'il doit finalement advenir des choses saisies est fonction d'un ensemble de facteurs : la nature des choses elles-mêmes, le but de la saisie et de la détention, ainsi

101. La question des droits de la victime est examinée plus à fond aux pages 9 à 11 de l'introduction du présent document ainsi que dans la partie portant sur le processus de restitution.

que les circonstances qui existent au moment où la détention des choses en vertu de l'ordonnance de garde cesse d'être nécessaire, par exemple l'éventualité de revendications contradictoires quant à la possession des choses détenues. Dans chaque espèce, le tribunal compétent peut, à l'occasion de diverses procédures, déterminer la façon dont il doit être disposé des choses saisies : par suite d'une demande de restitution, dans le cadre d'une procédure de confiscation ou dans le processus de la détermination de la sentence.

Dans le cas des preuves et des produits d'une infraction, le tribunal compétent peut rendre une ordonnance de restitution en faveur d'une personne qui a établi qu'elle a droit à leur possession. La nature des ordonnances de restitution et les procédures y applicables seront examinées plus en détail dans la section suivante. La recommandation 6(2) du régime proposé énonce les diverses façons dont il peut être disposé de ces choses dans les cas où aucune ordonnance de restitution n'a été demandée ni accordée. Cette recommandation régirait la façon de disposer des choses saisies lorsque celles-ci ne sont plus nécessaires à des fins de preuve ou lorsque leur détention n'est plus justifiée en raison de l'expiration du délai fixé.

Dans les cas les plus simples, la façon de disposer des preuves d'une infraction devrait suivre le principe voulant qu'il faille rétablir l'état de fait et de droit qui existait avant la saisie. Par conséquent, en l'absence de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, et lorsque la personne saisie est connue et en mesure d'établir devant un fonctionnaire judiciaire qu'elle a légitimement droit à la possession des choses saisies, celles-ci devraient lui être restituées. De façon analogue, les dispositions régissant la façon de disposer des produits d'une infraction devraient garantir que les choses sont restituées à la personne qui démontre qu'elle a droit à la propriété ou à la possession. Dans la plupart des cas, cette personne sera la victime de l'acte criminel.

En cas de condamnation de l'accusé, la restitution des produits de l'infraction à leur véritable propriétaire pourrait être décidée dans le cadre du processus de détermination de la peine. Le *Code criminel* énonce que la restitution doit se faire aux termes d'une ordonnance à cet effet¹⁰². C'est ce que prévoit le paragraphe 655(1) lorsqu'un accusé est déclaré coupable d'un acte criminel relatif à des biens obtenus par suite de la perpétration d'une infraction et que, au moment du procès, les biens se trouvent devant la cour ou ont été détenus de façon à pouvoir être immédiatement rendus à la personne qui y a droit.

Dans ce contexte, le mot «restitution» s'entend d'une mesure sentencielle visant la remise de biens obtenus lors de la perpétration d'un acte criminel, ou le paiement d'une somme d'argent par le délinquant en réparation du préjudice subi par la victime¹⁰³. Il ne faut pas confondre la «restitution» et l'«indemnisation», celle-ci désignant plutôt un dédommagement ou un paiement effectué par l'État au profit de la victime.

102. *Code criminel*, art. 655.

103. Commission de réforme du droit du Canada, *Le dédommagement et l'indemnisation* [Document de travail 5], Ottawa, Information Canada, 1974, p. 8.

Bien que, dans l'affaire *La Reine c. Zelensky*¹⁰⁴, la Cour suprême du Canada ait jugé valides les dispositions du *Code criminel* relatives à l'indemnisation (dédommagement) et à la restitution, eu égard à la compétence du parlement fédéral en matière criminelle, d'autres questions restent sans réponse. La Commission de réforme du droit a étudié les règles de droit relatives à la détermination de la peine en général, en a signalé les défauts, et a fait des recommandations visant des réformes essentielles dans ce domaine¹⁰⁵. En ce qui concerne la restitution proprement dite, la Commission a souligné que le *Code criminel* ne consacre aucunement le caractère autonome de la restitution en tant que mesure sentencielle, pas plus qu'il ne suggère que la restitution puisse s'inscrire dans le cadre des principes de la détermination de la peine ou du droit pénal¹⁰⁶.

Les dispositions du *Code criminel* qui prévoient la restitution, par le délinquant, des biens qui appartenaient à la victime se retrouvent un peu partout dans le *Code*. Elles semblent parfois sans rapport apparent les unes avec les autres et visent des infractions diverses. Elles jettent également la confusion dans les esprits dans la mesure où il y est également question de dédommagement. La Commission a conclu qu'il serait plus logique de faire de la restitution un élément essentiel du processus de détermination de la peine, aussi bien en pratique qu'en théorie, qui viendrait compléter un régime d'indemnisation des victimes d'actes criminels. Nombreuses sont les recommandations de la Commission qui ont été reprises dans le projet de loi C-19 intitulé *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*¹⁰⁷.

Dans ces récentes propositions législatives, toutes les dispositions de nature réparatrice ont été regroupées en une seule mesure sentencielle qui peut être imposée seule, ou conjointement avec une autre sanction. Contrairement à certaines dispositions actuelles en la matière, les règles proposées n'exigeraient pas que la victime présente une demande de restitution; le cas échéant, le tribunal pourrait, de son propre chef, ordonner la restitution.

La Commission appuie ces initiatives législatives qui favorisent la restitution des produits d'une infraction à la personne qui démontre qu'elle a droit à leur possession. Nous espérons que de telles mesures s'avéreront utiles et efficaces comme moyen de réparer les torts causés aux victimes d'actes criminels.

b) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'il existe des revendications contradictoires et que des procédures civiles sont pendantes

Lorsqu'une ordonnance de garde visant des produits ou des preuves d'une infraction prend fin, et que la propriété ou la possession des choses saisies est contestée, celles-ci devraient être placées sous la garde du tribunal saisi des procédures civiles de contestation.

104. [1978] 2 R.C.S. 940; 41 C.C.C. (2d) 97.

105. Commission de réforme du droit du Canada, *Principes directeurs : sentences et mesures non sentencielles dans le processus pénal* [Rapport 2], Ottawa, Information Canada, 1976.

106. *Supra*, note 103, p. 9.

107. Voir le nouvel article 665 qui est proposé à l'article 206 du projet de loi C-19.

Des procédures adéquates devront être établies, de concert avec les provinces, pour assurer la compatibilité des processus pénal et civil. Parmi les points qui pourraient donner lieu à certaines appréhensions figurent les questions touchant le transfert et la garde provisoire des choses saisies avant que n'ait lieu l'audition devant le tribunal civil.

c) La façon de disposer des choses saisies en l'absence de revendications contradictoires

Lorsqu'il n'y a pas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, celles-ci devraient être restituées à la personne qui établit qu'elle est titulaire d'un droit réel et légitime sur les choses saisies.

d) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'il existe des revendications contradictoires mais qu'aucune procédure civile n'est pendante

Les risques de conflit d'ordre constitutionnel sont grands en cas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies. Les pouvoirs des tribunaux de juridiction pénale doivent être minutieusement circonscrits de telle façon qu'ils n'usurpent pas sur les compétences des tribunaux civils, qu'ils ne fassent pas double emploi avec celles-ci, ni ne les imitent. Cette règle doit être scrupuleusement respectée à toutes les étapes des procédures, soit que le tribunal entende une demande de restitution avant le procès, soit qu'il rende une ordonnance de restitution dans le cadre du processus de détermination de la sentence. Par conséquent, lorsqu'il existe des revendications contradictoires relativement aux choses saisies, le tribunal de juridiction pénale ne doit jamais statuer sur les droits de propriété.

Pour garantir que les litiges en matière de droits de propriété échappent aux tribunaux de juridiction pénale, la Commission est d'avis que, dans les cas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, le tribunal devrait ordonner la restitution des choses à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie. Les autres revendicateurs seraient évidemment libres d'intenter des poursuites civiles en vue de contester le droit de propriété ou de possession de la personne en faveur de laquelle l'ordonnance de restitution aurait été rendue.

e) La façon de disposer des choses saisies lorsqu'elles ne sont pas revendiquées

Dans certaines situations, il peut arriver non seulement qu'il n'y ait pas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des produits ou des preuves d'une infraction, mais encore que personne ne prétende avoir droit à leur propriété ou à leur possession.

Ainsi, il peut être impossible de retrouver la personne saisie, et la police peut n'avoir jamais été au courant de l'existence d'une personne titulaire d'un droit réel sur les choses

saisies. Lorsque les choses ne peuvent plus continuer à être détenues à des fins liées à la mise en application du droit pénal et qu'elles ne sont pas revendiquées, elles constituent, par essence, des biens abandonnés, et la façon d'en disposer devient une question qui intéresse exclusivement le droit des biens. La Commission reconnaît que de telles situations peuvent poser des problèmes d'ordre constitutionnel, mais estime que les provinces sont seules compétentes dans le domaine du droit des biens.

La plupart des provinces se sont dotées de lois régissant l'activité des forces de police. Ces lois peuvent soit contenir des dispositions prévoyant expressément de quelle façon il doit être disposé des biens volés ou abandonnés qui se trouvent sous la garde de la police, soit conférer à un organisme précis le pouvoir de prendre des règlements en la matière¹⁰⁸. À titre d'exemple, l'article 18 du *Police Act* de l'Ontario¹⁰⁹ prévoit expressément la vente des biens volés ou abandonnés. Par ailleurs, la *Loi sur la Police* du Nouveau-Brunswick¹¹⁰ investit le lieutenant-gouverneur en conseil du pouvoir de fixer, par voie de règlements, les «modalités d'aliénation des biens personnels découverts ou dont un agent de police entre en possession».

En général, les lois provinciales visent les choses qui ont été volées (en l'absence de poursuites pénales), retrouvées par la police, ou abandonnées. Nous croyons que les lois provinciales permettent de déterminer adéquatement la façon dont il doit être disposé des choses saisies à titre de produits ou de preuves d'une infraction lorsqu'il est impossible d'identifier le véritable propriétaire des choses saisies ou de retrouver la personne saisie, ou encore lorsque les choses saisies ne sont pas revendiquées pour toute autre raison. La question ne relève plus alors de la procédure pénale, mais plutôt de la compétence provinciale relative aux biens et à la propriété. Par conséquent, nous recommandons que la garde des choses qui ne peuvent plus être détenues et qui ne sont pas revendiquées soit transférée aux autorités provinciales afin qu'il en soit disposé conformément aux lois provinciales applicables.

(2) Les choses prohibées

RECOMMANDATION (Suite)

(3) Lorsqu'une ordonnance de garde prend fin conformément aux dispositions de la recommandation 5, les choses prohibées de façon absolue (les objets, les fonds et les renseignements dont la seule possession constitue, en soi, une infraction)

108. *Police Act*, R.S.O. 1980, chap. 381, art. 18; *Loi de police*, L.R.Q. 1977, chap. P-13, art. 26; *Police Act*, S.N.S. 1974, chap. 9, art. 37; *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, S.R.C. 1970, chap. R-9, art. 24; *The Police Act*, R.S.S. 1978, chap. P-15, art. 10; *Police Act*, R.S.A. 1980, chap. P-12, art. 43-44; *The Royal Newfoundland Constabulary Act*, S.N. 1981, chap. 79, art. 28; *Police Act*, R.S. B.C. 1979, chap. 331, art. 56; *Loi sur la Police*, L.N.-B. 1977, chap. P-9.2, art. 7; *The Provincial Police Act*, R.S.M. 1970, chap. P150, art. 8; *Police Act*, S.P.E.I. 1977, chap. 28, art. 9.

109. R.S.O. 1980, chap. 381.

110. L.N.-B. 1977, chap. P-9.2, al. 38g).

devraient être confisquées au profit de l'État, par application de la prohibition. Quant aux choses prohibées de façon conditionnelle (les objets, les fonds et les renseignements dont la possession est illégale à certaines fins seulement), il devrait en être disposé conformément à la recommandation 6(2), à moins que la personne qui les avait en sa possession avant la saisie ne soit condamnée pour les avoir possédées dans des circonstances qui en rendaient la possession illégale.

Les choses prohibées peuvent être définies d'une façon générale comme des «choses dont la possession, dans les circonstances de l'espèce, constitue une infraction¹¹¹». La prohibition dont est frappée la possession de ces choses est fondée soit sur l'existence d'un droit de propriété exclusif de l'État, comme en matière de fausse monnaie, soit sur les dangers que comporte la possession de choses telles que certaines drogues, des armes ou des outils pouvant servir à des cambriolages¹¹². Les choses prohibées peuvent être rangées en deux catégories : les choses prohibées de façon absolue et les choses prohibées de façon conditionnelle. L'expression «choses prohibées de façon absolue» s'entend des objets qui ne peuvent être légalement possédés à quelque fin que ce soit, parmi lesquels figurent notamment la fausse monnaie¹¹³, certains stupéfiants¹¹⁴ et certains types d'armes¹¹⁵. Les choses dont la possession est illégale à certaines fins seulement peuvent être qualifiées de «choses prohibées de façon conditionnelle». À titre d'exemple, la possession d'outils n'est pas illégale en soi mais constitue une infraction lorsque les outils sont de nature à servir à un cambriolage et sont possédés dans des circonstances suspectes¹¹⁶. De même, sont prohibés de façon conditionnelle les stupéfiants¹¹⁷ ou les drogues contrôlées¹¹⁸ possédés aux fins d'en faire le trafic, ainsi que les choses obscènes¹¹⁹ possédées à des fins de publication ou de distribution. Les choses en cause ne revêtent leur caractère de choses prohibées que dans la mesure où l'intention illégale du possesseur est démontrée.

Les dispositions qui régissent actuellement la façon de disposer des choses prohibées comportent de nombreuses lacunes. Elles sont dispersées un peu partout dans le *Code criminel* ainsi que dans d'autres lois, principalement dans la *Loi sur les stupéfiants* et dans la *Loi des aliments et drogues*. Elles n'offrent pas un ensemble de procédures complet et unifié, ne reposent pas sur des principes cohérents et ont tendance à confondre les confiscations civile et pénale¹²⁰.

111. *Supra*, note 1, Deuxième partie, par. 82-87.

112. *Ibid.*, par. 82.

113. *Code criminel*, par. 420(1).

114. *Loi sur les stupéfiants*, par. 3(1).

115. *Code criminel*, art. 88 et 89.

116. *Code criminel*, par. 309(1).

117. *Loi sur les stupéfiants*, par. 4(2).

118. *Loi des aliments et drogues*, art. 41.

119. *Code criminel*, par. 159(1).

120. Le mécanisme de confiscation proposé dans le projet de loi C-19 vise à combler bon nombre de ces lacunes. Les dispositions du projet de loi portant sur ce sujet ont été examinées dans un autre contexte, *supra*, p. 47-48.

Les paragraphes 10(7), 10(8) et 10(9) de la *Loi sur les stupéfiants* régissent la façon de disposer des choses dont la possession, dans les circonstances de l'espèce, constitue une infraction aux termes de cette Loi, ainsi que des autres choses saisies, tels les instruments de l'infraction.

Le paragraphe 10(7) prévoit que toute chose saisie doit être «livrée» au Ministre (défini comme le ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) dans les cas où aucune ordonnance de restitution n'est rendue. Le Ministre est investi du pouvoir d'en «disposer de la façon qu'il juge opportune». Il n'est cependant fait aucune mention de la confiscation dans cette disposition. Dans l'affaire *Smith c. La Reine*¹²¹, la Cour fédérale a interprété le pouvoir du Ministre comme un simple pouvoir de garde, aucun droit de propriété n'ayant été dévolu à la Couronne. Suivant cette interprétation, il serait loisible à une personne de faire une demande de restitution par la voie des tribunaux civils même si elle ne s'était pas prévaluée des dispositions restitutoires contenues dans la *Loi sur les stupéfiants*.

Le paragraphe 10(8) prévoit expressément que les stupéfiants et les autres choses «[utilisées] de quelque façon en rapport avec l'infraction» doivent être confisqués dans les cas où l'accusé a été déclaré coupable. Ces choses sont confisquées au profit de Sa Majesté, et il doit en être disposé ainsi qu'en ordonne le ministre de la Santé nationale et du Bien-être social. Le paragraphe ne précise pas devant quel tribunal ou fonctionnaire judiciaire il doit être prouvé que les choses ont été «[utilisées] de quelque façon en rapport avec l'infraction».

Aux termes du paragraphe 10(9), tout moyen de transport, dont «l'utilisation de quelque manière que ce soit en rapport avec l'infraction» a été prouvée, peut être confisqué lorsqu'une personne a été déclarée coupable d'une infraction à l'article 4 ou 5. Toutefois, le paragraphe 10(9) n'indique pas clairement à quelle étape précise des procédures la confiscation du moyen de transport peut être ordonnée.

Le sous-alinéa 446(3)b)(ii) du *Code criminel* est la disposition la plus générale que nous ayons en matière de confiscation. En voici le texte :

(3) Lorsqu'un juge de paix est convaincu qu'une chose saisie aux termes de l'article 445, ou en vertu d'un mandat décerné conformément à l'article 443, ne sera pas requise pour quelque fin mentionnée au paragraphe (1) ou (2), il peut.

a) en cas de légalité de la possession de cette chose par la personne entre les mains de qui elle a été saisie, ordonner qu'elle soit retournée à ladite personne, ou

b) en cas d'illégalité de la possession de cette chose par la personne entre les mains de qui elle a été saisie,

(i) ordonner qu'elle soit retournée au propriétaire légitime ou à la personne ayant droit à la possession de cette chose, ou

(ii) ordonner qu'elle soit confisquée ou qu'il en soit disposé de quelque autre façon en conformité de la loi, lorsque n'est pas connu le propriétaire légitime, ni la personne ayant droit à la possession de cette chose.

121. [1976] 1 C.F. 196; 27 C.C.C. (2d) 252 (Div. première inst.).

Outre cette disposition, le *Code criminel* comprend un nombre étonnamment grand de dispositions en matière de confiscation qui représentent [TRADUCTION] «en règle générale, des mesures isolées visant (d'une manière très précise) un type de bien en particulier¹²²». Des dispositions spéciales régissent en effet la confiscation des armes possédées illégalement¹²³, des choses susceptibles de constituer une preuve de la tenue d'une maison de jeu¹²⁴, de la propagande haineuse¹²⁵, de métaux précieux¹²⁶, des coqs destinés à servir dans des combats de coqs¹²⁷, de la fausse monnaie¹²⁸ et des explosifs¹²⁹.

La Commission recommande que soient regroupées, rationalisées et réformées les dispositions visant la détention et la façon de disposer des choses prohibées aux fins de l'application du droit pénal, en vue d'offrir un ensemble de procédures justes et efficaces, applicables à toutes les prohibitions frappant la possession de ces choses.

Les choses prohibées de façon absolue, c'est-à-dire celles dont la possession est illégale dans toutes les circonstances, devraient être détenues après leur saisie tant qu'elles sont nécessaires aux fins de la preuve. Par la suite, elles devraient être confisquées au profit de l'État. La confiscation devrait être automatique, en ce sens qu'elle ne devrait pas être fonction d'une déclaration de culpabilité ni d'une décision portant sur les circonstances ayant entouré la possession.

En revanche, la possession de choses prohibées de façon conditionnelle n'est pas forcément un acte criminel. Toutefois, comme le démontrent les exemples des drogues contrôlées, des instruments de cambriolage et des publications obscènes, la possession de certaines choses innocentes en soi peut, dans certaines circonstances, constituer une infraction lorsque le possesseur a en tête le dessein illégal prescrit. La question de savoir si des choses étaient en réalité illégalement possédées est un point qui doit être tranché à la lumière de la preuve. Lorsque le procès aboutit à une condamnation, c'est qu'il aura été prouvé qu'en l'espèce, la possession des choses était illégale par application de la prohibition; celles-ci devraient alors être confisquées. Par contre, lorsque le procès conduit à l'acquiescement du possesseur, ou lorsque l'ordonnance de garde prend fin sans qu'aucune accusation ait été portée, l'applicabilité de la prohibition n'a pas été établie, et il devrait être disposé des choses comme des preuves et des produits d'une infraction, en conformité avec les règles énoncées à la recommandation 6(2).

Dans son rapport sur les fouilles, les perquisitions et les saisies, la Commission a recommandé que tous les objets dont la possession peut être illégale puissent faire l'objet

122. *The Business of Crime, An Evaluation of the American R.I.C.O. Statutes from a Canadian Perspective*. Victoria, Procureur général de la Colombie-Britannique, 1980.

123. *Code criminel*, par. 100(3).

124. *Code criminel*, par. 181(3).

125. *Code criminel*, par. 281.3(4).

126. *Code criminel*, par. 353(2).

127. *Code criminel*, par. 403(2).

128. *Code criminel*, par. 420(2).

129. *Code criminel*, par. 447(2).

d'une saisie, et non seulement ceux qui seraient nécessaires à des fins de preuve¹³⁰. Le raisonnement sur lequel repose cette recommandation a été exposé dans le document de travail sur les fouilles, les perquisitions et les saisies :

Autrement dit, il ne fait aucun doute qu'il est légitime de saisir les choses ou la quantité de substance nécessaires pour prouver la perpétration de l'infraction. Mais l'accusé peut-il conserver la possession du reste? On pourrait prétendre que puisque la possession de ces choses n'est pas *en soi* illégale, rien n'autorise l'État à les saisir. Dans l'affaire *Nimbus News*¹³¹, par exemple, on a fait remarquer qu'une condamnation pour avoir eu possession de revues obscènes à des fins de distribution ne rendait pas illégale la simple possession continue de ces revues¹³². En toute logique, le possesseur de drogues à usage restreint ou de revues obscènes devrait être en droit de conserver ces objets à l'exception de ceux qui sont nécessaires pour prouver la perpétration de l'infraction. Pourtant, la fausseté de ce raisonnement saute aux yeux. En effet, cela permettrait au possesseur de réaliser, au moyen des objets qui n'ont pas été saisis, les buts qu'il s'était fixés lorsque la perquisition a été autorisée¹³³.

En étudiant la question dans le contexte de la détention des choses saisies, la Commission reconnaît qu'il peut être porté préjudice aux droits réels de la personne saisie; elle estime néanmoins que les objets que l'on soupçonne d'être visés par une prohibition conditionnelle devraient pouvoir être détenus, en vue de mettre fin à l'infraction ou d'empêcher sa répétition, jusqu'à ce que soit tranchée, au procès, la question de savoir si la possession des choses en cause était illégale dans les circonstances de l'espèce.

130. *Supra*, note 2. Première partie, p. 15-16.

131. *R. v. Nimbus News Dealers and Distributors Ltd.*, *supra*, note 20.

132. *Ibid.*, p. 322.

133. *Supra*, note 1. Deuxième partie, par. 85.

III.

La demande de restitution

A. Introduction

(1) La nécessité de procédures en matière de restitution

L'État a la responsabilité d'enquêter sur les violations du droit pénal, et de les sanctionner; les dispositions législatives qui régissent le processus de mise sous main de justice visent à l'aider dans cette mission. Les atteintes à la vie privée et la dépossession qu'entraînent les fouilles, les perquisitions et les saisies, peuvent être justifiées par l'État comme étant nécessaires à la poursuite d'une enquête pénale ou à la conservation des preuves substantielles de la culpabilité d'un accusé. En ce sens, la découverte, l'arrestation et la condamnation des délinquants servent l'intérêt public.

Par ailleurs, les dispositions législatives qui autorisent l'État à mettre des choses sous main de justice peuvent entrer en conflit avec des intérêts particuliers qui sont fondamentaux. Les personnes titulaires d'un droit réel sur les choses saisies se trouvent souvent contraintes de subir les conséquences résultant de la perte de la jouissance et de la libre disposition de leurs biens. La détention de choses saisies à des fins de preuve peut leur occasionner de nombreux désagréments ainsi que des problèmes émotifs et financiers.

Les procédures de restitution proposées dans le présent document devraient être perçues comme un cadre dans lequel il sera possible de soupeser les intérêts contradictoires de l'État et des particuliers, et de réaliser un équilibre convenable.

(2) Le droit actuel et la nécessité d'une réforme

Suivant les dispositions actuelles du *Code criminel*, les choses saisies en vertu d'un mandat de perquisition délivré par un juge de paix conformément à l'article 443, ou saisies sans mandat en vertu de l'article 445, doivent être produites devant un juge de

paix afin que celui-ci en dispose en conformité avec la loi. Aux termes de l'article 446, lorsque les choses saisies sont produites devant un juge de paix, ce dernier a l'obligation de les détenir ou d'ordonner leur détention, sauf dans les cas suivants : a) le poursuivant convient d'une autre procédure; b) le prévenu n'a pas été renvoyé pour subir son procès; le droit de saisie n'est pas contesté en justice; le juge de paix est convaincu que les choses saisies ne seront pas requises aux fins d'une enquête préliminaire ou d'un procès; et aucune procédure ou enquête n'a été entamée au cours de laquelle les choses détenues pourraient être requises.

La *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi des aliments et drogues* contiennent des dispositions analogues en matière de restitution. Suivant ces dispositions, lorsqu'une chose a été saisie en vertu de l'une ou l'autre desdites lois, toute personne peut, dans un délai fixé, demander à un magistrat de rendre une ordonnance de restitution. Il peut être ordonné que la chose saisie soit «restituée immédiatement» lorsque le magistrat est convaincu, d'une part, que le requérant a droit à la possession de la chose saisie et, d'autre part, que la chose n'est pas ou ne sera pas requise à titre de preuve dans des procédures éventuelles. Lorsque le magistrat estime que la chose saisie pourrait éventuellement servir de preuve, il doit ordonner qu'elle soit restituée à la personne qui a droit à sa possession, mais seulement lorsqu'il aura été définitivement statué sur ces poursuites, ou à l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de la date de la saisie si aucune poursuite n'a été intentée à l'expiration de ce délai¹³⁴.

L'une des lacunes importantes du *Code criminel*, de la *Loi sur les stupéfiants* et de la *Loi des aliments et drogues*, réside dans le fait qu'ils n'offrent aucun point de repère aux poursuivants ni aux juges de paix pour déterminer si les biens saisis seront effectivement requis à titre de preuve ou autrement dans des procédures éventuelles. En outre, ces lois ne prévoient pas la possibilité d'avoir recours à des moyens de preuve supplétifs permettant de réduire le préjudice subi par les personnes qui ont un intérêt dans les biens saisis.

À notre avis, les dispositions contenues dans ces lois laissent trop de latitude aux fonctionnaires chargés de l'application du droit pénal et qui souhaitent détenir des choses saisies. Ces dispositions subordonnent de façon exagérée les intérêts des propriétaires ou des possesseurs de biens saisis aux intérêts de la Couronne. En effet, c'est seulement lorsqu'il est certain que des biens ne seront pas utiles à titre de preuves dans des procédures éventuelles que ceux-ci ne peuvent être détenus.

(3) Les procédures de restitution proposées

Aussitôt saisi d'une demande de restitution, le tribunal serait obligé de trancher deux questions fondamentales : Existe-t-il un motif légitime pour lequel la détention des choses saisies devrait se prolonger? Dans la négative, existe-t-il une raison pour laquelle

134. *Loi sur les stupéfiants*, art. 10; *Loi des aliments et drogues*, art. 37.

ces choses ne devraient pas être restituées au requérant? Compte tenu du caractère intrinsèquement attentatoire du processus de mise sous main de justice et, en particulier, de la détention des choses saisies, il ne semble que juste et raisonnable que l'État, la partie qui dépossède, soit appelé à justifier la détention des biens saisis lorsque le caractère raisonnable de cette détention est contesté dans le cadre d'une demande de restitution.

Les questions relatives à la détention qui touchent la légalité ou le caractère constitutionnellement raisonnable du processus de mise sous main de justice dépassent les limites du présent document. En effet, sous le régime que nous proposons, les motifs sur lesquels peuvent être fondées les demandes de restitution se limitent essentiellement au caractère raisonnable de la détention prolongée des choses saisies par l'État.

Nous reconnaissons que la restitution des biens saisis peut souvent s'avérer un moyen de réparation approprié dans d'autres contextes. À titre d'exemple, lorsque des choses sont saisies d'une manière qui porte atteinte au droit de l'accusé à la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives, la restitution peut compter parmi les mesures de réparation prévues au paragraphe 24(1) de la Charte¹³⁵. Toutefois, les procédures qui permettraient de contester la légalité et la constitutionnalité des fouilles, des perquisitions et des saisies seront étudiées par la Commission dans le cadre de ses travaux en cours portant sur les recours préalables au procès en droit pénal.

Bien que nous ayons reporté l'étude de ces aspects du sujet, nous sommes conscients du fait qu'ils sont étroitement liés à la question du caractère raisonnable de la détention. Cela dit, le problème de la restitution des choses détenues par suite d'une fouille, d'une perquisition ou d'une saisie illégales est également connexe à la question de l'exclusion de la preuve. Et il s'agit là d'une question trop vaste et trop controversée pour être traitée dans le présent document de travail. Par conséquent, nous avons décidé de limiter nos propositions à la question du caractère raisonnable de la détention, quitte à fonder celles-ci avec les autres propositions que nous formulerons dans nos travaux sur les recours préalables au procès en droit pénal, lorsque ces travaux seront achevés.

B. La demande de restitution

(1) Qui peut se porter requérant

RECOMMANDATION

7. La personne sur laquelle des choses ont été saisies, ou chez qui ou dans le véhicule de laquelle des choses ont été saisies, de même que toute personne qui revendique la possession des choses saisies, devrait avoir le droit de s'adresser au juge afin d'en demander la restitution.

135. Cela a été reconnu dans un certain nombre de décisions rendues depuis l'adoption de la Charte. Voir, par exemple, *Re Gillis and The Queen*, *supra*, note 37; *R. v. Taylor* (1983), 25 Sask. R. 145 (B.R.); *Re Trudeau and The Queen*, *supra*, note 37.

La dépossession attentatoire que représente la saisie et la détention de biens par l'État peut préjudicier aux droits réels et aux intérêts d'un certain nombre de personnes. La Commission ayant reconnu ce fait, la recommandation 7 vise à sanctionner l'intérêt que peut avoir toute personne dont les droits réels sont atteints par une fouille, une perquisition et une saisie, à faire appel aux pouvoirs restitutoires des tribunaux.

De toute évidence, la personne sur laquelle, dans le véhicule de laquelle ou chez qui les choses ont été saisies, devrait être admise à en demander la restitution au tribunal. En effet, personne d'autre que le saisi n'est plus directement concerné par l'atteinte à la vie privée et la dépossession qui s'ensuit. Le plus souvent, la personne saisie est le prévenu ou un suspect dans des procédures pénales. Toutefois, dans d'autres cas, des personnes qui ne sont ni inculpées ni impliquées dans une affaire pénale peuvent être l'objet d'une fouille, d'une perquisition et d'une saisie. Par exemple, au cours d'une enquête sur les activités censément frauduleuses de A, il peut arriver que l'on saisisse des documents et des dossiers qui se trouvent en possession de B, de C et de D, pour le motif que ces documents pourront éventuellement être présentés en preuve contre A.

La recommandation 7 ne vise pas uniquement la personne qui a fait l'objet de la fouille, de la perquisition et de la saisie, et qui était en possession des choses au moment de la saisie; elle reconnaît également à des tierces parties éventuelles le droit de revendiquer la possession légitime des choses saisies et, par conséquent, les rend recevables à demander la restitution de leurs biens.

La recommandation 7 du régime proposé est analogue, par sa nature, au paragraphe 280.3(1) du *Model Code* de l'*American Law Institute*, qui prévoit ce qui suit :

[TRADUCTION]

(1) *Les requérants*. Dès le retour d'un mandat de perquisition ou dans les trente jours qui suivent ce retour, ou dans les trente jours qui suivent l'avis effectif d'une saisie ou son avis par publication, la première de ces dates étant à retenir, ou encore à toute date ultérieure qu'il est loisible au tribunal de déterminer :

a) la personne sur laquelle des choses ont été saisies, ou dans la propriété ou les locaux de laquelle des choses ont été saisies, peut s'adresser soit au tribunal devant lequel le mandat a été rapporté, soit au magistrat devant lequel l'acte d'accusation a été porté, ou soit au tribunal compétent pour connaître de l'infraction en cause, en vue de demander que les choses saisies, en vertu d'un mandat de perquisition ou autrement, soient remises à la personne saisie ou dans les lieux où elles ont été saisies; et

b) toute autre personne qui prétend avoir droit à la possession légitime des choses saisies peut s'adresser au tribunal saisi de l'affaire, en vue d'en demander la restitution.

Les définitions de l'intérêt pour agir qui se trouvent dans le *Model Code* et dans la recommandation 7 du régime proposé constituent des dérogations importantes à la pratique qui a actuellement cours au Canada sous le régime de l'article 446 du *Code criminel*. Dans l'affaire *Beach v. Attorney General of Canada*¹³⁶, la Cour d'appel de l'Alberta a étudié la question de l'intérêt pour agir dans le cas d'une requête présentée en vertu du

136. (1978), 13 A.R. 505 (C.A.).

paragraphe 446(3), en vue de la restitution de biens saisis, et a conclu que seuls pouvaient se porter requérants le saisi et le propriétaire légitime des choses. Par contraste, la recommandation 7 reconnaît un intérêt pour agir aux personnes qui ont un droit de possession sur les choses saisies sans en être les véritables propriétaires.

(2) L'avis

RECOMMANDATION

8. Le juge devrait avoir compétence pour entendre une demande prévue à la recommandation 7 s'il est convaincu qu'un avis écrit de sept jours francs a été donné par le requérant :

- a) au poursuivant;**
- b) à toute personne qui a présenté une requête contradictoire en vue de la restitution des choses saisies;**
- c) à toute personne qui, à la connaissance du requérant, est titulaire d'un droit réel sur les choses saisies.**

Les dispositions en matière d'avis énoncées à la recommandation 8 visent à éviter la multiplicité des procédures, en assurant, dans la mesure du possible, que toutes les parties intéressées sont avisées de la demande de restitution. Cette disposition devrait permettre au juge de déterminer plus équitablement et plus efficacement la façon dont il doit être disposé des choses saisies.

C'est au requérant qu'il incombe de donner les avis prévus à la recommandation 8; cette responsabilité n'a cependant rien d'exorbitant. Avant tout, le poursuivant doit être avisé de la demande de restitution. Il va sans dire que la question de la restitution des choses saisies intéresse au plus haut point le poursuivant, et il importe que celui-ci ait l'occasion de présenter les motifs pour lesquels il estime que la détention prolongée des choses est indispensable.

Le cas échéant, devrait également être en droit de recevoir l'avis toute autre personne qui revendique la possession des choses saisies par la voie d'une demande de restitution contradictoire. En outre, le requérant devrait être tenu de faire parvenir l'avis à toute personne qui, à sa connaissance, est titulaire d'un droit réel sur les choses saisies. Le requérant ne devrait toutefois pas avoir l'obligation de faire enquête et d'aviser *toutes les personnes* susceptibles d'avoir un droit réel quelconque sur les choses saisies. En revanche, il nous semble tout à fait raisonnable que l'avis soit donné dans les cas où le requérant est au courant des droits d'autres personnes sur les biens en cause.

L'observation de la recommandation 8 devrait constituer une condition préalable à l'audition de toute demande de restitution. Avant le début de l'audition, les parties devraient être tenues de démontrer, de façon à convaincre le tribunal, que tous les avis prescrits ont été donnés en conformité avec la recommandation 8.

(3) Les motifs

RECOMMANDATION

9. (1) Le juge devrait avoir compétence pour prononcer, à la demande d'une personne visée par la recommandation 7, une ordonnance de restitution conformément à la recommandation 10, s'il est convaincu que le requérant a établi qu'il a manifestement droit à la possession des choses saisies, à moins que le poursuivant ne démontre que la détention des choses saisies est raisonnablement nécessaire à des fins de preuve ou à d'autres fins. Le cas échéant, le juge devrait tenir compte :

- a) de la nature des choses saisies;**
- b) des solutions autres que la détention des choses saisies, aux fins de la preuve;**
- c) des prétentions éventuellement formulées au nom de la défense et portant sur la nécessité de continuer à détenir les choses saisies à des fins de preuve ou à d'autres fins;**
- d) de toute autre considération liée à la façon de disposer des choses saisies.**

(2) Lorsqu'il s'agit de déterminer si un requérant a manifestement droit à la possession des choses saisies, le juge devrait avoir l'obligation de tenir compte des preuves fournies par le requérant, ainsi que de toute revendication contradictoire concernant les choses saisies et dont l'existence a été démontrée.

(3) Même dans les cas où la détention prolongée ne serait pas raisonnablement justifiée à des fins de preuve, aucune ordonnance de restitution ne devrait être prononcée relativement à des choses prohibées de façon absolue. La même règle devrait s'appliquer dans le cas de choses prohibées de façon conditionnelle s'il existe des motifs de croire que la personne qui les avait en sa possession avant la saisie les possédait dans des circonstances qui en rendaient la possession illégale.

Par application de la recommandation 9, il serait possible de contester le caractère raisonnable de la détention prolongée des choses saisies. La recommandation vise à assurer que, dans la mesure du possible, les choses détenues seront restituées à la personne qui a droit à leur possession si la détention des choses n'est pas nécessaire à des fins de preuve ou si des moyens supplétifs peuvent suffire à cet égard.

Sous le régime que nous proposons, le juge serait tenu, avant de rendre une ordonnance de restitution, de déterminer si le requérant a *manifestement droit* à la possession légitime des choses saisies. Cela suppose la prise en considération de deux facteurs distincts : la nature des droits de propriété ou de possession du requérant ainsi que l'existence d'une prohibition concernant les choses en cause (c'est-à-dire leur qualité de choses prohibées). En rendant sa décision, le juge tiendrait compte de toutes les preuves tendant à établir le droit du requérant à la possession de la chose ainsi que de toute revendication contradictoire, dont il aurait connaissance, relativement à la chose en cause.

Dans le cas des choses prohibées de façon absolue, le requérant ne serait pas en mesure de démontrer qu'il a manifestement droit à leur possession, car les choses prohibées

sont, par définition, des choses dont la possession est illégale. De telles choses ne seraient donc pas restituées, mais plutôt confisquées au profit de l'État par application de la prohibition visant leur possession. De même, un requérant ne pourrait pas établir qu'il a manifestement droit à la possession de choses prohibées de façon conditionnelle tant qu'il n'aurait pas été démontré, au procès, que les choses n'étaient pas possédées dans un dessein illégal. On pourrait sans doute prétendre que le propriétaire d'une chose prohibée de façon conditionnelle, dont la possession n'est pas illégale *en soi*, a un intérêt suffisant dans le bien pour que lui soient accordés les mêmes droits qu'aux autres personnes touchées par la saisie et la détention de leurs biens. Voici, à cet égard, le commentaire qu'exprimait un auteur américain :

[TRADUCTION]

Bien que le propriétaire puisse éventuellement recouvrer ses biens après avoir obtenu gain de cause au procès, le délai de restitution dépasse souvent plusieurs mois, voire une année. Privé de ses biens, le propriétaire se trouve souvent dans l'impossibilité de les remplacer. En plus de la perte de jouissance des biens, le propriétaire peut subir une perte financière si les biens se déprécient en attendant l'issue du procès¹³⁷.

Même si cet argument n'est pas totalement dépourvu de pertinence, nous avons déjà exprimé l'avis que la nécessité d'empêcher la poursuite ou la répétition de l'infraction, dans les circonstances de l'espèce, justifie la détention des choses prohibées de façon conditionnelle jusqu'à ce qu'il ait été statué, au procès, sur la légalité de leur possession. En fait, les choses prohibées de façon conditionnelle ne pourraient jamais être restituées avant le procès. Rien n'empêcherait cependant une personne de présenter, après le procès, une demande de restitution en vue de recouvrer des choses prohibées de façon conditionnelle, dans le cas où le tribunal aurait jugé que la possession des choses *n'était pas* illégale dans les circonstances. Dans le cas contraire, les choses pourraient être confisquées au profit de l'État à titre de mesure sentencielle.

Comme nous l'avons déjà mentionné, relativement à la façon de disposer des choses saisies à l'expiration de l'ordonnance de garde, le prononcé d'une ordonnance de restitution ne serait pas approprié en cas de revendications contradictoires. En effet, le pouvoir de trancher les litiges relevant du droit des biens échappe incontestablement à la compétence du parlement fédéral en matière pénale. La recommandation 12 se veut la reconnaissance du fait que la question des revendications contradictoires relatives à la possession des choses saisies peut être mieux réglée dans le cadre d'une action civile. Cette recommandation prévoit qu'aucune ordonnance de restitution ne devrait être rendue s'il existe un doute sérieux quant au droit de la personne qui avait la possession des choses avant la saisie, ou pour ce qui est de savoir laquelle, de plusieurs personnes revendiquant la possession des choses saisies, y a véritablement droit.

a) *La détention prolongée des choses saisies*

Si rien ne doit entraver l'action des autorités policières chargées des enquêtes criminelles, il est également vrai que les droits et libertés de la personne ne devraient pas être

137. Kenneth Kandaras, «Due Process and Federal Property Forfeiture Statutes : The Need for Immediate Post-Seizure Hearing» (1980), 34 *Southwestern Law Journal* 925, p. 932.

violés sans raison légitime¹³⁸. Le pouvoir qu'a l'État de saisir et de détenir des biens doit être tempéré par la norme du caractère raisonnable et l'obligation de rendre compte¹³⁹. Vu le caractère attentatoire de la déposssession que comporte la saisie, et l'incidence importante qu'elle peut avoir sur les droits des particuliers, c'est manifestement à la Couronne, la partie qui dépossède, que doit incomber la charge de démontrer que la détention prolongée des choses saisies est justifiée. Ce principe général est déjà bien établi en jurisprudence. Dans l'affaire *Leitman v. Mackey*¹⁴⁰, l'accusé avait été arrêté pour diverses infractions en matière de jeu, et une importante somme d'argent trouvée dans ses poches avait été saisie et détenue par la police. En ordonnant la restitution de l'argent, la Haute Cour de Justice de l'Ontario a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION]

[L]a charge ... de démontrer qu'un bien meuble saisi a une valeur probante dans une instance criminelle incombe à la Couronne, et non à la personne arrêtée¹⁴¹.

En raison de la nature de ce fardeau, la Couronne devrait être tenue de démontrer, suivant la prépondérance des probabilités, que les biens ont été l'objet d'une infraction ou qu'il est raisonnablement nécessaire, pour un autre motif, qu'ils soient détenus à des fins de preuve¹⁴². Comme l'expliquait un juge en traitant du rapport nécessaire entre l'infraction présumée et les biens saisis, il serait insensé de saisir la montre d'une personne arrêtée pour excès de vitesse et de la détenir jusqu'à l'issue du procès¹⁴³. La police ou la Couronne ne devrait pas avoir le droit de détenir des choses pour des raisons de commodité ou sur la foi de pures suppositions. Il ne suffit pas pour la Couronne d'affirmer simplement, fût-elle sincère, que les choses sont nécessaires à des fins de preuve. Elle devrait plutôt être tenue de démontrer qu'il existe une raison valable pour empêcher la restitution des choses saisies¹⁴⁴.

La décision de l'État de détenir une chose saisie doit être raisonnablement liée aux nécessités d'une enquête ou d'un procès. La pondération des intérêts contradictoires que sont les droits de propriété individuels et le devoir qu'a l'État de détenir les choses ayant

138. *Ghani v. Jones*, [1969] 3 All E.R. 1700 (C.A.), p. 1706.

139. Dans l'affaire *Leitman v. Mackey*, [1963] 2 C.C.C. 356 (H.C. Ont.), la Cour a expliqué (page 360) que le fait de ne pas apporter des restrictions sévères au pouvoir de la Couronne de détenir des choses saisies pourrait [TRADUCTION] «... entraîner de graves injustices et préjudicier aux droits de propriété des citoyens. Cela constituerait un retour aux règles de droit du quinzième siècle, époque où tous les biens d'un accusé étaient saisis au moment de son arrestation, quelle qu'ait pu être la gravité du crime».

140. *Ibid.*

141. *Ibid.*

142. *R. v. Birnstihl* (décision non publiée, Cour suprême de l'Ontario, le 26 janvier 1983).

143. *Leitman v. Mackey*, *supra*, note 139, p. 359.

144. Cette proposition a été acceptée dans *Major v. Attorney General of British Columbia*, [1982] 4 W.W.R. 359 (C.S. C.-B.). À la page 362, le juge Esson affirme ce qui suit : [TRADUCTION] «La proposition générale suivant laquelle le droit de détenir des objets saisis n'existe que dans les cas où il est possible de démontrer qu'ils sont nécessaires à des fins de preuve constitue une règle bien établie en droit canadien».

une valeur probante, a été illustrée par un tribunal américain, dans l'affaire *United States v. Premises Known as 608 Taylor Avenue*¹⁴⁵, au moyen de l'exemple qui suit :

[TRADUCTION]

... [S]upposons que des enquêteurs soient appelés sur les lieux d'un vol de banque. Les témoins indiquent que le voleur est sorti de la banque en courant, est tombé contre la voiture stationnée d'un spectateur innocent, et a pris la fuite en descendant la rue. L'État serait alors fondé à saisir la voiture afin d'y prélever des empreintes digitales. Toutefois, nous ne croyons pas que le poursuivant puisse, dans tous les cas, insister pour que la voiture soit détenue en preuve en vue d'être présentée au jury. La pleine valeur probante du bien saisi pourrait être préservée si les enquêteurs photographiaient les empreintes digitales. Dans un tel cas, l'intérêt que représente pour le spectateur innocent la jouissance de sa voiture, l'emporterait manifestement sur les avantages accessoires que pourrait retirer le poursuivant s'il était permis au jury d'examiner la voiture sur laquelle ont été prélevées les empreintes¹⁴⁶.

Bien qu'il soit impossible de définir avec précision les cas où la détention d'une chose serait légitimement nécessaire à des fins de preuve, il a été établi récemment que la pertinence des choses saisies en vue d'éventuelles procédures à l'étranger¹⁴⁷, ou leur utilité aux fins du contre-interrogatoire de l'accusé pendant le procès¹⁴⁸, ne suffisaient pas à justifier leur détention prolongée. Par ailleurs, il serait tout aussi illégitime de détenir des choses saisies dans le seul but d'empêcher que le saisi ne quitte le pays avant l'issue des enquêtes policières¹⁴⁹.

Lorsque la Couronne réussit à convaincre le juge de ce que les objets détenus constituent des preuves substantielles, mais que le juge, après avoir tenu compte des divers autres facteurs mentionnés à la recommandation 9, estime que le recours à des moyens de preuve supplétifs serait commode et opportun, le préjudice qui pourrait être causé aux droits de propriété du requérant devrait prévaloir sur les avantages que pourrait retirer la Couronne d'une détention prolongée.

b) *La nature des choses saisies*

Bien que certaines des caractéristiques matérielles des choses saisies, telle leur nature périssable, aient pu être prises en considération à l'étape de l'ordonnance de garde, la nature des choses saisies sera également, dans de nombreux cas, un facteur important dont il faudra tenir compte au moment de déterminer s'il convient de rendre une ordonnance de restitution. En général, l'appréciation que fera le juge de la nature des choses saisies sera fonction de leurs caractéristiques matérielles les plus évidentes, leurs dimensions par exemple. Si les dimensions des choses saisies rendent leur détention impossible ou difficile, et dans la mesure où leur valeur probante peut être préservée par un autre moyen, il peut être opportun de rendre une ordonnance de restitution.

145. (1978), 584 F. (2d) 1297.

146. *Ibid.*, p. 1304.

147. *Re Butler and Butler and Solicitor General of Canada*, *supra*, note 37, p. 520.

148. *Ibid.*, p. 519.

149. *Ghani v. Jones*, *supra*, note 138, p. 1705.

Cela ne représente pas une dérogation à la pratique actuelle. Comme nous l'avons souligné dans l'introduction, certains types de biens ne sont presque jamais détenus par le poursuivant en vue de leur production devant le tribunal. Ainsi, la très grande majorité des vols de véhicule à moteur sont poursuivis avec succès sans qu'il soit nécessaire de détenir le véhicule aux fins du procès.

La nature périssable des choses saisies peut également militer en faveur d'une ordonnance prescrivant qu'elles soient restituées sans délai à la personne qui a droit à leur possession. Même dans les cas où la situation n'est pas critique au point de justifier la remise immédiate des choses saisies en vertu de la recommandation 3(3) qui traite des ordonnances de garde¹⁵⁰, la nature périssable des choses peut encore être un facteur important lorsqu'il s'agit de déterminer le bien-fondé d'une demande de restitution préalable au procès. Des considérations semblables devraient également entrer en ligne de compte dans les cas où la valeur des choses saisies est fonction de la mode. Ne peut en effet constituer une réparation très satisfaisante le fait de restituer à un commerçant, après un procès, un plein camion de robes qui étaient à la mode au moment où elles ont été volées, deux ans plus tôt, pendant leur transport à destination des magasins de détail. Pendant les délais requis pour que les rouages de la justice puissent permettre lentement d'aboutir à la condamnation du voleur, les biens de la victime, retrouvés par la police dans les deux jours qui ont suivi le vol, auront irrémédiablement perdu toute valeur marchande. Le régime de restitution proposé dans le présent document apporte une solution à ce genre de problème en offrant aux victimes d'actes criminels le moyen d'obtenir réparation.

L'homogénéité des choses saisies est une autre caractéristique matérielle qui peut être prise en considération dans l'examen d'une demande de restitution. Lorsque, parmi les choses saisies, il se trouve des quantités de biens homogènes ou identiques, nous ne voyons pas au nom de quel principe on refuserait de remettre la plus grande partie des biens à la personne qui a droit à leur possession, à moins évidemment qu'il s'agisse de choses prohibées. Il suffit dans un tel cas de photographier l'ensemble des biens et d'en détenir un échantillon représentatif aux fins de la preuve. Il n'est pas raisonnable, en effet, de détenir l'ensemble des biens saisis dans les cas où il est possible de conserver un échantillon représentatif et de démontrer, preuve à l'appui, l'importance de l'ensemble par rapport à l'échantillon.

Il peut également arriver que la restitution des choses saisies soit souhaitable pour des considérations qui, tout en étant liées à la nature des biens, ne sont pas immédiatement apparentes et restent étrangères aux qualités matérielles de ceux-ci. À titre d'exemple, la nature des biens peut être telle que le requérant ne puisse s'en passer pour l'exploitation de son entreprise. Il peut s'agir de registres, de documents ou de livres comptables indispensables aux méthodes comptables du requérant, et l'impossibilité dans laquelle se trouve ce dernier de retrouver ses comptes débiteurs peut le placer dans une situation financièrement précaire. Le juge devrait tenir compte de renseignements de ce genre.

150. Voir le commentaire portant sur la recommandation 3(3), *supra*, p. 28-30.

c) *Les modes de preuve supplétifs*

Lorsque l'on peut raisonnablement affirmer qu'il existe des solutions autres que la détention des choses saisies, cela devrait constituer un indice permettant de conclure que la détention des choses elles-mêmes n'est pas nécessaire.

Dans la pratique actuelle, les preuves photographiques sont couramment utilisées dans les cas où la production de l'objet devant le tribunal est impossible ou difficile. Il ne semble exister aucune raison valable, en droit, pour que cette pratique ne soit pas étendue bien au delà des limites dans lesquelles elle se trouve actuellement confinée. De façon générale, le droit n'a malheureusement pas réussi à s'adapter aux progrès de la technologie moderne et à les mettre à contribution. Il serait possible de tirer pleinement profit des progrès accomplis dans les domaines de l'audio-visuel et des techniques de photographie et de reproduction, pour enregistrer et préserver la valeur probante des choses saisies, sans que la précision et la fiabilité de la preuve soient sacrifiées.

Nous ne proposons pas que la Couronne soit tenue d'avoir recours à des modes de preuve supplétifs dans *tous* les cas. La Commission reconnaît que la détention de choses saisies, à des fins de preuve ou à d'autres fins légitimes, est souvent pratique, nécessaire et souhaitable. Elle estime tout simplement que dans les cas où cela serait raisonnablement possible, le recours à des moyens supplétifs devrait être envisagé. À cet égard, les raisons de pure commodité que pourrait invoquer la Couronne pour justifier la détention ne devraient pas être retenues.

Ce principe fondamental a été reconnu par lord Denning dans l'affaire *Ghani v. Jones*¹⁵¹. Selon lui, la police ne doit pas détenir un objet saisi plus longtemps que cela est raisonnablement nécessaire pour terminer une enquête ou pour conserver la chose aux fins de la preuve. [TRADUCTION] «Dans les cas où une copie peut suffire, on devrait avoir recours à cette méthode et remettre l'original¹⁵²». Le raisonnement est particulièrement intéressant compte tenu de son application possible dans les cas où de l'argent en espèces est détenu à titre de preuve, mais où les accusations portées contre l'inculpé n'exposent pas celui-ci à une confiscation éventuelle des espèces saisies au profit de l'État. Voici ce qu'a fait remarquer un tribunal américain :

[TRADUCTION]

Si le seul intérêt qu'a l'État à détenir la monnaie est de produire celle-ci en preuve, le tribunal devrait se demander si cette fin ne peut pas être tout aussi bien servie par ... des solutions autres que la détention des espèces elles-mêmes¹⁵³.

Lorsque l'État est en mesure de prouver ses prétentions sans que la détention des biens saisis soit nécessaire, il n'est que juste et raisonnable qu'il soit invité à le faire. Cela permettrait de réduire au minimum les atteintes aux droits de propriété de la personne saisie.

151. *Supra*, note 138.

152. *Ibid.*, p. 1705.

153. *United States v. Premises Known as 608 Taylor Avenue*, *supra*, note 145, p. 1304.

Comme nous l'avons souligné dans l'introduction, plusieurs arguments ont été avancés dans le passé pour justifier la détention de biens par la Couronne. L'argument le plus sérieux réside sans doute dans la croyance fort répandue voulant que les choses saisies doivent être elles-mêmes présentées en preuve, par application de la règle de la meilleure preuve.

Toutefois, à la lumière des progrès techniques et d'une série de décisions relativement récentes, la Commission estime que la règle de la meilleure preuve ne constitue pas un obstacle valable à la production en preuve de photographies et de documents obtenus au moyen d'autres procédés techniques. Dans l'affaire *Garton v. Hunter*¹⁵⁴, lord Denning a affirmé que la règle de la meilleure preuve avait [TRADUCTION] «été abandonnée il y a longtemps». Voici ses commentaires :

[TRADUCTION]

À ma connaissance, la seule application de cette règle qui vaille encore aujourd'hui est la suivante : toute personne qui dispose d'un document original doit le produire. Il n'est pas permis de présenter une preuve secondaire en produisant une copie. De nos jours, nous ne nous en tenons plus à la règle de la meilleure preuve. Toutes les preuves pertinentes sont recevables¹⁵⁵.

Dans l'affaire *Kajala v. Noble*¹⁵⁶, le lord juge Ackner a souscrit à cette affirmation de lord Denning, et a ajouté que [TRADUCTION] «... l'ancienne règle n'a plus qu'une portée limitée et ne vise que les documents écrits au sens strict du terme¹⁵⁷».

Au Canada, dans une affaire récente, *R. v. Galarce*¹⁵⁸, le tribunal a dû se prononcer sur l'application de la règle de la meilleure preuve et sur la possibilité de produire, dans un procès criminel, des preuves photographiques des biens volés. L'inculpé était accusé d'un vol de moins de deux cents dollars. Il avait été pris en flagrant délit de vol à l'étalage, et appréhendé par l'agent de sécurité du magasin. Au magasin, une photographie avait été prise du paquet que l'inculpé avait dérobé sur les tablettes. Au procès, la photographie a été présentée en preuve et l'agent de sécurité a expliqué de vive voix l'ordre chronologique des faits. Le juge de première instance a rejeté l'accusation, notamment parce que la Couronne n'avait pas [TRADUCTION] «présenté la meilleure preuve». La Couronne a interjeté appel de la décision. Le juge Gerein a fait droit à l'appel et a déclaré que le juge de première instance avait fait erreur en acquittant l'accusé pour le motif que le paquet lui-même n'avait pas été produit en preuve. Le juge Gerein a cité, en y souscrivant, certains passages tirés des jugements *Garton* et *Kajala*, et a conclu qu'il n'existe aucune règle absolue prescrivant que les biens volés soient eux-mêmes produits en preuve.

Bien que le principe qui sous-tend la règle de la meilleure preuve soit judicieux, l'application de la règle n'a pas évolué avec les progrès de la technique moderne. Le

154. [1969] 1 All E.R. 451 (C.A.).

155. *Ibid.*, p. 453.

156. (1982), 75 Cr. Ap. R. 149.

157. *Ibid.*, p. 152.

158. (1983), 26 Sask. R. 122 (B.R.).

groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve l'a reconnu en affirmant que la définition du terme «original» devait «être modernisée¹⁵⁹». Les techniques modernes peuvent garantir un degré élevé d'exactitude lorsque des copies sont produites en preuve¹⁶⁰.

Le *Code de la preuve*¹⁶¹ de la Commission de réforme du droit du Canada définit comme suit le mot «double» :

... on entend par «double» le duplicata issu d'une même impression que l'original ou provenant d'une même matrice. Ce mot désigne aussi le duplicata produit par photographie, y compris les agrandissements et miniaturisations, celui produit par enregistrement mécanique ou électronique, par reproduction chimique, ou par un autre procédé équivalent, propre à assurer une reproduction fidèle de l'original¹⁶².

Le groupe de travail fédéral-provincial a recommandé que le double qui satisfait à cette définition soit admis au même titre que l'original, sauf si le juge est convaincu qu'il y a lieu de mettre en doute l'authenticité de l'original ou l'exactitude du double¹⁶³.

La définition du «double» proposée par la Commission de réforme du droit a été reprise, avec quelques modifications mineures en ce qui a trait à la formulation, dans le projet de loi S-33 relatif à la *Loi uniforme sur la preuve*. L'article 132 du projet de loi met en œuvre la recommandation du groupe de travail et prévoit ce qui suit :

132. Le double d'un document est recevable en preuve au même titre que l'original, sauf si le tribunal a des motifs de douter de l'authenticité de l'original ou de la fidélité du double.

La reconnaissance des possibilités qu'offre la technique moderne pour produire des doubles fiables d'un document devrait conduire à la recevabilité des doubles en preuve et, partant, permettre la restitution des originaux à la personne qui a droit à leur possession. Cela est d'une importance capitale dans le cas de livres comptables indispensables au fonctionnement d'une entreprise ou d'un organisme. Du reste, les copies des registres tenus par les institutions financières sont recevables aux termes de l'article 29 de la *Loi sur la preuve au Canada*¹⁶⁴. Dans l'affaire *R. v. McMullen*¹⁶⁵, l'article 29 a été interprété comme visant à [TRADUCTION] «favoriser la recevabilité de certains dossiers bancaires afin que les banques puissent continuer à s'en servir, et dans le but de réduire au minimum les problèmes que poserait le déplacement des documents¹⁶⁶».

159. *Supra*, note 25, p. 426.

160. Ce fait a été reconnu dans *R. v. McMullen* (1978), 42 C.C.C. (2d) 67 (H.C.J. Ont.), le juge Linden affirmant, à la page 69, que [TRADUCTION] «les photocopieuses modernes peuvent produire des copies qui se distinguent à peine de l'original».

161. Commission de réforme du droit du Canada, *La preuve* [Rapport 1], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1975.

162. *Ibid.*, al. 81a).

163. *Supra*, note 25, recommandation 29.15b), p. 449.

164. S.R.C. 1970, chap. E-10, modifiée.

165. (1978), 42 C.C.C. (2d) 67 (H.C.J. Ont.), confirmé dans (1979), 47 C.C.C. (2d) 499 (C.A. Ont.).

166. *Ibid.*, p. 68.

La Commission reconnaît que l'absence de règles claires destinées à régir l'acceptabilité et la recevabilité des preuves reproduites par des procédés techniques, freine tous les efforts d'innovation en matière de restitution des biens saisis. Cette lacune est examinée de façon plus approfondie dans les commentaires relatifs à la recommandation 11. La Commission recommande que le tribunal soit tenu d'envisager la possibilité d'avoir recours à des solutions autres que la détention des choses saisies avant de statuer sur une demande de restitution. Elle propose en outre, à la recommandation 11, des règles simples en vue de garantir la valeur probante des preuves supplétives. Ce faisant, elle estime que le système de justice pénale sera mieux en mesure de répondre aux inquiétudes des victimes d'actes criminels et permettra de procéder rapidement à la restitution des biens saisis. D'un point de vue pratique et économique, un plus grand recours aux modes de preuve supplétifs allégerait la charge de travail des services de police responsables de l'entreposage et de la garde des biens saisis.

d) Autres considérations

Compte tenu de l'impossibilité de prévoir, dans un cadre aussi restreint, la multitude de circonstances dans lesquelles le juge sera appelé à statuer sur une demande de restitution, la recommandation 9(1*d*) constitue une catégorie «fourre-tout» destinée à compléter les considérations plus précises énumérées aux alinéas *a*) à *c*). Par application de cette recommandation, le juge pourra donc prendre en considération tous faits ou circonstances pertinents, au moment de déterminer la façon de disposer des choses saisies.

(4) L'ordonnance de restitution

RECOMMANDATION

10. (1) Lorsqu'il est convaincu que le requérant ou toute autre personne a manifestement droit à la possession des choses saisies et que les critères énoncés dans la recommandation 9 ont été remplis, le juge devrait être tenu d'ordonner que les choses saisies soient restituées à cette personne.

(2) La restitution ainsi ordonnée devrait avoir lieu dès que cela est raisonnablement possible.

(3) Le juge qui prononce une ordonnance conformément à la recommandation 10(1) devrait avoir compétence pour prescrire que cette ordonnance soit, le cas échéant, soumise à des conditions déterminées et aux modalités qu'il estimerait nécessaires ou souhaitables afin que toute chose visée par l'ordonnance soit préservée à toute fin pour laquelle elle pourrait ultérieurement être nécessaire.

La recommandation 10 a pour effet de rendre opérantes les règles régissant les demandes de restitution. En vertu de cette recommandation, si le juge est convaincu que les exigences de la recommandation 9 ont été respectées, il aurait compétence pour

ordonner que les choses saisies soient restituées à la personne qui a manifestement droit à leur possession. La recommandation 10(2) prévoit que la restitution effective des biens saisis doit avoir lieu dès que cela est raisonnablement possible.

L'ordonnance de restitution devrait pouvoir être soit inconditionnelle, sous réserve du droit d'appel prévu à la recommandation 14, soit assortie de modalités et de conditions. La possibilité de rendre des ordonnances de restitution conditionnelles contribuerait à accroître la souplesse du processus de restitution et permettrait de réaliser un meilleur équilibre entre l'intérêt qu'a l'État à détenir les choses saisies à des fins de preuve et le droit de la personne saisie de jouir de ses biens.

Il est à prévoir que la plupart des conditions que comporteront les ordonnances de restitution viseront à empêcher la modification des biens restitués, durant un délai fixé, en vue de les protéger au cas où ils pourraient éventuellement servir en preuve.

Une forme analogue de restitution conditionnelle a été instaurée dans le cadre d'un programme innovateur mis au point par les services de police d'Edmonton. Sous ce régime, les victimes d'infractions contre les biens peuvent parfois rentrer en possession de leurs biens retrouvés après que ceux-ci ont été identifiés et photographiés par la police. Au moment de recouvrer ses biens, le propriétaire reçoit l'ordre de ne pas s'en départir, ni d'en modifier les caractéristiques matérielles, avant l'issue des procédures concernant les biens restitués. Le propriétaire est également tenu de s'engager par écrit à

les remettre au tribunal si celui-ci en a besoin plus tard dans le cadre de toute procédure pénale liée à la perte initiale des biens¹⁶⁷.

La restitution assortie de conditions analogues contribuerait grandement à adoucir la situation difficile dans laquelle se trouvent les victimes d'infractions contre les biens, tout en garantissant le droit de la Couronne de réquisitionner les biens dans le cas où il s'avérerait nécessaire de les produire en preuve au cours du procès.

Certes, une ordonnance rendue à la condition que la personne visée s'engage à ne pas se départir d'un bien, même pendant un court délai, serait, dans une certaine mesure, attentatoire aux droits de propriété de cette personne. Toutefois, le fait d'assujettir l'ordonnance de restitution à certaines conditions représente une atteinte de bien moindre conséquence que la détention prolongée des biens pendant une période indéterminée. Et il est peu probable qu'une telle atteinte aux droits de propriété pose des problèmes d'ordre constitutionnel, compte tenu du grand nombre de dispositions du *Code criminel* en matière de confiscation, d'indemnisation et de restitution, qui ont été jugées valides par les tribunaux. On perçoit en effet, dans les décisions de la Cour suprême du Canada, une tendance à reconnaître la validité de la législation fédérale en matière pénale, sur la base de la «théorie de l'aspect¹⁶⁸». Par conséquent, les conditions envisagées dans la recommandation 10 constitueraient probablement une adjonction valide à la compétence fédérale dans le domaine du droit pénal.

167. Pour un examen plus détaillé du programme d'Edmonton, voir le Rapport du Groupe d'étude sur les victimes, *supra*, note 27, p. 158-159.

168. Voir, en général, J. MacPherson, «The Constitutionality of the Compensation and Restitution Provisions of the Criminal Code — The Picture After *Regina v. Zelensky*» (1979), 11 *Ottawa Law Rev.* 713.

Nous reconnaissons également que le recours aux ordonnances conditionnelles comporte un certain risque : la personne qui recouvre son bien pourrait violer les conditions prescrites et priver l'État de la possibilité de produire le bien en preuve. Cependant, toute personne qui aurait transgressé une ordonnance de restitution, que celle-ci ait été conditionnelle ou non, pourrait être l'objet de poursuites criminelles par application de l'article 116 du *Code criminel*¹⁶⁹, et encourir une peine d'emprisonnement de deux ans. Il pourrait être opportun d'imprimer un avertissement des conséquences éventuelles de la violation des conditions d'une ordonnance prononcée par un tribunal, à l'endos du reçu que serait tenue de signer la personne à qui le bien est restitué.

En tout état de cause, nous prévoyons que les problèmes pouvant résulter des agissements de la personne à qui les biens auront été restitués seront réduits au minimum du fait que l'ordonnance de restitution, conditionnelle ou non, aura seulement été rendue une fois que le juge aura pris en considération tous les facteurs énumérés à la recommandation 9. Dans les cas où le poursuivant serait en mesure de démontrer que la détention des choses saisies est nécessaire aux fins de la preuve, la demande de restitution serait vraisemblablement rejetée. Les ordonnances conditionnelles ne visent en réalité qu'un nombre limité de situations, notamment lorsque les biens sont peu utiles aux fins de la preuve ou que l'on a eu recours à des modes de preuve supplétifs, mais que subsiste une faible possibilité qu'il faille produire les biens eux-mêmes au cours du procès.

Dans les cas où la Couronne hésiterait à se dessaisir d'une «preuve potentielle», l'ordonnance conditionnelle pourrait contribuer à rassurer le poursuivant qui, autrement, pourrait craindre de ne pouvoir prouver sa cause avec succès à moins de détenir toutes les preuves potentielles. Aux termes d'une ordonnance conditionnelle, le poursuivant ne perdrait pas toute possibilité d'avoir accès aux biens visés, car ceux-ci resteraient disponibles en théorie, advenant la nécessité de les produire en preuve.

(5) L'obligation de faire un relevé exact des choses saisies

RECOMMANDATION

11. Lorsqu'une ordonnance de restitution est rendue conformément à la recommandation 10(1), le juge devrait avoir compétence pour ordonner qu'un relevé exact des choses saisies soit fait au moyen d'une déclaration assermentée, de photographies ou de bandes magnétoscopiques, ou par tout autre moyen, et que, dans toute procédure subséquente,

- a) ce relevé puisse être reçu en preuve au lieu des choses saisies, et**
- b) aucune valeur probante ne puisse être attachée à l'absence des choses saisies.**

169. L'article 116 du *Code criminel* érige en infraction le fait de désobéir à «un ordre légal donné par une cour de justice ou par une personne ou un corps de personnes autorisé par une loi à donner ou décerner l'ordre».

La recommandation 11 vise trois objectifs principaux. Premièrement, elle devrait favoriser la restitution rapide des biens saisis à leur possesseur légitime chaque fois que la chose est possible. Dans les cas où la Couronne est en mesure de préserver la valeur probante des choses saisies au moyen de solutions autres que leur détention, il est à la fois juste et raisonnable d'exiger leur restitution au possesseur légitime. Deuxièmement, cette recommandation devrait avoir pour effet de réduire la tâche des services de police et des fonctionnaires des palais de justice chargés de gérer et de surveiller de grandes quantités de choses saisies. Troisièmement, elle devrait inciter les tribunaux et les avocats à accepter des modes de preuve supplétifs et à y avoir recours dans les cas appropriés, en leur fournissant des règles destinées à régir la recevabilité des preuves supplétives ainsi que la valeur probante qu'il convient de leur accorder.

La Commission est sensible aux préoccupations réelles et bien légitimes des représentants de la Couronne qui craignent que la restitution obligatoire des choses saisies amenuise leurs chances de poursuivre avec succès les délinquants. Cela dit, la Commission croit important de souligner que sous le régime proposé, le juge aurait l'obligation, avant de rendre une ordonnance de restitution visant les choses saisies, d'exiger que la valeur probante de celles-ci soit préservée grâce à des modes de preuve supplétifs. Pour prescrire la conservation de la preuve par des moyens autres que la détention, le juge devra être arrivé à la conclusion que la restitution des choses saisies est opportune en l'espèce, compte tenu des circonstances, de la nature des choses saisies, des modes de preuve supplétifs dont on dispose, ainsi que des prétentions de la poursuite et de la défense relativement à la question de la détention prolongée des choses saisies. Lorsque les circonstances sont telles que la preuve ne pourrait être raisonnablement conservée par des moyens autres que la détention des choses saisies, ou lorsque la Couronne réussit à convaincre le tribunal de la nécessité de détenir les choses pour un autre motif, aucune ordonnance de restitution ne devrait être rendue.

Encore une fois, la Commission reconnaît également que l'absence de principes clairs visant la recevabilité en preuve des copies de documents obtenues par des procédés techniques explique en grande partie la réticence de certains juges et avocats à rompre avec les pratiques et les préférences traditionnelles, et à avoir recours à des modes de preuve supplétifs. Dans le passé, les modes de preuve supplétifs ont été principalement utilisés lorsque cela était nécessaire pour des raisons d'ordre pratique. La procédure proposée à la recommandation 11 est destinée à combler cette lacune et à favoriser le recours à des moyens autres que la détention toutes les fois que les circonstances le permettent. Un relevé des choses saisies, établi conformément aux termes de l'ordonnance de garde, pourrait être reçu en preuve au lieu des choses saisies, sans qu'aucune valeur probante ne puisse être attachée à l'absence de celles-ci.

Replacée dans son contexte, la recommandation 11 ne représente pas un changement complet par rapport à la pratique actuelle. Dans certains cas, les biens volés sont identifiés au moyen de leur numéro de série ou d'enregistrement, sans qu'il soit nécessaire de les produire devant le tribunal. On a déjà très souvent recours à la photographie pour établir la preuve des dommages matériels causés à un véhicule et pour identifier des choses de grandes dimensions, tels des bateaux, des voitures ou des camions volés. En outre, en

vertu de l'article 29 de la *Loi sur la preuve au Canada*¹⁷⁰, les copies des inscriptions portées dans les livres ou les registres des institutions financières sont admissibles comme preuve *prima facie* de ces inscriptions, et ont de ce fait la même valeur probante que les originaux. Dans certaines circonscriptions territoriales, notamment à Edmonton, les forces de police ont établi des procédures innovatrices en vue de permettre la restitution rapide des biens volés aux commerçants. Lorsqu'ils sont appelés à un magasin pour un vol à l'étalage, les agents de la paix prennent des photographies du voleur, des biens et parfois de l'employé du magasin qui a arrêté le voleur. Ils consignent ensuite les faits, y compris une description sommaire des marchandises volées, ainsi que leur prix de détail et leurs caractéristiques particulières. Une fois que les marchandises ont été photographiées et que tous les renseignements pertinents ont été consignés, les marchandises peuvent être replacées sur les tablettes.

La fiabilité des copies obtenues par des moyens techniques a été reconnue récemment dans le projet de loi C-19. Parmi les modifications que l'on propose d'apporter à l'article 446 du *Code criminel*, les paragraphes (13) et (14) prévoient en effet que dans le cas où il serait ordonné qu'un document soit restitué, le procureur général pourrait copier ce document. Une copie ainsi faite serait admissible en preuve et, en l'absence de preuve contraire, aurait la même force probante que l'original.

Bien que la proposition contenue dans le projet de loi C-19 ait une portée beaucoup plus restreinte que la recommandation de la Commission relative à l'utilisation et à la recevabilité des preuves supplétives, le paragraphe 446(14) proposé illustre bien une tendance de plus en plus marquée à reconnaître les avantages pratiques liés à la recevabilité des copies des originaux.

La Commission estime que le recours à des modes de preuve supplétifs serait particulièrement approprié dans les cas de vol ou de recel, où la restitution rapide des biens à leur possesseur légitime est souvent possible. Nous prévoyons que les règles énoncées à la recommandation 11 auront pour effet de favoriser un plus grand recours aux modes de preuve supplétifs, ce qui devrait profiter tant aux victimes d'actes criminels qu'à la police. En effet, le régime proposé permettra de réduire le délai pendant lequel la victime est privée de la jouissance de ses biens et, partant, de réduire les pertes financières et les déceptions causées à la victime. En ce qui concerne la police, le régime devrait se traduire par une réduction des coûts et des responsabilités liés à la gestion des biens détenus, et par une amélioration des relations qu'elle a avec les victimes d'actes criminels et avec la collectivité dans son ensemble.

170. S.R.C. 1970, chap. E-10.

- (6) L'interdiction de rendre une ordonnance en cas de revendications contradictoires

RECOMMANDATION

12. Le juge ne devrait pas avoir compétence pour rendre une ordonnance de restitution lorsqu'il appert que les choses saisies devraient être restituées, mais qu'il existe un doute sérieux quant au droit de la personne qui en avait la possession au moment de la saisie, ou pour ce qui est de savoir laquelle, de plusieurs personnes revendiquant la possession des choses saisies, y a véritablement droit.

La recommandation 12 reflète le principe fondamental suivant lequel les pouvoirs des tribunaux de juridiction pénale ne doivent pas usurper sur les compétences des tribunaux civils, ni faire double emploi avec elles, ni les imiter. Suivant la procédure de restitution proposée, le tribunal ne serait pas habilité à prononcer des décisions de nature quasi civile touchant les droits de propriété. L'enquête du tribunal se limiterait plutôt à la question de savoir s'il convient que l'État détienne les choses saisies. Dans les cas où le tribunal déciderait que la détention des choses saisies n'est pas raisonnablement justifiée dans les circonstances, il devrait avoir compétence pour ordonner leur restitution à la personne qui a manifestement droit à leur possession.

La recommandation 12 limite la juridiction du tribunal en établissant qu'aucune ordonnance de restitution ne doit être rendue lorsqu'il existe un doute sérieux quant à la question de savoir si les choses devraient être restituées à la personne saisie, ou lorsque plusieurs personnes en revendiquent la possession, sans qu'il soit possible de déterminer qui y a véritablement droit.

Cette règle diffère quelque peu de celle qui est énoncée au paragraphe 280.3(5) du *Model code* de l'*American Law Institute* :

[TRADUCTION]

Si, à l'examen d'une ou de plusieurs requêtes en vue de la remise ou de la restitution de choses saisies, il appert que les choses devraient être remises ou restituées, mais qu'il existe un doute sérieux quant à la question de savoir si elles devraient être remises à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie ou à une autre personne, ou qu'il existe un doute sérieux pour ce qui est de savoir laquelle, de plusieurs personnes revendiquant la possession légitime des choses saisies, y a véritablement droit, le tribunal saisi de l'affaire peut, à sa discrétion, soit remettre les choses à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie, soit détenir les choses saisies et renvoyer les personnes qui en revendiquent la possession devant la juridiction civile compétente afin qu'il soit statué sur leurs revendications respectives.

Dans les commentaires du *Model Code* relatifs à cette disposition, on présume que les cas seront rares où le tribunal ne pourra déterminer qui a véritablement droit aux choses saisies lorsque l'État n'a aucun intérêt légitime à détenir celles-ci. Quoi qu'il en soit, contrairement à l'*American Law Institute*, nous ne croyons pas que le tribunal doive

être investi du pouvoir discrétionnaire de rendre une ordonnance de restitution en cas de revendications contradictoires. Les tribunaux de juridiction pénale ne sont pas compétents pour statuer sur les contestations en matière de droits de propriété.

Aux termes de la recommandation 12, lorsqu'il est impossible de déterminer qui a manifestement droit à la possession des choses saisies, le tribunal garderait celles-ci en sa possession jusqu'à ce qu'il en soit disposé à l'expiration de l'ordonnance de garde, en conformité avec la recommandation 6.

(7) L'incidence de l'ordonnance sur les droits de propriété

RECOMMANDATION

13. L'ordonnance prévoyant la restitution des choses saisies à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie, ou à toute autre personne qui en revendique la possession, ne devrait créer ni éteindre aucun droit de propriété sur les choses saisies.

La recommandation 13 vient réaffirmer que le juge, en rendant une ordonnance de restitution, ne se prononce en aucune façon sur les droits de propriété en cause. L'ordonnance de restitution ne devrait ni créer ni éteindre aucun droit de propriété à l'égard des choses qui sont l'objet de l'ordonnance. Elle ne vise que la remise des choses sous la garde de la personne qui avait droit à leur possession au moment de la saisie ou, autrement dit, le retour à l'état de fait et de droit qui existait avant la saisie.

Pour bien souligner que l'ordonnance de restitution n'a rien d'une décision définitive sur la propriété des choses saisies, la personne qui se voit remettre les choses par suite de l'ordonnance de restitution pourrait être tenue de reconnaître ce fait par écrit, et de s'engager à renoncer à la possession des choses saisies au cas où la propriété ou la possession de celles-ci serait contestée au moyen d'autres procédures judiciaires. Il serait facile de faire imprimer une telle reconnaissance sur le reçu que devrait signer la personne à qui les choses sont restituées.

(8) L'appel

RECOMMANDATION

14. La personne qui s'estime lésée par une ordonnance accordant ou refusant la restitution des choses saisies devrait avoir le droit d'interjeter appel de l'ordonnance devant une cour d'appel au sens de l'article 747 du *Code criminel*.

À l'instar de la notion d'«intérêt pour agir» figurant à la recommandation 7, le droit d'appel que comporte le régime de restitution constitue une reconnaissance du fait que

la dépossession découlant de l'exercice des pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie peut porter atteinte aux droits réels et autres de diverses personnes. Pour cette raison, toute «personne qui s'estime lésée» par une ordonnance de restitution pourrait interjeter appel de cette ordonnance. La formulation de la recommandation 14 est analogue à celle du paragraphe 446(7) du *Code criminel*, qui constitue le fondement du droit d'appel prévu dans le cadre du régime actuel en matière de restitution. En théorie, toute personne qui subirait un préjudice en raison de l'ordonnance de restitution devrait avoir un droit d'appel, que cette personne ait été effectivement entendue ou non à l'audition de la demande de restitution. Compte tenu de l'étendue de ce droit d'appel, il lui serait donc possible de s'en prévaloir pour contester la décision rendue sur la demande, et même pour demander réparation dans le cas où le processus lui-même serait entaché d'irrégularité. À titre d'exemple, une personne qui revendiquerait la possession des choses saisies et qui, pour une raison quelconque, n'aurait pas été avisée de la tenue de l'audience, aurait un intérêt suffisant pour interjeter appel.

Pour être admis à se prévaloir du droit d'appel et avoir qualité de personne «lésée», les appelants éventuels, sauf les représentants de la Couronne, devraient être tenus de démontrer qu'ils ont, dans les biens en cause, un intérêt suffisant pour leur permettre de présenter une demande de restitution conformément à la recommandation 7. Ainsi, la personne qui n'est pas titulaire d'un droit réel reconnu à la recommandation 7 ne devrait pas avoir le droit d'interjeter appel.

Sommaire des recommandations

1. Un régime complet de procédures postérieures à la saisie devrait viser, d'une manière générale, toutes les choses saisies au cours des enquêtes de nature pénale, quel que soit le mode d'autorisation de la saisie.

2. Afin d'assurer que toutes les choses saisies sont rapportées devant un fonctionnaire judiciaire, il conviendrait d'imposer les mécanismes de contrôle suivants :

(1) Dans tous les cas, un inventaire des choses saisies devrait être dressé par les agents de la paix effectuant la saisie. Une copie de l'inventaire devrait être remise sur demande à la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu. Si, à la connaissance de l'agent ayant effectué la fouille, la perquisition et la saisie, une personne autre que celle qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, détient un droit réel sur les choses saisies, cette personne devrait être en droit de recevoir une copie de l'inventaire des choses saisies sans avoir à en faire la demande. L'inventaire devrait décrire les choses saisies avec une précision raisonnable.

(2) L'agent de la paix qui effectue une saisie en vertu d'un mandat devrait, à l'endos de celui-ci, dresser un procès-verbal faisant état des faits et des circonstances entourant la saisie, y compris un inventaire des choses saisies. Le cas échéant, les raisons pour lesquelles un mandat n'a pas été exécuté devraient être inscrites à l'endos de celui-ci.

(3) L'agent de la paix qui effectue une saisie devrait être tenu de dresser un procès-verbal de saisie lorsque des choses sont saisies sans mandat et lorsque des objets non énumérés dans le mandat de perquisition sont saisis à la suite d'une fouille ou d'une perquisition effectuée en vertu de ce mandat.

Le procès-verbal devrait indiquer l'heure, la date et l'endroit de la fouille, de la perquisition ou de la saisie, de même que la raison pour laquelle celle-ci a été effectuée, et contenir un inventaire des choses saisies. L'agent de la paix qui dresse le procès-verbal devrait en fournir une copie à la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, ainsi qu'aux personnes qui, à la connaissance de l'agent, ont un droit réel sur les choses saisies.

(4) Le procès-verbal de saisie dressé postérieurement à la saisie ou figurant à l'endos du mandat devrait être présenté dès que possible à un juge de paix de la circonscription territoriale où ont eu lieu la fouille, la perquisition et la saisie.

3. Toute chose saisie devrait faire l'objet d'une surveillance judiciaire.

(1) L'ordonnance de garde devrait être rendue par un juge de paix sur la foi de l'inventaire et du procès-verbal. Il ne devrait pas être nécessaire que les choses saisies se trouvent matériellement devant le juge de paix. Toutefois, celui-ci pourrait, au moment de prononcer l'ordonnance de garde ou à tout moment pendant la durée de l'ordonnance, ordonner la production des choses saisies.

(2) L'ordonnance de garde devrait prévoir l'entreposage et la surveillance des choses saisies.

(3) L'ordonnance de garde devrait viser toutes les choses saisies, à l'exception des choses qui, de l'avis du juge de paix, devraient être restituées sans délai. Le juge de paix devrait pouvoir ordonner, à sa discrétion, que les biens périssables soient restitués immédiatement, à certaines conditions le cas échéant, si l'identité d'une personne qui démontre qu'elle a manifestement droit à leur possession peut être établie sans délai à la satisfaction du juge.

(4) En ce qui concerne les documents à l'égard desquels le privilège des communications entre client et avocat est invoqué, les mécanismes spéciaux de mise sous scellés et de demande d'ordonnance concernant le caractère privilégié des documents, mécanismes prévus dans le projet de loi C-19 présenté en 1984, devraient être mis en œuvre avec deux nouvelles dispositions : la protection accordée devrait s'étendre tant aux documents qui se trouvent en la possession du client qu'à ceux que détient l'avocat, et il ne devrait pas être permis à la Couronne d'avoir accès aux documents visés par la requête. S'il est établi que les documents saisis sont visés par le privilège des communications entre client et avocat, ils devraient être remis à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie. Dans le cas contraire, les documents seraient soumis aux règles applicables à toute autre chose saisie.

(5) L'agent de la paix qui saisit des armes à feu, d'autres armes ou des explosifs de nature dangereuse devrait, dès que possible, les enlever et les placer en lieu sûr de façon qu'ils soient détenus jusqu'au prononcé d'une ordonnance de garde.

4. (1) Comme l'ordonnance de garde et les documents y afférents font partie du dossier du tribunal et sont par conséquent publics, toute personne devrait pouvoir les examiner. Toutefois, la publication ou la diffusion du contenu de ces documents devrait être interdite jusqu'à ce que :

- a) la personne qui a été fouillée, dont le véhicule a été fouillé ou chez qui la perquisition a eu lieu, ait été libérée à l'issue d'une enquête préliminaire;
- b) la personne visée à l'alinéa a) ait été jugée ou citée à procès et que le procès ait pris fin;
- c) le contenu de l'ordonnance de garde et des documents y afférents ait été divulgué au cours d'une procédure judiciaire non assujettie à une interdiction de publication ou de diffusion;
- d) une ordonnance ait été rendue en vertu du paragraphe (2).

Toutefois, la personne qui délivre l'ordonnance de garde devrait, dans les cas où, par exemple, les autorités ne connaissent pas le propriétaire véritable des choses saisies, être autorisée à prescrire dans l'ordonnance que l'inventaire des choses saisies soit porté à la connaissance du public par publication dans la presse, par radio-télédiffusion ou par tout autre moyen, à condition que les noms et autres détails susceptibles d'identifier les personnes intéressées ne soient pas divulgués.

(2) À la demande d'une personne visée à l'alinéa (1)a), ou de toute personne avec le consentement d'une personne visée à l'alinéa (1)a), le juge peut lever l'interdiction de publication ou de diffusion prévue au paragraphe (1).

(3) L'accès aux choses saisies devrait être régi par des règles particulières. Ainsi, lorsque l'accès aux choses saisies est refusé, le juge de paix devrait pouvoir ordonner, à sa discrétion, que toute personne qui en fait la demande soit autorisée à examiner l'une ou l'autre des choses saisies, à la condition :

- a) que le requérant démontre qu'il a un intérêt dans les choses saisies et détenues; et
- b) que le requérant ait donné un avis de trois jours francs au procureur général ou au mandataire de celui-ci.

En cas de saisie de documents, le juge de paix devrait être tenu d'ordonner, à la demande du requérant qui a satisfait auxdites conditions, que celui-ci en reçoive des photocopies sur paiement d'un droit raisonnable et conforme au tarif établi ou approuvé par le procureur général de la province.

(4) Toute personne qui s'estime lésée par une ordonnance rendue en vertu du paragraphe (3) devrait avoir le droit d'interjeter appel de l'ordonnance à une cour d'appel au sens de l'article 747 du *Code criminel*.

5. (1) Dans le cas où aucune procédure pénale n'aurait été intentée, l'ordonnance de garde devrait prendre fin à la première des dates suivantes :

- a) lorsque trois mois se sont écoulés depuis la date de la saisie;
- b) lorsque le poursuivant estime qu'il n'est plus nécessaire de détenir les choses saisies;
- c) lorsqu'un tribunal compétent rend une autre ordonnance visant les choses saisies.

(2) Avant l'expiration de la période de trois mois, le fonctionnaire qui a rendu l'ordonnance devrait être autorisé à la proroger, à la demande du poursuivant, pour une période ne dépassant pas trois mois, s'il est convaincu, eu égard à la nature de l'enquête, qu'il est raisonnablement nécessaire que les choses saisies restent sous garde.

(3) Lorsque des procédures pénales ont été intentées et que les choses sont détenues à des fins de preuve, l'ordonnance de garde devrait prendre fin à la première des dates suivantes :

- a) lorsqu'un tribunal compétent rend une autre ordonnance visant les choses saisies;
- b) lorsque les procédures pénales prennent fin;
- c) lorsque le poursuivant estime que la détention des choses sous garde n'est plus nécessaire à des fins de preuve.

6. (1) Lorsqu'une ordonnance de garde prend fin conformément aux dispositions de la recommandation 5(1)c), par suite d'une ordonnance rendue par un tribunal compétent, il devrait être disposé des choses saisies conformément à cette ordonnance.

(2) Lorsque l'ordonnance de garde prend fin conformément à la recommandation 5 et qu'aucune ordonnance de restitution n'a été rendue, il devrait être disposé comme suit des choses qui ne sont pas prohibées :

- a) si des procédures civiles sont pendantes relativement à la revendication de la propriété ou de la possession des choses saisies, celles-ci devraient être placées sous la garde du tribunal saisi des procédures civiles, afin qu'il en soit disposé comme ce tribunal l'ordonne;
- b) s'il n'y a pas de revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, celles-ci devraient être restituées à la personne qui démontre qu'elle a un droit réel sur les choses saisies;
- c) s'il existe des revendications contradictoires quant à la propriété ou à la possession des choses saisies, mais qu'aucune procédure civile ne soit pendante, les choses devraient être restituées au saisi, à la condition qu'il soit légal pour celui-ci d'en avoir la possession;
- d) si les choses saisies ne sont pas revendiquées, elles devraient être placées sous la garde des autorités provinciales, afin qu'il en soit disposé conformément aux dispositions de la législation provinciale applicable.

(3) Lorsqu'une ordonnance de garde prend fin conformément aux dispositions de la recommandation 5, les *choses prohibées de façon absolue* (les objets, les fonds et les renseignements dont la seule possession constitue, en soi, une infraction) devraient être confisquées au profit de l'État, par application de la prohibition. Quant aux *choses prohibées de façon conditionnelle* (les objets, les fonds et les renseignements dont la possession est illégale à certaines fins seulement), il devrait en être disposé conformément à la recommandation 6(2), à moins que la personne qui les avait en sa possession avant la saisie ne soit condamnée pour les avoir possédées dans des circonstances qui en rendaient la possession illégale.

7. La personne sur laquelle des choses ont été saisies, ou chez qui ou dans le véhicule de laquelle des choses ont été saisies, de même que toute personne qui revendique la possession des choses saisies, devrait avoir le droit de s'adresser au juge afin d'en demander la restitution.

8. Le juge devrait avoir compétence pour entendre une demande prévue à la recommandation 7 s'il est convaincu qu'un avis écrit de sept jours francs a été donné par le requérant :

- a) au poursuivant;
- b) à toute personne qui a présenté une requête contradictoire en vue de la restitution des choses saisies;
- c) à toute personne qui, à la connaissance du requérant, est titulaire d'un droit réel sur les choses saisies.

9. (1) Le juge devrait avoir compétence pour prononcer, à la demande d'une personne visée par la recommandation 7, une ordonnance de restitution conformément à la recommandation 10, s'il est convaincu que le requérant a établi qu'il a manifestement droit à la possession des choses saisies, à moins que le poursuivant ne démontre que la détention des choses saisies est raisonnablement nécessaire à des fins de preuve ou à d'autres fins. Le cas échéant, le juge devrait tenir compte :

- a) de la nature des choses saisies;
- b) des solutions autres que la détention des choses saisies, aux fins de la preuve;
- c) des prétentions éventuellement formulées au nom de la défense et portant sur la nécessité de continuer à détenir les choses saisies à des fins de preuve ou à d'autres fins;
- d) de toute autre considération liée à la façon de disposer des choses saisies.

(2) Lorsqu'il s'agit de déterminer si un requérant a manifestement droit à la possession des choses saisies, le juge devrait avoir l'obligation de tenir compte des preuves fournies par le requérant, ainsi que de toute revendication contradictoire concernant les choses saisies et dont l'existence a été démontrée.

(3) Même dans les cas où la détention prolongée ne serait pas raisonnablement justifiée à des fins de preuve, aucune ordonnance de restitution ne devrait être prononcée relativement à des choses prohibées de façon absolue. La même règle devrait s'appliquer dans le cas de choses prohibées de façon conditionnelle s'il existe des motifs de croire que la personne qui les avait en sa possession avant la saisie les possédait dans des circonstances qui en rendaient la possession illégale.

10. (1) Lorsqu'il est convaincu que le requérant ou toute autre personne a manifestement droit à la possession des choses saisies et que les critères énoncés dans la recommandation 9 ont été remplis, le juge devrait être tenu d'ordonner que les choses saisies soient restituées à cette personne.

(2) La restitution ainsi ordonnée devrait avoir lieu dès que cela est raisonnablement possible.

(3) Le juge qui prononce une ordonnance conformément à la recommandation 10(1) devrait avoir compétence pour prescrire que cette ordonnance soit, le cas

échéant, soumise à des conditions déterminées et aux modalités qu'il estimerait nécessaires ou souhaitables afin que toute chose visée par l'ordonnance soit préservée à toute fin pour laquelle elle pourrait ultérieurement être nécessaire.

11. Lorsqu'une ordonnance de restitution est rendue conformément à la recommandation 10(1), le juge devrait avoir compétence pour ordonner qu'un relevé exact des choses saisies soit fait au moyen d'une déclaration assermentée, de photographies ou de bandes magnétoscopiques, ou par tout autre moyen, et que, dans toute procédure subséquente,

- a) ce relevé puisse être reçu en preuve au lieu des choses saisies, et
- b) aucune valeur probante ne puisse être attachée à l'absence des choses saisies.

12. Le juge ne devrait pas avoir compétence pour rendre une ordonnance de restitution lorsqu'il appert que les choses saisies devraient être restituées, mais qu'il existe un doute sérieux quant au droit de la personne qui en avait la possession au moment de la saisie, ou pour ce qui est de savoir laquelle, de plusieurs personnes revendiquant la possession des choses saisies, y a véritablement droit.

13. L'ordonnance prévoyant la restitution des choses saisies à la personne qui les avait en sa possession au moment de la saisie, ou à toute autre personne qui en revendique la possession, ne devrait créer ni éteindre aucun droit de propriété sur les choses saisies.

14. La personne qui s'estime lésée par une ordonnance accordant ou refusant la restitution des choses saisies devrait avoir le droit d'interjeter appel de l'ordonnance devant une cour d'appel au sens de l'article 747 du *Code criminel*.