" Source : Ministère de la Justice Canada, Rapport du Groupe de travail chargé de l'étude du Chapitre 2 du Rapport no. 30 de la Commission de réforme du droit du Canada "Pour une nouvelle codification du droit pénal" -- volume 1, janvier 1988. Reproduit avec la permission du Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2008. "

**Rapport du Groupe de travail chargé de l'étude du Chapitre 2 du
Rapport no 30 de la Commission de réforme du droit du Canada
"Pour une nouvelle codification du droit pénal" (Volume I)**

Janvier 1988

TABLE DES MATIÈRES

Introduction.....	1
Paragraphe 2(1) Principe de la légalité	5
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	5
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	5
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	5
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	7
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	8
b. Codification.....	10
c. Recommandations.....	12
Paragraphe 2(2) Conduite et élément moral	13
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	13
b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code).....	13
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	13
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	13
c. Jurisprudence et doctrine.....	14
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	20
b. Codification.....	24
c. Recommandations.....	25

Alinéa 2(3)a) Conduite _ Règle générale	26
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	26
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	26
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	26
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	27
c. Jurisprudence et doctrine.....	27
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	29
b. Codification.....	32
c. Recommandations.....	32
Sous-alinéa 2(3)b)(i) Omissions	33
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	33
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	33
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	33
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	33
c. Jurisprudence et doctrine.....	34
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	34
b. Recommandations.....	35
Sous-alinéas 2(3)b)(ii) Omissions et alinéa 2(3)c)	
Devoirs	36
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandations.....	36
b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code).....	36

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel.....	37
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	38
c. Jurisprudence et doctrine.....	39

3. Commentaires sur les propositions

a. Position concernant le sous-alinéa 2(3)b)(ii) et le début de l'alinéa 2(3)c) et sujets discutés.....	41
b. La codification vue sous l'angle du sous-alinéa 2(3)b)(ii) et du début de l'alinéa 2(3)c).....	44
c. Position concernant une "liste complète" des obligations que comporte l'alinéa 2(3)c) et sujets discutés.....	46
d. Position concernant les obligations énumérées dans les sous-alinéas 2(3)c)(i) à (iv) et sujets discutés	49
e. Codification des devoirs.....	52
f. Recommandations.....	53

Alinéa 2(3)d) Exception relative au traitement médical .. 55

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation.....	55
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	55

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel.....	55
b. Jurisprudence et doctrine.....	56

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés.....	58
b. Codification.....	60
c. Recommandations.....	61

Sous-alinéas 2(4)a) Conditions générales quant à l'élément moral, 2(4)b) Définitions et 2(4)d) Règle générale 62

1. Propositions de la CRD	
a. Recommandations.....	62
b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)	64
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	66
b. Charte canadienne des droits et libertés.....	68
c. Jurisprudence et doctrine.....	68
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position concernant les alinéas 2(4)a), b) et d) et sujets discutés.....	79
b. Codification.....	88
c. Recommandations.....	99
Alinéa 2(4)c) L'élément moral plus grave est inclusif du moins grave	101
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	101
b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code).....	101
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	101
b. Jurisprudence.....	101
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	102
b. Codification.....	102
c. Recommandation.....	102
Paragraphe 2(5) Responsabilité des personnes morales	103
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	103
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	103

2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	104
b. Jurisprudence.....	105
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position quant à l'alinéa 2(5)a) et sujets discutés.....	108
b. Position quant à l'alinéa 2(5)b) et sujets discutés	111
c. Paragraphe 2(5) __ Autre possibilité.....	112
d. Codification.....	112
e. Recommandations.....	114
Paragraphe 2(6) Causalité	115
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	115
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	115
2. État actuel du droit	
a. Dispositions du Code criminel.....	115
b. Jurisprudence et doctrine.....	116
3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	119
b. Codification.....	122
c. Recommandations.....	125
Alinéa 4(6)c) Cas où un autre crime est commis	126
Introduction.....	126
1. Propositions de la CRD	
a. Recommandation.....	126
b. Disposition de l'Annexe A (projet de code).....	126
2. État actuel du droit	
a. Disposition du Code criminel.....	127
b. Jurisprudence.....	127

3. Commentaires sur les propositions	
a. Position et sujets discutés.....	128
b. Codification.....	129
b. Recommandation.....	130
Annexe A.....	131

Rapport du Groupe de travail chargé de l'étude du Chapitre 2,
"Principes régissant la responsabilité", du Rapport n° 30
de la Commission de réforme du droit du Canada
"Pour une nouvelle codification du droit pénal" (Volume I)

Introduction

Le présent document constitue le rapport du Groupe de travail chargé de l'étude du Chapitre 2 du Rapport n° 30 de la CRD, Pour une nouvelle codification du droit pénal - volume I; ce rapport est présenté au Comité fédéral-provincial de coordination composé de fonctionnaires de niveau supérieur.

Composition : Le Groupe de travail était présidé par M^e Jean-François Dionne, substitut en chef du Procureur général et directeur des Affaires criminelles au ministère de la Justice du Québec, et par M^e Howard F. Morton, c.r., directeur, Section de la politique en matière criminelle, Bureau des avocats de la Couronne - Droit criminel, du ministère du Procureur général de l'Ontario.

Les autres membres du Groupe de travail étaient M^e Linda Garber, avocate, ministère du Procureur général de la Nouvelle-Écosse; M^e François Lareau, avocat, Section de la révision du droit pénal, ministère de la Justice du Canada, secrétaire du Groupe de travail; M^e James Blacklock, avocat-conseil, Bureau des avocats de la Couronne - Droit criminel, ministère du Procureur général de l'Ontario; M^e D. M. Brown, assistant directeur pour les poursuites publiques, ministère de la Justice de la Saskatchewan; M^e Yaroslav Roslak, c.r., ex-directeur de la Direction des appels, de la recherche et des projets spéciaux du ministère du Procureur général de l'Alberta, et M^e Robert A. Mulligan, avocat de la Couronne, Division de la justice pénale, au ministère du Procureur général de la Colombie-Britannique.

M^e Garber de la Nouvelle-Écosse n'a participé qu'à la première réunion et elle n'a pas été remplacée. M^e Yaroslav Roslak, c.r., a été nommé à la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta le 18 décembre 1987 et il n'a pas pris part aux travaux du groupe de travail après cette date.

Participation additionnelle : D'autres personnes ont assisté à au moins une des réunions de travail du groupe et ont participé activement à ses discussions; ce sont : M^e E. A. Tollefson, c.r., coordinateur à la Section de la révision du droit pénal au ministère de la Justice du Canada; M^e D. K. Piragoff, avocat-conseil à la Section de la politique en matière de droit pénal au ministère de la Justice du Canada,

et M^e Daniel Grégoire, de la Direction des affaires criminelles et pénales au ministère de la Justice du Québec. Finalement, les auteurs de documents préparés pour le groupe de travail sont M^{es} Bruce Duncan, Rick Libman et John C. Pearson du Bureau des avocats de la Couronne - Droit criminel, ministère du Procureur général de l'Ontario, M^e Michael Watson, procureur d'appel à la Direction des appels, de la recherche et des projets spéciaux du ministère du Procureur général de l'Alberta et M^e Daniel Grégoire, de la Direction des affaires criminelles et pénales du ministère de la Justice du Québec.

Mandat : Le mandat du Comité de coordination des fonctionnaires de niveau supérieur étant imprécis, les membres ont décidé que, dans un premier temps, ils évalueraient les recommandations de la CRD et que, dans un second temps, ils rechercheraient des éléments de solution.

Contraintes de temps : Le temps alloué au groupe de travail pour compléter adéquatement son mandat était insuffisant. Par la force des choses, la plus grande partie du temps des membres a été consacrée à l'examen de la valeur ou non des recommandations de la Commission. Même si les membres considèrent avoir pu évaluer équitablement les propositions de la CRD, ils auraient préféré avoir plus de temps pour examiner à fond diverses solutions de rechange.

Réunions : Les membres du groupe de travail se sont réunis à cinq occasions (les 29 et 30 juin, les 10 et 11 septembre, les 28 et 29 septembre, les 14 et 15 octobre ainsi que les 16 et 17 novembre) ce qui représente environ 55 heures de discussions.

Documents : La liste des documents présentés aux membres avant la première réunion ainsi que des documents préparés par les membres ou en leur nom figurent à l'Annexe A du présent rapport. Ils ont été rassemblés dans un recueil qui est joint au rapport.

Procès-verbaux : Les procès-verbaux des quatre premières réunions sont déjà dressés. Il reste encore à revoir et à compléter celui de la dernière réunion. Quand ce sera fait, les procès-verbaux seront présentés ensemble.

Réserve : Les opinions exprimées dans le présent rapport sont celles des membres du groupe de travail et ne doivent pas être perçues comme les positions officielles du gouvernement du Canada ou des provinces, du ministre ou du ministère fédéral de la Justice ou des ministres ou des ministères responsables de la justice pénale des provinces.

Examen limité au Code criminel : Selon le paragraphe 1(4) du texte de la CRD, portant sur son application matérielle, la Partie générale du rapport est censée s'appliquer à tout crime défini dans une "loi du Parlement du Canada" pour lequel une personne est passible d'une peine d'emprisonnement. Les membres du groupe de travail ont restreint leurs discussions autour du chapitre 2 du Rapport à certains des crimes mentionnés par la CRD dans la Partie spéciale de son Rapport et au Code criminel.

Pénurie de commentaires adéquats : La tâche des membres du groupe de travail qui ont tenté de comprendre et d'évaluer les articles proposés par la CRD a été rendue difficile par l'insuffisance des commentaires qui les accompagnent. Par exemple, le commentaire de la CRD, à la page 18 du Rapport, traitant d'un sujet important, visé à l'alinéa 2(3)d), l'exception relative au traitement médical, ne fait que reformuler le texte de la recommandation.

Divergence dans les versions : Les membres soulignent que les dispositions du projet de code à l'Annexe A modifient parfois les concepts de droit énoncés dans les recommandations correspondantes. De même, les versions française et anglaise divergent souvent, ce qui rend difficile la compréhension des intentions de la CRD.

Méthodologie : Dans l'analyse de chacun des articles, nous avons tenté de suivre la même méthode. D'abord, nous avons dégagé les propositions de la CRD à partir de ses recommandations et des dispositions correspondantes du projet de code de l'Annexe A du Rapport. Ensuite nous avons examiné l'état du droit actuel par rapport à l'article visé a) en dégageant les dispositions correspondantes du Code criminel; b) le cas échéant, en dégageant les dispositions pertinentes de la Charte canadienne des droits et libertés et c) en analysant le sujet à partir de la jurisprudence et de la doctrine. La troisième partie de notre analyse de chaque article est faite de nos commentaires sur les propositions. Elle comprend a) notre position quant à l'article visé et les divers sujets discutés; b) notre avis quant à la codification du sujet sous examen; et c) nos recommandations.

Notre philosophie : À notre avis, les dispositions traitant des principes de responsabilité de la Partie générale devraient être pratiques, justes, simples, claires et on devrait éviter les dispositions inutiles.

Résumé de notre analyse : En résumé, nous avons rejeté tous les articles proposés par la CRD (à l'exception des devoirs énumérés à l'alinéa 2(3)c), dont nous avons recommandé que la formulation soit étudiée et réexaminée en tenant compte

de nos commentaires) et, le cas échéant, nous avons élaboré des solutions ou des éléments de solution.

Article 2(1) Principe de la légalité

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

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

[p. 14 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (projet de code)

3. (Le principe de la légalité et de la non-rétroactivité)
Nul ne peut être déclaré coupable d'un crime dont les éléments ne sont pas définis par le présent code ou une autre loi fédérale à la date à laquelle il aurait été commis.

[p. 112 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

5.(1) [Présomption d'innocence] Lorsqu'une disposition crée une infraction et prévoit une peine à son égard...

b) une personne qui est déclarée coupable d'une telle infraction ou libérée à l'égard de celle-ci en vertu de l'article 662.1 n'encourt à son égard aucune autre peine que celle que prévoit la présente loi ou la disposition qui crée l'infraction.

6.(1.91) [Nonobstant les autres dispositions de la présente loi et par dérogation à toute autre loi, l'auteur d'un fait -- acte ou omission -- commis à l'extérieur du Canada même avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe, constituant un crime de guerre ou un crime contre l'humanité et qui aurait constitué, au Canada, une infraction au droit canadien en son état à l'époque de la perpétration, est réputé avoir

commis le fait au Canada à cette époque si l'une des conditions suivantes est remplie:

a) à l'époque:

(i) soit lui-même est citoyen canadien ou employé au service du Canada à titre civil ou militaire,

(ii) soit lui-même est citoyen d'un État participant à un conflit armé contre le Canada ou employé au service d'un tel État à titre civil ou militaire,

(iii) soit la victime est citoyen canadien ou ressortissant d'un État allié du Canada dans un conflit armé;

b) à l'époque, le Canada pouvait, en conformité avec le droit international, exercer sa compétence à cet égard à l'encontre de l'auteur, du fait de sa présence au Canada, et après la perpétration, celui-ci se trouve au Canada.

8. [Les infractions criminelles doivent tomber sous le coup de la loi canadienne] Nonobstant toute disposition de la présente loi ou de quelque autre loi, nul ne peut être déclaré coupable ou libéré en vertu de l'article 662.1

a) d'une infraction en common law,

b) d'une infraction tombant sous le coup d'une loi du Parlement d'Angleterre ou de Grande-Bretagne, ou du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, ou

c) d'une infraction visée par une loi ou ordonnance en vigueur dans une province, un territoire ou un endroit, avant que cette province, ce territoire ou cet endroit devint une province du Canada,

mais rien au présent article n'atteint le pouvoir, la juridiction ou l'autorité qu'une cour, un juge, juge de paix ou juge de la cour provinciale possédait, immédiatement avant le 1^{er} avril 1955, d'imposer une peine pour outrage au tribunal.

La maxime nullum crimen, nulla poena sine lege (il ne saurait y avoir crime ou peine sans texte de loi) est énoncée dans deux articles du Code criminel. L'article 5 concerne la légalité des peines, et l'article 8 concerne la légalité des chefs d'accusation. Le paragraphe 6(1.91) du Code criminel établissant la juridiction pour les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité est entré en vigueur le 16 septembre 1987, soit après la présentation du Rapport n° 30 de la CRD à la Chambre des Communes, le 3 décembre 1986.

b. Charte canadienne des droits et libertés

11. [Affaires criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit ...

- g) de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;**
- i) de bénéficier de la peine la moins sévère, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction dont il est déclaré coupable est modifiée entre le moment de la perpétration de l'infraction et celui de la sentence.**

Les paragraphes 11 g) et i) enchâssent le principe de la légalité. Dans Charte canadienne des droits et libertés (Montréal, Wilson et Lafleur, 1982), le professeur François Chevrette déclare à la p. 411:

Comme on l'a fait remarquer au cours des débats du Comité mixte (vol. 47, p. 59), l'article 11 g) n'exempte pas de la nécessité qu'il y ait une loi habilitante pour que le Canada puisse poursuivre des criminels de guerre. Son effet est plutôt de ne pas empêcher constitutionnellement l'adoption d'une telle loi, pourvu que l'acte, quand il est survenu, ait été prohibé soit par le droit interne, soit par le droit international, soit encore par les principes généraux de droit.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres du groupe au sujet du paragraphe 2(1). Les membres du groupe rejettent unanimement le paragraphe 2(1) pour les raisons suivantes :

1) Le mot "conduite". Les membres considèrent qu'il y a confusion dans l'utilisation du mot "conduite" au chapitre 2. Le mot "conduite" au paragraphe 2(1) réfère à la fois à l'actus reus, l'élément matériel d'un crime, et à la mens rea, l'élément moral d'un crime. Le mot "conduite" au paragraphe 2(2) touche seulement à l'actus reus par opposition à la mens rea. Le titre "conduite" du paragraphe 2(3) réfère à une action ou à une omission. Le mot "conduite" à l'alinéa 2(4)a) réfère à l'élément de description objective essentielle à un crime qui s'appelle "conduite" et qui exclut les "circonstances" et les "conséquences". Un membre du groupe a fait valoir que le mot "conduite" à l'alinéa 2(4)a) a le même sens qu'au paragraphe 2(3), soit "action ou omission". Finalement, le mot anglais "conduct" dans les commentaires du paragraphe 2(4) réfère à "initiating act" ("l'acte matériel" dans la version française). De plus, un membre s'est demandé si le mot "conduite" engloberait les crimes d'état comme, à l'article 193(2)b), être trouvé dans une maison de débauche.

2) Le mot "définie" et le problème de la définition suffisante : Certains membres se disent préoccupés par l'utilisation du mot "définie" dans le texte de la recommandation parce que le fait d'exiger que la conduite soit "définie" pourrait causer des problèmes quant au caractère suffisant des termes généraux utilisés dans les éléments constitutifs des actes criminels établis à la Partie spéciale. En d'autres mots, si un crime n'est pas défini de façon précise, on pourrait faire valoir dans une requête en annulation que ce crime n'existe pas, à cause de sa définition imprécise. À ce sujet, l'infraction de fraude au par. 338(1) du Code criminel a été citée comme un cas où les tribunaux ont élargi la définition de l'infraction. On a aussi souligné que le paragraphe 11(g) de la Charte ne requiert pas que la conduite illégale soit définie mais bien plutôt que "l'action ou l'omission ... constituait... une infraction". Par ailleurs, l'utilisation du mot "définie" soulève aussi le problème de la définition et de la codification de l'outrage au tribunal qui sera examiné plus loin.

3) Le mot "définie" et le problème de l'expression "toute autre loi du Parlement du Canada" : Par l'inclusion du paragraphe 1(4), relatif à l'"application matérielle", la Partie générale était censée s'appliquer à toutes les infractions mentionnées dans une "loi du Parlement du Canada" pour laquelle une personne est passible d'une peine d'emprisonnement. Les membres du groupe n'ont pas eu le temps d'examiner aucune autre loi fédérale que le Code criminel. On

a souligné pendant une réunion que plusieurs des contraventions aux lois fédérales ne sont pas définies comme des infractions et qu'elles n'en sont que par l'application de l'art. 115 du Code criminel, qui traite de l'infraction que constitue le fait de contrevénir à une loi. On a aussi souligné pendant une réunion que les infractions pouvaient être créées et définies par règlements plutôt que par une "loi"; il serait possible cependant que dans l'avenir la définition d'une "loi du Parlement du Canada" comprenne ses règlements.

4) Le paragraphe 2(1) de la CRD, l'art. 11 g) de la Charte et l'art. 8 du Code criminel : Les membres ont souligné que le paragraphe 2(1) imposerait au Parlement des contraintes plus grandes que celles de l'art. 11g) de la Charte parce que le paragraphe de la CRD ne permet pas de créer des crimes pour lesquels, en vertu du paragraphe 11(g) de la Charte, une personne peut être trouvée coupable si l'omission constituait, au moment où elle est survenue, une infraction d'après le droit international ou avait un caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations. Certains membres s'opposent au paragraphe 2(1) à cause de cette contrainte du Parlement. Certains membres considèrent que les modifications apportées récemment au Code criminel par rapport aux criminels de guerre auraient été contraires au paragraphe 2(1). (Les membres ignorent ce que la CRD dira des "crimes internationaux" dont doit traiter le volume 2 du projet de code.) Les membres soulignent que l'art. 11 g) de la Charte est assujéti à l'art. 1 de la Charte, c.-à-d. aux "limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique" alors que le paragraphe 2(1) n'est assujéti à aucune exception. Un rapport de recherches (le Document no 10 de l'Annexe A) a été préparé par un des membres du groupe afin de comparer le paragraphe 2(1) du projet de code de la CRD, l'art. 8 du Code criminel et l'art. 11 g) de la Charte. Ce rapport conclut que le paragraphe 2(1) et l'art. 8 du Code criminel empêchent toute poursuite pour une infraction qui n'existait pas au moment où la conduite en question a eu lieu et empêchent aussi toute poursuite pour une infraction qui n'a pas été établie par le Parlement alors que, d'autre part, le paragraphe 2(1) va plus loin que l'art. 8 en abolissant l'infraction d'outrage au tribunal originaire du common law (dont nous traiterons plus loin) et en interdisant de condamner pour des infractions à application rétroactive. Ce rapport conclut que (Traduction) "Le paragraphe 2(1) du Projet de code empêche donc réellement le gouvernement fédéral de se servir du pouvoir que lui réserve l'alinéa 11 g) de la Charte des droits." C'est là le problème posé au début de ce paragraphe.

b. Codification

Le principe de la légalité devrait-il être codifié?
Tous les membres sont en faveur du principe de la légalité. Le problème est de savoir si un nouveau Code devrait énoncer un principe de légalité étant donné l'art. 11(g) de la Charte.

L'outrage au tribunal : une pierre d'achoppement : Il a été convenu dès les premières discussions que, s'il était adopté, le paragraphe 2(1) imposerait l'obligation de définir l'infraction actuelle d'outrage au tribunal. L'article 8 du Code criminel, qui abolit les infractions de common law, sauvegarde cependant l'autorité et la juridiction des tribunaux de punir pour outrage au tribunal. L'"infraction" d'outrage au tribunal n'est pas définie dans le Code criminel. L'article 11(g) de la Charte n'exige pas que l'infraction soit définie puisqu'il exige seulement que l'action ou l'omission "constituait ...une infraction"; compte tenu de ceci, il a été convenu que si l'outrage au tribunal était codifié, cette codification serait un argument supplémentaire pour démontrer l'inutilité du paragraphe 2(1), étant donné l'art. 11(g) de la Charte.

Les rapports sur l'outrage au tribunal : Le Document no 10 de l'Annexe A (déjà cité) mentionne en passant qu'il est probable que les codificateurs de 1955 n'ont pas codifié l'outrage au tribunal pour la raison que (Traduction) "C'est à la fois parce que l'on jugeait difficile de codifier de façon satisfaisante l'outrage au tribunal et parce que l'on voulait laisser aux tribunaux la plus grande latitude possible sur cette question." Des membres du groupe de travail ont préparé deux rapports portant spécifiquement sur l'outrage au tribunal. L'objet de chacun de ces rapports était d'établir de façon certaine les raisons pour lesquelles l'outrage au tribunal n'a pas été codifié. Un des rapports (le Document no 9 de l'Annexe A) conclut que mis à part "certains éléments nous permettant de croire que les tribunaux ont exercé au cours des années de très fortes pressions pour conserver des pouvoirs qu'ils désignent comme "administratifs", on n'a trouvé aucune raison pour laquelle rien n'a été fait pour tenter de procéder à une codification avant 1984. En 1984, le Projet de loi C-19 a donné suite à certaines recommandations de la Commission de réforme du droit du Canada quant à la codification de l'outrage au tribunal; cependant, il est mort au feuillet. Le Conseil canadien de la magistrature a réagi au Projet de loi C-19 en instituant un comité qui a présenté un document de travail en 1986. De ce document de travail, la Magistrature se prononce en faveur du statu quo et expose les raisons qui font que les dispositions au sujet de l'outrage au tribunal du Projet de loi C-19 nuiraient à la bonne administration de la justice. Le second document (le Document no 11 de l'Annexe A) souligne que

le fait que les pouvoirs des tribunaux quant à l'outrage au tribunal ne soient pas codifiés résulte (Traduction) *"de la volonté du législateur canadien arrêtée depuis 1892 au moins". Le second document conclut entre autres choses que (Traduction): "Deux groupes s'affrontent sur ce point: ceux qui voudraient définir avec plus de certitude les comportements susceptibles d'entraîner une condamnation criminelle et ceux qui voudraient préserver la flexibilité du concept de l'outrage pour ne pas réduire le champ d'application des pouvoirs accordés aux tribunaux afin de garantir la bonne administration de la justice."

La position des membres quant à l'outrage au tribunal: Les membres sont unanimes pour dire que l'outrage au tribunal devrait être codifié à moins que cela ne soit impossible. Ils désirent cependant souligner qu'ils n'ont pas eu le temps d'examiner à fond les problèmes que cette entreprise comporterait.

Deux écoles de pensée quant à la codification: Quant à la codification du principe de la légalité, il y a deux écoles de pensée. L'une, l'école minoritaire, n'est pas opposée à la codification du principe de la légalité dans le Code même si une telle disposition n'est pas nécessaire à cause de la Charte, tant et aussi longtemps que cette disposition reflète la disposition de la Charte. On peut dire que cette école de pensée n'est pas opposée à ce qu'une telle disposition reflète la disposition de la Charte parce que cela permettrait d'avoir un code criminel qui serait complet en lui-même et qui aurait une valeur didactique. L'autre école est d'avis que la disposition de la Charte est déjà comprise "dans" le Code et que, par conséquent, aucune autre disposition n'est nécessaire. Un des membres est allé jusqu'à dire que ce serait une "dérogation" à la Constitution du Canada de reformuler une de ses dispositions dans ses lois.

Position des membres quant à la codification du principe de la légalité: Il ressort clairement des discussions et des rapports que les membres considèrent unanimement qu'il n'est pas nécessaire d'articuler le principe de la légalité étant donné la disposition de la Charte. Cependant, des rapports, on peut retenir qu'une minorité des membres n'est pas opposée à la codification du principe de la légalité s'il reflète l'art. 11(g) de la Charte.

* La version française du passage cité a été corrigée.

c. Recommandations

Les membres recommandent unanimement :

- 1) le rejet du paragraphe 2(1) tel qu'il est actuellement rédigé;
- 2) qu'il n'y ait pas de codification du principe de la légalité;
- 3) que, s'il était décidé de codifier ce principe, la formulation du paragraphe 2(1) soit modifiée pour le rendre compatible avec le paragraphe 11(g) de la Charte; et
- 4) que les règles concernant l'outrage au tribunal soient codifiées, si possible.

Paragraphe 2(2) Conduite et élément moral

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

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

[p. 15 du Rapport]

b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)

5. [Éléments du crime] Il n'y a point de crime si n'intervient pas dans l'accomplissement des faits prévus par la disposition qui le crée l'élément moral défini par celle-ci ou présumé par l'article 8.

8. [Intention] Lorsque la disposition qui crée un crime précise que l'élément moral nécessaire à la culpabilité est l'intention — ou est silencieuse sur ce point —, cet élément moral est constitué par la réunion des éléments suivants :

a) l'auteur agit intentionnellement à l'égard du fait que prévoit la disposition;

b) l'auteur agit intentionnellement à l'égard du résultat que prévoit la disposition;

c) l'auteur agit intentionnellement à l'égard des circonstances que prévoit la disposition ou sans s'en soucier.

[p. 113 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Il n'y a pas de disposition semblable dans le Code criminel.

b. Charte canadienne des droits et libertés

7. [Vie, liberté et sécurité.] Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce

droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

11. [Affaires criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit...

d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable;

c. Jurisprudence et doctrine

La maxime actus non facit reum nisi mens sit rea

La maxime de droit Actus non facit reum nisi mens sit rea (il ne saurait y avoir d'acte coupable sans intention coupable) a été introduite en droit anglais par Sir Edward Coke (Fortin et Viau, Traité de droit pénal général, Montréal, Thémis, 1982, à la p. 69). Dans Leary c. La Reine, (1978) 1 R.C.S. 29, à la p. 34, le juge Dickson, dissident mais pour un autre motif, a déclaré que : "Pour qu'un délinquant soit passible d'une peine, le crime doit nécessairement comporter un élément moral et un élément matériel."

L'élément matériel (ou actus reus)

L'expression "actus reus", l'élément matériel d'un acte criminel, n'est (Traduction) "mentionnée dans les anciens traités classiques ni par Stephen, ni par Holmes ni par Bishop. Il semble en fait qu'elle ait été introduite au cours de ce siècle par Kenny..." dans son édition de Outlines of Criminal Law (Hall, General Principles of Criminal Law, Indianapolis, Bobbs-Merrill, 1960, à la p. 222). Dans son traité intitulé Canadian Criminal Law (Toronto, Carswell, 1982) à la p. 55, le professeur Stuart déclare ce qui suit :

(Traduction) ...l'expression actus reus a une fonction utile devant les tribunaux en tant que référence connue et pratique à une grande variété de comportements, dont certains seraient difficilement identifiables comme des "actes" par les profanes et les philosophes. Si le sens du mot "acte" en droit pénal est technique, il paraît malavisé d'abandonner la terminologie juridique acceptée par l'usage. Nous devons tout simplement mettre en garde contre le danger de prendre pour acquis que l'expression actus reus a une acception reconnue.

Fortin et Viau, déjà cités, déclarent à la p. 77 que : "Selon la doctrine et la jurisprudence, cette expression désigne la conduite prohibée" et elle marque ainsi "une double exigence pour qu'il y ait infraction : d'abord, la manifestation du fait prohibé par la loi; ensuite, une conduite de la part de l'auteur du fait prohibé." Stuart, déjà cité, déclare, à la p. 56, que (Traduction) "l'exigence de l'élément matériel confirme l'obligation de particulariser la conduite condamnée". Dans ses Principles of Criminal Law (Toronto, Carswell, 1986), Colvin déclare à la p. 51 que (Traduction) "L'élément matériel d'une infraction est la conduite qui selon sa définition, doit avoir eu lieu." Dans Criminal Law (Toronto, Butterworths, 1985), Mewett et Manning disent à la p. 68 que (Traduction) "l'acte dont l'occurrence est nécessaire pour qu'il puisse y avoir une conduite criminelle est désignée par l'expression actus reus ou "acte coupable", et on peut affirmer que l'actus reus est nécessaire pour chaque crime."

Nous reviendrons sur le sujet de l'élément matériel dans notre analyse de l'état actuel du droit en ce qui concerne l'alinéa 2(3)a) portant sur la conduite.

L'élément moral (ou mens rea)

Dans Canadian Criminal Law, déjà cité, Stuart déclare à la p. 113 que (Traduction) "Le concept de l'élément moral (mens rea) fait couler plus d'encre que toute autre question de fond de droit pénal ... Il n'y a pas beaucoup de sujets dont les principes fondamentaux sont aussi controversés".

En droit canadien, il y a trois catégories d'infractions. Dans La Reine c. Sault Ste-Marie, (1978) 2 R.C.S. 1299 aux, p. 1325 et 1326, le juge Dickson a décrit ces catégories de la façon suivante :

1. Les infractions dans lesquelles la mens rea, qui consiste en l'existence réelle d'un état d'esprit, comme l'intention, la connaissance, l'insouciance, doit être prouvée par la poursuite soit qu'on puisse conclure à son existence vu la nature de l'acte commis, soit par preuve spécifique.
2. Les infractions [de responsabilité stricte] dans lesquelles il n'est pas nécessaire que la poursuite prouve l'existence de la mens rea, l'accomplissement de l'acte comporte une présomption d'infraction... La défense sera recevable si l'accusé croyait pour des motifs raisonnables à un état de faits inexistant qui,

s'il avait existé, aurait rendu l'acte ou l'omission innocent, ou si l'accusé a pris toutes les précautions raisonnables pour éviter l'événement en question...

3. Les infractions de responsabilité absolue où il n'est pas loisible à l'accusé de se disculper en démontrant qu'il n'a commis aucune faute.

Les infractions criminelles dans le vrai sens du mot tombent dans la première catégorie.

Pendant l'une des réunions du groupe de travail, il a été soumis que la Charte, le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B., (1985) R.C.S. 486 et l'affaire R. c. Oakes, (1986) 1 R.C.S. 103 peuvent avoir modifié cette trilogie.

Dans La Reine c. Prue; La Reine c. Baril, [1979] 2 R.C.S. 547, à la p. 553, le juge en chef Laskin, parlant au nom de la majorité, a déclaré que "la seule inclusion d'une infraction dans le Code criminel doit être interprétée comme introduisant la mens rea et il faudrait une indication nette du contraire pour qu'une cour soit fondée à ne pas reconnaître sa nécessité."

Dans le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B., (1985) 2 R.C.S. 486 à la p. 517, le juge Lamer, parlant au nom de la majorité, a déclaré que a) "...en droit pénal la responsabilité absolue est toujours contraire aux principes de justice fondamentale quelle que soit la nature de l'infraction"; b) une infraction de responsabilité absolue est contraire à l'art. 7 de la Charte si elle a comme conséquence "de porter atteinte à la vie de quelqu'un, à sa liberté ou à la sécurité de sa personne, indépendamment des exigences de l'intérêt public" et c) une telle violation "ne peut être maintenue que des motifs d'intérêt public par application de l'article premier". Le juge Lamer a déclaré à la p. 514, en reprenant les mots du juge Dickson dans l'affaire Sault Ste-Marie, déjà citée, que les principes de justice fondamentale qui s'opposent à la responsabilité absolue sont ceux voulant qu'"on répugne généralement à punir celui qui est moralement innocent". Le juge Lamer a analysé le "principe de l'élément moral" de la façon suivante à la p. 513 :

Depuis des temps immémoriaux, il est de principe dans notre système juridique qu'un innocent ne doit pas être puni ... Il est si ancien que c'est en latin qu'il a été énoncé pour la première fois : actus non facit reum nisi mens sit rea.

Le juge Lamer a poursuivi à la p. 514 en citant le juge en chef Goddard dans l'arrêt Harding v. Price, (1948) 1 K.B. 695, à la p. 700, dont il dit que la déclaration mérite une "très grande considération" :

(Traduction) La règle générale applicable aux affaires criminelles est actus non facit reum nisi mens sit rea et j'oserais répéter ce que j'ai dit dans l'arrêt Brend v. Wood (1946), 62 T.L.R. 462, à la p. 463 : "Il est de la plus haute importance pour la protection de la liberté des citoyens qu'un tribunal se rappelle toujours qu'à moins qu'une loi n'élimine clairement ou par implication logique la mens rea, comme élément constitutif d'un crime, il ne déclarera pas coupable d'une infraction au droit criminel un homme dépourvu d'intention coupable."

Avec l'arrêt Vaillancourt c. R. (non rapporté, le 3 décembre 1987), la Cour suprême a rendu un jugement important concernant l'élément moral. Le juge Lamer parlant au nom de la majorité a déclaré que pour chaque infraction susceptible d'entraîner une peine d'emprisonnement, l'élément moral est un élément de cette infraction et que la Couronne a le fardeau de prouver l'élément moral hors de tout doute raisonnable. Le juge Lamer a déclaré que :

Suivant l'art. 7, si une déclaration de culpabilité, en raison soit des stigmates qui se rattachent à l'infraction soit des peines qui peuvent être imposées, porte atteinte au droit de l'accusé à la vie, à la liberté ou à la sécurité de sa personne, le législateur doit alors respecter les principes de justice fondamentale.... [p. 14 de la décision du juge Lamer].

....

... En fait, dans le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B., on reconnaît que dans tous les cas où l'État recourt à la restriction de la liberté, comme l'emprisonnement, pour assurer le respect de la loi, même si, comme dans ce renvoi, il ne s'agit que d'une simple infraction à une réglementation provinciale, la justice fondamentale exige que la présence d'un état d'esprit minimal chez l'accusé constitue un

élément essentiel de l'infraction. De l'élément présumé qu'elle était dans l'arrêt Sault Ste-Marie, précité, la mens rea est ainsi devenue un élément requis par la Constitution. Dans le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B., on ne précise pas le degré de mens rea qu'exige la Constitution pour chaque type d'infraction, mais on établit indirectement que, même dans le cas d'une infraction à une réglementation provinciale, la négligence est au moins requise, en ce que que l'accusé qui risque d'être condamné à l'emprisonnement s'il est déclaré coupable doit toujours pouvoir au moins invoquer un moyen de défense fondé sur la diligence raisonnable. Dans l'arrêt Sault Ste-Marie, le juge Dickson affirme, aux pp. 1309 et 1310 :

Dans le cas d'une infraction criminelle, le ministère public doit établir un élément moral, savoir, que l'accusé qui a commis l'acte prohibé l'a fait intentionnellement ou sans se soucier des conséquences, en étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager. L'élément moral exigé pour qu'il y ait condamnation exclut la simple négligence. Dans le contexte d'une poursuite criminelle, est innocente aux yeux de la loi la personne qui néglige de demander les renseignements dont s'enquerrait quelqu'un de raisonnable et prudent ou qui ne connaît pas des faits qu'elle devrait connaître.

Il se peut bien qu'en règle générale les principes de justice fondamentale exigent la preuve d'une mens rea subjective à l'égard de l'acte prohibé, afin d'éviter de punir "celui qui est moralement innocent". Il faut toutefois se rappeler que le juge Dickson traitait alors de la mens rea dont il faut présumer l'existence en l'absence d'une disposition législative expresse et non pas de la mens rea qu'il faut exiger dans tout texte législatif imposant une restriction à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne de l'accusé. Quoi qu'il en soit, dans la présente affaire il est question d'une responsabilité criminelle pour le résultat d'un

acte criminel intentionnel et on peut faire valoir que des considérations différentes devraient s'appliquer à l'élément moral requis en ce qui concerne ce résultat. De nombreuses dispositions du Code n'exigent que la prévisibilité objective du résultat ou même seulement l'existence d'un lien de causalité entre l'acte et le résultat. Comme je préférerais en l'espèce éviter de mettre en doute la validité de telles dispositions, je vais présumer, mais pour les fins du présent pourvoi seulement, qu'en général un état d'esprit moindre que la prévision subjective du résultat peut parfois suffire pour entraîner la responsabilité criminelle de celui qui a provoqué ce résultat au moyen d'une conduite criminelle intentionnelle... [pages 15-16 de la décision du juge Lamer]

....

...pour qu'un accusé soit déclaré coupable d'une infraction, le juge des faits doit être convaincu hors de tout doute raisonnable de l'existence de tous les éléments essentiels de l'infraction. Ces éléments essentiels comprennent non seulement ceux énoncés par le législateur dans la disposition qui crée l'infraction, mais également ceux requis par l'art. 7 de la Charte. Toute disposition créant une infraction qui permet de déclarer un accusé coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément essentiel porte atteinte à l'art. 7 et à l'al. 11d). [p. 18 de la décision du juge Lamer]

Les principes qui peuvent être tirés de l'arrêt Vaillancourt et les problèmes découlant de cette décision seront examinés dans la section "État actuel du droit" en ce qui concerne les alinéas 2(4)a), b) et d).

Dans son Document de travail no 29, Partie générale - Responsabilité et moyens de défense (1982), la CRD a expliqué aux p. 25 et 26 que l'élément moral (la mens rea) pouvait avoir un sens descriptif ou un sens normatif :

...la notion de mens rea peut être comprise de deux façons. D'une part, elle peut renvoyer à des facteurs d'ordre psychologique comme l'intention, l'insouciance ou la connaissance. Dans ce sens, la mens rea a une valeur purement descriptive et la responsabilité se fonde sur trois éléments : (1) un actus reus, (2) une mens

rea, et (3) l'absence d'un moyen de défense. Ainsi, à cause de l'application d'un moyen de défense, la responsabilité peut ne pas être engagée, en dépit de la présence d'un actus reus et d'une mens rea. D'autre part, on peut donner à la mens rea un caractère normatif. Selon cette conception, dire qu'une personne a la mens rea revient à dire qu'elle est en faute parce qu'elle a accompli un acte interdit avec l'état d'esprit requis et qu'elle n'avait aucune excuse ou justification pour l'accomplir. Autrement dit, les mots mens rea signifient la culpabilité ou le blâme.

De façon générale, les membres sont d'accord pour considérer que l'élément moral a reçu ces deux acceptions. Le sens descriptif de l'élément moral a son illustration dans l'arrêt La Reine c. Sault Ste-Marie, déjà cité, où la Cour a décidé que l'élément moral consiste dans "l'existence réelle d'un état d'esprit, comme l'intention, la connaissance, l'insouciance...". Dans le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B., déjà cité, la Cour suprême du Canada a semblé adopter le sens normatif de l'élément moral quand le juge Lamer, analysant le principe de l'élément moral, déclare : "Depuis des temps immémoriaux, il est de principe dans notre système juridique qu'un innocent ne doit pas être puni..." Dans l'arrêt Vaillancourt, le juge Lamer insiste surtout sur le sens descriptif de l'élément moral mais il en appuie aussi le sens normatif quant il dit que :

Il se peut bien qu'en règle générale les principes de justice fondamentale exigent la preuve d'une mens rea subjective à l'égard de l'acte prohibé, afin d'éviter de punir celui qui est "moralement innocent".

Nous reviendrons sur l'élément moral dans notre analyse de l'état actuel du droit en ce qui concerne les alinéas 2(4)a), b) et d).

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres au sujet du paragraphe 2(2) : Les membres considèrent unanimement que le paragraphe 2(2) tel qu'il est actuellement rédigé devrait être rejeté pour les raisons suivantes :

1) Désaccord avec les alinéas 2(4)a), 2(4)b) et d) : Tous les membres sont d'avis que le paragraphe 2(2) doit se lire avec les alinéas 2(4)a) et b), soit directement, soit indirectement par le biais de l'alinéa 2(4)d) et les membres sont en désaccord avec les alinéas 2(4)a), b) et d). Il ressort des mots "que les conditions relatives à l'élément moral de ce crime soient réunies" employés au paragraphe 2(2) que chaque acte criminel de la Partie spéciale devra être

examiné. Si la définition de l'infraction de la Partie spéciale précise l'élément moral, les alinéas 2(4)a) et b) s'appliquent pour permettre de comprendre le sens de l'élément moral mentionné à l'infraction. Si la définition de l'infraction à la Partie spéciale ne précise pas l'élément moral ou la mens rea descriptive, l'alinéa 2(4)d) s'applique et le "dessein" est l'élément moral requis; les alinéas 2(4)a) et b) s'appliquent alors aussi pour permettre l'interprétation de "dessein" (l'élément moral). Dans un code, il arrive souvent que diverses dispositions soient interreliées et si l'une comporte une erreur, cela provoque une réaction en chaîne. Comme le paragraphe 2(2) et les alinéas 2(4)a), b) et d) sont interreliées et comme les membres ne sont pas d'accord avec le contenu des alinéas 2(4)a), b) et d), ces derniers ne peuvent donc pas être d'accord avec le contenu du paragraphe 2(2). On trouvera dans l'analyse des alinéas 2(4)a), b) et d) les motifs du désaccord des membres avec le contenu des ces alinéas.

2) Le sens du mot "conduite" : Les membres sont unanimes pour dire qu'il y a une grande confusion inhérente à l'emploi du mot "conduite" au chapitre 2 du rapport de la CRD. (Voir ci-dessus la raison 1) dans les commentaires sur le paragraphe 2(1)). Certains membres s'opposent aussi à l'usage du mot "conduite" parce que ce mot (Traduction) "exprime un degré d'action continue qui tend à se confondre avec les circonstances et avec le résultat. Il ne convient donc pas de l'employer dans cette disposition et dans d'autres dispositions du projet de Code." (Document no 7 à l'Annexe A).

3) Le sens du mot "définition" et l'ambiguïté qui en découle : Pour donner un exemple de ce problème, si la définition du meurtre est (Traduction) "le fait de tuer intentionnellement une autre personne", peut-on dire qu'un accusé a commis un meurtre, selon cette définition du meurtre, quand il a tué quelqu'un intentionnellement mais en légitime défense? Quels sont le rôle et la conséquence des excuses et des justifications dans la "définition" d'un acte criminel? Il est possible que la CRD ait eu à l'esprit les éléments descriptifs d'un acte criminel, tel que précisé dans la Partie spéciale, plutôt que la "définition" entière d'un acte criminel. Le professeur Fletcher a fait les remarques suivantes en ce qui a trait à ce problème :

(Traduction) Si le code doit utiliser le mot "définition", il serait préférable de préciser quelque part si le concept de "définition" comprend l'absence

de revendications de justifications ou d'excuses. Est-ce que cette disposition, le par. 2(2), s'applique, par exemple à la détermination du niveau de culpabilité nécessaire à la légitime défense?

[Commentaires au ministère de la Justice du Canada]

4) L'emploi des mots "specified by its definition" :

Une autre raison invoquée par certains membres est que l'usage des mots "specified by its definition" laisse présumer que les éléments constitutifs d'un crime doivent être décrits dans la Partie spéciale et ajoutent au problème posé par le paragraphe 2(1) en soulevant des difficultés d'interprétation quant aux termes généraux employés dans le Code (voir le Document n° 6 à l'Annexe A). Cette raison s'apparente aux critiques faites au sujet du mot "défini" au paragraphe 2(1), sous la rubrique "Sujets discutés" en ce qui concerne ce paragraphe.

5) En toute logique ce paragraphe n'est pas nécessaire :

Les membres considèrent que ce paragraphe (Traduction) "n'exige pas que la définition de chaque acte criminel énonce l'élément matériel et l'élément moral. Si les deux éléments sont inclus dans la définition, il est inutile de poser comme définition qu'ils sont requis. Cela revient à dire que "nul n'est coupable d'un crime à moins de l'avoir commis." (Document no 6 à l'Annexe A). Comme la conduite interdite est déjà définie dans le texte d'incrimination de la Partie spéciale et comme l'élément moral sera précisé dans ce texte d'incrimination, ou sera le dessein selon l'alinéa 2(4)d), le paragraphe 2(2) est redondant et ne sert aucune fin utile vu qu'il ne fait qu'énoncer que personne ne saurait être responsable d'un acte criminel s'il n'a pas eu la conduite précisée au texte définissant l'acte criminel dans la Partie spéciale et s'il n'a pas l'élément moral précisé dans ou pour cet acte criminel à la Partie spéciale.

6) L'élément moral n'est pas toujours précisé: Les mots du texte anglais du paragraphe 2(2) "the level of culpability specified by its definition" laissent entendre que les éléments constitutifs du crime à la partie spéciale vont préciser l'élément moral. Cependant, ce n'est pas toujours le cas comme le texte définissant certains crimes ne le précise pas et qu'il faut recourir à l'alinéa 2(4)d), la règle générale. Les membres ont reconnu cependant que l'article 8 de l'Annexe A du Rapport de la CRD, le projet de code, semblerait éviter cet écueil.

7) Ce paragraphe est redondant et inutile : Une majorité des membres est d'avis que ce paragraphe est redondant et inutile pour diverses raisons découlant principalement de la

façon dont les membres rédigerait le Code ou la Partie générale. Ces raisons seront examinées ci-dessous à la section "Codification".

8) Ce paragraphe est ambigu et soulève des problèmes d'interprétation : Certains membres qui sont d'avis que le paragraphe est redondant sont aussi d'avis que ce paragraphe peut s'avérer une source de problèmes. Cet avis est bien exprimé dans le commentaire suivant d'un des membres :

(Traduction) Les personnes qui interprètent les lois partent généralement du principe que leurs dispositions ne sont pas redondantes. Nous craignons que les tribunaux ne s'efforcent de donner à cette disposition une signification que le législateur n'a jamais eu l'intention de lui donner. Puisque cette disposition est inutile au départ, le simple risque qu'elle puisse susciter des problèmes est suffisant pour l'exclure.

[Document no 8 à l'Annexe A]

9) La forme négative et le danger de confusion : Certains membres soulignent qu'ils sont en faveur d'une forme positive et non pas de la forme négative utilisée dans la rédaction de ce paragraphe, c.-à-d. : "Nul n'est responsable...". Certains membres sont d'accord pour dire que le principe de responsabilité énoncé au paragraphe 2(2) porte quelque peu à confusion en laissant croire qu'un accusé est coupable quand il a eu la conduite et l'élément moral, ce qui n'est pas le cas lorsque l'accusé bénéficie d'une justification comme la légitime défense ou d'une excuse comme la contrainte. Les membres ont discuté de la question de savoir si on devrait prévoir dans le code toute la structure de la responsabilité mais n'ont pas disposé du temps nécessaire pour pouvoir examiner davantage cette question et en traiter à fond.

10) Le problème de la concomitance : Certains membres soulignent qu'il serait nécessaire, du moins dans la version française du paragraphe 2(2), de rendre mieux l'exigence de concomitance entre l'élément matériel et l'élément moral d'un acte criminel. En d'autres mots, le paragraphe 2(2) devrait refléter avec plus de précision la (Traduction) "règle voulant que l'actus reus et la mens rea d'un acte criminel doivent non seulement s'y retrouver mais doivent aussi être concomitants." (Colvin, Principles of Criminal Law, déjà cité, aux pp. 72 et 73). Certains membres soulignent que cette règle est sujette à des exceptions, comme l'exception pour complot dans la défense de contrainte (art. 17 du Code criminel) et comme la situation de la personne qui s'enivre pour se donner du courage arrosé comme on l'a vu dans l'affaire A.G. for Northern Ireland v. Gallagher, [1963] A.C. 349 (Ch. L.). Certains membres sont d'avis que le paragraphe 2(2) aurait dû régler ces questions.

b. Codification

Autres propositions des membres : À notre dernière réunion, après qu'il eût été décidé unanimement que le paragraphe 2(2) tel qu'il est rédigé est à la fois inutile et inopportun, la proposition suivante a été soumise : "Il serait souhaitable que la Partie générale comporte un énoncé portant que, sauf indications contraires, pour qu'une personne soit responsable d'un acte criminel, il faut qu'il y ait un élément matériel et un élément moral." Cette proposition a été rejetée par la majorité des membres. La discussion qui a suivi ce vote a permis de constater que certains membres qui avaient voté pour cette proposition l'avaient fait afin d'exclure la responsabilité absolue et que l'un d'eux avait voté pour celle-ci parce que les mots "sauf indications contraires" pourraient permettre la responsabilité absolue dans des cas exceptionnels. Un membre a formulé une seconde proposition voulant que, sous réserve des limites constitutionnelles, "le Parlement devrait avoir le pouvoir de créer des infractions de droit pénal n'exigeant pas d'élément moral plus grand que celui de la responsabilité absolue dans des cas exceptionnels comme la protection de l'environnement et le traitement de produits dangereux comme les produits atomiques". Cette proposition a aussi été rejetée par une majorité.

Analyse des raisons du rejet de la codification :

Mises à part les raisons déjà mentionnées au sujet du paragraphe 2(2), il existe une multitude de raisons qui font que la majorité des membres ont décidé de ne pas favoriser la codification du principe exigeant un élément moral et un élément matériel pour qu'il y ait condamnation. Certains membres considèrent que le Code pourrait être rédigé de façon à indiquer clairement que pour chaque acte criminel il y a un élément moral et un élément matériel; par exemple, certains membres considèrent que l'exigence d'un élément matériel se trouverait dans la description de l'acte criminel à la Partie spéciale et que, pour ce qui est de l'élément moral, il devrait y avoir une disposition dans la Partie générale voulant que, à moins d'indications contraires, l'intention qui inclurait l'insouciance constituerait l'élément moral pour toutes les infractions; cette dernière proposition sera examinée ci-dessous dans nos commentaires à la section "Codification" des alinéas 2(4)a), b) et d) . Certains membres sont même allés jusqu'à suggérer que, dans tous les cas possibles, chaque infraction de la Partie spéciale devrait préciser l'élément moral. Une autre raison donnée par un des membres est que le principe de l'élément matériel et de l'élément moral est tellement fondamental dans notre droit qu'il n'est pas nécessaire de le mentionner. Un autre membre s'est dit d'avis qu'il n'est pas nécessaire de mentionner l'obligation d'avoir un élément moral vue la protection

accordée par la Charte et vu que le sens de cette expression ne peut pas être exprimé en mots.

Les membres désirent souligner qu'on leur avait demandé de préparer des commentaires sur les recommandations de la CRD et que, à cause des contraintes de temps, ils n'ont pas pu proposer des solutions de rechange ou d'autres façons d'aborder ces problèmes.

c. Recommandations

Les membres recommandent :

- (1) unanimement, que le paragraphe 2(2) tel qu'il est rédigé soit rejeté; et
- (2) à la majorité, que la Partie générale ne codifie pas un énoncé spécifique voulant que, pour qu'il y ait responsabilité criminelle, il faut un élément matériel et un élément moral pour chaque crime.

Alinéa 2(3)a) Conduite - Règle générale

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

2(3) Conduite

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

[p. 15 du Rapport]

b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)

4. [Responsabilité personnelle] Sous réserve des autres dispositions du présent code et des autres lois fédérales, nul n'est criminellement responsable que de son propre fait.

[p. 112 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Il n'y a pas de disposition dans le Code criminel qui traite du concept de l'actus reus, l'élément matériel de l'infraction.

Les articles 21 et 22 du Code criminel énoncent qu'une personne peut être partie à une infraction de six manières différentes.

21.(1) [Parties à une infraction] Est partie à une infraction quiconque

a) la commet réellement,

b) accomplit ou omet d'accomplir quelque chose en vue d'aider quelqu'un à la commettre, ou

c) encourage quelqu'un à la commettre.

(2) [Intention commune] Quand deux ou plusieurs personnes forment ensemble le projet de poursuivre une fin illégale et de s'y entr'aider et que l'une d'entre elles commet une infraction en réalisant cette fin commune, chacune d'elles qui savait ou devait savoir que la réalisation de l'intention commune aurait pour conséquence probable la perpétration de l'infraction, est partie à cette infraction.

22.(1) [Personne qui conseille à une autre de commettre une infraction] Lorsqu'une personne conseille à quelque autre personne d'être partie à une infraction et que cette dernière y devient subséquemment partie, la personne qui a conseillé est partie à cette infraction, même si l'infraction a été commise d'une manière différente de celle qui avait été conseillée.

(2) [Idem] Quiconque conseille à une autre personne d'être partie à une infraction est partie à chaque infraction que l'autre commet en conséquence du conseil et qui, d'après ce que savait ou aurait dû savoir celui qui a conseillé, était susceptible d'être commise en conséquence du conseil.

(3) [Définition de "conseiller" et de "conseil"] Pour l'application de la présente loi, "conseiller" s'entend d'amener et d'inciter, et "conseil" s'entend de l'encouragement visant à amener ou à inciter.

b. Charte canadienne des droits et libertés

11. [Affaires criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit...

g) de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;

[C'est nous qui soulignons.]

c. Jurisprudence et doctrine

L'actus reus, ou l'élément matériel d'une infraction, a déjà été examiné brièvement ci-dessus, à la partie "État actuel du droit" pour le paragraphe 2(2), conduite et élément moral.

Dans leur Traité de droit pénal général, déjà cité, aux pp. 77 à 86, Fortin et Viau classifient les infractions en cinq catégories selon les caractéristiques de leur élément matériel. Ces catégories sont : 1) les infractions de commission, par ex., à l'art. 245, les voies de faits : "L'infraction de commission consiste à faire ce que la loi prohibe. Elle suppose nécessairement la preuve de l'acte

défini par chaque texte d'incrimination"; 2) les infractions de possession, par ex., à l'art. 85, le port d'arme : "Même si la possession se manifeste par la conduite (v. g. manipulation), elle n'est pas une conduite : c'est plutôt le comportement de la personne envers la chose qui permet au tribunal de décider si la possession existe au sens de la loi"; 3) les infractions d'état, comme à l'art. 185, le fait d'être trouvé dans une maison de jeu, cas où "le fait d'"être trouvé" est la conséquence d'un acte : celui d'y être entré"; 4) les infractions d'omission, comme au par. 236(1), le défaut de s'arrêter lors d'un accident; et 5) les infractions de résultat, par ex., à l'art. 203, la négligence criminelle causant la mort. "Ces infractions sont caractérisées par leur résultat matériel..."

Les principes de common law exigent que l'acte physique ait été volontaire. Dans ses Principles of Criminal Law, déjà cité, à la p. 39, Colvin déclare ce qui suit :

(Traduction) ...il est conforme à l'orthodoxie actuelle d'insister sur le fait que la conduite doit avoir été "volontaire" pour constituer un élément matériel. Ceci veut dire que, (i) dans le cas d'un acte, il doit y avoir eu un choix délibéré guidant cette conduite et que, (ii) dans le cas d'une omission, il doit y avoir eu une possibilité immédiate d'exercer les pouvoirs de choisir d'agir.

Par exemple, une personne agissant en état "d'automatisme" n'a pas de conduite volontaire. Dans l'affaire Perka c. La Reine, (1984) 2 R.C.S. 232, à la p. 249, la Cour décrit le caractère volontaire de la façon suivante :

...les actes qui constituent l'actus reus d'une infraction doivent être volontaires. Littéralement, cette exigence de caractère volontaire signifie simplement que les actes matériels interdits doivent avoir été accomplis sous le contrôle conscient de leur auteur. Sans ce contrôle, il n'y a pas d'acte pour les fins du droit criminel.

Quant au concept de la "partie à une infraction" mentionné aux art. 21 et 22 du Code criminel, dans leur Traité de droit pénal général, déjà cité, à la p. 345, Fortin et Viau expliquent ce principe de la façon suivante :

Une personne engage sa responsabilité criminelle par une conduite qui lui est personnelle. Ce principe de l'imputation personnelle de l'infraction s'entend selon les règles de la participation criminelle.

Toute infraction définie par la loi est imputable non seulement à celui qui la commet réellement, c'est-à-dire celui qui pose l'actus reus de l'infraction avec la culpabilité requise, mais aussi à celui qui, en raison d'une conduite de sa part, contribue à l'infraction. La loi fixe ainsi les conditions selon lesquelles une personne engage sa responsabilité pour une infraction commise en réalité par un tiers. Le dénominateur commun de ces conditions est une conduite personnelle de la part de la partie à l'infraction la rattachant à la perpétration de celle-ci. Cette conduite consiste dans une incitation, une aide ou un encouragement apportés à la commission de l'infraction, ou en une participation à un complot avec l'auteur réel de l'infraction.

En ce qui concerne les parties à une infraction, la Cour suprême du Canada a récemment statué dans Canadian Dredge and Dock Co. c. La Reine, (1985) 1 R.C.S. 662, à la p. 692, que :

En droit criminel, une personne physique répond seulement des crimes dont elle est l'auteur principal, soit parce qu'elle les a commis elle-même, soit parce qu'elle a expressément ou implicitement autorisé leur perpétration. Dans le cas de la personne physique il n'existe pas, à proprement parler, de responsabilité du fait d'autrui. En d'autres termes, lorsque l'accusé est une personne physique la doctrine de respondeat superior ne s'applique pas en droit criminel.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres quant à cet alinéa : Les membres considèrent unanimement que le principe tel qu'il est énoncé à l'alinéa 2(3)a) est inacceptable pour les raisons suivantes.

1) Rejet du régime distinct de "favoriser la commission d'un crime". Le chapitre 4 du Rapport de la CRD change la loi des "parties" à une infraction. Par exemple, en vertu du chapitre 4, ceux qui encouragent une autre personne à commettre une infraction ne sont plus des "parties" à l'infraction et ne sont plus coupables de la même infraction que celle commise par son auteur; par application du chapitre 4, ceux qui encouragent à commettre une infraction seraient coupables de ce qui nous paraît être le crime distinct de favoriser la commission d'un crime (paragraphe 4(2)). Les

membres rejettent unanimement la création du régime de "favoriser la commission d'un crime" proposée au chapitre 4. Comme les mots "Sauf disposition différente dans la définition d'un crime", à l'alinéa 2(3)a) visent à reconnaître et à englober les crimes de favoriser la commission d'un crime et comme les membres rejettent ce concept, ils ne peuvent pas accepter cet alinéa.

2) Emploi des mots "définition d'un crime" : Encore une fois les membres soulignent que l'emploi du mot "définition" dans l'expression "définition d'un crime" est ambigu. Cela a déjà été mentionné dans nos commentaires au sujet du paragraphe 2(2), la conduite et l'élément moral.

3) Le mot "conduite" : Le mot "conduite" est employé en titre de l'alinéa 2(3)a). Les membres s'opposent à ce mot tel qu'il est employé au chapitre 2. Cette question a déjà été examinée dans nos commentaires au sujet du paragraphe 2(1), le principe de la légalité, et dans nos commentaires au sujet du paragraphe 2(2), la conduite et l'élément moral. Les membres désirent signaler la différence de formulation entre la recommandation de l'alinéa 2(3)a) et l'article 4 de l'Annexe A.

4) Certaines infractions ne sont pas visées : Certains membres considèrent que les mots "actions ou omissions" à l'alinéa 2(3)a) ne viseraient pas les infractions d'état comme, à l'art. 185, celle de se trouver dans une maison de jeu. Un membre a soumis que les mots "actions ou omissions" ne viseraient pas les infractions de possession. Comme un membre l'a déclaré : (Traduction) "il s'agit d'un article qui pose des problèmes et qui ne présente aucun avantage". Quant à savoir si les infractions d'état seraient visées, voici ce qu'un membre a écrit :

... Or, il n'est pas évident qu'en sanctionnant, par exemple, le fait de se trouver dans une maison de débauche à l'article 193(2)b) c. cr., le législateur sanctionne une action. En effet, il ne prohibe pas le fait de se rendre dans une maison de débauche mais bien le fait de s'y trouver. Certes à l'article 11(g) de la Charte, on parle d'actions et d'omissions seulement et cela peut se comprendre. En matières criminelles toutefois, il convient d'être plus exhaustif...

[Document 3 à l'Annexe A]

5) La confusion quant à l'exigence du caractère volontaire de l'élément matériel : Dans son commentaire, la CRD déclare que les mouvements du corps qui ne devraient pas être considérés comme des actes tels les tics, ne devraient pas être

tenus pour des actions posées par un accusé. Pendant une des discussions, divers membres se sont dits du même avis que le professeur Mewett qui a déclaré ce qui suit au sujet de cet alinéa :

(Traduction)...quand on examine cet alinéa en regard des propositions sur les automatismes présentées au paragraphe 3(1), je vois des difficultés énormes. Si par "acte" on réfère à "un mouvement musculaire volontaire", quoi que dise le paragraphe 3(1), on n'évite pas les difficultés posées par les automatismes ne relevant pas de la maladie mentale.

(Commentaires au ministère de la Justice du Canada)

À ce sujet, un membre a déclaré (au Document 3 de l'Annexe A) que la CRD a considéré l'aspect volontaire de la conduite comme une partie de l'élément moral :

...Or, le commentaire que fait la C.R.D. sous cet alinéa montre qu'elle cherche non pas à énoncer que la personne n'est responsable que de son fait personnel par opposition au fait d'autrui mais surtout à énoncer qu'une personne n'est responsable qu'en autant que sa conduite est "volontaire". Toutefois la Commission passe sous silence le caractère "volitif" de la conduite qui fait normalement partie de l'élément matériel. Comme la C.R.D. utilise le terme "volontairement" pour définir l'élément moral "à dessein" à l'article 2(4)b), il faut en déduire que le "caractère volitif" de la conduite fait désormais partie de l'élément moral. La C.R.D. entretient ainsi la confusion au niveau des concepts plutôt que la dissiper.

Ce membre croit que l'aspect "volitif" de la conduite devrait être examiné en même temps que l'élément moral.

6) Inutilité de cet alinéa : Certains membres ont déclaré que cet alinéa est inutile même si on accepte le "crime de favoriser la commission d'un crime". Les mots "Commet un crime quiconque..." employés pour les crimes des chapitres 6 à 18 engageraient la responsabilité de l'accusé qui en est l'auteur principal. Quant aux autres accusés impliqués dans la commission d'un acte criminel, leur responsabilité viendrait des mots définissant l'acte criminel en question (voir le chapitre 4 aux mots "Est responsable..." et les articles correspondant à l'Annexe A du Rapport où il est dit clairement qu'ils commettent un crime. Comme un membre l'a déclaré avec justesse : (Traduction) "Cette disposition est inutile lorsque la définition de l'infraction suit la phraséologie ordinaire "Quiconque [fait telle chose]..." (Document 6 à l'Annexe A). Une disposition aussi inutile cause certains problèmes; comme un membre l'a dit : (Traduction) "les interprètes des lois

détestent la redondance, car elle engendre la confusion et non la clarté." (Document 8 à l'annexe A)

Autres raisons : Une autre raison invoquée est que les mots "Sauf disposition différente" de cet alinéa peuvent (Traduction) "aussi porter à confusion par la mention indirecte du vaste domaine de la responsabilité pénale découlant du fait d'être partie à la conduite d'autrui" (Document 6 à l'Annexe A). Une autre raison mentionnée est que (Traduction) "On ne saurait véritablement voir une difficulté quelconque dans les cas fortuits et les mouvements du corps comme les tics" (Document 6 à l'Annexe A) auxquels réfère le commentaire de la CRD. Finalement, quant à la rédaction, on a critiqué la forme négative et un membre a déclaré que (Traduction) "Il y a un illogisme manifeste dans la version anglaise qui parle de "omission performed by that person", mais il s'agit peut-être simplement d'un déficit de rédaction." (Document 6 à l'Annexe A)

b. Codification

Première proposition : Une majorité des membres ont voté contre une proposition voulant que : "Sauf indication contraire dans ce Code, une personne n'est responsable que de ses propres faits, de ses omissions et de ses états." Le but de cette proposition était d'établir la règle générale selon laquelle les personnes ne sont responsables que de leurs propres faits, de leurs omissions et de leurs états et que les exceptions à la règle générale visées par les mots "Sauf indication contraire" s'appliqueraient aux autres situations en vertu desquelles les personnes sont parties à une infraction.

Seconde proposition : Après la première proposition, les membres ont voté à l'unanimité en faveur d'une proposition voulant que le Code renferme une disposition reflétant le principe selon lequel le même acte criminel peut être commis soit par celui qui le commet réellement, soit par un tiers qui y est partie de façon indirecte ["secondary participant" dans la version anglaise]. Ce principe est déjà énoncé aux art. 21 et 22 du Code criminel.

c. Recommandations

Les membres recommandent unanimement que :

- 1) l'alinéa 2(3)a) soit rejeté;
- 2) le concept du crime de favoriser la commission d'un crime du chapitre 4 du Rapport de la CRD soit rejeté;
- 3) que le Code renferme une disposition précisant que le même acte criminel peut être commis soit par son auteur véritable, soit par un tiers qui y est partie de façon indirecte.

Sous-alinéa 2(3)b)i) -- Omissions

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

2(3)b) Omissions. Nul n'est responsable d'une omission sauf dans les cas suivants :

- (i) l'omission en cause est définie comme un crime au présent code ou par toute autre loi du Parlement du Canada;

[p. 16 du Rapport]

b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)

6. (1) [Omission] Les omissions qui engagent la responsabilité criminelle d'une personne sont les suivantes :

- a) celles que prévoit la disposition qui crée le crime;

[p. 113 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Il n'y a pas de disposition générale à ce sujet dans le Code criminel.

Les recherches faites par un des membres montrent que, en août 1987, il y avait, dans le Code criminel, environ 66 infractions constituées par le fait de ne pas agir et interdites comme omissions. Parmi les plus connues, on peut mentionner l'omission, par un parent, de fournir les choses nécessaires à l'existence d'un enfant de moins de seize ans si cet enfant se trouve dans le dénuement ou dans le besoin (sous-al. 197(2)a)(i), le défaut d'arrêter lors d'un accident (par. 236(1)) et le défaut de fournir un échantillon d'haleine (par. 238(5)). D'autres sont moins connues, comme l'omission par un employé public de remettre un bien appartenant à Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province (art. 297).

b. Charte canadienne des droits et libertés

11. [Affaires criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit...

- g) de ne pas être déclaré coupable, en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou

le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;

[C'est nous qui soulignons]

c. Jurisprudence et doctrine

Dans Canadian Criminal Law, déjà cité, à la p. 66, le professeur Stuart déclare que (Traduction) "au Canada, il y a responsabilité criminelle à l'égard d'une omission seulement si : 1. la définition de l'infraction comprend les omissions et 2. s'il y a un devoir légal d'agir reconnu par la loi..." À ce sujet, le professeur Stuart analyse trois possibilités et une partie de ses commentaires à la p. 66 quant à la première de ces possibilités peut s'appliquer au sous-alinéa 2(3)b)(i) proposé par la CRD :

(Traduction) La première (possibilité) vise les infractions comprenant les simples omissions et imposant aussi une obligation légale d'agir. On peut citer à titre d'exemples le fait de ne pas empêcher la trahison (alinéa 50 b)), le fait de ne pas se disperser après la lecture de la proclamation d'émeute (article 69)...

Dans de tels cas, il n'y a pas de problèmes conceptuels. Le législateur a eu l'intention de constituer une infraction d'omission d'agir en certaines circonstances données.

3. Commentaires sur les propositions :

a. Position et sujets discutés

Position des membres : Les membres rejettent unanimement le sous-alinéa 2(3)b)(i) et ajoutent que la formulation de l'alinéa 2(3)b) doit être révisée. Les raisons de ce rejet sont les suivantes:

Inutilité de la disposition : Le but de ce sous-alinéa est de s'assurer qu'une personne puisse être tenue responsable pour des actes criminels tels que ceux visés au paragraphe 10(2), le refus d'assistance, et au paragraphe 10(7), le défaut de s'arrêter sur les lieux d'un accident. Les membres sont d'avis que le sous-alinéa 2(3)b)(i) est inutile pour deux raisons. Premièrement, parce qu'il y est déjà pourvu dans le principe de la légalité du par. 11 g) de la Charte canadienne des droits et libertés qui dispose en partie que "Tout inculpé a le droit...de ne pas être déclaré coupable en raison d'une...omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction..." Deuxièmement, parce que les éléments constitutifs des actes criminels comme ceux visés au

paragraphe 10(2), le refus d'assistance, ou au paragraphe 10(7), le défaut de s'arrêter sur les lieux d'un accident, indiquent clairement que c'est l'omission qui constitue le crime. Le sous-alinéa 2(3)b)(i) est donc inutile et redondant. Les membres ajoutent qu'il faudrait changer la formulation de l'alinéa 2(3)b) parce que, si on ne faisait qu'enlever le sous-alinéa 2(3)b)(i), il resterait alors le sous-alinéa 2(3)b)(ii) qui commencerait par les mots "Nul n'est responsable d'une omission sauf dans les cas suivants"; si c'était le cas, des omissions spécifiques qui constituent des actes criminels, par ex. le défaut de s'arrêter sur les lieux d'un accident, ne seraient plus des infractions.

b. Recommandations

Les membres recommandent à l'unanimité que :

- 1) le sous-alinéa 2(3)b)(i) soit rejeté et que, par conséquent, la formulation de l'alinéa 2(3)b) soit modifiée;
 - 2) le principe énoncé au sous-alinéa 2(3)b)(i) ne soit pas codifié.
-

Sous-alinéa 2(3)b)(ii) -- Omissions
et alinéa 2(3)c) -- Devoirs

1. Propositions de la CRD

a. Recommandations

2(3)b) Omissions. Nul n'est responsable d'une omission sauf dans les cas suivants...

(ii) l'omission en cause consiste dans un manquement à un devoir imposé à l'alinéa c).

c) Devoirs. Chacun a le devoir, lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, de prendre des mesures raisonnables pour :

(i) fournir les nécessités de la vie

- (A) à son conjoint,
- (B) à ses enfants de moins de dix-huit ans,
- (C) aux autres membres de sa famille qui vivent sous son toit,
- (D) à toute personne à sa charge

si ces personnes sont incapables de se procurer elles-mêmes les nécessités de la vie;

(ii) s'acquitter de toute obligation qu'il a contractée ou assumée;

(iii) aider les personnes qui participent avec lui à une activité collective légitime mais dangereuse;

(iv) remédier aux dangers qu'il a lui-même créés ou auxquels il est en mesure de remédier.

[p. 16 et 17 du Rapport]

b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)

6.(1) [Omissions] Les omissions qui engagent la responsabilité criminelle d'une personne sont les suivantes ...

b) celles qui mettent en danger la vie humaine, faute des mesures nécessaires pour, selon le cas :

(i) assurer la subsistance de son conjoint, de ses enfants, des autres membres de sa famille

qui vivent sous son toit ou d'une personne à sa charge lorsque ceux-ci sont incapables de subvenir à leurs besoins,

(ii) s'acquitter d'une obligation qu'elle a contractée,

(iii) aider les personnes qui participent avec elle à une activité légitime dangereuse,

(iv) remédier aux dangers qu'elle a créés ou auxquels elle est en mesure de remédier.

[p. 113 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

La commission par omission

Il n'y a pas de disposition générale dans le Code criminel traitant de la "commission par omission". La commission par omission est le fait de commettre un crime de résultat imputable à l'omission d'accomplir un devoir imposé par la loi. Le Code criminel traite généralement de ces situations dans des dispositions spéciales. Un membre a rédigé un document de travail sur les omissions et les devoirs, dans lequel il a fait l'inventaire de toutes les infractions de commission par omission qui figurent dans le Code criminel (Document 12 à l'Annexe A). L'infraction de causer la mort par négligence criminelle (art. 203) et la définition de la négligence criminelle qui figure à l'art. 202 de même que l'une des infractions de méfait (art. 387(1)a)) et la définition de "volontairement" qui l'accompagne (art. 386(1)) illustrent bien cette façon de traiter de ces infractions dans des dispositions spéciales :

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

202. (1) [Négligence criminelle] Est coupable de négligence criminelle quiconque,

a) en faisant quelque chose, ou

b) en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir,

montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.

(2) [Devoir] Aux fins du présent article, l'expression "devoir" signifie une obligation imposée par la loi.

387. (1) [Méfait] Commet un méfait, quiconque volontairement

a) détruit ou détériore un bien...

386.(1) [Volontairement] Quiconque cause la production d'un événement en accomplissant un acte, ou en omettant d'accomplir un acte qu'il a le devoir d'accomplir, sachant que cet acte ou cette omission causera probablement la production de cet événement et sans se soucier que l'événement se produise ou non, est, aux fins de la présente Partie, réputé avoir causé volontairement la production de l'événement.

Devoirs

Comme on le verra ci-après, dans la partie "Jurisprudence et doctrine", le Code criminel n'énumère pas tous les devoirs qu'impose la loi. Souvent, l'article qui crée l'infraction, ou la définition qui l'accompagne, ne fait que référer à "un devoir légal". Le Code criminel définit les "devoirs légaux" suivants : aux paragraphes 29(1) et (2) (le devoir de la personne qui opère une arrestation), au par. 33(1) (le devoir des agents si les émeutiers ne se dispersent pas), l'art. 197 (le devoir de fournir les choses nécessaires à l'existence), l'art. 198 (le devoir des personnes qui pratiquent des opérations dangereuses), l'art. 199 (le devoir des personnes qui s'engagent à accomplir un acte) et les par. 243.3(1) et (2) (le devoir de protéger les ouvertures dans la glace et les excavations).

b. Charte canadienne des droits et libertés

11. [Affaires criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit :

g) de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;

[C'est nous qui soulignons]

c. Jurisprudence et doctrine

Principe général

Dans leur Traité de droit pénal général, déjà cité, Fortin et Viau déclarent, à la p. 83, que "la doctrine et la jurisprudence insistent sur la nécessité d'une obligation légale de poser un acte pour que l'abstention ou l'omission soit sanctionnée." (R. v. Barrett (1846), 175 E.R. 142 et R. v. Salmond (1880), 6 L.R. 79 (Q.B.))

Dans Canadian Criminal Law, déjà cité, le professeur Stuart déclare, à la p. 66 que (Traduction) "au Canada, il y a responsabilité criminelle à l'égard d'une omission seulement si : 1. la définition de l'infraction comprend les omissions et 2. s'il y a un devoir légal d'agir reconnu par la loi (qui peut référer expressément aux devoirs de common law)". À cet égard, le professeur Stuart analyse trois possibilités; une partie des commentaires au sujet de la troisième, à la p. 67, peut s'appliquer au sous-alinéa 2(3)b)(ii) et à l'alinéa 2(3)c) proposés par la CRD :

(Traduction) Dans le troisième cas, l'infraction comprend les omissions mais elle ne crée pas un devoir légal d'agir. On trouve deux catégories principales de ce type.

La première catégorie comprend les infractions du Code qui réfèrent à un devoir sans le définir... Il en existe d'autres exemples importants à la définition de la négligence criminelle à l'article 202 qui porte que "en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir" alors que le mot "devoir" signifie "une obligation imposée par la loi", et au paragraphe 386(1) qui, aux fins de l'application de la partie IX, concernant certains biens, reconnaît comme volontaire le fait de causer la production d'un événement "en omettant d'accomplir un acte qu'(on) a le devoir d'accomplir"...

....

L'autre catégorie comprend les articles qui définissent des infractions en employant des mots de sens large comme "cause" (comme dans le cas de tous les homicides (par. 205(1), dans le cas de causer illégalement des lésions corporelles...), qui pourraient renvoyer aux actes de commission ou d'omission mais ne font pas référence à un devoir légal d'agir.

Sens du mot "devoir" au par. 202(2) du Code criminel

La définition de la négligence criminelle au paragraphe 202(1) porte en partie qu'une personne peut être criminellement négligente "en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir". Le paragraphe 202(2) énonce que, aux fins

de la négligence criminelle, dans le texte anglais, le mot "duty" signifie "a duty imposed by law", (une obligation imposée par la loi). Ces mots anglais ont été interprétés comme voulant dire dans les provinces de common law "une obligation découlant soit de la common law, soit de la loi" (R. c. Coyne (1958), 124 C.C.C. 176, à la p. 179 (C.A. du N.-B.); voir aussi R. v. Popen (1981), 60 C.C.C. (2d) 232, à la p. 240, (C.A. de l'Ont.). En français, on a rendu les mots "a duty imposed by law" par "une obligation imposée par la loi"; dans l'affaire St-Germain c. R. (1976) C.A. 185, à la p. 191, la Cour d'appel du Québec a déclaré que le mot "loi" signifie "toutes les dispositions législatives adoptées par l'autorité compétente" (le mot "loi" est défini à l'art. 2 du Code criminel alors que le mot "law" ne l'est pas; l'équivalent de "loi" est le mot "Act" qui est défini à l'art. 2); il semblerait donc que, au Québec, "une obligation imposée par la loi" se limite à une obligation découlant d'une loi.

Les devoirs peuvent varier d'une province à l'autre. Par exemple, un devoir de porter secours à celui dont la vie est en danger est prévu à l'art. 2 de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec (1977, L.R.Q., ch. C-12). Il s'agit d'un devoir qui n'est pas imposé dans les autres provinces ni par la common law, ni par la loi. Dans l'affaire R. c. Fortier (1980, C.S. du Qc), Fortier a été déclaré coupable d'une infraction d'homicide en vertu de ce devoir imposé au Québec parce qu'il "avait refusé de fournir à sa compagne mourante les choses nécessaires à la vie" (voir le Document de travail no 46 de la CRD, L'omission, la négligence et la mise en danger, 1985, à la p. 19).

Les devoirs de common law

On a un exemple de devoir de common law non codifié dans le Code criminel dans l'affaire R. c. Popen, déjà citée, à la p. 240 : (Traduction) "le père ou la mère a le devoir légal, en vertu de la common law, de prendre les mesures raisonnables pour protéger son enfant contre toute violence illégale que pourrait exercer l'autre parent ou un tiers envers cet enfant, violence que ce parent prévoit ou qu'il a le devoir de prévoir". Un devoir de common law plus général était codifié au Code criminel, jusqu'à son abrogation en 1955; il s'agissait du "devoir des personnes en charge de choses dangereuses" (art. 247 du Code criminel de 1927) qui portait que :

247. Tout individu qui a sous ses soins ou sous son contrôle une chose quelconque, soit animée, soit inanimée, ou qui érige, fait ou maintient un objet quelconque qui, en l'absence de précautions ou de soins, peut mettre la vie humaine en danger, est légalement tenu de prendre toutes les précautions raisonnables et d'apporter tout le soin voulu pour éviter ce danger, et est criminellement responsable des conséquences de son omission, sans excuse légitime, de remplir ce devoir.

Analyse de la jurisprudence

On retrouvera dans le document no 12 de l'Annexe A une analyse détaillée des décisions relatives aux articles du Code criminel comportant un devoir. Par exemple, le document 12 explique que la jurisprudence a défini "les choses nécessaires à l'existence" du par. 197(1) du code criminel; cette définition inclut l'aide et les traitements médicaux, la nourriture, les vêtements, le gîte, l'assistance, les soins, le secours, le transport dans le cas de personnes en état d'ébriété et peut-être la protection de l'enfant contre tout ce qui peut le blesser.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position concernant le sous-alinéa 2(3)b)(ii) et le début de l'alinéa 2(3)c) et sujets discutés

Position des membres. Les membres rejettent unanimement le sous-alinéa 2(3)b)(ii) et le début de l'alinéa 2(3)c) qui dispose : "Chacun a le devoir, lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, de prendre des mesures raisonnables pour ..." et ce, pour les motifs suivants:

1) Les mots "mettre la vie en danger" sont trop restrictifs. Tous les membres conviennent qu'il n'y a pas lieu, en se fondant sur le début de l'alinéa 2(3)c), de restreindre la commission par omission aux situations où il s'agit de "mettre la vie en danger". Au contraire, tous les membres sont d'avis qu'il faut préciser qu'une infraction de voies de fait infligeant des lésions corporelles qui ne mettent pas la vie en danger peut être perpétrée par omission, lorsqu'un devoir d'agir est prévu. Sous la rubrique ci-après, intitulée "Codification", les membres indiquent les domaines ou les droits que devrait sauvegarder le Code criminel en imposant une responsabilité découlant de la commission par omission.

2) Obscurité. Les membres conviennent qu'à leurs yeux, c'est la commission par omission qui donne lieu aux plus grandes difficultés. À l'intention des lecteurs, on estime qu'il y a lieu d'expliquer le sens de l'expression "commission par omission". Dans le DT no 46, intitulé "L'omission, la négligence et la mise en danger", la CRD expliquait cette expression comme suit à la page 13 :

Le délit de "commission par omission", comme l'appellent les civilistes, consiste pour l'agent à provoquer, par son manquement à une obligation légale un résultat dommageable... Le résultat dommageable incriminé ne peut être légalement attribué à l'agent que si l'obligation d'agir était prévue par la loi...

... C'est le lien de causalité entre le préjudice et l'omission qui fait de cette dernière une infraction.

Gordon affirme, ce qui suit à la page 82 de The Criminal Law of Scotland (Edinburgh, W. Green, 1978) :

(Traduction)

Il convient d'établir une distinction entre d'une part, les délits d'omission et d'autre part, les délits de commission par omission. [...] Sont rangés parmi les derniers [commission par omission] les délits matériels dont l'élément matériel n'est pas l'omission elle-même mais son résultat. L'homicide commis par celui qui s'abstient de nourrir un enfant est un délit de commission par omission : l'omission est la conduite criminelle qui amène l'élément matériel de l'homicide.

Les membres acceptent la déclaration suivante du professeur Fletcher sur le sous-alinéa 2(3)b)(ii) :

(Traduction)

Si on ne sait pas en quoi consiste le problème, je ne suis pas sûr que cette disposition législative apporte aucun éclaircissement. La difficulté réside dans l'assimilation des délits de commission par omission aux infractions qui consistent à transgresser par un acte positif les dispositions de la partie spéciale

[Observations présentées au
ministère de la Justice du Canada]

Certains membres estiment qu'étant donné le libellé de ces deux dispositions, on peut soutenir qu'ils ne prévoient nullement la responsabilité afférente aux infractions d'homicide résultant du manquement à un devoir prévu par la loi. En effet, la responsabilité aux termes de l'alinéa 2(3)c) se limite aux cas où "une omission à cet égard peut mettre la vie en danger", de sorte qu'en cas de mort de la victime, l'intéressé ne serait responsable que de l'infraction de "mise en danger" (paragraphe 10(1)). Aux yeux de certains membres qui estiment que la partie générale devrait comporter une disposition sur la commission par omission, la règle devrait préciser quels sont les crimes visés.

3) L'alinéa 2(3)c) crée une impression erronée quant au moment où l'on est tenu de s'acquitter de ce devoir. Selon les membres, le libellé du début de l'alinéa 2(3)c) crée chez le public une impression erronée, selon lequel on ne serait tenu de s'acquitter de ces devoirs que dans le cas où "une

omission à cet égard peut mettre la vie en danger". Par exemple, les parents ont le devoir de fournir à leurs enfants les nécessités de la vie non seulement lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, mais à tout moment. La CRD souhaite limiter leur responsabilité aux situations où le fait de ne pas s'acquitter de ces devoirs peut mettre la vie en danger. Toutefois, le libellé de cet alinéa crée l'impression que nul n'a le devoir d'agir, sauf lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger.

4) Libellé négatif. Les membres estiment qu'il y aurait lieu de rédiger d'une manière affirmative toute règle prévoyant des responsabilités, telles celles que l'on entend établir au sous-alinéa 2(3)b)(ii) et à l'alinéa 2(3)c). Voir à cet égard notre proposition ci-après relative à la commission par omission.

5) Les mots "mesures raisonnables". Aux yeux des membres, le fait que la disposition sur la commission par omission comporte les mots "mesures raisonnables" permet de confondre la culpabilité ou l'élément moral et la responsabilité découlant de la commission par omission. Par exemple, s'agissant d'une accusation d'homicide par négligence pour avoir omis de fournir les nécessités de la vie, la Couronne devrait démontrer notamment que le comportement de l'accusé constituait un "écart manqué", critère plus strict que le critère de la négligence en matière civile, mais que l'omission de fournir les nécessités de la vie n'était que l'omission de "prendre des mesures raisonnables", ce qui est effectivement l'un des critères de la négligence en matière civile. Aux termes de la loi, la limite exprimée au moyen des mots "mesures raisonnables" est parfois précisée au moyen de termes tels l'"excuse raisonnable" de l'al. 118b) ou l'"excuse légitime" du par. 197(2). Selon l'un des membres, il y aurait lieu de faire mention des "mesures raisonnables" à l'article établissant ce devoir, qui est distinct de la disposition générale sur la commission par omission. Les membres tiennent à souligner qu'ils ne disposaient pas du temps voulu pour résoudre cette question.

6) Autre motif. L'un des motifs dont il est fait mention dans l'un des documents de travail et dont les membres n'ont pas eu le temps de discuter, a trait aux complices. Aux termes de l'alinéa 21(1)b) du Code criminel, une personne peut être partie à une infraction si elle "omet d'accomplir quelque chose en vue d'aider quelqu'un à la commettre". Comme la responsabilité des résultats dommageables découlant d'une omission se limite aux situations où l'on "peut mettre la vie en danger", une personne qui, aux termes du par. 4(2), omet d'accomplir quelque chose en vue de favoriser la perpétration d'un crime ne pourrait être coupable de favoriser l'accomplissement d'un crime de résultat à moins que la vie ne soit en danger.

b. La codification vue sous l'angle du sous-alinéa 2(3)b)(ii) et du début de l'alinéa 2(3)c)

Les droits légitimes qu'il y a lieu de sauvegarder.

Comme nous l'avons exposé ci-dessus, les membres estiment que la commission par omission ne doit pas se limiter aux situations où l'on "peut mettre la vie en danger". La recommandation de la CRD ne tient pas compte des règles de droit actuelles, ce dont il n'est pas fait mention dans les commentaires de la CRD. Par exemple, le résultat dommageable constituant un méfait aux termes de l'art. 387 du Code criminel peut être perpétré par omission si l'accusé avait le devoir d'agir. Il en est ainsi par suite de la définition du terme "volontairement" au par. 386(1), qui s'applique aux crimes de la partie IX du Code criminel (voir ci-dessus la rubrique "État actuel du droit"). Sous le régime du projet de code de la CRD, une personne ne pourrait être déclarée coupable de "vandalisme" (paragraphe 17(1)), si elle n'a causé que des dommages matériels en omettant de s'acquitter d'un devoir prévu à l'alinéa 2(3)c) (voir les commentaires de la CRD aux pages 97 et 98).

Les membres conviennent à l'unanimité qu'il soit possible que les infractions de résultat ayant trait à la "vie, à la santé et à la sécurité" de la personne soient perpétrées par omission dans le cas où l'omission d'agir conformément à un devoir prévu par la loi a causé le résultat prohibé. La majorité des membres conviennent que la commission par omission doit s'appliquer également aux infractions relatives aux biens. Les membres n'avaient pas le temps de discuter de toutes les infractions se trouvant dans le Code criminel actuel ni de les analyser en vue de décider quelles autres infractions pourraient être perpétrées par omission lorsqu'on a omis d'agir conformément à un devoir prévu par la loi. Il serait possible de le faire au moment où l'on analysera les infractions que prévoit la partie spéciale. Toutefois, les membres ne s'opposent pas à l'idée qu'il soit possible que certaines infractions relatives à la sécurité de l'État, telles la communication des secrets d'État, soient perpétrées par omission lorsque l'accusé est tenu d'agir aux termes de la loi. Selon une minorité des membres, la loi devrait porter que tous les crimes de résultat peuvent être perpétrés par omission si l'accusé était tenu d'agir et si l'omission d'agir a causé le résultat prohibé.

La formulation d'une règle relative à la commission par omission. Comme on l'a affirmé ci-dessus, les membres sont tous d'avis que la règle proposée par la CRD est obscure. Les membres ont étudié quelques solutions de rechange. L'un

des membres a proposé l'adoption de la règle générale suivante, s'appliquant à tous les crimes de résultat:

Commission par omission. Si le fait de causer un certain résultat comporte une sanction pénale, une personne peut également être condamnée pour avoir causé ce résultat par omission, lorsque cette personne a omis d'agir conformément à une obligation légale d'agir de manière à éviter que ce résultat ne se produise.

Un autre membre était d'avis que la causalité constitue la meilleure explication de la commission par omission. Il a proposé, aux fins de discussion, l'élément suivant d'une règle relative à la causalité : "Une personne cause un résultat lorsque son acte, ou son manquement à une obligation légale, contribue de façon significative à ce résultat..."

La majorité des membres favorise l'adoption de la première solution plutôt que de la solution fondée sur la causalité, à la condition que l'application de cette règle se limite à certaines infractions comportant des résultats dommageables, comme on l'a expliqué ci-dessus, et non pas à tous les résultats dommageables.

Le groupe a discuté de la question de savoir si la commission par omission est aussi "répréhensible sur le plan moral" que peut l'être le fait de poser un acte interdit. Depuis notre dernière réunion, l'un des membres nous a signalé que certains pays ont adopté une règle, relative à la commission par omission, qui est analogue à celle proposée ci-dessus. Toutefois, leur disposition comporte aussi une exigence sur le plan de l'équivalence, selon laquelle l'omission doit équivaloir à la réalisation active par commission des éléments constitutifs du crime. Selon ce membre, il a cru comprendre que cette exigence ne s'applique qu'aux crimes de résultat, lorsque les éléments constitutifs comportent un élément qui exige habituellement un acte.*

Les membres tiennent à signaler que la proposition ci-dessus n'est que le point de départ d'une analyse plus approfondie de la commission par omission.

Les membres estiment que si l'on biffe le sous-alinéa 2(3)b)(i) pour les motifs analysés sous la rubrique de ce sous-alinéa, et si l'on formule, sur la commission par omission, une disposition analogue à celle proposée ci-dessus, rien n'empêche de prévoir des infractions dont les éléments constitutifs comporteraient le simple manquement à une obligation légale, ou des infractions aux termes desquelles l'omission serait définie comme un crime, par exemple les situations que l'on entendait

* Le texte de la version française du rapport a été corrigé.

viser aux termes du sous-alinéa 2(3)b)(i), ou encore le sous-alinéa 197(2)a)(i), le fait pour les père ou mère de ne pas fournir les nécessités de la vie à un enfant âgé de moins de seize ans lorsque cet enfant se trouve dans le dénuement ou dans le besoin, ou encore le par. 236(1), le défaut d'arrêter lors d'un accident.

c. Position concernant une "liste complète" des obligations que comporte l'alinéa 2(3)c) et sujets discutés

Position des membres. Aux termes des mesures que propose la CRD au sous-alinéa 2(3)b)(ii) et à l'alinéa 2(3)c), une personne ne peut être coupable d'un crime de résultat se rapportant à la mise en danger de la vie que si l'infraction découlait du manquement à une obligation prévue expressément à l'alinéa 2(3)c). La majorité des membres, sinon tous, conviennent que le Code ne doit pas dresser une liste complète des obligations prévues par la loi. Ils en donnent comme raisons les suivantes.

1) Il n'y a pas lieu d'exclure les obligations découlant de la common law et d'autres textes législatifs. A moins que le Code ne prévoie expressément une obligation, la majorité des membres estiment qu'il n'y a pas lieu d'exclure les obligations découlant de la common law et d'autres textes législatifs. Cette position est fort bien formulée dans les déclarations suivantes des membres :

(Traduction)

- * L'omission d'accomplir un devoir peut à juste titre engager la responsabilité pénale, bien que les devoirs puissent varier d'une province à l'autre. L'existence d'un devoir suscite un sentiment de confiance dans la population de la province en question; ce sentiment de confiance constitue un élément clé de la culpabilité lorsqu'il y a inaccomplissement d'un devoir.

[Document no 4, Annexe A]

* La version française du passage cité a été corrigée.

(Traduction)

Le fait que les devoirs peuvent varier d'une province à l'autre ne me pose pas de difficultés. Je souscris à l'opinion qui veut que les résidents des diverses provinces devraient pouvoir compter sur le fait que les personnes qui les entourent respecteront les devoirs que leur impose le droit local. Le fait que les diverses provinces ont une opinion différente concernant les devoirs qu'il convient d'imposer à leurs citoyens n'a rien à voir avec la question. Il n'empêche que les gens qui vivent dans ces collectivités ont le droit de se fier sur les devoirs imposés par le droit qui les régit.

[Document no 1, Annexe A]

(Traduction)

... nous sommes d'avis que la violation d'une loi provinciale, si elle entraîne une conséquence punissable en vertu du droit pénal, par exemple le fait de causer la mort, devrait pouvoir constituer un motif de poursuite. Le public a le droit de s'attendre à ce que toutes les lois soient respectées et à ce que, lorsque le non-respect de la loi entraîne un résultat grave qui peut être punissable en vertu du droit pénal, le fait que l'obligation ait été créée par une loi provinciale ou une loi fédérale ne devrait pas entrer en ligne de compte.

[Document no 8, Annexe A]

2) Il est difficile de déterminer si une conduite donnée est un acte ou une omission. Si une conduite donnée est classifiée comme une omission et non pas comme un acte et s'il s'agit d'un crime de résultat, il faut, pour en établir la responsabilité, que le résultat ait été causé par le manquement à une obligation légale. Dans son rapport no 30, la CRD a déclaré que l'on peut voir, dans certaines omissions, l'un des éléments d'une action globale :

... l'inaction peut en soi former un élément d'une action globale. Par exemple, le fait de ne pas surveiller la route est un élément de la conduite dangereuse. C'est au juge des faits qu'il appartiendra de déterminer dans chaque cas, suivant les circonstances, si la conduite de l'accusé doit être considérée comme une action ou une inaction.

[C'est nous qui soulignons]

Les membres estiment que cette approche est insatisfaisante. Certains juges, étant donné l'absence de principes clairs dans ce domaine, pourront voir dans une conduite donnée, une action, alors que d'autres verront, dans cette même conduite, une omission. En pareil cas l'omission ne peut comporter une sanction pénale que si elle constitue un manquement à une obligation. Cette question a été analysée par un des membres (voir le document no 12, Annexe A). Selon le document de travail de ce membre, les tribunaux, à l'heure actuelle, doivent faire face à des difficultés lorsqu'il s'agit d'établir si une conduite, dans une situation donnée, constitue une action, une omission ou l'une et l'autre à la fois. Dans R.v. Forgeron (1958), 121 C.C.C. 310 à la page 313 (C.A. de N.-É.), on a retenu que l'excès de vitesse est soit une omission, c'est-à-dire le fait de ne pas conduire à une vitesse raisonnable ou de ne pas faire preuve de diligence raisonnable, soit une action. Dans R.v. Doubrough (1977), 35 C.C.C. (2d) 46 (Cour de comté de l'Ont.), une affaire relative à une accusation de négligence criminelle ayant causé la mort, le tribunal était d'avis que le fait de laisser une arme à feu chargée dans une pièce à laquelle des adolescents avaient accès constituait non pas une action mais une omission de décharger l'arme à feu, une omission de mettre l'arme à feu hors de la portée des adolescents et une omission de prendre les précautions voulues en vue de mettre la pièce sous clef. Le tribunal s'est fondé notamment sur l'obligation de la common law exigeant que (Traduction) "quiconque porte une arme dangereuse, telle une carabine, est tenu de l'utiliser en prenant les précautions que prendrait, en pareil cas, un homme raisonnablement prudent" (p. 59 du recueil C.C.C.). Ce membre conclut dans son document de travail qu'à l'heure actuelle, s'il est difficile d'établir si un comportement constitue une action ou une omission, les tribunaux formulent leur propre interprétation, et que l'on n'a fixé aucune règle établissant une distinction entre ces deux formes de conduite. Le document de travail de ce membre fait mention des règles élaborées par des auteurs, mais ce membre ne sait pas si les tribunaux sont disposés à adopter ces règles théoriques. En maintenant en vigueur les obligations de la common law que prévoyait l'ancien art. 247 du Code criminel de 1927 (voir l'"État actuel du droit" ci-dessus), il serait toujours possible, s'il y a lieu, d'invoquer une obligation légale. Sur ce même thème, voir aussi les observations formulées aux pages 3 et 4 du document no 25, Annexe A.

3) Une tâche impossible. Selon certains membres, il serait tout simplement impossible de dresser, dans le Code criminel, une liste de toutes ces obligations. On peut invoquer, à l'appui de cette thèse, le fait qu'on n'y est parvenu nulle part ailleurs dans aucun autre code criminel moderne.

4) On ne sait par où commencer. Selon certains membres, il est impossible d'envisager une liste complète d'obligations avant d'avoir décidé quels crimes de commission par omission doivent figurer dans le Code.

Opinion de la minorité. L'un des membres était en principe favorable à la compilation, dans la partie générale, d'une liste de toutes les obligations entraînant une responsabilité criminelle, jusqu'à ce que des recherches plus poussées l'eussent convaincu qu'il était impossible de le faire. Si l'on ne doit mener aucune autre recherche, ce membre est d'avis que cette liste ne doit pas être une liste complète (voir ci-dessus la position des membres). On fait valoir deux arguments en faveur de la liste complète. En premier lieu, le principe de la légalité exige que les Canadiens connaissent les obligations pouvant entraîner une responsabilité criminelle en rapport avec les crimes de commission par omission. En deuxième lieu, on soutient que le Code criminel doit s'appliquer de manière uniforme partout au Canada, principe que reconnaît l'art. 15 de la Charte. Ce membre soulignait qu'il lui paraissait inéquitable qu'une personne puisse être déclarée coupable d'une infraction d'homicide dans la province de Québec pour refus d'assistance aux termes de la Charte du Québec, tandis qu'une autre personne, par exemple en Ontario, ne pourrait être déclarée coupable de la même infraction dans des circonstances identiques. Les autres membres étaient d'avis qu'à cet égard, toute question se posant sur le plan constitutionnel doit être tranchée par les tribunaux.

d. Position concernant les obligations énumérées dans les sous-alinéas 2(3)c)(i) à (iv) et sujets discutés

Position des membres. Les membres n'ont pas eu le temps de discuter à fond des obligations prévues aux sous-alinéas 2(3)c)(i) à (iv) et du libellé de ces dispositions. On n'a, au sujet de ces obligations, procédé à aucun vote en règle. Selon les observations formulées par les membres, ces obligations doivent être étudiées et révisées.

Observations relatives au sous-alinéa 2(3)c)(i). L'un des membres a fait, au sujet du sous-alinéa 2(3)c)(i), la déclaration suivante :

L'alinéa 197(1)b) du Code criminel semble plus précis que la disposition 2(3)c)(i)(A) parce qu'il exclut les "époux de fait". Le mot "enfants" n'est pas défini dans la disposition 2(3)c)(i)(B) alors que le mot "enfant" l'est à l'article 196. On ne fait pas référence à l'obligation du père ou de la mère par adoption, du tuteur ou du chef de famille mentionnés à l'alinéa 197(1)a). Sous le régime des dispositions 2(3)c)(i)(A) et (B), les personnes doivent être "incapables de se procurer elles-mêmes les nécessités de la vie". Aucune restriction du genre n'est prévue aux alinéas 197(1)a) et b). Je préfère de beaucoup la formulation précise de l'alinéa 197(1)c) au libellé des dispositions 2(3)c)(i)(C) et (D).

[Document no 2, Annexe A]

Selon l'un des membres, la disposition 2(3)c)(i)(C), relative au devoir de fournir les nécessités de la vie "aux autres membres de sa famille qui vivent sous son toit" (Traduction) "illustre bien le principe selon lequel une tentative de généraliser aboutit à des difficultés" et il y a lieu d'y insérer des restrictions car elle (Traduction) "risque d'étendre de façon inadmissible les limites de la responsabilité criminelle" (Document no 7, Annexe A). Ce membre estime que cette disposition est vague puisque l'on n'y définit pas l'expression "membres de sa famille".

Observations relatives au sous-alinéa 2(3)c)(ii). On a souligné que le libellé du sous-alinéa 2(3)c)(ii) donne lieu à des difficultés; tandis que le sous-alinéa 2(3)c)(iii) exige que l'activité collective soit "légitime", aucun des éléments du sous-alinéa 2(3)c)(ii) n'exige que l'obligation soit "légitime". On a signalé dans l'un des documents de travail que le libellé du sous-alinéa 2(3)c)(ii) diffère de celui du sous-alinéa 6(1)b)(ii) du projet de code à l'Annexe A du Rapport.

Observations relatives au sous-alinéa 2(3)c)(iii). Cette obligation serait nouvelle. Selon une recherche de droit comparé, elle n'existe pas en common law et soulève des controverses dans un pays d'Europe où l'on en discute. L'un des membres a déclaré ce qui suit : (Traduction) "La clarification ou l'extension possible des devoirs imposés par la loi pour la protection d'autrui devrait être envisagée dans le cadre des nouveaux crimes proposés dans la partie spéciale, tel le crime de refus d'assistance proposé au paragraphe 10(2)" (Document no 6, Annexe A). On a soulevé, sans les résoudre,

les questions suivantes : en premier lieu, le sous-alinéa 2(3)c)(iii) est-il nécessaire, étant donné les dispositions du paragraphe 10(2) sur l'infraction de refus d'assistance? En deuxième lieu, puisque la CRD, dans un avant-projet antérieur, a supprimé l'obligation d'assistance, qui se trouvait à l'article des obligations générales, pour l'insérer dans la partie spéciale à titre d'infraction spécifique, le refus d'assistance (paragraphe 10(2)), peut-être parce qu'il serait trop sévère de déclarer quelqu'un coupable d'homicide pour refus d'assistance, la même justification s'applique-t-elle au sous-alinéa 2(3)c)(iii)? En troisième lieu, l'utilisation du mot "légitime", dans l'expression "activité collective légitime", comporte aux yeux des membres certaines difficultés; s'agit-il d'une activité "légitime" d'une manière générale ou seulement d'une activité "légitime" sous le régime de ce Code? Par exemple, si certaines personnes se trouvant à bord d'un navire importent des drogues au Canada et si, alors qu'elles se trouvent dans les eaux territoriales, il survient un accident où l'une de ces personnes risque de se noyer, comment faut-il établir cette distinction? En quatrième lieu, l'un des membres s'inquiète de ce que le sous-alinéa 2(3)c)(iii) (Traduction) "ne prévoit pas dans quelle mesure l'intéressé est tenu de fournir cette aide et il y aurait lieu également d'éclaircir ce passage" (Document no 7, Annexe A). Certains des membres sont fort inquiets de ce que, lors de la prestation des traitements médicaux, l'obligation consiste simplement à "prendre des mesures raisonnables"; ces membres estiment que l'obligation doit être beaucoup plus stricte.

Sous-alinéa 2(3)c)(iv). En ce qui concerne le devoir de "remédier aux dangers qu'il a lui-même créés ou auxquels il est en mesure de remédier", la CRD affirme à la page 18 que le sous-alinéa (iv) "érige en règle générale certaines dispositions particulières de la nature de celle que l'on retrouve au paragraphe 243.3(1) du Code criminel (devoir de protéger des ouvertures dans la glace)". Une fois de plus, aux yeux des membres, de telles "généralisations" donnent lieu à des difficultés. Un point discuté est que cette disposition semble inclure le devoir de porter assistance avec les mots "remédier aux dangers... auxquels il est en mesure de remédier". C'est le professeur Mewett qui a attiré notre attention sur cette question; il a affirmé, dans ses observations, que ce sous-alinéa (Traduction) "me paraît beaucoup trop radical et prescrit effectivement, sur le plan législatif, la morale du bon samaritain" (Observations du professeur Mewett à l'intention du ministère de la Justice du Canada, 1987). Selon l'un des membres, il est bon d'exiger qu'une personne remédie aux dangers qu'elle a elle-même créés mais ce serait aller trop loin que d'exiger qu'elle remédie à tout danger créé par autrui mais auquel elle est en mesure de remédier.

e. Codification des devoirs

Dans quelle partie les devoirs doivent-ils figurer?

La majorité des membres estiment que la liste des devoirs du Code criminel doivent figurer dans la partie générale et non pas dans la partie spéciale. Cette proposition se fonde sur deux motifs. En premier lieu, ce texte jouerait un rôle sur le plan éducatif et servirait pour la cause de la codification. En outre, on le justifie en soutenant que si les devoirs s'appliquent en général à plusieurs crimes de résultat, il faut avoir recours à une généralisation et la partie générale répond à cet objectif. On affirme que si le Parlement tient à décréter que le simple manquement à un devoir, n'aboutissant à aucun résultat, constitue un crime, on pourrait faire renvoi à ce devoir de la partie générale. Pour ce qui est de la minorité, l'un de ses membres a proposé à la suite de la dernière réunion que s'il y a un devoir pour lequel un simple manquement constituerait une infraction, il y aurait lieu de traiter de façon globale, dans la partie spéciale, de toutes les infractions, y compris les infractions de résultat, ayant trait au manquement à ce devoir.

Proposition relative à l'"article omnibus". Comme on l'a affirmé ci-dessus, la majorité des membres, sinon tous, conviennent que le Code ne doit pas comporter une liste complète des devoirs. La majorité estime que l'on pourrait atteindre cet objectif en énonçant les devoirs dans un article omnibus. L'un des membres a proposé que cet article omnibus comporte les mots (Traduction) "tout autre devoir imposé par la loi." Aux yeux de la minorité, s'il est évident que la partie générale devait comporter une disposition établissant clairement qu'un crime de résultat peut être causé par une omission lorsque la loi impose une obligation d'agir, il n'y a lieu de définir aucune "obligation légale" à moins qu'elle ne soit pas prévue par la loi provinciale, qu'il y ait lieu de traiter spécifiquement d'une obligation légale dans la partie spéciale, ou qu'il soit nécessaire de codifier la common law ou de normaliser la règle de droit en rapport avec une obligation légale.

Discussion relative aux devoirs devant figurer sur la liste. Les membres sont en général d'avis que la liste des devoirs figurant dans le Code doit viser les devoirs les plus importants, qu'il y a lieu de tenir compte des travaux effectués par la CRD dans ce domaine et qu'il y a lieu de poursuivre ces travaux, comme le démontrent les observations formulées au sujet de ces devoirs.

f. Recommandations

Les membres recommandent :

- 1) à l'unanimité le rejet du sous-alinéa 2(3)b)(ii) et du début de l'alinéa 2(3)c), "Chacun a le devoir, lorsqu'une omission à cet égard peut mettre la vie en danger, de prendre des mesures raisonnables pour";
- 2) à l'unanimité que les crimes de résultat ayant trait à "la vie, à la santé et à la sécurité" de la personne puissent être perpétrés par omission lorsque l'omission d'agir conformément à une obligation légale a causé le résultat prohibé;
- 3) à la majorité que la commission par omission s'applique également aux infractions relatives aux biens;
- 4) à l'unanimité que l'on procède, au moment de l'examen des crimes de la partie spéciale, à la définition des autres crimes pouvant être perpétrés par omission;
- 5) à la majorité que la partie générale comporte une règle sur la commission par omission et que la proposition suivante soit le point de départ de nouveaux travaux:

Commission par omission. Si le fait de causer un certain résultat (compte tenu des limites que prévoient les recommandations ci-dessus) comporte une sanction pénale, une personne peut également être condamnée pour avoir causé ce résultat par omission, lorsque cette personne a omis d'agir conformément à une obligation légale d'agir de manière à éviter que ce résultat ne se produise.

- 6) à la majorité que le Code ne comporte pas une liste complète des obligations légales comme on a tenté de le faire à l'alinéa 2(3)c);
- 7) à l'unanimité que les devoirs figurant à l'alinéa 2(3)c), ainsi que leur formulation, soient étudiés et révisés en tenant compte des observations formulées;
- 8) à la majorité que les devoirs figurant au Code criminel soient énumérés dans la partie générale et non pas dans la partie spéciale;
- 9) à la majorité que l'on ait recours, dans la disposition de la partie générale, à une disposition omnibus

énonçant les devoirs, de manière à ce que la liste des obligations légales ne soit pas complète mais comprenne les devoirs aux termes de la common law et les devoirs aux termes des textes législatifs que le Code ne prévoit pas par ailleurs; et

- 10) à l'unanimité, que l'on procède de nouveau à l'examen et à l'étude des devoirs qu'il y a lieu d'énoncer dans le Code.
-

Alinéa 2(3)d) : exception relative au traitement médical

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

**2(3)d) Exception relative au traitement médical.
Nul n'est tenu d'entreprendre ou de poursuivre un
traitement médical qui est inutile sur le plan
thérapeutique ou à l'égard duquel le patient, de
façon expresse et en connaissance de cause,
retire ou refuse de donner son consentement.**

[page 17 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (projet de code)

**6(2) Nul n'engage sa responsabilité criminelle en
refusant de donner ou de poursuivre un traitement
de valeur thérapeutique nulle ou à l'égard duquel
un consentement est expressément refusé ou
retiré.**

[page 113 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Le Code criminel ne comporte aucune disposition analogue.
L'article 45 du Code criminel soustrait à la responsabilité
criminelle une personne participant une intervention
chirurgicale dans certaines situations :

**45. Toute personne est à couvert de
responsabilité criminelle lorsqu'elle pratique
sur une autre, pour le bien de cette dernière,
une opération chirurgicale,**

**a) si l'opération est pratiquée avec des soins
et une habileté raisonnables, et**

**b) s'il est raisonnable de pratiquer
l'opération, étant donné l'état de santé de la
personne au moment de l'opération et toutes les
autres circonstances de l'espèce.**

Constituent des dispositions connexes les art. 198 (devoir des
personnes qui pratiquent des opérations dangereuses) et 199
(devoir des personnes qui s'engagent à accomplir un acte) :

198. [Devoir des personnes qui pratiquent des opérations dangereuses] Quiconque entreprend d'administrer un traitement chirurgical ou médical à une autre personne ou d'accomplir un autre acte légitime qui peut mettre en danger la vie d'une autre personne est, sauf dans les cas de nécessité, légalement tenu d'apporter, en ce faisant, une connaissance, une habileté et des soins raisonnables.

199. [Devoir des personnes qui s'engagent à accomplir un acte] Quiconque entreprend d'accomplir un acte est légalement tenu de l'accomplir si une omission de le faire met ou peut mettre la vie humaine en danger.

b. Jurisprudence/Doctrine

Article 45 du Code criminel

Dans Morgentaler c. La Reine, [1976] 1 R.C.S. 616 à la page 676, le juge Dickson, au nom de la Cour à la majorité, a affirmé que l'art. 45 "peut valoir comme réponse à une accusation découlant d'une opération chirurgicale pratiquée sur un patient inconscient..." B. Starkman, dans "A defence to Criminal Responsibility for Performing Surgical Operations : section 45 of the Criminal Code", [1981] 26 McGill L.J. 1048 à la p. 1052, affirme ce qui suit (Traduction) : "on entendait, semble-il, au moyen de l'art. 45 du Code criminel, prévoir la situation où le patient est incapable de donner son consentement".

Traitement médical et refus de donner son consentement

Le professeur Williams, dans Textbook of Criminal Law (Londres : Stevens, 1983) affirme ce qui suit à la page 267 :

(Traduction)

... un adulte sain d'esprit ne peut, lorsqu'il est malade, être soumis à un traitement médical obligatoire. Le fait de s'immiscer, en faisant appel à la force, dans les affaires d'une personne sans son consentement et sans l'autorité de la loi équivaut à des voies de fait; rien n'autorise en pareil cas l'intervention de l'autorité paternelle, si ce n'est dans des situations exceptionnelles... Cette liberté de ne pas se soumettre à un traitement obligatoire est parfois qualifiée de droit du citoyen à l'autodétermination.

Aux termes du Code criminel, l'un des modes de perpétration des voies de fait (par. 244(1) consiste à employer

la force contre une autre personne sans son consentement. C'est pourquoi, lorsqu'un adulte capable refuse un traitement, le médecin se livrerait à des voies de fait s'il fournissait ou poursuivait le traitement contrairement à la volonté du patient. À ce sujet, la CRD a expliqué les règles de droit comme suit aux pages 81 et 82 de son document de travail no 26, Le traitement médical et le droit criminel (1980) :

L'exigence du consentement implique le droit de refuser un traitement...

...

Le Code criminel a conservé le principe fondamental de la common law qui reconnaît le droit de refuser un traitement médical, sauf exceptions spécifiquement prévues. Ces exceptions comprennent le traitement obligatoire de l'alcoolisme ou de la toxicomanie, [par. 239(5)], ou encore l'examen psychiatrique obligatoire. Il y a lieu de souligner que le Code criminel pour sa part, prévoit uniquement l'internement des aliénés et le soin et la garde des malades mentaux, ce qui permet de conclure que même dans ces cas, le sujet a le droit de refuser un traitement. Le droit de refuser de subir une atteinte à son propre corps a d'ailleurs été confirmé dans une espèce où une opération chirurgicale était nécessaire aux fins d'obtenir une preuve [Laporte c. Laganière (1972), 18 C.R.N.S. 357 (B.R. Qué.)]... Ainsi donc, le Code criminel semble poser le principe du respect du droit individuel de refuser une atteinte à son propre corps, sauf exceptions expressément prévues par la loi.

La Commission conclut que la majorité des avis exprimés par le législateur, par la jurisprudence, par la profession médicale et par le public militent en faveur de la reconnaissance du droit de refuser le traitement. Le principe général suivi par le Code criminel se justifie encore par les règles de la common law en matière civile. Les affaires civiles consacrent, par une majorité écrasante, le droit de refuser un traitement qu'a un adulte capable [voir, dans les notes, la liste des arrêts cités]... La non-reconnaissance du droit de refuser un traitement n'a été recommandée qu'en cas de danger de mort. Elle se justifie alors par la primauté de l'idéal de sauvegarde de la vie, sur la liberté individuelle.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres. Les membres s'opposent à l'unanimité à l'adoption de cette disposition. Ils estiment qu'il y a lieu d'examiner avec minutie et d'étudier en même temps toutes les questions ayant trait au traitement médical dans le droit pénal. Le rejet de cette proposition repose sur les motifs suivants:

1) Les commentaires de la CRD sont inadmissibles étant donné l'importance de cette question. Les membres estiment que cette disposition est fort inquiétante. Selon l'un des membres, se serait là (Traduction) "une tentative douteuse, de la part de la CRD, de favoriser l'euthanasie". Selon un autre membre, cette disposition (Traduction) "passe près d'autoriser l'euthanasie". Les membres constatent que les commentaires de la page 18 du Rapport ne font qu'énoncer de nouveau la proposition sans expliquer la disposition. Ceci est tout à fait inadmissible étant donné la gravité de la question. En outre, les membres soulignent que la CRD a fait précédemment la recommandation suivante sur cette même question dans le Rapport no 20, Euthanasie, aide au suicide et interruption du traitement (1983) à la page 34 :

La commission recommande que les modifications suivantes soient apportées au Code criminel :

199.1* Rien dans les articles 14, 45, 198, 199 et 229 ne doit être interprété comme créant une obligation pour un médecin

- a) de continuer à administrer ou d'entreprendre un traitement médical, lorsque la personne à laquelle ce traitement s'adresse a exprimé sa volonté du contraire;
- b) de continuer à administrer ou d'entreprendre un traitement médical, lorsque ce traitement est devenu thérapeutiquement inutile dans les circonstances et n'est pas dans le meilleur intérêt de la personne à laquelle il s'adresse.

Les observations de la CRD ne font pas allusion à cette recommandation antérieure et n'expliquent nullement cette modification.

2) À qui appartient-il de décider si le traitement est "thérapeutiquement inutile"? Aux yeux de plusieurs membres, l'emploi de "traitement médical qui est thérapeutiquement

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres. Les membres s'opposent à l'unanimité à l'adoption de cette disposition. Ils estiment qu'il y a lieu d'examiner avec minutie et d'étudier en même temps toutes les questions ayant trait au traitement médical dans le droit pénal. Le rejet de cette proposition repose sur les motifs suivants:

1) Les commentaires de la CRD sont inadmissibles étant donné l'importance de cette question. Les membres estiment que cette disposition est fort inquiétante. Selon l'un des membres, se serait là (Traduction) "une tentative douteuse, de la part de la CRD, de favoriser l'euthanasie". Selon un autre membre, cette disposition (Traduction) "passe près d'autoriser l'euthanasie". Les membres constatent que les commentaires de la page 18 du Rapport ne font qu'énoncer de nouveau la proposition sans expliquer la disposition. Ceci est tout à fait inadmissible étant donné la gravité de la question. En outre, les membres soulignent que la CRD a fait précédemment la recommandation suivante sur cette même question dans le Rapport no 20, Euthanasie, aide au suicide et interruption du traitement (1983) à la page 34 :

La commission recommande que les modifications suivantes soient apportées au Code criminel :

199.1* Rien dans les articles 14, 45, 198, 199 et 229 ne doit être interprété comme créant une obligation pour un médecin

- a) de continuer à administrer ou d'entreprendre un traitement médical, lorsque la personne à laquelle ce traitement s'adresse a exprimé sa volonté du contraire;
- b) de continuer à administrer ou d'entreprendre un traitement médical, lorsque ce traitement est devenu thérapeutiquement inutile dans les circonstances et n'est pas dans le meilleur intérêt de la personne à laquelle il s'adresse.

Les observations de la CRD ne font pas allusion à cette recommandation antérieure et n'expliquent nullement cette modification.

2) À qui appartient-il de décider si le traitement est "thérapeutiquement inutile"? Aux yeux de plusieurs membres, l'emploi de "traitement médical qui est thérapeutiquement

inutile" laisse entendre que cette question serait tranchée par le personnel médical. Plusieurs membres estiment que cette décision ne doit pas être laissée exclusivement à l'appréciation du médecin; en effet elle comporte des éléments sur les plans moral, religieux, social, déontologique, juridique et sur le plan des politiques qui n'ont pas été étudiés et qui doivent faire l'objet d'un examen minutieux. Sur ce point, plusieurs membres sont d'avis qu'il ne faut pas voir, dans l'interruption du traitement, une question marginale ou une question liée, à titre d'exception, à une disposition relative aux devoirs (sous-alinéa 2(3)c)(ii)).

3) "Thérapeutiquement inutile" - le fardeau de la preuve. Aux yeux des membres, on ne sait a) s'il y a lieu de voir dans l'alinéa 2(3)d) un moyen de défense, de sorte que la Couronne ne serait tenue d'établir, notamment, l'existence d'un devoir et le manquement à ce devoir, cause du résultat prohibé, le médecin bénéficiant ainsi de tout doute raisonnable relativement à la question qu'il a soulevée, selon laquelle il était justifié, aux termes de cette disposition, de cesser de fournir ou de poursuivre le traitement médical puisque ce traitement était thérapeutiquement inutile; ou b) s'il y a lieu de voir dans l'alinéa 2(3)d) une disposition exigeant de la Couronne qu'elle démontre notamment, dans le cadre de son exposé, non seulement le devoir et le manquement à ce devoir, cause du résultat prohibé, mais aussi l'utilité du traitement médical.

4) Sens de "thérapeutiquement inutile". Les membres sont d'accord pour dire qu'il y aurait lieu de définir les mots "thérapeutiquement inutile". À ce sujet, l'un des membres a affirmé ce qui suit :

(Traduction)

Il est évident qu'un traitement inutile est un traitement qui fait en sorte que la personne se rétablisse ou qu'elle soit plus confortable, mais comprend-il également le fait de garder une personne en vie jusqu'à ce que la maladie ou la dégénérescence naturelle aboutisse à sa fin inévitable?

[Document no 8, Annexe A]

5) "Consentement". Les membres soulèvent la question très grave de savoir qui, aux termes du texte anglais, peut donner ou retirer le consentement que visent les mots : "for which informed consent is expressly refused or withdrawn". [Contrairement à la version française, le texte anglais n'indique pas qui peut donner ou retirer le consentement.] À ce sujet, certains membres ont affirmé ce qui suit :

(Traduction)

... l'utilisation du mot "ou" à la troisième ligne suscite des problèmes. La CRD veut-elle laisser entendre qu'un traitement utile sur le plan thérapeutique pourrait être arrêté si un consentement est donné à cet effet? Prenons, par exemple, le cas d'un enfant inconscient qui, avec des soins adéquats, pourrait se rétablir. Devrait-on donner à qui que ce soit le droit de mettre fin aux soins et de causer ainsi la perte d'une vie ou de risquer de la causer?

[Document no 8, Annexe A]

(Traduction)

L'alinéa d) est, semble-t-il, d'une portée trop large. Il permettra aux parents dont les croyances religieuses sont incompatibles avec les soins que requièrent leurs enfants, de s'interposer quant aux soins requis. Cette disposition devrait prévoir que le consentement doit être donné "en connaissance de cause" par l'intéressé lui-même.

[Document no 7, Annexe A]

6) "Consentement donné en connaissance de cause" et "retiré". Certains membres posent la question de savoir ce que veut dire l'expression "consentement donné en connaissance de cause". L'un des membres ne sait trop si l'on entend ainsi introduire, dans le droit pénal, l'acception donnée à cette expression ("informed consent" - "consentement donné en connaissance de cause") dans le contexte du "tort" (acte délictueux) de la common law, et s'il convient de l'introduire dans le droit pénal. L'un des membres ne sait pas si l'expression "retire... son consentement" veut dire que ce consentement est retiré de façon irrévocable.

b. Codification

Il y a lieu d'étudier en même temps toutes les dispositions relatives au traitement médical. Les membres tiennent à souligner que d'autres dispositions du Code de la CRD concernent le traitement médical. Les autres recommandations concernant le traitement médical sont les recommandations visant l'exception fondée sur les soins palliatifs (paragraphe 6(6) à la p. 66 du Rapport) en rapport

avec les infractions d'homicide, et l'infraction d'aide au suicide et la recommandation relative à une exception visant les infractions projetées d'infliction de lésions corporelles à autrui à dessein ou par témérité (par insouciance) (paragraphe 7(3) à la p. 68 du Rapport). Ces recommandations prévoient ce qui suit :

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

7(3) Exceptions.

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

Les membres estiment à l'unanimité qu'il y a lieu d'étudier avec minutie et d'une façon globale toutes les questions relatives au traitement médical se posant dans le contexte du droit pénal. Les membres sont d'avis qu'il leur était impossible, dans les délais impartis, d'étudier ces questions de façon approfondie.

c. Recommandations

Les membres recommandent à l'unanimité :

- 1) que l'on rejète l'alinéa 2(3)d); et
- 2) que l'on étudie en profondeur et d'une façon globale toutes les questions relatives au traitement médical se posant dans le contexte du droit pénal.

Sous-alinéas 2(4)a), conditions générales quant à l'élément moral, 2(4)b), définitions et 2(4)d), règle générale

1. Propositions de la CRD

a. Recommandations

2(4)a) Conditions générales quant à l'élément moral.
Sauf disposition différente,

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

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

- (iii) lorsque la définition d'un crime exige la négligence, nul n'est responsable

sauf si, quant aux éléments constitutifs du crime, les conditions suivantes sont réunies :

- (A) il a, par négligence, eu la conduite prévue par cette définition,
- (B) il a fait preuve de négligence quant à la réalisation des conséquences prévues, le cas échéant, par cette définition,
- (C) il a fait preuve de négligence quant aux circonstances prévues, le cas échéant, par cette définition.

b) Définitions.

"Dessein".

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

"Témérité". Une personne fait preuve de témérité à l'égard d'une conséquence ou des circonstances (qu'il s'agisse des circonstances prévues par la définition d'un crime ou, dans le cas d'une omission, des circonstances qui donnent lieu au devoir d'agir) si, en agissant comme elle le fait, elle est consciente que cette conséquence ou ces circonstances se réaliseront probablement.

[Autre possibilité - Une personne fait preuve de témérité à l'égard d'une conséquence ou des circonstances (qu'il s'agisse de circonstances prévues par la définition d'un crime ou, dans le cas d'une omission, des circonstances qui donnent lieu au devoir d'agir) si, en agissant

comme elle le fait, elle prend consciemment le risque que cette conséquence ou ces circonstances se réalisent, sachant que dans les circonstances, il est hautement déraisonnable de prendre ce risque.]

"Négligence". Une personne est négligente dans sa conduite ou relativement à une conséquence ou à des circonstances, si le fait d'avoir cette conduite ou de prendre le risque (consciemment ou non) que cette conséquence ou ces circonstances se réalisent, constitue un écart marqué par rapport aux normes ordinaires de diligence raisonnable.

[pages 19 à 23 du Rapport]

2(4)d) Règle générale. Lorsque la définition d'un crime n'énonce pas de condition spécifique quant à l'élément moral, elle est interprétée comme exigeant la poursuite d'un dessein.

[page 24 du Rapport]

b. Dispositions de l'Annexe A (projet de code)

Élément moral

8. [Intention] Lorsque la disposition qui crée un crime précise que l'élément moral nécessaire à la culpabilité est l'intention - ou est silencieuse sur ce point -, cet élément moral est constitué par la réunion des éléments suivants :

- a) l'auteur agit intentionnellement à l'égard du fait que prévoit la disposition;
- b) l'auteur agit intentionnellement à l'égard du résultat que prévoit la disposition;
- c) l'auteur agit intentionnellement à l'égard des circonstances que prévoit la disposition ou sans s'en soucier.

9. [Insouciance] Lorsque la disposition qui crée un crime précise que l'élément moral nécessaire à la culpabilité est l'insouciance, cet élément moral est constitué par la réunion des éléments suivants :

- a) l'auteur agit intentionnellement à l'égard du fait que prévoit la disposition;

b) l'auteur agit sans se soucier des résultats ou des circonstances que prévoit la disposition.

10. [Négligence] Lorsque la disposition qui crée un crime précise que l'élément moral nécessaire à la culpabilité est la négligence, cet élément moral est constitué par la réunion des éléments suivants :

a) l'auteur agit avec négligence à l'égard du fait que prévoit la disposition;

b) l'auteur agit avec négligence à l'égard des résultats ou des circonstances que prévoit la disposition.

11. [Définitions] Pour l'application des dispositions du présent code ou d'une autre loi fédérale qui créent un crime, il y a :

a) intention, quand il y a volonté d'agir ou, dans le cas d'une omission, quand son auteur est au courant des circonstances qui donnent lieu à son obligation d'agir ou ne se soucie pas de leur existence;

b) volonté de causer un événement, quand l'auteur accomplit un fait dans le but de produire ce résultat ou un résultat qui, à sa connaissance produira celui qu'il vise;

c) insouciance, relativement à un résultat ou à une circonstance - y compris une circonstance qui donne lieu à son obligation d'agir -, quand l'auteur du fait a conscience de la probabilité du résultat ou de la circonstance;

d) négligence, quand le fait déroge de façon marquée aux normes ordinaires de prudence;

e) négligence relativement à un résultat ou à une circonstance, quand le fait constitue une inobservation marquée des précautions à prendre normalement au cas où ce résultat ou cette circonstance se réaliserait.

[pages 113 et 114 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Le Code criminel ne comporte aucune disposition analogue aux sous-alinéas 2(4)a), b) et d) de la CRD. La Partie I de notre Code criminel, intitulée "Dispositions générales", ne traite pas de l'élément moral, sauf dans le contexte des moyens de défense. Le Code ne comporte aucune règle générale ni aucune définition générale de l'élément moral. Pour ces questions, l'on s'en remet à la common law.

Toutefois, l'on trouve au Code criminel des définitions de l'élément moral afférentes à certaines infractions. L'article 202 définit la négligence criminelle s'appliquant aux infractions que constituent le fait de causer la mort par négligence criminelle (art. 203), le fait de causer des lésions corporelles par négligence criminelle (art. 204) et l'homicide involontaire coupable (par négligence criminelle, alinéa 205(5)b), art. 217 et 219). Il dispose comme suit :

202. (1) ["Négligence criminelle"] Est coupable de négligence criminelle quiconque,

- a) en faisant quelque chose ou
- b) en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir,

montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.

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

De même, on trouve au paragraphe 386(1) une définition du terme "volontairement" s'appliquant aux infractions de la partie IX du Code criminel, intitulée "Actes volontaires et prohibés concernant certains biens". Cette définition prévoit :

386. (1) [Volontairement] Quiconque cause la production d'un événement en accomplissant un acte, ou en omettant d'accomplir un acte qu'il a le devoir d'accomplir, sachant que cet acte ou cette omission causera probablement la production de l'événement et sans se soucier que l'événement se produise ou non, est, aux fins de la présente Partie, réputé avoir causé volontairement la production de l'événement.

Dans le Code criminel, la plupart des infractions comportent un élément moral. Selon un document de recherche sur ce thème (document n° 28, Annexe A), on retrouve dans les dispositions du Code criminel les termes suivants relatifs à l'élément moral :

- 1) "croire", "croit" et "croyance";
- 2) "négligente";
- 3) "par corruption";
- 4) "de propos délibéré" et "délibérément";
- 5) "désire";
- 6) "faussement";
- 7) "à des fins", "dans un dessein", "à une fin", "à une telle fin", "à cette fin", "autres fins", "son dessein", "dans un tel but", "pour fins de", "aux fins de", "afin de", "en vue de", "dans le dessein de", "pour des fins de", "fin commune", "but commun", "à des fins frauduleuse", "dans un dessein frauduleux", et "fin illégale";
- 8) "frauduleusement", "trompeuses", "frauduleuse", "fraude", et "frustre";
- 9) "indécence ou indignité";
- 10) "avait l'intention", "intention", "dans l'intention", "avec l'intention", "se propose" et "entend";
- 11) "sciemment", "connaissance", "sachant", "savait" et "sait";
- 12) "malicieusement";
- 13) "à l'intention";
- 14) "négligence";
- 15) "devrait savoir" et "aurait dû savoir";
- 16) "précautions raisonnables", "soins raisonnables";
- 17) "indifférent", "sans se soucier", "téméraire";
- 18) "déréglée"; et

19) "volontaire", "volontairement", "volontairement et sciemment", "sciemment et volontairement" et "négligence volontaire".

b. Charte canadienne des droits et libertés

1. [Droits et libertés au Canada.] La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

7. [Vie, liberté et sécurité.] Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

11. [Affaire criminelles et pénales.] Tout inculpé a le droit ...

d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable;

Pour une discussion de la jurisprudence relative à la Charte, voir la rubrique suivante.

c. Jurisprudence/Doctrines

Nous avons déjà entrepris l'examen de l'élément moral sous la rubrique "État actuel du droit" relative au paragraphe 2(2), conduite et élément moral. Dans la présente partie, nous tenterons d'énoncer certaines règles relatives à l'élément moral, tirées de la décision qu'a rendue récemment la Cour suprême du Canada dans l'affaire Vaillancourt c. la Reine, précitée. Nous ferons ensuite quelques observations sur les termes suivants, servant à décrire l'élément moral : "l'intention", "l'insouciance", "sciemment" et "dans le dessein de". Enfin, nous expliquerons la doctrine de "l'ignorance volontaire".

La décision Vaillancourt c. La Reine

Comme nous l'avons déjà signalé, la Cour suprême du Canada, dans l'affaire Vaillancourt c. La Reine a rendu une décision importante en ce qui a trait à l'élément moral. À la suite de cette décision, l'on peut présenter un certain nombre de

principes constitutionnels visant l'élément moral des infractions criminelles passibles d'emprisonnement. Ces principes constitutionnels s'appliqueraient à toutes les infractions à moins que, dans un cas précis, il soit possible de démontrer que la violation de ces principes constitue une limite raisonnable au sens de l'art. 1 de la Charte.

Depuis la décision Vaillancourt, il se peut fort bien qu'il existe sur le plan constitutionnel un principe selon lequel le Parlement ne peut plus punir une personne "moralement innocente" ou que l'élément moral dans son sens normatif a été constitutionnalisé. Nous avons expliqué le sens normatif de l'élément moral sous la rubrique de l'"État actuel du droit" relative au paragraphe 2(2).

On peut soutenir que la décision Vaillancourt établit que l'élément moral est essentiel à toute infraction passible d'une "restriction de la liberté telle l'emprisonnement" et qu'elle soulève les questions suivantes :

- 1) L'élément moral doit-il être établi par la Couronne au delà de tout doute raisonnable en rapport avec chacun des éléments essentiels d'un crime?
- 2) Lorsque l'infraction ne précise aucun élément moral spécial, la Couronne doit-elle établir au delà de tout doute raisonnable que l'accusé a perpétré l'acte prohibé à dessein ou avec insouciance soit en connaissant les faits, soit en faisant preuve à l'égard des faits d'un aveuglement volontaire?
- 3) La négligence constitue-t-elle une description valable de l'élément moral lorsque le Parlement en fait mention dans le texte d'une infraction?

Selon les membres, la décision Vaillancourt n'a pas expliqué entièrement ni vidé toutes les difficultés que comporte la notion de l'élément moral. Les membres estiment que l'extrait suivant de l'arrêt du juge Martin de la Cour d'appel dans R. v. MacCannell (1980), 54 C.C.C.(2d) 188 aux pages 192 et 193 (Cour d'appel de l'Ont.) est encore très pertinent :

(Traduction)

Lorsque le concept de l'élément moral est apparu en droit pénal, il signifiait culpabilité morale, mais...l'élément moral en est venu à viser

différents degrés de culpabilité sous différents rapports et est devenu un concept technique dont le sens diffère selon le contexte... Le juge Stephen a signalé que selon la maxime latine, il ne saurait y avoir d'acte coupable sans intention coupable. Cette maxime exprime le principe fondamental du droit pénal selon lequel la responsabilité pénale exige à la fois un acte coupable et un esprit coupable. Elle est trompeuse en ce sens qu'elle laisse entendre qu'il y a un seul état d'esprit précis, appelé élément moral, dont la preuve doit être établie aux fins de la responsabilité pénale, alors que l'état d'esprit qu'exige la responsabilité pénale varie d'un crime à l'autre....

Les personnes qui ont étudié le droit pénal plus tard, cependant, ont découvert, dans les différents états d'esprit qui varient selon les définitions des différents crimes, des caractéristiques communes qui leur ont permis d'élaborer un principe général d'une grande valeur. Ce principe général est le suivant : l'état d'esprit qui est requis et qui suffit à entraîner la responsabilité pénale relativement à la plupart des crimes consiste :

- a) soit en l'intention d'occasionner l'élément matériel du crime, ou pour dire les choses différemment, en une intention d'occasionner le résultat prohibé ou les circonstance prohibées;
- b) soit en une insouciance à l'égard de l'élément matériel, c.-à-d. le fait d'être conscient que sa conduite peut causer ou entraîner l'élément matériel.

....

Dans R. v. Buzzanga and Durocher (1979), 49 C.C.C. (2d) 369, cette Cour a fait la déclaration qui suit à la p. 381 :

L'élément moral général qui est exigé et qui suffit pour la plupart des crimes à l'égard desquels aucun élément moral n'est mentionné dans la définition du crime est le fait d'occasionner intentionnellement ou par insouciance le résultat que la loi, en créant l'infraction, cherche à empêcher....

La définition d'un crime peut évidemment exiger la preuve d'un état d'esprit plus complexe que celui qui est exigé par l'élément moral ordinaire, par ex. la définition du vol. Il arrive parfois qu'il ne soit pas nécessaire d'aller jusqu'à occasionner intentionnellement ou par insouciance l'élément matériel pour que l'élément moral répréhensible existe.... De façon générale, le lien entre l'élément moral nécessaire et l'accusé doit être établi subjectivement, mais aux fins de certaines infractions la responsabilité repose sur la faute objective, par ex. la conduite dangereuse.

Dans le jugement dissident qu'il a rendu dans l'affaire Pappajohn c. La Reine, [1980] 2 R.C.S. 120 à la page 139, le juge Dickson a expliqué que la nature et la portée de la notion de l'élément moral ne pouvaient être établis qu'au moyen d'une analyse de l'infraction.

La nature et l'étendue de la mens rea varient selon le crime; seule une analyse détaillée de l'actus reus de l'infraction permet de la déterminer. De façon générale, du moins lorsque la situation n'est pas "moralelement indifférente", il faut faire la preuve de l'élément mental à l'égard de toutes les circonstances et conséquences qui font partie de l'actus reus.

Intention

Comme nous l'avons affirmé ci-dessus, le Code criminel ne définit ni l'intention, ni le fait d'agir à dessein. Toutefois, plusieurs textes du Code Criminel relatifs à des infractions exigent que l'on établisse en preuve cet état mental (voir le Document n° 28, Annexe A). L'infraction la mieux connue dont on exige qu'elle soit perpétrée intentionnellement est le meurtre tel que défini au sous-alinéa 212 a)(i) : "L'homicide coupable est un meurtre lorsque la personne qui cause la mort d'un être humain a l'intention de causer sa mort". La jurisprudence n'a tenté que très rarement de définir le terme "intention". La définition suivante de l'intention en ce qui a trait aux conséquences (par exemple la mort, en ce qui concerne le meurtre) a été formulée par le juge Martin de la Cour d'appel dans R. v. Buzzanga and Durocher, précité, aux pages 384 et 385 :

(Traduction)

(Tout en supposant, sans décider de ce point, qu'il peut exister des cas où les conséquences intentionnelles se limitent à celles que l'auteur avait pour but conscient de produire) je reconnais qu'en règle générale, une personne qui prévoit

qu'une conséquence découlera certainement ou presque certainement d'un acte qu'elle pose pour arriver à un autre résultat a eu l'intention de produire cette conséquence. La prévoyance par l'auteur de la certitude ou quasi-certitude de la conséquence découlant de sa conduite fait conclure que s'il a néanmoins agi de manière à produire cette conséquence, il a alors décidé de la produire (quoique à regret) pour réaliser son but ultime. Son intention porte sur les moyens tout autant que sur son but ultime.

En outre nous utilisons, en droit pénal, les expressions "crimes d'intention générale" et "crimes d'intention spécifique" en rapport avec le moyen de défense fondé sur l'intoxication volontaire par les drogues ou par l'alcool. On ne peut invoquer le moyen de défense fondé sur l'intoxication que pour les crimes d'intention spécifique, par exemple le meurtre, le vol, etc. La jurisprudence a établi quels sont les crimes, prévus dans le Code criminel, qui sont soit d'intention générale, soit d'intention spécifique. La cour suprême du Canada examine actuellement les règles de droit à ce sujet dans l'affaire R. v. Quin, un pourvoi interjeté d'un jugement de la Cour d'appel de l'Ontario (1983), 9 C.C.C. (3d) 94. La Cour suprême du Canada a pris sous réserve la thèse selon laquelle la distinction entre les crimes d'intention "spécifique" et les crimes d'intention "générale" serait illogique et éventuellement inéquitable.

Les expressions "crime d'intention générale" et "crime d'intention fondamentale" sont utilisées non seulement dans le contexte du moyen de défense fondé sur l'intoxication, mais aussi par les auteurs et par les juges pour décrire des crimes pouvant être perpétrés soit par intention, soit par insouciance, c'est-à-dire des crimes pour lesquels l'insouciance constitue le minimum d'élément moral qui suffit à établir la culpabilité. À ce sujet, dans le jugement dissident qu'il a rendu dans l'affaire Leary c. La Reine, précitée, le juge Dickson affirmé à la page 34 que "l'état mental requis pour qu'il y ait responsabilité pénale consiste dans la plupart des cas dans a) l'intention d'accomplir l'actus reus du crime, c'est-à-dire l'intention d'accomplir l'acte qui constitue le crime en question, ou dans b) [l'insouciance]". Nous examinerons l'insouciance plus en détail ci-après. Les auteurs Fortin et Viau, dans leur Traité de droit pénal général, précité, déclarent ce qui suit au sujet de l'intention générale, aux pages 109 et 114 :

En général, l'intention entendue dans le sens de "désir ou prévision quasi certaine du résultat" est qualifiée d'intention spécifique ou ultérieure. En l'absence de cette qualification,

l'intention s'entend de la prévision de la probabilité d'une conséquence; on la désigne alors par l'expression "intention générale", et elle se confond avec l'insouciance.

....

À la différence des infractions exigeant la poursuite d'un dessein ou la volonté de réaliser une conséquence particulière par la commission de l'actus reus, la majorité des infractions sont dites "d'intention générale"... Ces infractions sont définies sans égard à un dessein de l'auteur mais uniquement en fonction d'une conduite et de circonstances auxquelles s'ajoute parfois la mention d'un résultat.... C'est le cas du méfait, par exemple, qui consiste essentiellement dans la détérioration ou la destruction de biens. Il suppose donc une conduite de la part de l'auteur qui a pour résultat de détériorer un bien. Ce crime est d'intention générale du fait qu'il suffit que l'auteur ait prévu la probabilité du résultat de sa conduite.

Insouciance

Le Code criminel ne définit ni le terme "insouciance" ni l'expression "le fait d'agir avec insouciance". Toutefois, la définition de "volontairement", au par. 386(1) précité du Code criminel constitue effectivement une définition "classique" de l'"insouciance" dans le contexte du droit pénal.

On n'a que très rarement, dans la jurisprudence canadienne, tenté de définir l'insouciance, une tâche qu'on laisse habituellement aux théoriciens du droit. Il y a lieu cependant de citer trois arrêts.

Dans Leary c. La Reine, précité, à la page 34, le juge Dickson, dans son jugement dissident, définit l'insouciance comme suit :

L'insouciance est le fait que la personne prévoit ou sait que son comportement entraînera probablement ou pourra entraîner l'actus reus, tout en acceptant le risque ou en y étant indifférente alors que, dans les circonstances, le risque est considérable ou injustifiable. Cet état d'esprit est parfois qualifié d'indifférence à l'égard des conséquences de l'acte.

Dans R. v. Buzzanga and Durocher, précité, le juge Martin de la Cour d'Appel affirmait à la page 379 que "par insouciance" signifie (Traduction) "l'état d'esprit subjectif d'une personne

qui prévoit que sa conduite risque d'engendrer le résultat prohibé, mais qui, néanmoins, prend le risque délibéré et injustifiable de produire ce résultat"

Enfin la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt Sansregret c. La Reine, [1985] 1 R.C.S. 570 aux pages 581 et 582, a établi comme suit une distinction entre la négligence et l'insouciance :

La négligence, c'est-à-dire l'absence de diligence raisonnable, est un concept de droit civil qui, de façon générale, ne s'applique pas pour déterminer la responsabilité criminelle. Néanmoins, elle est souvent confondue avec l'insouciance au sens criminel et il faut prendre bien soin de distinguer les deux concepts. La négligence s'apprécie selon le critère objectif de la personne raisonnable... Conformément aux principes bien établis en matière de détermination de la responsabilité criminelle, l'insouciance doit comporter un élément subjectif pour entrer dans la composition de la mens rea criminelle. Cet élément se trouve dans l'attitude de celui qui, conscient que sa conduite risque d'engendrer le résultat prohibé par le droit criminel, persiste néanmoins malgré ce risque. En d'autres termes, il s'agit de la conduite de celui qui voit le risque et prend une chance. C'est dans ce sens qu'on emploie le terme "insouciance" en droit criminel et il est nettement distinct du concept de négligence en matière civile.

On trouvera, aux documents nos 38 et 39 de l'Annexe A, une discussion de la notion d'insouciance.

Négligence

Comme nous l'avons vu ci-dessus, l'art. 202 du Code criminel définit la négligence criminelle, définition qui ne s'applique qu'à un nombre très restreint d'infractions.

Dans la décision O'Grady c. Sparling, [1960] R.C.S. 804, la Cour suprême du Canada a affirmé que notre définition de la négligence criminelle était une définition de la (Traduction) "négligence consciente" et que cette définition ne visait pas la (Traduction) "négligence par inadvertance". On peut affirmer que la "négligence par inadvertance" désigne la négligence "inconsciente", en ce que l'auteur est négligent sans être conscient du risque d'infliger des lésions corporelles, sans y faire attention ou sans y penser. Il semble que, selon la décision O'Grady v. Sparling, la négligence consciente désigne l'"insouciance".

Puisque la négligence criminelle, dans la plupart des cas, découle de l'inconscience, les cours d'appel des provinces ont tout simplement ignoré cette exigence, sur le plan de la subjectivité, qu'a énoncée la décision O'Grady v. Sparling, précitée. Elles ont appliqué un critère fondé sur la négligence grossière mesurée de manière objective (voir l'historique de la question dans R. v. Waite (1986), 28 C.C.C. (3d) 326 (Cour d'appel de l'Ont.), décision pour laquelle le pourvoi à la Cour suprême a été autorisé).

La Cour d'appel de l'Ontario, dans la décision R. v. Barron (1985), 23 C.C.C. (3d) 544, à la p. 550, a affirmé ce qui suit (Traduction) "Toutefois, pour qu'une conduite constitue une négligence criminelle, il doit y avoir un écart marqué et important par rapport à la norme de la personne raisonnable". Dans R. v. Waite, précité, ce même tribunal a indiqué clairement que c'est un critère objectif qui permet d'établir le caractère négligent d'un acte par opposition à une omission et qu'il y a pas lieu de poser la question du caractère conscient ou inconscient de l'acte dont il s'agit.

Enfin, soulignons qu'en Ontario la cour d'appel, dans R. v. Tutton and Tutton (1985), 18 C.C.C. (3d) 328, décision pour laquelle le pourvoi à la Cour suprême du Canada a été autorisé, a jugé qu'en cas de négligence criminelle découlant de ce que l'auteur a omis ou refusé d'agir, il ne s'agit pas d'un critère objectif comme dans le cas d'une action. La Cour a affirmé qu'en cas d'omission, le critère de la négligence criminelle est de caractère subjectif en ce que la Couronne doit démontrer que l'accusé savait qu'il y avait un risque injustifié ou qu'il a refusé de l'envisager parce qu'il faisait peu de cas de la vie ou de la sécurité de la victime.

Les appels relatifs aux décisions R. v. Waite et R. v. Tutton and Tutton ont été entendus par la Cour suprême du Canada qui les a pris en délibéré.

Une autre question importante se pose en rapport avec la négligence et avec le critère objectif de l'homme raisonnable, celle de savoir dans quelle mesure le juge des faits peut tenir compte des caractéristiques personnelles de l'accusé. Il a été fait allusion à cette question récemment dans la décision R. v. Waite, précitée, aux pages 342 et 343, où M. le juge Cory a affirmé ce qui suit :

(Traduction)

Ceux qui critiquent l'inclusion du concept de la négligence en droit pénal se fondent en partie sur le fait qu'il peut s'avérer injuste de déduire l'élément moral de l'acte même. On cite comme exemple le cas d'un accusé souffrant de déficience mentale qui met le feu à un immeuble habité. On

fait valoir qu'un tel accusé n'est pas conscient des conséquences de son acte et qu'il n'a pas l'intention subjective de tuer ou de blesser d'autres personnes. Par conséquent, la Couronne devrait toujours démontrer l'intention subjective dans les causes criminelles. On fait également valoir qu'une peine n'aurait aucun effet dissuasif pour un accusé souffrant d'une déficience de ce genre. Cependant, il convient de signaler que même si l'on considère qu'un écart marqué par rapport au critère de la personne raisonnable équivaut à la faute ou à l'élément moral nécessaire pour qu'il y ait négligence criminelle, cela n'empêche pas que l'on prenne en considération les déficiences d'une personne handicapée. Dans l'excellent ouvrage de D. Stuart intitulé Canadian Criminal Law, l'auteur note ce qui suit à la page 185 :

(Traduction)

On admet de plus en plus qu'il existe des arguments valables en faveur du recours à la négligence objective, surtout si l'on se réfère à la définition de Hart/Pickard, qui prend largement en considération les facteurs individuels. Cependant les arguments qui justifient une démarche préconisant une faute générale s'appliquent avec beaucoup moins de vigueur.

[Document n° 37, Annexe A]

On trouvera dans le document n° 37, Annexe A, une discussion de la notion de négligence.

"Sciemment", etc.

On retrouve, dans plusieurs articles du Code criminel relatifs à des infractions, les expressions "sciemment", "sachant", etc (voir le document n° 23, Annexe A). Le fait d'agir "sciemment" n'est pas défini dans le Code criminel.

Colvin, dans Principles of Criminal Law, précité, affirme à la page 95 que cette expression (Traduction) "exclut la simple insouciance". Mewett & Manning, dans Criminal Law, précité, affirment à la page 120 que si (Traduction) "le texte législatif utilise effectivement le terme "sciemment", on pourrait difficilement soutenir que cette même infraction peut aussi être perpétrée par insouciance".

"Dans le dessein de"

On retrouve, dans plusieurs articles du Code criminel relatifs à des infractions, les expressions "dans le dessein de", "en vue de", "aux fins de", "afin de" et "pour fins de".

Colvin, dans Principles of Criminal Law, précité, affirme à la page 92 que (Traduction) "l'on voit souvent dans le dessein le modèle de la notion d'intention et de la culpabilité criminelle en général... Dans les descriptions simples de l'action, la notion de dessein se rattache habituellement aux motifs pour lesquels l'auteur a posé un acte". À l'appui de cette position, le professeur Colvin cite ensuite le passage suivant, tiré de l'article de White, intitulé "Intention, Purpose, Foresight and Desire" (1976), 92 L.Q. Rev. 569 à la p. 574 :

(Traduction)

Le dessein pour lequel je fais quelque chose est le motif pour lequel je le fais, dans le sens de ce que je tente de faire ou de ce que je veux réaliser en le faisant. C'est pourquoi, en précisant le dessein, on fournit une explication, alors qu'en précitant une intention l'on n'explique pas nécessairement de quoi il s'agit. Nous posons des actes avec une intention, mais dans un dessein; en effet, il se peut que l'intention ne fasse qu'accompagner l'action, alors que le dessein doit en être le motif. Nous ne parlons pas habituellement du "motif ou de l'intention" et du "but et de l'intention" de la même manière que s'il s'agissait du "motif ou du dessein" et du "but ou du dessein" d'une action.

Colvin ajoute à la page 92 que (Traduction) "le dessein d'un auteur était de réaliser quelque chose si la perspective de sa réalisation jouait un rôle causal dans la décision qu'il a prise de poser cet acte" et que l'auteur peut envisager plusieurs desseins (Traduction) "et l'une de celles-ci peut être isolée et servir de motif sur le plan de la responsabilité criminelle". Un exemple qui illustre fort bien la thèse de Colvin est l'infraction de trahison à l'alinéa 46(2)a) : "Commet une trahison quiconque, au Canada, recourt à la force ou à la violence en vue de renverser le gouvernement du Canada ou d'une province" (c'est nous qui soulignons). Selon Colvin, le "dessein" n'est que l'une des formes de l'intention.

Dans R. v. George, [1960] R.C.S. 871, une affaire traitant du moyen de défense fondé sur l'intoxication, le juge Fauteux, à la page 877, a établi une distinction entre l'intention spécifique et l'intention générale. Le passage de son jugement qui traite de "l'intention de commettre des actes en fonction des buts (fin) visés" sert à éclaircir la portée de la forme spéciale d'intention qu'exprime les mots "dans le dessein de":

(Traduction)

En étudiant la question de la mens rea, il y a lieu d'établir une distinction entre (i) l'intention de commettre des actes en fonction des buts visés et (ii) l'intention de commettre des actes indépendamment des buts visés. Dans certains cas, l'intention générale de perpétrer l'acte suffit pour qu'il y ait crime alors que dans d'autres cas il doit y avoir, outre l'intention générale, une intention spécifique de commettre l'acte.

Ignorance volontaire

Dans la décision Sansregret c. La Reine, précitée, la Cour suprême du Canada a eu récemment la possibilité d'examiner les rapports entre l'insouciance et la règle fondée sur "l'ignorance volontaire". Le juge McIntyre, au nom de la Cour à la majorité, a déclaré ce qui suit aux pages 584 et 585 :

L'ignorance volontaire diffère de l'insouciance parce que, alors que l'insouciance comporte la connaissance d'un danger ou d'un risque et la persistance dans une conduite qui engendre le risque que le résultat prohibé se produise, l'ignorance volontaire se produit lorsqu'une personne qui a ressenti le besoin de se renseigner refuse de le faire parce qu'elle ne veut pas connaître la vérité. Elle préfère rester dans l'ignorance. La culpabilité dans le cas d'insouciance se justifie par la prise de conscience du risque et par le fait d'agir malgré celui-ci, alors que dans le cas de l'ignorance volontaire elle se justifie par la faute que commet l'accusé en omettant délibérément de se renseigner lorsqu'il sait qu'il y a des motifs de le faire.

Dans la décision Sansregret. La Cour a souligné que la règle fondée sur l'ignorance volontaire "comporte des dangers" et "a une application limitée". À ce sujet, elle cite à la page 586 le professeur Williams :

(Traduction)

La règle selon laquelle l'ignorance volontaire équivaut à la connaissance est essentielle et se rencontre partout dans le droit criminel... Une cour peut valablement conclure à l'ignorance volontaire seulement lorsqu'on peut presque dire que le défendeur connaissait réellement le fait. Il le soupçonnait; il se rendait compte de sa

probabilité; mais il s'est abstenu d'en obtenir confirmation définitive parce qu'il voulait, le cas échéant, être capable de nier qu'il savait. Cela, et cela seulement, constitue de l'ignorance volontaire.

Dans l'arrêt Vaillancourt, précité, le juge Lamer a réaffirmé l'importance de l'ignorance volontaire en répétant ce qu'affirmait le juge Dickson dans R. c. Ville de Sault Ste-Marie :

Dans le cas d'une infraction criminelle, le ministère public doit établir un élément moral, savoir, que l'accusé qui a commis l'acte prohibé l'a fait intentionnellement ou sans se soucier des conséquences, en étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position concernant les alinéas 2(4)a), b) et d) et sujets discutés

Position des membres. Les membres estiment à l'unanimité qu'il y a lieu de rejeter les alinéas 2(4)a), b) et d). En somme, il s'opposent au système de l'élément moral fondé sur des éléments définis comme étant une "conduite", une "circonstance" ou une "conséquence". Les membres rejettent ces dispositions pour les motifs suivants:

1) Complexité. Le système de l'élément moral de la CRD est d'une complexité inimaginable. C'est une tâche difficile que de tenter de le comprendre, sans même en avoir établi la validité. Le système de l'élément moral de la CRD est expliqué comme suit dans l'un des documents (pages 9 et 10 du document n° 30, Annexe A) :

(Traduction)

L'alinéa 2(4)a) (Conditions générales quant à l'élément moral) de la Partie générale introduit un élément d'analyse dans l'interprétation de l'élément moral approprié (mens rea descriptif) applicable aux crimes décrits dans la Partie spéciale. L'alinéa 2(4)a) exige que les éléments de chaque infraction soient examinés en fonction de la "conduite", des "circonstances" et des "conséquences".

Premièrement, il est nécessaire d'établir si l'élément d'une infraction constitue une "conduite", une "circonstance" ou une "conséquence".

Deuxièmement, on doit examiner les éléments de la définition d'un crime afin de déterminer quel élément moral est prévu. Si la définition du crime n'énonce pas de condition spécifique quant à l'élément moral, elle est interprétée comme exigeant la poursuite d'un dessein selon l'al. 2(4)d) (règle générale).

Troisièmement, il est ensuite nécessaire de passer à l'alinéa 2(4)a) et, en fonction de l'élément moral prévu dans la définition de l'infraction, d'établir quel élément moral s'applique aux divers éléments de l'infraction.

Quatrièmement, on doit ensuite consulter l'alinéa 2(4)b) pour interpréter l'élément moral applicable.

Pour les membres, tous des avocats de droit criminel expérimentés, il a été extrêmement difficile de comprendre le fonctionnement du système compliqué des alinéas 2(4)a) et b). L'un des membres a déclaré, au cours de l'une des réunions, que (Traduction) "le motif par excellence de la codification, c'est la simplification, et ce système [de la CRD] est le contraire de la simplification". Ce système serait tout à fait nouveau pour les juristes et les membres sont fort portés à croire que les autres avocats auraient autant de difficulté à le comprendre. Les membres sont persuadés que la population n'y comprendrait rien.

2) La difficulté de définir les éléments. L'une des principales difficultés auxquelles donne lieu le système de la CRD est la tâche consistant à définir chacun des éléments d'un crime comme étant une "conduite", une "circonstance" ou une "conséquence". Cette difficulté préoccupe fortement les membres. Il est fait mention de ce problème dans quatre des documents de recherche qui ont tenté d'appliquer ce système à quelques-uns des crimes que propose la CRD dans la partie spéciale (voir les documents nos 15, 25, 29 et 30, Annexe A). Les membres estiment que, pour repérer tous les éléments de ces crimes, il faudrait plusieurs années aux juges pour les préciser. Au cours de l'une des réunions, les membres ont tenté d'appliquer à l'infraction d'homicide involontaire les alinéas 2(4)a) et b). Le texte qui crée l'homicide involontaire (paragraphe 6(2) dispose, en français et en anglais :

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

6(2) Manslaughter. Everyone commits a crime who recklessly kills another.

En ce qui concerne l'application du sous-alinéa 2(4)a)(ii) au texte anglais du paragraphe 6(2), certains des membres n'étaient pas d'accord sur la question de savoir si les mots "kills another person" visaient une conduite ou une conséquence, ou si le mot "kills" seulement était une conduite ou une conséquence et les mots "another person", une circonstance. L'un des membres a déclaré qu'il lui était impensable de dire qu'une personne est une circonstance, et qu'il en est sans doute de même pour le membre d'un jury. Pour ce qui est du texte français et des mots "cause la mort", ces mots ont été interprétés comme une conséquence, ou encore le mot "cause" a été interprété comme une conduite et le mot "mort" comme une conséquence. On a affirmé que le même élément d'un crime ne peut tomber à la fois dans deux catégories d'éléments objectifs. Par exemple, si le mot "kills" désigne une conduite, l'auteur, aux termes du sous-alinéa 2(4)a)(ii), doit agir à dessein. Par conséquent, avec le sous-alinéa 2(4)(b)(i) - "dessein", on peut dire que pour l'homicide par insouciance, l'auteur doit s'engager à dessein dans l'acte de tuer! Les membres signalent que si les mots "cause la mort" sont interprétés comme une conséquence, il n'y aurait aucun élément de conduite comme l'exigent, à la disposition 2(4)a)(ii)(A), les mots "prévue par cette définition" et comme l'exige le paragraphe 2(2) qui prévoit : Nul n'est responsable d'un crime à moins qu'il n'ait eu la conduite décrite dans la définition de ce crime, et que les conditions relatives à l'élément moral de ce crime ne soient réunies".

3) Difficultés pour les juges et les jurys. Les membres estiment que ce système comporte des difficultés et des embarras pour les avocats; il s'ensuit que ce sera extrêmement difficile pour les juges, qui doivent donner des directives aux jurys et pour les jurys, qui doivent comprendre ces directives. Un texte de loi qu'il est impossible de présenter d'une manière simple au jury pêche contre la clarté que la CRD s'est fixé comme objectif à atteindre. Sur ce thème, voici un échantillon des opinions exprimées.

Il serait impossible de bien expliquer ces définitions verbeuses aux jurés et il s'ensuivra des litiges inutiles, interminables et insupportables. Prenons simplement, par exemple, le renvoi à la notion de témérité dans la définition proposée par la CRD aux alinéas 2(4)a)(i) et b) et le renvoi au dessein dans le concept de témérité à l'alinéa 2(4)a)(ii).

[Document n° 6, Annexe A]

Les dispositions que propose la CRD dans ce paragraphe donnent lieu à bon nombre de difficultés du fait qu'elles sont structurées selon des notions nouvelles et que leur application serait compliquée. Des exercices

pratiques ont démontré qu'il serait fort difficile, sinon impossible d'expliquer ces notions en donnant des directives au jury.

[Document n° 7, Annexe A]

À notre avis, le régime proposé est beaucoup trop complexe et causerait des cauchemars aux juges et aux jurés. En vertu de ce régime, chaque aspect d'un crime doit être évalué en fonction de l'élément moral exigé dans le texte d'incrimination. Loin de préciser le droit, ces propositions viennent accroître l'incertitude à l'égard des résultats qui dépendraient de la façon dont le tribunal considère les aspects particuliers du crime, que ce soit la conduite, les conséquences ou les circonstances et quel est l'élément moral qui, selon le tribunal, est requis dans les éléments constitutifs de l'infraction pour chacun de ces aspects. En rejetant la terminologie déjà utilisée et assez bien comprise en matière d'élément moral et en proposant un régime complexe comportant de nouvelles expressions et de nouveaux aspects (conduite, conséquences et circonstances), la CRD ne contribue pas du tout à la simplification d'un domaine difficile du droit. À notre avis, la Commission n'a pas non plus démontré la nécessité d'adopter une telle démarche dans un domaine aussi embrouillé.

[Document n°8, Annexe A]

Aux yeux des membres, il se peut fort bien que ce serait une question de droit pour le juge d'établir si un élément donné constitue "une conduite, une circonstance ou une conséquence". En outre, ils estiment que le juge serait tenu de dire au jury, après les exposés des avocats : a) si un élément donné constituait une conduite, une circonstance ou une conséquence; b) quelle règle de droit s'applique à cet élément donné et c) quels éléments de preuve se rattachent à cet élément objectif donné. Les directives seraient extrêmement compliquées lorsqu'un crime comporte trois éléments objectifs différents, lorsqu'il y a de nombreuses accusations et lorsqu'il y a plusieurs infractions incluses. Les membres sont d'accord pour dire que "la complexité des instructions aux jurys fera certainement le plus grand bonheur des avocats spécialistes des appels qui ont déjà tendance à examiner à la loupe les exposés du juge au jury". (p. 15, document n° 25, Annexe A).

4) Abandon de la notion d'intention. Les membres estiment à l'unanimité qu'il n'y a pas lieu de remplacer le mot "intention" par le mot "dessein". La population comprend bien le mot "intention". Selon les membres, les mots "dessein" ou "à dessein" ont sur le plan linguistique une acception habituelle à laquelle il ne convient pas de faire appel pour représenter la notion d'intention. Sur ce thème, voir l'article précité de White, intitulé "Intention, Purpose, Foresight and Desire". Citons, à titre d'exemple, les observations d'une personne :

(Traduction)

Au dire de auteurs du nouveau Code (voir p. 19 du rapport), ce terme remplace le mot "intention" à cause des difficultés que celui-ci aurait causées. Toutefois, le mot "dessein" cause encore plus de difficultés comme en témoigne l'avalanche de contestations auxquelles donne lieu l'article 85 du Code sur la possession d'une arme à feu dans un dessein dangereux pour la paix publique. Le mot "dessein" comporte une idée de but ou de motif ultime absente dans le mot "intention" qui a un sens plus direct et immédiat... À notre connaissance, le mot "intention" n'a pas causé de grande difficulté et, de toute façon, nous aimerions mieux faire face à un monstre connu plutôt qu'à un monstre inconnu.

[p. 12, Document n° 25, Annexe A]

Les membres soulignent que la notion d'"intention" est utilisée dans le texte français de l'Annexe A du Rapport, alors que l'on utilise, dans les recommandations de la CRD, l'expression française "à dessein" à titre d'équivalent du mot anglais "purposely". À titre d'exemple, voir le texte français de l'article 8 à la page 113 du Rapport.

5) L'intention devrait comprendre l'insouciance. Les membres estiment à l'unanimité que plutôt que de séparer l'intention ("dessein" dans le système de la CRD) et l'insouciance ("témérité" dans le système de la CRD), la loi devrait établir clairement que le fait d'agir intentionnellement comprend le fait d'agir avec insouciance. En d'autres termes, l'intention devrait comporter l'insouciance. Nous en dirons plus long sur ce point ci-après, sous la rubrique "Codification".

6) Rôle de la conscience dans la "témérité" et dans la "négligence". Les membres s'inquiètent de la difficulté résultant de la distinction entre la "témérité", qui comporte la conscience du risque et la "négligence", qui peut comporter la conscience du risque. Sur ce thème, voir, à titre

d'exemples de ces préoccupations, à l'Annexe A, les documents nos 3 à la p. 8, 15 à la p. 2, 25 aux pages 8 et 9 et 30 à la page 17. Dans ce dernier document, l'un des membres affirme ce qui suit :

(Traduction)

Le problème que pose la deuxième définition de la témérité se rapporte à la définition de la "négligence". Ces deux définitions comportent la prise consciente d'un risque; le critère proposé pour établir une distinction entre les deux est le suivant (p. 23 du Projet du Code) :

Lorsque le risque est pris consciemment, la négligence se distingue de la témérité en ce que dans le second cas, la prise du risque est beaucoup plus déraisonnable. La question appelle donc un jugement de valeur dans chaque cas.

... Dans le document... [n° 39], j'ai fait remarquer que la distinction entre ces deux importantes définitions de l'élément moral ne devrait pas être basée sur le jugement de valeur du poursuivant, ce test donnant ouverture à une application arbitraire et à une inégalité de traitement des accusés devant la loi.

7) La négligence dans la conduite, etc. Les membres estiment qu'il est impossible pour l'auteur d'avoir par "négligence" une conduite, comme le propose le sous-alinéa 2(4)a)(iii). Sur ce thème, voir à l'annexe A, page 14 du document n° 25 et pages 17 et 18 du document n° 30. Le premier de ces documents affirme ce qui suit :

(Traduction)

La troisième catégorie de crimes, ceux de négligence, exige seulement qu'il y ait négligence dans la conduite, la négligence étant définie comme un écart marqué par rapport aux normes ordinaires de diligence raisonnable. À première vue, cette définition paraît raisonnable, mais un examen plus attentif révèle une notion difficile à appliquer à la conduite. Les crimes de dessein ou de témérité exigent que la conduite soit délibérée dans le sens d'intentionnelle ou volontaire au sens le plus simple du mot. On peut difficilement considérer qu'un crime de négligence ne requiert pas aussi une conduite à dessein (sauf pour les omissions) au sens le plus simple. En réalité, il semble que la notion de négligence ne se prête pas à l'analyse à trois niveaux adoptée ici, à savoir la négligence dans la conduite, la négligence à

l'égard des conséquences et la négligence à l'égard des circonstances.

Pour ce qui est de l'impropriété d'appliquer à la négligence les notions de conduite, des circonstances et de conséquence, l'un des membres a, dans un document, cité à ce sujet le professeur Fletcher :

(Traduction)

À mon avis, il serait illogique d'appliquer le terme négligence d'une manière précise à la conduite, aux conséquences et aux circonstances. Le terme négligence peut s'appliquer au risque de lésions ou à l'attitude de l'auteur par rapport à ce risque. L'objet du risque de préjudice doit être déraisonnable et l'attitude de l'auteur par rapport au risque doit constituer un écart par rapport aux "normes ordinaires de diligence raisonnable". Les notions de conduite, de conséquences et de circonstances ne font pas partie d'une analyse valable de la négligence ni, à mon avis, d'une analyse valable de la témérité.

[page 20 du Document n° 30, Annexe A; traduction corrigée]

8) Ignorance volontaire : Les membres sont d'avis que le Rapport ne traite pas d'une façon appropriée et directement de la doctrine de "l'ignorance volontaire" alors qu'il y aurait lieu de le faire. Nous en dirons plus long à ce sujet sous la rubrique "Codification".

9) La norme de culpabilité est inadéquate : Les membres sont d'avis que le système proposé par la CRD établit une norme de culpabilité qui est inadéquate pour un régime de culpabilité équitable. On trouvera une illustration de notre avis dans l'analyse suivante du crime d'"Intrusion avec circonstance aggravante" (paragraphe 12(2) à la p. 84 du Rapport), crime qui exige la "poursuite d'un dessein" comme niveau de culpabilité compte tenu de l'alinéa 2(4)d), la règle générale :

(Traduction) ... ainsi, pour être jugé coupable d'introduction par effraction dans une maison d'habitation, (par. 12(2)), l'accusé doit savoir que l'endroit est probablement une maison d'habitation. S'il dit au cours de son témoignage : "J'ai pensé qu'il pouvait s'agir d'une maison d'habitation, mais que ce pouvait aussi bien être un bureau", l'ensemble de sa conduite est présumée n'avoir pas comporté d'intention, même si l'accusé a agi à dessein. Il nous semble que considérer qu'une telle conduite ne comporte pas d'intention, mais seulement de la négligence ou de la témérité, est sous-estimer

gravement la conduite de l'accusé... [N]ous estimons néanmoins que ces dispositions établissent une norme d'anticipation de la part de l'accusé qui dépasse largement les exigences actuelles et que cette norme n'est pas essentielle à un régime juste de responsabilité criminelle.

Le problème semble résider en la définition de la témérité et l'exigence d'au moins ce degré de culpabilité à l'égard des conséquences et des circonstances pour conclure que la conduite de l'accusé a été autre que négligente. La norme de responsabilité est trop exigeante.

[pages 7 et 8 du Document 25 à l'Annexe A]

Tous les membres sont d'accord pour considérer que la norme imposée par le mot "probablement" (c.-à-d. probabilité supérieure à 50 p.c.) dans la première définition de "témérairement" est une norme trop exigeante. Pour donner une autre illustration de notre position, on a l'exemple et le commentaire suivants :

(Traduction) On peut donner l'exemple de la personne qui a devant elle cinq cents fusils et qui sait que l'un d'eux renferme une balle, mais ne sait pas lequel. Si elle prend l'un des cinq cents fusils et tire sur un passant, on peut dire qu'elle fait preuve de témérité ... parce que sa conduite n'a absolument aucune utilité pour la société....

[pages 1 et 2 de l'Annexe A (révisée) du Document no 1 à l'Annexe A]

Il faut noter que contrairement à l'alinéa 2(4)d), selon l'état actuel du droit, dans les cas où aucun élément moral n'est mentionné, il suffit qu'il y ait, par rapport à l'acte ou à l'omission prohibés, une intention (à laquelle la CRD réfère en utilisant le mot "dessein") ou de l'insouciance. En vertu de l'alinéa 2(4)d), le "dessein" est l'élément moral d'un crime si la disposition de la Partie spéciale qui crée l'infraction n'en prévoit aucun.

10) Circonstances précisées et circonstances non précisées : Divers membres considèrent invalide la distinction que fait la CRD dans son commentaire au sujet de la disposition 2(4)a)(i)(C) à la p. 20 de son Rapport, entre, d'une part, les circonstances précisées dans le "texte d'incrimination", où le dessein quant aux circonstances signifie "sciemment ou avec témérité" et, d'autre part, les circonstances non précisées dans "le texte d'incrimination" où le "dessein" quant aux circonstances veut dire simplement en avoir la "connaissance". Pour cette question complexe, voir l'Annexe A, aux pp. 1 et 2

du Document no 15, à la p. 2 du Document no 17 et aux pp. 12 et 13 du Document no 30. Les membres croient savoir que la CRD pourrait apporter certains changements à ce sujet au Volume 2 de son projet de code.

11) La confusion entourant le sens du mot "conduct": Nous avons déjà mentionné, dans nos commentaires au sujet des paragraphes 2(1) et 2(2) et de l'alinéa 2(3)a), la confusion qui entoure l'emploi du mot "conduite" dans le texte du chapitre 2 du Rapport de la CRD. C'est particulièrement le cas aux dispositions 2(4)a)(i)(A), 2(4)a)(ii)(A) et 2(4)a)(iii)(A) où l'on trouve les mots "conduct specified by that definition" ("la conduite prévue par cette définition") mais où le commentaire fait référence à "initiating act" ("l'acte matériel" dans la version française) dans le sens restreint de contraction musculaire. Dans le Document no 30, à la p. 16, un membre a cité le commentaire suivant du professeur Fletcher qui a étudié les articles de la CRD :

(Traduction) *Il existe évidemment une grande confusion concernant l'interprétation du terme "conduite". D'une part, le Code renvoie constamment à la "conduite prévue dans la définition d'un crime". Toutefois, dans les commentaires, on donne au terme "conduite" le sens restreint d'une contraction musculaire.

12) Autres raisons : D'autres raisons d'importance moindre ont aussi amené le rejet des alinéas 2(4)a), b) et d); ce sont les suivantes :

- les divergences dans le texte français entre les recommandations et les dispositions à l'Annexe A du Rapport (voir la p. 13 du Document no 30 de l'Annexe A). Les membres francophones désirent souligner qu'ils préfèrent de beaucoup le concept de "l'insouciance" employé par la doctrine et la jurisprudence au mot "témérité";
- l'absence d'une définition de l'élément moral "sciemment" mentionné à la disposition 2(4)a)(i)(C) mais qui n'est pas défini, contrairement aux mots "dessein", "témérité" et "négligence" (voir la p. 10 du Document no 2 et la p. 10 du Document no 30);
- la définition de "dessein" dans la disposition 2(4)b)(ii)(B) ne reflète pas l'état actuel du droit

* La version française du passage cité a été corrigée.

tel que décidé dans l'arrêt Buzzanga and Durocher (voir l'Annexe A, les pp. 10 et 11 du Document n° 25 et la p. 11 du Document no 2);

- la déficience de la Partie générale en ce qui concerne le niveau de culpabilité à cause de l'utilisation de l'expression "Sauf disposition différente" à l'alinéa 2(4)a) (voir la p. 1 du Document n° 15 à l'Annexe A).

En résumé : Les membres rejettent unanimement les alinéas 2(4)a), b) et d) parce que le système élaboré par la CRD est extrêmement complexe et déficient. Les membres considèrent que le paragraphe 2(4) est le plus important de tout le Rapport et doivent dire avec regret que ce paragraphe ne correspond pas aux grandes attentes soulevées par MM. Linden et Fitzgerald dans leur récent article "Recodifying Criminal Law" (1987) 66 R. du B. Can. 529 où ils déclarent à la p. 544 que (Traduction) "(le Rapport n° 30) devrait enfin mener à ...un Code juste, clair complet, contemporain, cohérent, efficient..."

b. Codification

Introduction : Après avoir rejeté le paragraphe 2(4), les membres ont tenté de déterminer s'il y avait moyen d'en arriver à un consensus dans certains domaines. Les documents en Annexe A et les comptes rendus des rencontres montrent leurs efforts à ce sujet. Les membres considèrent unanimement que leur travail en ce domaine est incomplet en raison du délai imparti au groupe. Il faut se rappeler aussi qu'ils ont fait ce travail avant l'importante décision Vaillancourt c. R. concernant l'élément moral, qui leur aurait sûrement facilité la tâche si elle avait été rendue avant les discussions du groupe de travail.

Néanmoins, dans le peu de temps dont ils disposaient, les membres croient avoir accompli une bonne quantité du travail et en être arrivés à certaines décisions importantes qui seront utiles à ceux qui vont continuer leur travail, le cas échéant. Ces décisions sont les suivantes:

1) L'incorporation de l'insouciance dans l'intention: Dans le Document no 38, à la p. 1, on cite la déclaration qui suit du professeur Howard : (Traduction) "Dans l'histoire, le concept de l'insouciance ressort comme une extension de la notion de responsabilité de l'intention". On a souligné dans les discussions que, dans le système de droit européen, l'intention comprend le dolus eventualis qui s'apparente à l'insouciance (voir le Document no 39 à l'Annexe A). Comme nous l'avons vu à la section "État actuel du droit" pour les alinéas 2(4)a), b) et d), l'élément moral de base ou général, dans le cas des infractions où l'élément moral n'est pas mentionné, est soit l'intention, soit l'insouciance.

Les membres croient qu'il est erroné de tenter de séparer les deux concepts comme la CRD l'a fait dans son Rapport. Tous les membres sont d'accord pour dire que la Partie générale devrait mentionner que l'intention comprend l'insouciance. En d'autres mots, on pourrait dire que pour agir intentionnellement, il est suffisant qu'une personne agisse par insouciance ou bien que l'insouciance équivaut à l'intention. Voici quelques-uns des avis exprimés à ce sujet :

(Traduction) "La confusion qui règne en jurisprudence" au sujet de la distinction entre l'intention et la témérité [Rapport 30 aux pages 19-20] est le motif invoqué pour remplacer le mot "intention" par le mot "dessein". Ces notions devraient être intégrées plutôt que dissociées.

[p. 6 du Document 6 à l'Annexe A]

(Traduction) Lorsque l'intention est un élément de l'infraction, il suffit d'établir que le prévenu a fait preuve d'insouciance.

[Annexe A révisée du Document no 1 à l'Annexe A]

(Traduction) A-t-on songé à réunir le dessein et la témérité? Peu de choses séparent ces deux formes de l'élément moral énoncées aux sous-alinéas 2(4)a)(i) et (ii). Toutes deux exigent le dessein au sous-alinéa (A) et d'ajouter "à dessein ou avec témérité" au sous-alinéa (B) change peu de choses étant donné le niveau de conscience qu'exige la définition de la témérité. Selon le droit actuel, la notion de témérité supplée déjà à "l'intention délibérée" dans la doctrine de l'ignorance volontaire ainsi que dans le second volet de la définition du meurtre qui suppose qu'une personne cause à autrui des lésions corporelles graves dont elle sait que la mort peut en résulter, et fait preuve de témérité à cet égard.

[p. 4 du Document 24 à l'Annexe A]

2) La règle générale : Une majorité des membres sont d'avis que la Partie générale devrait comporter une règle à l'effet que "sauf disposition contraire", l'intention qui comprend l'insouciance est l'élément moral de toutes les infractions. Ce serait là la règle générale en ce sens que, si aucun élément moral n'est mentionné dans le texte qui crée l'infraction, cette infraction devrait avoir été commise avec une intention, ce qui comprend l'insouciance. En d'autres

mots, il suffirait à la poursuite d'établir à tout le moins une insouciance en ce qui regarde les éléments essentiels d'un acte criminel afin d'obtenir une condamnation.

Pendant les discussions à ce sujet, on a pu voir deux écoles de pensée. La première est intéressée à élaborer le principe sans se soucier outre mesure des infractions actuelles, puisque ces infractions seront réexaminées et feront suite à la Partie générale. La seconde, qui reconnaît la validité de la règle, se soucie beaucoup des effets qu'aurait une telle règle sur les infractions actuelles.

On a exprimé de graves réserves quant à une telle présomption. Une de ces réserves est que cette présomption changerait l'état du droit pour l'infraction de voies de fait causant illégalement des lésions corporelles, pour laquelle la poursuite n'a qu'à établir l'emploi intentionnel de la force, sans devoir prouver l'élément moral relatif aux lésions corporelles qui en résultent. Dans un obiter dans l'arrêt Vaillancourt c. R. précité, le juge Lamer affirmait :

Plusieurs dispositions du Code n'exigent qu'un ... lien causal entre l'acte et le résultat. Comme je préfère ne pas mettre en doute la validité de ces dispositions en l'espèce....

Il est possible que la Cour suprême du Canada décide un jour qu'un élément moral est requis à l'égard du résultat des lésions corporelles.

Une autre préoccupation est qu'une telle règle devrait être formulée avec énormément de soin puisque chaque élément de l'infraction devrait être établi par la poursuite. Divers membres s'inquiètent de l'effet d'une telle règle sur les infractions courantes relatives à la conduite automobile avec facultés affaiblies où il arrive fréquemment que l'élément moral soit constitué par le fait d'avoir consommé volontairement de l'alcool. Un membre a déclaré que ces infractions relatives à la conduite avec facultés affaiblies devraient être reformulées; un autre a déclaré que ces infractions ne devraient pas nous empêcher de formuler une règle générale. Un membre a exprimé ses préoccupations dans les Documents no 16 et no 6 de l'Annexe A et, dans ce dernier document, il écrit :

(Traduction) Ce genre de règle générale sur la mens rea pourrait donner lieu à des problèmes en exigeant que l'application en soit écartée dans la définition de tous les crimes pour lesquels elle n'a pas d'application évidente à l'égard d'au moins un des éléments de ce crime. Dans certaines infractions du Code actuel, il serait difficile d'appliquer une telle règle, par exemple, la

conduite avec plus de 80 milligrammes d'alcool, la conduite d'un véhicule avec facultés affaiblies causant la mort ou la conduite dangereuse causant la mort, le fait de troubler la paix, le port d'une arme dissimulée et le fait de se livrer à des voies de fait infligeant des lésions corporelles. Il serait préférable d'adopter un point de vue positif et de définir chacun des crimes de façon à ce que la mens rea requise soit facilement décelable, sans créer le danger d'une présomption générale.

Un membre a expliqué qu'une telle règle offrirait l'avantage de simplifier les infractions; par exemple, avec une telle règle, une forme spéciale d'intention exprimée par "sciemment" serait prévue là où ce serait nécessaire et elle permettrait de supprimer les éléments moraux inutiles tels que "volontairement" dans l'infraction de méfait.

3) Les formes spéciales d'intention : Tous les membres sont d'accord pour dire que la Partie spéciale devrait comporter une ou plusieurs formes spéciales d'intention pour certains crimes. À titre d'exemples de ces formes particulières d'intention, certains membres ont mentionné pendant les discussions "sciemment" et "dans le dessein de". Faute de temps, il n'y a eu aucune décision de prise en vue de déterminer si ces expressions devraient être mentionnées ou définies à la Partie générale. Les membres désirent souligner que, faute d'une analyse complète des actes criminels de la Partie spéciale, il leur est difficile d'évaluer l'importance de ces formes spéciales d'intention puisqu'ils ne savent pas combien de ces infractions révisées vont exiger ces expressions spéciales. Certains membres croient par exemple que très peu d'infractions vont exiger le mot "sciemment". Les membres sont aussi conscients qu'il y a certaines expressions qui semblent particulières à certaines infractions, par exemple "frauduleusement" dans certaines dispositions et "la malhonnêteté" dans la jurisprudence concernant la fraude. Les membres n'ont pas eu le temps d'examiner la relation, s'il en est, entre ces expressions et l'intention.

4) L'ignorance volontaire : De l'avis de tous les membres, la Partie générale devrait comporter une disposition traitant spécifiquement de l'ignorance volontaire. Les membres ne croient pas que le par. 3(2) du projet de code en traite comme il se doit. La doctrine de l'ignorance volontaire diffère de celle de l'insouciance. Les membres citent à l'appui le passage suivant de Williams : Criminal Law : The General Part (Londres, Stevens, 1961) à la p. 159 :

(Traduction) L'insouciance et l'indifférence diffèrent de l'ignorance volontaire; ces mots

expriment trop vaguement la doctrine de l'ignorance volontaire.

5) La négligence: Les membres considèrent unanimement que la négligence est une forme appropriée de culpabilité. On verra ci-dessous le degré de négligence et le critère de négligence.

6) Les définitions - Introduction : Les membres ont passé plusieurs heures lors de leurs réunions et chacun de son côté à travailler à définir l'intention et la négligence et, pour l'un d'eux, à définir les mots "sciemment" et "dans le dessein de".

Les membres désirent souligner qu'ils ne sont pas arrivés à un consensus pour aucune des définitions proposées par l'un d'entre eux. Chaque proposition de définition citée dans ce rapport doit être interprétée en conséquence.

Les deux écoles de pensée : On peut dire qu'il y avait deux écoles de pensée au sujet de la nécessité de définir les éléments moraux. L'une considérait qu'il ne devrait pas y avoir de telles définitions. L'autre pensait qu'il devrait y avoir des définitions.

La première école de pensée : On a fait valoir plusieurs raisons contre l'idée d'insérer dans un code des définitions d'états d'esprit. Premièrement, la common law est souple, peut se corriger et peut évoluer avec le temps; elle change alors que les définitions du Code sont rigides et figent le droit. Cet avis est illustré dans l'affaire Jayasena v. Reginam, (1970) 1 All E.R. 219, à la p. 222, (C.P.) où la Cour a déclaré : (Traduction) "La common law est non seulement façonnée par les décisions des tribunaux mais aussi par la façon de l'exercer. La common law est beaucoup plus malléable qu'un code peut l'être." (Voir le Document no 21 à l'Annexe A; citation corrigée). Deuxièmement, on fait valoir que l'élément moral ne peut être défini et qu'on ne peut arriver qu'à une généralisation quant aux états d'esprit, généralisation qui ne s'applique que dans la plupart des cas (voir R. c. MacCannel, déjà cité). Troisièmement, quelles que soient les définitions établies par un groupe de travail comme le nôtre, elles seront ensuite modifiées à cause des démarches de groupes de pression ou bien pendant le processus législatif. Quatrièmement, certains membres considèrent que le langage a ses limites. À cet effet, un membre a écrit :

(Traduction) L'effort pour élucider l'élément moral selon les éléments de conduite, de conséquences et de circonstances illustre les limites du langage. Certains mots ne peuvent être améliorés et les

définitions ne font qu'introduire des mots pour définir sans en améliorer la certitude. Les mots "intention et négligence" ne devraient pas être définis puisqu'ils ont déjà un sens bien compris... Tout ce qui manque alors, c'est l'énoncé d'un principe assimilant l'insouciance à l'intention et l'aveuglement volontaire à la connaissance (voir l'Annexe A)...

....

ANNEXE A

1. Quiconque cause un résultat par sa conduite, sachant que cette conduite pouvait causer ce résultat et sans se soucier que ce résultat survienne ou non, est réputé avoir intentionnellement causé ce résultat.

[Document no 6 à l'Annexe A]

La première école de pensée n'est pas sans partisans même dans les pays où il existe une longue tradition de codification. Par exemple, dans le Code pénal moderne de la République fédérale allemande (1975), l'intention et la négligence ne sont pas définies et la principale disposition relative à l'élément moral prévoit simplement : "L'acte intentionnel est seul punissable, si la loi n'a pas puni de manière expresse l'acte commis par imprudence". Cependant, il faut dire aussi que, en République fédérale allemande, les tribunaux et la doctrine s'accordent quant au sens de ces mots. Récemment, dans Principles of Criminal Law, le professeur Colvin a souligné à la p. 99, les difficultés qu'auront les personnes qui vont travailler à des définitions comme celle de l'"insouciance" :

(Traduction) La jurisprudence quant au rôle et au sens de "insouciance" en droit de la responsabilité criminelle est donc passablement récente et fait encore l'objet de débats quant à son interprétation.

Le seconde école de pensée : Cette seconde école de pensée a des opinions nuancées. Un membre définirait le mot "négligence" mais ne définirait "l'insouciance" que comme une forme de l'intention. Voici sa proposition et ses raisons :

(Traduction) (1) Lorsque l'intention est un élément de l'infraction, il suffit d'établir que le prévenu a fait preuve d'insouciance.

(2) Une personne fait preuve d'insouciance lorsqu'elle est consciente du risque qu'elle peut amener un état de choses prohibé par la loi et que, d'une façon déraisonnable, elle agit malgré ce risque...

...

Comme on peut le constater, j'ai préféré ne pas définir le mot "intention". Je partage l'opinion de M. Mulligan qui croit qu'on ne peut améliorer ce mot et que toute définition que l'on pourrait proposer ne ferait que soulever des problèmes d'interprétation plus sérieux. À mon avis, il est utile d'énoncer que l'intention comprend l'insouciance.

[Annexe A (révisée) du Document no 1 à l'Annexe A]

Ce membre n'a pas donné son opinion quant à certaines formes d'état d'esprit comme "sciemment" ou "dans le dessein de". Ceci peut s'expliquer par le fait que les efforts des membres sur le sujet ont été orientés entièrement vers la recherche de définitions adéquates de l'intention incluant l'insouciance et de la négligence.

Un membre croit qu'il faudrait définir l'insouciance dans l'intention et la négligence. Tout en souhaitant voir une définition de l'intention, il n'est pas convaincu à l'issue des travaux du groupe qu'une définition satisfaisante soit possible. Ce membre n'a pas exprimé d'avis quant à la définition de termes comme "sciemment" et "dans le dessein de".

Un autre membre croit qu'il devrait y avoir une définition de la négligence, et qu'il devrait être possible de définir la mens rea mais il ne trouve pas satisfaisants les résultats du groupe de travail; il considère que ce peut être une entreprise de longue haleine et que, pour le moment, il serait préférable d'opter pour la common law. Ce membre est aussi en faveur de définir un terme comme "sciemment". Ce membre a écrit :

(Traduction) "Bien qu'il soit peut-être souhaitable de définir la "mens rea" qui devrait inclure l'intention et l'insouciance, il est peut-être, sur le plan pratique, impossible de le faire.

[Document no 7 à l'Annexe A]

Un membre croit qu'il faut définir l'intention qui comprend l'insouciance, la négligence, "sciemment" et "dans le dessein de". Ce membre a déclaré ce qui suit au sujet de l'intention :

(Traduction) La question de savoir si l'"intention" devait être définie m'a donné beaucoup de mal. À la rigueur, j'accepterais que ce mot ne soit pas défini mais alors il faudrait au moins qu'il soit précisé dans la partie générale que le fait d'agir intentionnellement inclut le fait d'agir par témérité lequel devrait être défini. Je préférerais que le mot "intention" soit défini...

Intention

(1) Une personne agit intentionnellement lorsqu'elle a la volonté de réaliser un état de choses prohibé par la loi; il suffit que cette personne soit consciente qu'il existe un risque qu'elle peut causer cet état de choses et qu'elle l'accepte ou fasse preuve d'indifférence à l'égard de ce risque qui est déraisonnable.

[p. 11 du Document no 2 à l'Annexe A]

Finalement, un membre est d'avis qu'il devrait y avoir une définition complète de l'intention comprenant l'insouciance (l'intention générale), une définition d'une intention spécifique qui serait probablement "dans le dessein de" et de la négligence.

Conclusion : De ce qui précède, il semble que la majorité des membres sont en faveur de définir l'intention et la négligence mais qu'il peut être très difficile d'en arriver à un consensus quant aux définitions elles-mêmes.

Les éléments des définitions - Introduction

Les membres ont consacré un certain temps aux définitions et aux problèmes qui s'y rattachent. Parfois, les membres sont arrivés à un consensus, par ex. que le critère de négligence devrait être un critère objectif. Cependant, la plupart du temps il n'y a pas eu de consensus et aucune décision n'a été prise quant aux problèmes examinés. Néanmoins, les membres considèrent qu'un résumé des problèmes en suspens peut être utile à d'autres, advenant une décision de continuer leur travail. Ces décisions ou questions sont les suivantes:

1) Remplacement du régime "de la conduite, des circonstances et des conséquences". L'un des principaux obstacles que les membres du groupe qui ont travaillé sur des définitions devaient surmonter consistait à tenter de trouver une façon d'éviter le régime "de la conduite, des circonstances et des conséquences" que la CRD emploie aux alinéas 2(4)a) et b). L'un des membres a signalé dès le début des discussions que le juge Dickson avait réussi cet exploit dans l'arrêt

Leary, déjà cité, en renvoyant simplement à l'élément matériel de l'infraction dans ses définitions de l'intention et de l'insouciance. Voici, par exemple, de quelle façon il a défini l'insouciance :

[L'insouciance est le] fait que la personne prévoit ou sait que son comportement entraînera probablement ou pourra entraîner l'actus reus, tout en acceptant le risque ou en y étant indifférente alors que, dans les circonstances, le risque est considérable ou injustifiable. Cet état d'esprit est parfois qualifié d'indifférence ["recklessness" dans la version anglaise du jugement] à l'égard des conséquences de l'acte.

Même si on n'est arrivé à aucun consensus et aucune décision n'a été prise sur ce point, la technique utilisée par certains membres du groupe dans leurs définitions laisse voir qu'il est possible, du moins pour l'intention et la négligence, de remplacer le régime "de la conduite, des circonstances et des conséquences" de la CRD. Les expressions employées sont les suivantes : "un état de choses correspondant aux éléments de la définition d'une infraction" (Document 23 à l'Annexe A), "un état de choses prohibé par la loi" (Documents 1 et 2 à l'Annexe A), "l'acte ou l'omission interdits par la loi" (Documents 7 et 21 à l'Annexe A), "l'actus reus (l'acte ou l'omission) de l'infraction" (Document 21 à l'Annexe A), "la conduite ou l'omission interdite par la loi" (Document 22 à l'Annexe A).

2) Les éléments de l'intention. Tous les membres estiment que l'intention comprend un élément de connaissance. Cet élément de connaissance est clairement expliqué dans l'arrêt Vaillancourt, déjà cité pour le paragraphe 2(2), où le juge Lamer reprend ce que le juge Dickson a dit dans l'arrêt Sault Ste. Marie :

Dans le cas d'une infraction criminelle, le ministère public doit établir un élément moral, savoir, que l'accusé qui a commis l'acte prohibé l'a fait intentionnellement ou sans se soucier des conséquences, en étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager.

[C'est nous qui soulignons]

L'un des membres a signalé qu'il serait peut-être plus approprié de parler de "conscience" que de connaissance si on veut définir le mot anglais "knowingly" ("sciemment"). Même si cette question n'a fait l'objet d'aucun consensus ou d'aucune décision, certains membres estiment que "sciemment" exige un degré de connaissance qui se rapproche de la certitude.

L'un des membres a en outre affirmé que l'intention comprenait un deuxième élément, savoir la volonté. Par exemple, dans le cas du meurtre dont il est question à l'alinéa 212a)(i), l'auteur doit avoir l'intention de causer la mort. Les membres du groupe ont discuté de cet élément dans la mesure surtout où il s'applique à l'insouciance. Ils ont également discuté du rapport qui existe, le cas échéant, entre cet élément et l'exigence traditionnelle selon laquelle l'élément matériel doit être volontaire. Cette question n'a pu être examinée à fond, faute de temps.

3) Le degré de risque en ce qui concerne l'insouciance. Comme on l'a déclaré ci-dessus, le degré de risque que reflète le mot "probablement" dans la définition que la CRD donne de l'insouciance est trop élevé. L'exemple des 500 fusils que nous avons donné ci-dessus le démontre. Les membres du groupe ont discuté des mots qu'il conviendrait d'employer pour décrire le degré de risque qui est inacceptable et qui devrait entraîner la responsabilité. Cette question est examinée dans les documents suivants : Documents 1, 2 et 38. Cette question mérite également un examen plus approfondi.

4) Le critère objectif en matière de négligence. Les membres du groupe sont tous d'avis que le critère à appliquer en matière de négligence devrait être objectif.

5) Le degré de négligence. La majorité des membres du groupe estiment que le degré de négligence nécessaire pour entraîner la responsabilité devrait être un "écart considérable et marqué" ou un "écart marqué". Cet avis reflète le droit actuellement en vigueur en Ontario. Une minorité des membres sont d'avis que l'on devrait appliquer la norme de négligence ordinaire en matière civile. Il convient cependant de signaler que certains membres de la majorité estiment également qu'une norme moins élevée peut être appliquée à l'égard de certaines infractions, comme celle qui est prévue au paragraphe 84(2) du Code criminel où l'on emploie le mot "négligent". Les membres du groupe affirment que cette partie de leur travail a été l'une des plus intéressantes et novatrices. Une minorité des membres a soutenu notamment que la seule raison pour laquelle la négligence criminelle doit constituer un "écart considérable et marqué" découle d'un souci de preuve, savoir qu'il faut s'assurer que la négligence est évidente. On a signalé que dans certains pays d'Europe continentale, le degré de négligence requis n'est pas plus élevé en matière pénale. L'un des membres de la majorité était d'avis que la raison donnée par Stephen en 1883 pour exiger un degré de négligence plus élevé en matière pénale était toujours valable. Voici ce que Stephen a déclaré à cet égard :

(Traduction)

Le degré de négligence doit être supérieur à celui qui est exigé pour engager la responsabilité civile, sans qu'on puisse le déterminer avec précision. ... Aucune règle ne s'applique dans pareils cas. C'est une question laissée à l'appréciation du jury dans chaque espèce.

[p. 13 du Document 2 à l'Annexe A]

Voici ce qu'a écrit un des membres de la minorité :

À mon avis, la norme de la négligence criminelle devrait être un écart par rapport à la norme de conduite d'une personne raisonnablement prudente eu égard au risque qu'entraîne la conduite. On ne devrait pas tenter de quantifier davantage le degré de négligence nécessaire en utilisant des expressions comme "négligence grossière" ou "écart marqué".

En formulant le critère comme je l'ai fait, nous voulons signaler deux choses. Premièrement, le critère est objectif au niveau de la norme civile. Deuxièmement, nous permettons aux tribunaux de faire ce qu'ils feront de toute façon (et, selon certains, ce qu'ils doivent faire), c'est-à-dire calculer le danger éventuel de la conduite lorsqu'ils établissent la norme de diligence requise. Si ce critère est appliqué correctement, il devrait produire les résultats escomptés : criminaliser la conduite irresponsable en ce qui concerne les activités dangereuses. Pour ce qui est du risque d'englober un trop grand nombre de comportements dans les filets du droit pénal, je crois que nous l'évitons en restreignant l'application de la négligence criminelle aux activités qui comportent un danger intrinsèque et qui exigent un degré supplémentaire de diligence pour être menées en toute sécurité. Si tel est le cas, on ne pourra faire valoir que la norme civile est peu élevée parce que l'activité en soi et le danger éventuel qu'elle suscite exigent une diligence spéciale.

[Document 22 à l'Annexe A]

6) Négligence inconsciente et négligence consciente.

Même si cette question n'a fait l'objet d'aucun consensus ou d'aucune décision, certains membres du groupe sont d'avis qu'il devrait ressortir clairement de la définition de la négligence que celle-ci peut être inconsciente (voir les Documents 1 et 2). À cet égard, un des membres a déclaré que si la norme de la négligence était un "écart marqué", ceux qui

se rallient à ce point de vue pourraient vouloir indiquer que l'inadvertance est visée mais que cette norme créerait alors des difficultés en ce sens qu'il serait difficile de parler d'inadvertance parce que "l'écart marqué" constituerait la preuve de la conscience. Certains membres croient en outre que la négligence peut aussi provenir d'une erreur de jugement. Un membre du groupe exprime son point de vue sur la "négligence consciente" et sur la façon dont celle-ci diffère de l'insouciance dans le Document 39 à l'Annexe A. Ces questions doivent faire l'objet d'un examen plus approfondi si notre travail doit être continué.

7) Caractéristiques personnelles de l'auteur et négligence. Les membres du groupe ont brièvement discuté de la question de savoir si on peut reprocher à une personne ses caractéristiques physiques ou intellectuelles sur lesquelles il lui est impossible d'exercer un contrôle, par exemple son infirmité physique. Un des membres est d'avis que la définition de la négligence devrait préciser qu'on ne le peut pas. Les autres membres estiment que le concept de "l'homme raisonnable" de la common law est assez souple pour tenir compte des traits caractéristiques de l'auteur. Cette question n'a fait l'objet d'aucune décision et devra être examinée attentivement si le travail est continué.

C. Recommandations

Les membres recommandent :

- 1) à l'unanimité que les alinéas 2(4)a), b) et d) soient rejetés;
- 2) à l'unanimité que la partie générale prévoie expressément que l'intention comprend l'insouciance de sorte qu'il suffise d'établir que l'accusé a fait preuve d'insouciance pour prouver l'intention;
- 3) à la majorité que la partie générale prévoie que, "sauf disposition différente", l'élément moral de tous les crimes est l'intention (qui comprend l'insouciance);
- 4) à l'unanimité qu'il peut y avoir une ou des formes d'intention spéciales pour des crimes particuliers créés dans la partie spéciale;
- 5) à l'unanimité que la partie générale renferme une disposition qui traite expressément de l'ignorance volontaire;
- 6) à l'unanimité que la négligence constitue une forme de culpabilité appropriée;

- 7) à la majorité que l'on définisse les mots "intention" et "négligence" et que les efforts de ce groupe de travail soient continués afin d'essayer d'arriver à ces définitions;
- 8) à l'unanimité que le critère applicable en matière de négligence soit un critère objectif;
- 9) à la majorité qu'aux fins du degré de négligence, il faut retenir un "écart considérable et marqué" ou un "écart marqué";
- 10) à l'unanimité que la question de l'élément moral de l'infraction fasse l'objet d'un examen plus approfondi et que le travail accompli par le groupe de travail à cet égard soit pris en considération.

Alinéa 2(4)c) L'élément moral plus grave est inclusif du moins grave

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

2(4)c) L'élément moral plus grave est inclusif du moins grave.

(i) Lorsque la définition d'un crime exige la négligence, est responsable la personne qui agit ou omet d'agir à dessein ou avec témérité quant à un ou plusieurs éléments de cette définition.

(ii) Lorsque la définition d'un crime exige la témérité, est responsable la personne qui agit ou omet d'agir à dessein quant à un ou plusieurs des éléments de cette définition.

[p. 23 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (Projet de code)

12. (1) [Présomption] La preuve de l'intention emporte celle de l'insouciance ou de la négligence.

(2) [Idem] La preuve de l'insouciance emporte celle de la négligence.

[p. 114 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Aucune.

b. Jurisprudence

Même si nos tribunaux n'ont pas expressément reconnu l'existence d'une règle générale selon laquelle l'élément moral plus grave est inclusif du moins grave, ils l'ont implicitement reconnue pour chaque cas d'espèce. Dans Arthurs c. R., [1974] R.C.S. 287 et R. v. Shettler (1984), 11 W.C.B. 439 (C.A. de l'Ont.), les tribunaux ont reconnu que la négligence criminelle (art. 202) peut comprendre la conduite délibérée.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Les membres rejettent à l'unanimité l'alinéa 2(4)c) parce que le rejet des alinéas 2(4)a), b) et d) entraîne nécessairement celui de l'alinéa 2(4)c).

b. Codification

Les membres du groupe ont discuté de l'opportunité d'inclure dans un code une disposition énonçant la règle selon laquelle l'élément moral plus grave est inclusif du moins grave.

À cet égard, certains membres estiment qu'une telle règle devrait être incluse dans un code soit comme règle de fond, soit comme règle de procédure, et ce, pour trois raisons. Premièrement, ils craignent que certains juges ne suivent pas cette règle de la logique et qu'ils l'interprètent en faveur de l'accusé et l'acquittent. Deuxièmement, la pertinence de la preuve pose un problème; par exemple, lorsqu'une personne est accusée d'une infraction dont la définition exige la négligence, il se pourrait que l'on s'oppose à la recevabilité de la preuve selon laquelle l'infraction a été commise intentionnellement pour le motif que cette preuve n'est pas pertinente. Troisièmement, si l'inclusion d'une telle règle ne cause aucun tort, elle permettrait d'éviter le genre de décisions ou d'arguments visés dans les deux raisons qui précèdent.

D'autres membres estiment qu'il n'est pas nécessaire de codifier la logique. Certains ont ajouté que nos tribunaux ont démontré qu'ils étaient en mesure de faire face à ce problème éventuel. D'autres sont d'avis qu'il vaudrait mieux attendre que d'autres propositions soient faites en ce qui a trait à l'élément moral avant de se prononcer sur l'opportunité d'inclure une telle disposition.

La résolution selon laquelle il conviendrait d'inclure une telle règle de fond ou de procédure dans un code a été rejetée à la majorité des voix. Cependant, étant donné les abstentions et le fait qu'après le vote certains membres ont déclaré avoir voté contre la résolution parce qu'ils voulaient examiner les propositions y afférentes, les membres du groupe sont d'avis qu'il n'y a pas lieu de faire de recommandation à ce moment sur la codification d'une telle règle.

c. Recommandation

Les membres du groupe recommandent à l'unanimité que l'alinéa 2(4)c) soit rejeté.

Paragraphe 2(5) Responsabilité des personnes morales

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

2(5) Responsabilité des personnes morales.

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

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

[p. 24-25 du Rapport]

[Autre possibilité]

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

[p. 25 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (Projet de code)

27.(1) [Responsabilité criminelle des personnes morales] Dans le cas des crimes dont l'élément moral est l'intention ou la négligence, une personne morale est criminellement responsable des faits accomplis, en son nom et dans l'exercice de leurs fonctions, par ceux de ses

administrateurs, dirigeants ou préposés qui sont identifiables comme étant les personnes chargées de l'élaboration et de la mise en oeuvre de ses politiques.

(2) [Idem] Dans le cas des crimes dont l'élément moral est la négligence, une personne morale est criminellement responsable des faits accomplis, en son nom et dans l'exercice de leurs fonctions, par ceux de ses administrateurs, dirigeants ou préposés qui sont identifiables comme étant les personnes chargées de l'élaboration et de la mise en oeuvre de ses politiques même si aucun administrateur, dirigeant ou préposé ne peut être tenu criminellement responsable à l'égard des mêmes faits.

[p. 117 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

L'article 2 du Code criminel fait en sorte que les personnes morales peuvent être tenues criminellement responsables d'une infraction puisqu'il prévoit que le mot "personne" comprend les personnes morales :

art. 2 ["quiconque" "individu" "personne" "propriétaire"] "quiconque", "individu", "personne", "propriétaire" et les expressions similaires comprennent Sa Majesté et les corps publics, les corporations constituées, sociétés, compagnies, ainsi que les habitants de comités, paroisses, municipalités ou autres districts à l'égard des actes et choses qu'ils sont capables d'accomplir et de posséder respectivement;

Comme une personne morale n'est pas une personne humaine, le Code criminel renferme des règles de procédures spéciales qui s'appliquent à la personne morale :

- art. 466 (comparution d'une société commerciale par avocat ou représentant à l'enquête préliminaire; procédure si la société commerciale ne comparait pas);
- art. 486 (comparution, défaut de comparaître et procédure lorsque la société commerciale ne fait pas de choix devant le juge de la Cour provinciale);

- art. 548 (comparution par avocat ou représentant);
- art. 549 (signification d'un avis de l'acte d'accusation à une corporation);
- art. 550 (procédure à suivre si la corporation ne comparait pas);
- art. 551 (procès d'une corporation);
- par. 592(4) (procédure visant l'imposition d'une peine plus sévère pour condamnation antérieure lorsqu'une corporation ne comparait pas);
- art. 631.2 (signification des actes judiciaires aux municipalités et aux sociétés commerciales);
et
- par. 735(3) (comparution d'une corporation devant la cour des poursuites sommaires).

Comme une personne morale ne peut purger une peine d'emprisonnement, elle est passible d'une amende au lieu d'une peine d'emprisonnement. Voici le texte de l'article 647 :

647. [Amendes infligées aux corporations]
Nonobstant l'article 646 et sauf disposition contraire de la loi, une corporation déclarée coupable d'une infraction est passible, au lieu de toute peine d'emprisonnement prévue pour cette infraction,

a) d'une amende dont le montant est laissé à la discrétion de la cour si l'infraction est un acte criminel;

b) d'une amende maximale de vingt-cinq mille dollars, si l'infraction est punissable par procédure sommaire.

Enfin, l'article 648 prévoit la procédure d'exécution à suivre lorsque des amendes sont infligées à des corporations.

b. Jurisprudence

Une personne morale peut être responsable d'une infraction de responsabilité absolue ou de responsabilité stricte ou d'une infraction qui exige la mens rea. Pour un examen de ces différentes infractions et du sens de la mens rea, voir la partie traitant du paragraphe 2(2), conduite et élément moral, qui s'intitule "État actuel du droit".

Une personne morale sera déclarée coupable d'une infraction de responsabilité absolue si l'élément matériel de l'infraction ou la conduite prohibée est imputable à son employé. Elle sera déclarée coupable d'une infraction de responsabilité stricte, si l'élément matériel de l'infraction est imputable à son employé et elle ne peut établir qu'elle a fait preuve d'une diligence raisonnable. Voici ce que la Cour suprême du Canada a déclaré au sujet du moyen de défense fondé sur la diligence raisonnable pour les personnes morales dans l'arrêt R. c. Sault Ste-Marie, [1978] 2 R.C.S. 1299 à la p. 1331 :

La diligence raisonnable qu'il faut établir est celle de l'accusée elle-même ... Une compagnie pourra invoquer ce moyen en défense si cette diligence raisonnable a été exercée par ceux qui en sont l'âme dirigeante et dont les actes sont en droit les actes de la compagnie elle-même.

Pour le reste, nos commentaires toucheront aux crimes qui exigent un élément moral.

Dans R. v. McNamara et al. (No 1) (1981), 56 C.C.C. 2d) 193 à la p. 312, la Cour d'appel de l'Ontario a approuvé la directive du juge de première instance selon laquelle la responsabilité des personnes morales repose en partie sur le principe suivant :

(Traduction)

Une compagnie peut être responsable des actes criminels de son employé ... si l'employé a été expressément ou implicitement autorisé à commettre ces actes. [p. 308]

Dans l'affaire Canadian Dredge & Dock Co. c. R., [1985] 1 R.C.S. 662, la Cour suprême du Canada a mentionné ce principe qui régit la responsabilité aux p. 701 et 702 mais n'en a pas parlé de façon détaillée parce que c'est la question de la théorie de l'identification comme second élément de la responsabilité des personnes morales qui l'intéressait. Il ressort cependant de la p. 675 de ce recueil que le premier principe qui régit la responsabilité des personnes morales exige que l'acte du mandataire soit autorisé par le conseil d'administration.

Dans l'arrêt Canadian Dredge & Dock Co., la Cour suprême du Canada n'a traité que de la théorie de l'identification comme base de la responsabilité pénale des personnes morales. Il est difficile de résumer l'état actuel du droit sans citer quelques extraits de cette décision de la Cour suprême :

L'application de cette théorie [de l'identification] crée chez la personne morale l'élément de la mens rea qui, sans cela, n'existerait que chez la personne physique qui est l'âme dirigeante. Ainsi s'établit "l'identité" de l'âme dirigeante et de la compagnie, ce qui permet que celle-ci soit reconnue coupable de l'acte d'une personne physique qui est son employé. ... [p. 682]

....

Ce critère établit essentiellement qu'il y a identité de l'âme dirigeante et de la compagnie si les actes de celle-là ont été accomplis par le directeur dans son secteur de responsabilité. Ce secteur peut être fonctionnel, géographique, ou encore il peut englober l'ensemble des opérations de la compagnie. En fait, il est plus exact de dire que l'acte en question doit être accompli par l'âme dirigeante de la compagnie dans l'exercice de ses fonctions au sein de celle-ci... [p.685]

....

La doctrine de l'identification réunit le conseil d'administration, le directeur général, le directeur, le gérant et n'importe quelle autre personne ayant reçu une délégation du conseil d'administration à qui est déléguée l'autorité directrice de la compagnie, et la conduite de l'une quelconque des entités ainsi réunies est alors imputée à ladite compagnie... Une compagnie peut avoir plus d'une âme dirigeante. C'est particulièrement le cas dans un pays comme le Canada ... [p. 693; c'est nous qui soulignons]

....

...[L]a doctrine de l'identification ne joue que lorsque le ministère public établit que l'acte de l'âme dirigeante a) entraine dans le domaine d'attribution de ses fonctions; b) n'était pas complètement frauduleux envers la compagnie; et c) avait en partie pour but ou pour conséquence de procurer un avantage à la compagnie. [p. 713-714]

Lorsque la personne morale est reconnue coupable d'une infraction, cela signifie généralement que l'âme dirigeante est également coupable de l'infraction (Canadian Dredge & Dock Co.,

déjà cité, aux p. 685-686). La Couronne peut porter des accusations contre l'âme dirigeante (les administrateurs concernés, etc.) ou la personne morale ou contre l'une ou l'autre.

La Cour suprême du Canada ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si l'art. 7 ou les dispositions de l'art. 11 de la Charte s'appliquent aux personnes morales. Voici ce que le juge Lamer a déclaré au nom de la majorité dans le Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act, [1985] 2 R.C.S. 486 à la p. 518 :

Je comprends ... l'inquiétude de plusieurs quant aux infractions commises par des personnes morales, spécialement, comme le mentionne la Cour d'appel, dans certains secteurs délicats comme la préservation du milieu où nous vivons et de nos ressources naturelles. Cette inquiétude pourrait bien être dissipée si l'on devait décider, dans une affaire appropriée, que l'art. 7 protège les personnes physiques seulement et qu'il ne s'étend pas aux personnes morales.

Même si l'on décidait que l'art. 7 s'applique aux personnes morales, je crois que l'équilibre à réaliser, en vertu de l'article premier, entre l'intérêt public et les intérêts financiers d'une société donnerait des résultats très différents de ceux de l'équilibre à réaliser entre l'intérêt public et la liberté ou la sécurité d'une personne physique.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position quant à l'alinéa 2(5)a) et sujets discutés

Position des membres quant à l'alinéa 2(5)a). Les membres s'opposent unanimement à l'alinéa 2(5)a) tel qu'il est rédigé pour les raisons suivantes.

Raisons invoquées dans l'un des documents. Tous les membres acceptent généralement les commentaires faits dans l'un des documents (Document 31 à l'Annexe A) :

(Traduction)

a) Individus capables d'engager la responsabilité des personnes morales

La proposition de la CRD prévoit que toute personne morale est responsable de la conduite "de ses administrateurs, dirigeants et employés" agissant en son nom. Cette liste est incomplète. Toute personne que la personne

morale autorise à agir en son nom devrait être en mesure d'engager la responsabilité de celle-ci. Le mot "agent" qui est défini au par. 1(2) du Projet de code devrait être employé de façon à ce que tous les mandataires de la personne morale entrent dans la catégorie des personnes qui peuvent engager sa responsabilité.

b) "En son nom"

L'expression "en son nom" soulèvera, à mon avis, de nombreuses contestations. Les avocats des personnes morales soutiendront que seuls les gestes qui sont autorisés à l'assemblée annuelle ou par le conseil d'administration sont posés "au nom" de la personne morale. On soutiendra également qu'un acte qui a profité à l'individu qui l'a accompli aussi bien qu'à la personne morale ne peut pas être considéré comme un acte qui a été accompli "au nom" de la personne morale. Il ressort nettement de la common law que si une personne morale tire profit d'un acte accompli par une personne qui fait partie de son âme dirigeante, la personne morale sera tenue responsable même si l'auteur de l'acte en a aussi tiré profit. Cette question fera vraisemblablement l'objet d'autres contestations si on donne force de loi au Projet de code.

c) "Dans les limites de leurs pouvoirs"

Cette expression a également été très contestée dans le passé. À l'origine, on croyait qu'aucun acte illégal ne pouvait être dans les limites des pouvoirs d'un mandataire d'une personne morale. L'expression s'applique maintenant à l'activité de la personne morale qui relève du mandataire en question. Cette expression touche à la théorie de la délégation dont le Projet de code ne traite pas expressément (voir ci-dessous). Il s'agit d'une expression du métier. Dans la mesure où le Projet de code vise à faire comprendre ses principes au profane, cette expression n'est pas très utile.

d) "Investis de pouvoirs quant à l'élaboration ou à la mise en oeuvre des politiques de la personne morale"

Voici une autre expression qui fera l'objet de nombreuses contestations. Il conviendrait de formuler la disposition de façon à rendre la

personne morale responsable de la conduite de ceux des membres de son personnel qui la "représentent" réellement mais non des crimes de chacun de ses employés. Dans une certaine mesure, on peut dire que tous les employés d'une personne morale, même ceux qui exécutent les tâches les plus serviles, sont "investis de pouvoirs ... quant à la mise en oeuvre des politiques de la personne morale".

D'un autre côté, cette expression pourrait être interprétée de façon stricte, et on pourrait en limiter l'application à quelques mandataires supérieurs de la personne morale (comme dans l'affaire Tesco). On ferait alors abstraction de la structure réelle des personnes morales au Canada où les prises de décision se font souvent un peu partout au pays. La théorie de la délégation, qui a été élaborée dans l'affaire St. Laurent, reconnaît que les personnes morales délèguent souvent des pouvoirs à des gestionnaires régionaux ou à des gestionnaires de secteurs dont les pouvoirs sont réels dans les régions ou les secteurs dont ils sont responsables mais sont néanmoins assez limités compte tenu de la structure globale de la personne morale.

e) Intructions données à des employés subalternes

Le Projet de code de la CRD semble faire abstraction de la situation où un dirigeant qui a le pouvoir de prendre des décisions charge un employé subalterne d'adopter une conduite criminelle. Le Projet de code parle de la "conduite" des personnes qui font partie de l'âme dirigeante de la personne morale qui peut engager la responsabilité de la personne morale. Cependant, dans la plupart des cas ce n'est pas le cadre supérieur lui-même qui aura cette conduite; l'acte reproché comme tel sera vraisemblablement commis par une autre personne. Si on donne une interprétation stricte au Projet de code, on pourrait prétendre qu'en pareil cas, l'acte reproché n'a pas été commis par une personne qui était en mesure d'engager la responsabilité de la personne morale.

En ce qui concerne la question a) ci-dessus, plusieurs membres estiment que la proposition de la CRD est trop restrictive en ce sens qu'elle ne reflète ni la structure ni le fonctionnement des personnes morales modernes. Cette remarque est

particulièrement vraie lorsque l'on pense aux personnes morales qui ont recours à des entrepreneurs pour obtenir des services ou leur confier une partie de leurs activités ou aux agents des personnes morales qui ne sont pas des "administrateurs, dirigeants ou employés".

De plus, en ce qui concerne la question e) ci-dessus, l'un des membres a signalé que l'alinéa 2(5)a) fait abstraction du principe régissant la responsabilité dont il est question dans l'arrêt R. v. McNamara et al., déjà cité (Document 2 à l'Annexe A).

b. Position quant à l'alinéa 2(5)b) et sujets discutés

Position des membres quant à l'alinéa 2(5)b). Les membres s'opposent à l'alinéa 2(5)b) tel qu'il est rédigé pour les raisons suivantes.

1) Raisons invoquées dans l'un des documents. Tous les membres acceptent généralement le premier paragraphe de l'un des documents et la majorité des membres acceptent généralement le deuxième paragraphe de ce document (Document 31 à l'Annexe A). Voici le texte de ces deux paragraphes :

f) Négligence

L'al. 2(5)b) du Projet de code traite de la responsabilité des personnes morales lorsque la définition du crime commis exige la négligence. L'intention de la CRD de soustraire les personnes morales à la négligence imputable au "processus organisationnel" plutôt qu'à la conduite d'un individu est louable et va dans le même sens que le droit américain. Cependant, je ne suis pas sûr que cette intention ressorte aussi clairement des mots employés dans l'alinéa que le commentaire voudrait le laisser croire.

Cette disposition présente une lacune en ce sens que son application se limite à la conduite des personnes qui font partie de "l'âme dirigeante" de la personne morale. Lorsqu'il s'agit de crimes dont la définition exige la négligence, je ne vois pas pourquoi la négligence de tout mandataire de la personne morale n'engagerait pas la responsabilité de cette personne morale, à moins que celle-ci ne réussisse à établir qu'elle a fait preuve d'une diligence raisonnable pour tenter d'empêcher ses employés d'être négligents.

2) Sens différent de la négligence. Certains membres ont affirmé que cette disposition visait les "crimes dont la

définition exige la négligence" mais que la définition de négligence que donne l'alinéa 2(4)b) ne peut s'appliquer à la "négligence imputable au processus organisationnel". Voici ce que l'un des membres a écrit à ce sujet :

(Traduction)

En ce qui concerne l'alinéa 2(5)b), la Commission de réforme du droit du Canada abandonne la théorie de l'identification pour un concept de "négligence imputable au processus organisationnel lui-même et non à la conduite d'un seul individu" précisé dans le commentaire. On ne propose aucune définition ni critère pour ce genre de négligence qui serait différente de la négligence mentionnée à l'alinéa 2(4)b). Faute de plus amples renseignements et sans discussion plus approfondie, je trouve cette proposition vague et je ne puis y souscrire.

[Document 2 à l'Annexe A]

c. Paragraphe 2(5) - Autre possibilité

Les membres du groupe n'ont pas eu le temps de discuter à fond de l'autre possibilité et ne feront aucune recommandation à son sujet. Voici ce que l'un des membres a écrit au sujet de cette autre possibilité : (Traduction) "cette proposition n'aborde pas la question de savoir si un tel élargissement du droit pénal est nécessaire et si, en pratique, une telle disposition est requise. Je le répète, en l'absence d'une discussion plus fouillée, je ne puis souscrire à cette proposition" (Document 2 à l'Annexe A).

d. Codification

Maintien de la responsabilité pénale des personnes morales. Les membres du groupe ont discuté de la proposition visant l'abolition de la responsabilité pénale des personnes morales qui a été faite dans l'un des documents (Document 31 à l'Annexe A). Ils sont tous d'avis que la responsabilité pénale des personnes morales doit être maintenue et ce, pour trois raisons. Premièrement, l'abolition de la responsabilité pénale des personnes morales priverait les provinces d'un moyen très efficace d'interdire ou de restreindre une activité qui doit, pour une raison quelconque, être interdite ou restreinte. Deuxièmement, la Couronne peut plus facilement faire la preuve de la commission d'une infraction lorsque l'accusée est une personne morale plutôt qu'une personne physique parce qu'elle peut alors faire témoigner toutes les personnes physiques faisant partie de l'entreprise qui ont participé à la prise de décision. Finalement, il vaut mieux infliger une amende à une personne morale qu'à des administrateurs insolvables.

L'auteur du document qui recommandait l'abolition de la responsabilité pénale des personnes morales proposait que l'on élabore "un système de peine qui obligerait la personne morale à rendre les profits ..." que celle-ci pourrait tirer de l'activité criminelle de ses mandataires. Les membres du groupe ont rejeté cette proposition parce que, en pareil cas, le procès porterait entièrement sur la question de la culpabilité d'un individu et, au moment de la détermination de la peine, ce serait une autre entité juridique, la personne morale, qui serait pénalisée.

Examen plus approfondi. La CRD reconnaît à la p. 26 du Rapport qu'un examen plus fouillé de la question de la responsabilité des personnes morales s'impose. La résolution suivante a été adoptée à la majorité des voix :

Cette question doit être examinée plus à fond en tenant compte de la possibilité de tenir une personne morale responsable des actes des personnes qui agissent en vertu de son autorité apparente. La responsabilité de la personne morale serait engagée à moins que celle-ci ne réussisse à établir qu'elle a pris toutes les mesures raisonnables pour empêcher la perpétration de l'infraction. Cette résolution vise uniquement les crimes dont la définition exige la négligence.

Éventail d'opinions exprimées au sujet de la responsabilité des personnes morales. Les membres du groupe ont exprimé diverses opinions au sujet de la responsabilité pénale des personnes morales. L'un des membres était d'avis qu'il convenait de continuer à appliquer la théorie de l'identification aux crimes dont la définition exige la négligence et que le Code criminel ne devait pas renfermer de dispositions sur les infractions de responsabilité stricte. Un autre membre a approuvé la résolution susmentionnée parce que, entre autres raisons, il ne croit pas que l'art. 7 de la Charte s'applique aux personnes morales. Un autre membre a écrit qu'il (Traduction) "devrait exister une responsabilité pour tous les agissements criminels attribuables à des entreprises qui ne peuvent être imputés à un dirigeant en particulier à cause de la dilution de leur participation à l'infraction" et qu'il * (Traduction) "y aurait lieu à responsabilité pénale dans le cas de l'acte posé par un directeur ou un mandataire sans autorité expresse, en particulier si l'organisme a avalisé l'acte et peut en avoir profité" (Document 6 à l'Annexe A). Un autre membre estime que la responsabilité des personnes morales pour le fait d'autrui s'impose dans certains domaines. Un

* La version française du passage cité a été corrigée.

autre croit que les infractions de responsabilité stricte peuvent s'appliquer aux personnes morales dans des domaines particuliers, comme celui des crimes contre l'environnement. Un autre membre est d'avis qu'il conviendrait de faire preuve de modération avant de faire supporter une responsabilité encore plus lourde aux personnes morales. Plusieurs membres estiment que la responsabilité pénale des personnes morales devrait être élargie. La diversité des opinions exprimées permet de constater qu'un examen plus approfondi de la question s'impose.

e. Recommandations

Les membres recommandent :

- 1) à l'unanimité que les alinéas 2(5)a) et b) soient rejetés;
- 2) à l'unanimité que la responsabilité pénale des personnes morales soit maintenue;
- 3) à la majorité que l'on examine à fond la question de la responsabilité pénale des personnes morales en tenant compte de la possibilité de tenir une personne morale responsable des crimes dont la définition exige la négligence commis par des personnes qui agissent en vertu de son autorité apparente. La responsabilité de la personne morale serait engagée à moins que celle-ci ne réussisse à établir qu'elle a pris toutes les mesures raisonnables pour empêcher la perpétration du crime;
- 4) à l'unanimité que la question de la responsabilité pénale des personnes morales fasse l'objet d'un examen plus approfondi.

Paragraphe 2(6) Causalité

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

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

[p. 26 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (Projet de code)

7. [Cause] Une personne ne cause un résultat que si son fait y contribue d'une façon importante sans qu'une autre cause imprévisible s'y substitue entre-temps.

[p. 113 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Dispositions du Code criminel

Le Code criminel ne prévoit à l'égard de la causalité aucune règle générale applicable à toutes les infractions. Il renferme cependant plusieurs règles spéciales en matière de causalité qui s'appliquent au meurtre, à l'homicide involontaire coupable et à l'infanticide. Ces règles sont énoncées au par. 205(1) (lorsqu'une personne commet un homicide), aux al. 205(5)c) et d) (homicide coupable), au par. 205(6) (l'exception relative à l'homicide coupable, causer la mort par de faux témoignages), au par. 206(2) (causer à un enfant, avant ou pendant sa naissance, des blessures qui entraînent sa mort), à l'art. 207 (lorsque la mort aurait pu être empêchée), à l'art. 208 (mort découlant du traitement des blessures), à l'art. 209 (hâter la mort), à l'art. 210 (mort survenue dans un an et un jour) et l'art. 211 (homicide par influence sur l'esprit). L'article 209 est cité à titre d'exemple :

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

b. Jurisprudence et doctrine

Remarques générales

La causalité ne s'applique qu'aux crimes de résultat puisqu'elle touche au fait de causer un résultat. En pratique, la causalité est rarement contestée devant les tribunaux. Voici ce que l'un des membres du groupe, qui a étudié l'état actuel du droit, a déclaré au sujet de la causalité : (Traduction) "les règles de droit actuelles donnent lieu depuis longtemps à des affaires insolites, posant des questions difficiles sur le plan de la causalité, attribuables à des éléments tels le caractère improbable, les résultats inattendus, la multiplicité des facteurs, les incidents inattendus et le comportement extraordinaire de la victime. Voir, par exemple, R. v. Blaue (1975) 3 All E.R. 446" (Document 35 à l'Annexe A).

L'arrêt Smithers

L'arrêt canadien le plus important sur la causalité est Smithers c. R., [1978] 1 R.C.S. 506. Les faits de cette affaire sont importants. Après une partie de hockey, Smithers a attaqué une personne et lui a donné un coup de pied dans l'abdomen. La victime est morte quelques minutes après. Voici le texte de la note qui précède l'arrêt : "Selon la preuve médicale, la mort était due à l'aspiration de corps étrangers consécutive à un vomissement et que le mauvais fonctionnement de l'épiglotte pouvait avoir été causé par le coup de pied mais pouvait également être dû à la peur." Smithers a été accusé et reconnu coupable d'homicide involontaire coupable. Son pourvoi à la Cour suprême du Canada a été rejeté.

Le juge Dickson, qui a rendu le jugement de la Cour, a déclaré qu'il était important d'établir une distinction entre "la causalité en tant que question de fait et la causalité en tant que question de droit". Voici de quelle façon il a expliqué la causalité en tant que question de droit et le rôle des témoins-experts relativement à ce genre de causalité à la p. 518 :

La question de fait à trancher, c'est si A a causé B. La réponse à cette question ne peut être fournie que par les témoignages. Elle n'a rien à faire avec l'intention, la prévoyance ou le risque ... Ainsi si D tire sur P ou le poignarde, et que celui-ci meurt dans les instants qui suivent, sans qu'interviennent d'autres causes, les jurés n'auront guère de difficulté à résoudre la question de la causalité en se fondant sur leurs propres expériences et connaissances.

Il va de soi que la preuve par expert est admissible pour établir le fait causal ... elle ne les [les témoins-experts] oblige pas à distinguer entre ce qu'est une "cause", c.-à-d. quelque chose qui a réellement contribué au décès et ce qui en est seulement une "condition", c.-à-d. quelque chose qui fait partie des circonstances du décès. Pas davantage ne doit-on attendre d'eux qu'ils disent, lorsque deux ou plusieurs causes se combinent pour produire un résultat, laquelle y a le plus contribué.

Le juge Dickson a expliqué que dans Smithers, la Couronne avait la charge de prouver hors de tout doute raisonnable le "fait causal", c.-à-d. que le coup de pied a causé la mort. La Cour a déclaré à ce sujet, à la p. 519, que tout ce que la Couronne devait prouver, c'était que le "coup de pied avait pour le moins contribué à la mort, de façon plus que mineure..." Elle a ajouté qu'il ne se posait "en l'espèce, aucune question de traitement inadéquat ou d'absence d'immédiateté." Plus loin, aux p. 520 et 521, elle a ajouté :

Dès lors que la preuve avait été faite d'une relation entre le coup de pied et le vomissement conduisant à l'aspiration de matières stomacales et à l'asphyxie, le fait qu'un mauvais fonctionnement de l'épiglotte y ait contribué ne faisait pas obstacle à une condamnation pour homicide involontaire coupable.

La Cour a statué que dans le cas de l'homicide involontaire coupable au moyen d'un acte illégal, la Couronne n'avait pas à prouver l'intention de causer la mort ou des blessures et que la "prévisibilité" n'était pas en cause. Le juge Dickson a ajouté que la seule intention nécessaire était celle "de décocher un coup de pied" à la victime et a déclaré que "si par quelque faiblesse imprévue de la victime, les voies de fait les plus banales entraînent la mort, elles rendront leur auteur coupable d'homicide coupable."

La causalité en tant que question de droit.

Comme il existe très peu d'arrêts qui traitent de la question, "la causalité en tant que question de droit" relève en grande partie de la doctrine.

En ce qui a trait à la causalité en tant que question de fait, Stuart déclare à la p. 104 de Canadian Criminal Law, déjà cité, qu'il préfère (Traduction) "le critère de la condition sans laquelle" ou de la condition sine qua non au critère appliqué par la Cour suprême, c.-à-d. au fait de "contribuer à ... de façon plus que mineure". Voici de quelle façon il décrit la "cause imputable" (l'expression qu'il emploie pour causalité en tant que question de droit) aux pp. 104 et 105 de cet ouvrage :

(Traduction) [cause imputable] décrit mieux la vraie nature de la question qui se pose après que l'application du critère de la "condition sans laquelle" a permis d'éliminer les affaires dans lesquelles l'existence du fait causal n'a pas été établie. Cette question est la suivante : "comme la conduite de l'accusé a contribué au moins en partie aux conséquences, est-il criminellement responsable de les avoir causées?" Il ne s'agit pas d'une question à caractère scientifique. Il s'agit plutôt d'une question morale consistant à déterminer le blâme qui ressemble à la question de l'existence d'une faute tout en s'en distinguant.

Stuart déclare également à la p. 106 que (Traduction) "les tribunaux canadiens ont eu recours à des termes imprécis en établissant une distinction entre "l'absence d'immédiateté" [Smithers], "la cause imprévisible", "d'autres causes" [Smithers] et en parlant d'une cause produisant un effet qui n'était pas nécessairement la seule cause "réelle"."

Dans Principles of Criminal Law, déjà cité, à la p. 63, Colvin emploie l'expression "responsabilité causale" plutôt que l'expression "causalité en tant que question de droit" employée dans Smithers. Pour Colvin, la "responsabilité causale" traite de (Traduction) "l'importance du lien causal lorsqu'on le compare à d'autres facteurs de causalité." Aux pp. 63 à 65, Colvin énonce les principes suivants en matière de responsabilité causale, lesquels complètent utilement le commentaire de la CRD :

(Traduction) ... La prévision [d'une conséquence] ajoute au lien causal un élément qui exclut toujours la question de la responsabilité. La responsabilité est plus typiquement en cause lorsqu'une conséquence est imprévue ... Un auteur [dans les affaires délictuelles] est également tenu responsable pour les conséquences imprévues ... qui auraient normalement du être prévisibles ... La question qu'il faut se poser est celle de savoir si ces conséquences entrent dans l'éventail normal des résultats possibles. Dans l'affirmative, il n'importe pas que les étapes qui ont mené à cette conséquence aient été prévisibles. La même règle s'applique dans les cas où la conséquence était effectivement prévue. Dans des circonstances exceptionnelles, où la succession des événements est étrange, on pourra soutenir que la chaîne de causalité a été rompue. Ceci se produit habituellement dans le cas particulier du nouvel acte qui intervient (novus actus interveniens) dont nous parlerons ci-après.

....

...Le droit pénal a généralement rejeté l'idée selon laquelle deux différents auteurs peuvent causer le même préjudice. Lorsque deux faits indépendant ont contribué à la même chaîne de causalité, il faut se demander lequel des deux auteurs de ces faits a le plus engagé sa responsabilité. Les tribunaux n'ont pas toujours appliqué cette règle sur laquelle repose, cependant, la doctrine du nouvel acte qui intervient (novus actus interveniens), laquelle est invoquée lorsqu'on juge qu'un acte subséquent dégage l'auteur original de toute responsabilité.

L'évaluation de la responsabilité causale relative n'est pas une simple opération mathématique. En fait, dans l'état actuel du droit, le seul principe général que l'on peut appliquer veut que l'on détermine quels sont les facteurs les plus importants et qu'on les mette en parallèle ... L'immédiateté du préjudice subi constitue l'un de ces facteurs ... La culpabilité relative de l'état d'esprit des auteurs est aussi un facteur important ... Sur le plan d'un principe général, la meilleure façon d'aborder la question serait sans doute de déterminer comment les concepts de la prévisibilité raisonnable, de l'immédiateté et de la culpabilité relative aident à élucider certaines affaires bien connues mais difficiles.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres quant à l'alinéa 2(6). Les membres du groupe sont tous d'avis que le paragraphe 2(6) devrait être rejeté pour les raisons suivantes.

1) Objection à l'emploi du mot "substantially" dans la version anglaise. Tous les membres sont d'avis qu'en employant le mot "substantially" dans l'expression "substantially contributes", la CRD applique une norme plus élevée que celle que la Cour suprême a appliqué dans Smithers, déjà cité, savoir le fait d'avoir "contribué [au résultat] ... de façon plus que mineure ..." Les membres voudraient signaler que la déclaration de la CRD selon laquelle la jurisprudence permet de déceler "qu'il doit exister un lien important ou solide entre la conduite de l'accusé et le résultat" est inexacte à la lumière de Smithers. De l'avis du groupe, la norme appliquée dans Smithers est appropriée. Les membres remarquent que dans la version française du recueil des arrêts de la Cour suprême, on emploie les mots "de façon plus que

mineure" pour les mots "outside the de minimis range" employés dans la version anglaise. Il convient en outre de signaler que dans la version française du paragraphe 2(6), on emploie les mots "y contribue de façon concrète" qui, s'ils sont traduits littéralement, signifient en anglais "contributes to it in a concrete way". Certains membres estiment qu'il vaudrait mieux remplacer l'expression latine de minimis par une expression anglaise mais que le mot "substantial" n'est pas approprié. Un des membres a signalé que le mot "substantial" est ambigu parce qu'il peut avoir des sens opposés. Les membres ne se sont pas entendus sur les mots qu'il conviendrait de substituer à l'expression "outside the de minimis range". Voici les mots et les expressions qu'ils ont proposés dans les documents présentés ou dans le cadre des discussions : "significant", "in a more than insignificant way", "more than in a minor way", "more than trifling" et "more than negligible".

2) Le mot "supersedes". Un des membres est d'avis que le mot "supersedes" dans la version anglaise peut (Traduction) "donner lieu à de nombreuses interprétations et peut causer des difficultés dans les cas où la première cause a continué d'avoir des effets malgré les plus grandes conséquences d'un acte ultérieur" (Document 6 à l'Annexe A). Un autre membre a écrit que le mot "supersedes" dans la version anglaise (Traduction) * "peut susciter des problèmes car il laisse entendre que le tribunal doit soupeser les divers facteurs de causalité et déterminer lequel a le plus contribué au résultat" (Document 8 à l'Annexe A). Les membres signalent que les mots "and no other unforeseen and unforeseeable cause supersedes it" sont rendus, dans la version française, par les mots "si le résultat n'est pas imputable à une autre cause imprévue et imprévisible", lesquels, s'ils sont traduits littéralement, signifient "if the result is not imputable to another unforeseen and unforeseeable cause". La différence entre les deux versions a rendu très difficile la tâche d'évaluer les propositions.

3) Les mots "une autre cause imprévue et imprévisible". Plusieurs membres s'objectent à l'emploi du mot "imprévue" parce qu'il fait intervenir "un élément subjectif de connaissance" (Document 6 à l'Annexe A). Le commentaire de la CRD n'est pas très utile à cet égard puisqu'il ne mentionne même pas cette exigence. Les membres signalent qu'alors que le paragraphe 2(6) parle de "cause imprévue et imprévisible", l'article 7 de l'Annexe A ne parle que de "cause imprévisible" et ajoute l'exigence selon laquelle cette cause imprévisible

* La version française du passage cité a été corrigée.

doit se substituer au fait de l'auteur "entre-temps". Un des membres se demande si "la vulnérabilité de la victime" ne serait pas une cause "imprévue et imprévisible". Un autre membre estime que si l'on avait appliqué le critère proposé, Smithers aurait été acquitté. Voici ce que l'un des membres a écrit au sujet de la cause "imprévue et imprévisible" :

Le terme imprévu qu'ajoute la C.R.D. se rapporte à l'état d'esprit à l'égard des circonstances. Il oblige à tenir compte de l'état mental de l'accusé au stade du lien entre la conduite et la conséquence. Le qualificatif imprévisible ne nous paraît pas non plus pertinent, la question étant plutôt de savoir si une autre cause est venue se substituer et a fait rompre le lien de causalité.

[Document 3 à l'Annexe A]

4) Contre la codification. Plusieurs membres s'opposent à l'inclusion d'une règle générale sur la causalité dans la partie générale. Certains pourraient interpréter cette opposition comme une raison supplémentaire pour désapprouver la proposition de la CRD. Nous examinerons cette prise de position ci-après, dans la partie intitulée "Codification".

5) Règles spéciales et règle générale. Comme nous en discuterons ci-dessous, il se pourrait fort bien que l'on doive élaborer des règles spéciales en matière de causalité pour des crimes particuliers comme l'homicide. Dans l'affirmative, une des membres est d'avis qu'une règle générale risquerait de créer des problèmes. Voici ce que ce membre a écrit :

(Traduction) L'inclusion d'une règle générale ne facilitera pas l'interprétation des règles spécifiques. Il est probable que si un problème survient dans l'application d'une règle spécifique, on aura recours à la règle générale qui, au départ ne devait pas s'appliquer à la situation. Ce recours peut entraîner des résultats faussés et aller à l'encontre de l'intention de la législation.

[Document 8 à l'Annexe A]

6) Causalité par omission. Certains membres estiment que si la partie générale doit renfermer une règle en matière de causalité, celle-ci devrait traiter expressément du fait de causer un résultat en manquant à un devoir imposé par la loi. La disposition proposée par la CRD fait abstraction de cette question théorique importante dont la CRD ne parle pas dans son commentaire. Cette question est examinée dans le document de droit comparé sur la causalité (Document 34 à l'Annexe A) et dans les procès-verbaux des réunions du groupe.

b. Codification

Des décisions de principe pourraient dicter des règles spéciales en matière de causalité. La proposition de la CRD entraînerait l'abrogation des dispositions spéciales sur la causalité dans les affaires d'homicide. Le groupe n'a pas eu le temps de discuter de ces règles spéciales. Ces règles devraient être examinées en même temps que les infractions de la partie spéciale ou faire l'objet d'une étude distincte. Voici ce qu'a écrit un des membres qui a effectué des recherches sur la causalité pour le groupe.

(Traduction) Bien qu'on les retrouve le plus souvent dans les affaires d'homicide, les questions de causalité peuvent se poser dans bon nombre d'autres affaires. Un exemple courant est la conduite dangereuse causant des lésions corporelles. On peut aussi imaginer les questions délicates que susciteraient les crimes comportant des dégâts importants causés aux biens et à l'environnement. La réponse à un grand nombre de questions tenant à la causalité n'est pas une simple affaire de logique, que l'on peut aisément rattacher à un principe général. Ces questions mettent en jeu plusieurs principes.

[C'est nous qui soulignons; Document 35 à l'Annexe A]

(Traduction) *Mais, même si la CRD affirme le contraire, une règle générale ne remplace pas les règles spéciales de la causalité du genre de celle prévue dans le Code actuel au sujet de l'homicide. Chacune de ces règles spéciales doit être reconsidérée en toute objectivité et il pourrait être nécessaire d'en édicter d'autres pour apporter une solution à des difficultés que posent certains autres crimes... Il en est ainsi parce qu'il ne s'agit pas de solutions d'application purement logique de la règle générale [la règle du membre], mais de principes de responsabilité pénale qu'il appartient au Parlement d'établir et de promulguer à la connaissance de toute la population.

[Document 6 à l'Annexe A]

Une majorité des membres estime que pour des raisons de principe, il se pourrait que l'on doive édicter des règles

* La version française du passage cité a été corrigée.

spéciales en matière de causalité pour certains crimes particuliers, comme l'homicide et les crimes contre l'environnement, mais que cette question devrait être examinée en même temps que les infractions de la partie spéciale. La minorité est d'avis que des règles spéciales en matière de causalité s'imposent. Pour appuyer la nécessité d'édicter des règles spéciales pour des raisons de principe, un des membres a soulevé que même si la CRD considère l'art. 210 (mort survenue dans un an et un jour) comme un "anachronisme, à la lumière des connaissances médicales et scientifiques actuelles" dans le document de travail 33 sur l'homicide, elle ajoute qu'on peut justifier "le maintien de cette règle en affirmant qu'il évite l'incertitude prolongée quant à la nécessité de procéder aux accusations et aux poursuites". (Document 35 à l'Annexe A).

La partie générale devrait-elle renfermer une règle générale sur la causalité? Une majorité des membres estime que la partie générale ne devrait pas renfermer une règle générale qui s'appliquerait à toutes les infractions de la partie spéciale.

L'opinion de la minorité. Quelques membres sont d'avis que la partie générale devrait renfermer une règle en matière de causalité. Le principal argument qui a été invoqué à l'appui de cette proposition, c'est que la causalité est un principe fondamental de responsabilité sans lequel la partie générale serait incomplète et qu'une règle générale sur la causalité comme limite de la responsabilité pénale est une politique importante (Document 6 à l'Annexe A). Les propositions de règle générale suivantes formulées par les membres représentant la minorité sont données à titre d'exemple:

(Traduction) Une personne est réputée avoir causé un résultat lorsque, par sa conduite, elle contribue sensiblement à la réalisation de ce résultat, nonobstant le fait qu'il puisse exister d'autres facteurs contributoires et que le résultat n'a pas été causé par cette conduite seulement.

[Document 4 à l'Annexe A]

"Une personne ne cause un résultat que si son fait y contribue de façon plus que mineure". (il n'est pas nécessaire de faire référence à une autre cause, cette condition étant implicite).

[Document 3 à l'Annexe A]

La raison d'être de cette dernière proposition est expliquée dans les procès-verbaux et le document 32 à l'Annexe A.

L'opinion de la majorité. Une majorité des membres s'est opposée à l'inclusion d'une règle sur la causalité dans la partie générale. À leur avis, la causalité est avant tout une question de bon sens et de logique qu'il n'est pas nécessaire de codifier. Dans les cas difficiles et uniques où la causalité est en jeu, ces membres préfèrent la souplesse de la common law à la rigueur d'une règle établie. Certains membres sont d'avis que l'affaire Smithers, déjà citée, n'a pas réglé les problèmes des causes imprévisibles et de l'absence d'immédiateté et que l'on est pas encore en mesure de codifier les règles de droit. On a également dit craindre qu'une telle règle soit susceptible de modifier le droit actuel en matière de causalité : "Certains juges verront certainement dans cette disposition la permission de reformuler l'ensemble de la question du lien de causalité en droit criminel" (p. 16 du Document 25 à l'Annexe A). Notre étude de droit comparée nous a permis de constater qu'en Europe, où tous les pays ont un code pénal, seul le code pénal de l'Italie renferme une règle en matière de causalité (Document 34 à l'Annexe A). Voici de quelle façon certains membres ont fait valoir leur point de vue :

(Traduction) Je souscris à l'opinion exprimée par le professeur Fletcher dans son examen des propositions de la Commission de réforme du droit et selon laquelle la causalité est une question qui devrait être résolue par la doctrine et la jurisprudence, comme le démontre l'expérience des autres pays.

[Document 2 à l'Annexe A]

(Traduction) Il s'agit là d'un concept qui s'appliquera toujours à une situation donnée et qui découle de la logique et de la raison. Dans la plupart des cas, aucune règle générale n'est nécessaire puisque le rapport avec la cause est évident. Dans les situations difficiles, les seules dans lesquelles on se reportera à une telle règle, nous craignons qu'une règle générale ne nuise à l'évolution du droit plutôt que de l'aider.

[Document 8 à l'Annexe A]

(Traduction) En général, nous nous opposons à la codification de cette notion dans le droit pénal car elle est assujettie aux trop nombreuses variables que comportent les cas d'espèce. Cette question doit être résolue en appliquant le bon sens aux situations concrètes et en tenant compte des lignes directrices que la jurisprudence a déjà établies.

[Document 7 à l'Annexe A]

c. Recommandations

Les membres recommandent :

- 1) à l'unanimité que le paragraphe 2(6) soit rejeté;
- 2) à la majorité qu'aucune règle sur la causalité ne soit codifiée dans la partie générale;
- 3) à l'unanimité que des raisons de politique puissent dicter la nécessité d'édicter des règles de causalité particulières à l'égard des circonstances particulières de certaines infractions.

Alinéa 4(6)c) Cas où un autre crime est commis

Introduction

Les membres du groupe de travail sur le chapitre 4 du Projet de code de la CRD nous ont renvoyé à l'alinéa 4(6)c) pour examen parce que cet alinéa touche à l'élément moral en employant les mots "est, à sa connaissance, une conséquence probable" et parce que le groupe de travail recommande l'abrogation du critère objectif de la prévisibilité qui découle actuellement des mots "devait savoir" dans la règle sur l'intention commune du par. 21(2) du Code criminel. L'alinéa 4(6)c) vise à remplacer le par. 21(2).

Les membres du groupe désirent informer le lecteur du fait que leur examen de l'alinéa 4(6)c) du Rapport de la CRD et du par. 21(2) du Code criminel a été effectué avant que la Cour suprême rende sa décision dans l'affaire Vaillancourt c. R. (inédite, le 3 décembre 1987).

L'examen a surtout porté sur la question de savoir s'il serait plus opportun de garder le par. 21(2) que de le remplacer par l'alinéa 4(6)c).

1. Propositions de la CRD

a. Recommandation

4(6)c) Réserve. Quiconque s'entend avec autrui pour commettre un crime et accomplit également un autre acte pour favoriser sa commission est responsable non seulement du crime sur lequel porte l'entente et dont il a l'intention de favoriser la commission, mais également de tout crime qui est, à sa connaissance, une conséquence probable de cette entente ou de l'acte en cause.

[p. 50 du Rapport]

b. Disposition de l'Annexe A (Projet de code)

32. [Résultat différent] Quiconque s'entend avec une autre personne en vue de commettre un crime et se sert de cette personne pour commettre le crime, l'aide à le commettre, le lui conseille ou l'y incite est passible de la peine prévue pour chacun des crimes qui, à la fois :

a) sont commis par suite de l'entente et de l'instigation;

b) en constituent, à sa connaissance, un résultat probable.

[p. 118 du Rapport]

2. État actuel du droit

a. Disposition du Code criminel

21.(2) [Intention commune] Quand deux ou plusieurs personnes forment ensemble le projet de poursuivre une fin illégale et de s'y entraider et que l'une d'entre elles commet une infraction en réalisant cette fin commune, chacune d'elles qui savait ou devait savoir que la réalisation de l'intention commune aurait pour conséquence probable la perpétration de l'infraction, est partie à cette infraction.

[C'est nous qui soulignons]

b. Jurisprudence

Voici ce que le juge Lamer a statué à la p. 16 de son jugement dans l'affaire Vaillancourt c. R., déjà citée, récemment entendue par la Cour suprême :

Il se peut bien [c'est nous qui soulignons] qu'en règle générale les principes de justice fondamentale exigent la preuve d'une mens rea subjective à l'égard de l'acte prohibé, afin d'éviter de punir "celui qui est moralement innocemment"... De nombreuses dispositions du Code n'exigent que la prévisibilité objective du résultat ou même seulement l'existence d'un lien de causalité entre l'acte et le résultat. Comme je préférerais en l'espèce éviter de mettre en doute la validité de telles dispositions, je vais présumer, mais pour les fins du présent pourvoi seulement, qu'en général un état d'esprit moindre que la prévision subjective du résultat peut parfois suffire pour entraîner la responsabilité criminelle de celui qui a provoqué ce résultat au moyen d'une conduite criminelle.

Dans l'affaire Vaillancourt, le juge Lamer a également examiné les mots "devrait savoir" dans la définition du meurtre qui figure au par. 212c) du Code criminel et a déclaré que ces mots font disparaître l'exigence de la prévision subjective réelle et la remplacent par un critère de prévisibilité objective ou de négligence. Voici ce que le juge Lamer a expressément déclaré au sujet du par. 21(2) à la p. 8 de son jugement :

Je tiens à ajouter qu'il semble y avoir un assouplissement encore plus grand de l'état d'esprit requis lorsque l'accusé est partie au meurtre en vertu du par. 21(2) du Code, comme c'est le cas en l'espèce. Toutefois, comme je l'ai dit, il suffit de traiter de l'art. 213d) pour statuer sur le présent pourvoi.

Le 26 mars 1987, la Cour suprême du Canada a autorisé le pourvoi dans l'affaire Hayes v. The Queen (1985), 67 N.S.R. (2d) 234. L'un des motifs invoqués dans l'avis de pourvoi touche à la question de savoir si on a porté atteinte au droit d'être présumé innocent conformément au par. 11d) de la Charte dans le cas où la condamnation pour meurtre au premier degré aurait pu résulter de l'application conjointe de l'art. 21 et du par. 214(5) (commission d'un meurtre en commettant certaines autres infractions). Il ressort nettement des motifs de l'appelant que la validité, sur le plan constitutionnel, du par. 21(2) et de son critère de "prévisibilité objective" est en cause.

3. Commentaires sur les propositions

a. Position et sujets discutés

Position des membres. Les membres rejettent unanimement l'alinéa 4(6)c) pour les motifs suivants.

1) Position sur le régime de "favoriser la commission d'un crime". Comme les membres recommandent à l'unanimité, dans leurs commentaires sur l'alinéa 2(3)a), que la notion de favoriser la commission d'un crime visée au chapitre 4 soit rejetée, il s'ensuit que l'alinéa 4(6)c) qui en fait partie doit être rejeté.

2) Les mots "et accomplit également un autre acte pour favoriser sa commission". Tous les membres du groupe rejettent l'alinéa 4(6)c) parce qu'il attache à la responsabilité une condition qui n'est pas prévue au par. 21(2) du Code criminel. L'alinéa 4(6)c) n'exige pas seulement une entente pour commettre un crime comme le fait le par. 21(2) du Code criminel, mais exige en outre que l'accusé, notamment, accomplisse un autre acte pour favoriser sa commission. Le par. 21(2) exige seulement que les intéressés conviennent de "s'entr'aider".

3) La portée du paragraphe 21(2) est plus vaste que celle de l'alinéa 4(6)c) proposé par la CRD. Une majorité des membres rejette l'alinéa 4(6)c) parce qu'en vertu du par. 21(2), il suffit que l'accusé "savait ou devait savoir que la réalisation de l'intention commune aurait pour conséquence probable la perpétration de l'infraction", alors qu'en vertu de l'alinéa 4(6)c), l'accusé est responsable, notamment, "de tout

crime qui est, à sa connaissance, une conséquence probable de cette entente ou de l'acte en cause". La prévisibilité objective est donc suffisante pour le par. 21(2) alors que l'alinéa 4(6)c) exige un élément moral subjectif.

b. Codification

Introduction. Les membres n'ont pas eu le temps d'examiner à fond les questions relatives à la règle de l'intention commune. Ils voudraient toutefois signaler certaines des questions abordées.

1) Le mot "probable". Les membres du groupe désirent faire remarquer que l'alinéa 4(6)c) exige que l'accusé sache que l'autre crime est une conséquence probable. Plusieurs membres estiment que le mot "probable" fixe une norme trop élevée puisqu'il exige que la probabilité que le crime soit perpétré dépasse 50 %. Un des membres a ajouté que les mots "à sa connaissance" exigent un degré de certitude très élevé. Le groupe a ensuite discuté de la question de savoir si le seuil minimum en matière de responsabilité ne devrait pas être l'insouciance.

2) Difficulté à comprendre que la négligence doit figurer dans la règle de l'intention commune. Dans la dernière phrase de son commentaire à la p. 51, la CRD affirme que "la négligence n'a pas sa place" dans le contexte de la règle de l'"intention commune". Cette affirmation crée des difficultés pour plusieurs membres qui sont d'avis que les mots "devait savoir" renvoient à un critère de prévisibilité objective plutôt qu'à la négligence. Un des membres estime que la CRD renvoie à la négligence dans son sens large; un autre membre croit qu'il s'agit de la négligence comme telle parce que l'auteur n'a effectivement pas pensé à l'autre crime. Enfin, un troisième membre est d'avis que la négligence renvoie au critère actuel selon lequel l'on prend la connaissance des circonstances qu'avait l'accusé et qu'après avoir transposé cette connaissance à l'homme raisonnable, on se demande si l'homme raisonnable "devait savoir".

3) Prévisibilité objective. À la dernière réunion du groupe, le 17 novembre 1987, une majorité des membres préférerait le critère de la prévisibilité objective parce qu'il s'agit d'un choix de principe que le Parlement a fait à l'égard des personnes qui forment le projet de commettre un crime. La minorité croyait qu'il était fondamentalement injuste d'exiger un élément moral subjectif pour l'auteur de l'infraction et seulement un élément moral objectif pour l'autre partie qui "devait savoir". Si l'intention commune consiste, par exemple, à enlever une personne et que des voies de fait sont commises contre un gardien afin de réaliser l'enlèvement, la Couronne serait tenue de prouver, quant à l'auteur des voies de fait,

que celui-ci a, d'une manière intentionnelle, employé la force et, quant à l'autre partie à l'infraction, que celle-ci "devait savoir" que des voies de fait seraient commises. La minorité étaient également d'avis que la politique du Parlement était visée par la Charte, notamment par les art. 7 et 15. Plusieurs des membres appartenant à la majorité étaient d'accord avec le raisonnement de la minorité selon lequel il n'est pas logique de traiter l'auteur de l'infraction et la personne qui a formé avec lui le projet de la commettre de façon différente mais étaient d'avis qu'il s'agissait d'un choix de principe fait par le Parlement. Quant à la Charte, plusieurs membres estimaient que c'est aux tribunaux qu'il appartient de trancher cette question et que le "principe" énoncé au par. 21(2) reste valide tant que les tribunaux ne l'auront pas déclaré nul. Un des membres a proposé le compromis selon lequel la partie qui "devait savoir" ne devrait pas être reconnue coupable de la même infraction que l'auteur mais d'une infraction incluse de négligence, le cas échéant (voir le Document 23 à l'Annexe A).

L'arrêt Vaillancourt. N'ayant pas eu le temps d'examiner la règle de l'intention commune à la lumière de l'arrêt Vaillancourt, les membres ne peuvent formuler aucune recommandation à l'égard du par. 21(2).

c. Recommandation

Les membres recommandent à l'unanimité que l'alinéa 4(6)c) soit rejeté.

ANNEXE A

Documents préparés du 29 juin au 23 novembre 1987

Général

- 1 - "Commentaires sur le chapitre 2 du rapport 30 de la CRD" [traduction], soumis le 16 novembre 1987, ainsi que la nouvelle version de l'annexe A, datée du 23 novembre 1987, Ontario;
- 2 - "Commentaires sur le chapitre 2 du rapport 30 de la Commission de réforme du droit du Canada" [traduction], daté du 8 novembre 1987, Ottawa;
- 3 - "Commentaires sur la partie générale du Code pénal (rapport 30, volume 1)", daté du 12 novembre 1987, Québec;
- 4 - "Document de discussion, Objet: Élément moral, causalité et omissions, chapitre 2 du rapport 30 de la CRD, volume 1" [traduction], daté du 22 septembre 1987, Colombie-Britannique;
- 5 - "Observations générales sur le rapport 30, volume 1 de la CRD; pour une nouvelle codification du droit pénal" [traduction], daté du 21 octobre 1987, Colombie-Britannique;
- 6 - "Rapport 30, volume 1 de la CRD, chapitre 2, Principes régissant la responsabilité" [traduction], daté du 21 octobre 1987, Colombie-Britannique;
- 7 - "Rapport 30 de la CRD - Pour une nouvelle codification du droit pénal" [traduction], soumis le 16 novembre 1987, Alberta;
- 8 - "Opinion de la Saskatchewan sur le rapport 30, volume 1, pour une nouvelle codification du droit pénal" [traduction], daté du 10 novembre 1987, Saskatchewan;

Para. 2(1) Principe de la légalité

- 9 - "Outrage au tribunal", daté du 4 septembre 1987, Québec;
- 10 - "Distinction entre le principe de la légalité au paragraphe 2(1) du projet, à l'alinéa 11g) de la Charte des droits et à l'article 8 du Code criminel" [traduction], daté du 31 août 1987, Saskatchewan;

- 11 - "La Codification des règles relatives à l'outrage au tribunal - document de travail" [traduction], daté du 26 août 1987, Ontario;

Para. 2(3)(b) - Omissions

- 12 - "Omissions et devoirs" [traduction], daté du 19 août 1987, Ottawa;

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

- 13 - "Application du paragraphe 2(4) à l'infraction de séquestration prévue au paragraphe 9(1) du projet de code" [traduction], daté du 1er septembre 1987, Saskatchewan;
- 14 - "Codification de la négligence" [traduction], daté du 13 octobre 1987, Alberta;
- 15 - "Commentaires sur l'article 2(4) du rapport 30 de la CRD", daté du 9 septembre 1987, Québec;
- 16 - "Document de travail, chapitre 2 du rapport 30, volume 1 de la CRD, Objet: La partie générale doit-elle énoncer que l'intention est la mens rea présumée de la culpabilité criminelle?" [traduction], daté du 6 octobre 1987, Colombie-Britannique;
- 17 - "Document de travel, Objet: L'élément moral, rapport 30 de la CRD, volume 1, chapitre 2(4)" [traduction], daté du 14 août 1987, Colombie-Britannique;
- 18 - "Projet de code - paragraphe 2(4)" [traduction], daté du 25 septembre 1987, Alberta;
- 19 - "Règles générales" [traduction], daté du 14 octobre 1987, Ottawa;
- 20 - "Dessein" [traduction], daté de septembre 1987, Ontario;
- 21 - "Dessein" [traduction], daté d'octobre 1987, Ontario;
- 22 - "Consultation de la CRD - les 14 et 15 octobre" [traduction], soumis le 14 octobre 1987, Saskatchewan;
- 23 - "Définitions de l'élément moral" [traduction], daté de septembre 1987, Ottawa;

- 24 - "Réflexions au sujet du paragraphe 2(4) du projet de code pénal de la Commission de réforme du droit" [traduction], daté du 1er septembre 1987, Saskatchewan;
- 25 - "Pour une nouvelle codification du droit pénal - les infractions relatives à la conduite automobile" [traduction], daté de août 1987, Ontario;
- 26 - "Pour une nouvelle codification du droit pénal" [traduction], daté du 23 septembre 1987, Ontario;
- 27 - "Pour une nouvelle codification du droit pénal" [traduction], daté de octobre 1987, Ontario;
- 28 - "Research of terms in the Criminal Code", Septembre 1987, Ottawa;
- 29 - "Le paragraphe 2(4) et l'infraction d'incendie" [traduction], daté de août 1987, Nova Scotia;
- 30 - "Volume 1 du projet de code criminel de la CRD - les infractions d'homicide (chapitre 6) et le paragraphe 2(4) (les conditions relatives à l'élément moral)" [traduction], daté du 28 août 1987, Ottawa;

Para. 2(5) - Responsabilité des personnes morales

- 31 - "Projet de code criminel de la CRD - responsabilité pénale des personnes morales" [traduction], daté du 22 septembre 1987, Ontario;

Para. 2(6) - Causalité

- 32 - "La causalité", daté du 28 septembre 1987, Québec;
- 33 - "La causalité" [traduction], daté de octobre 1987, Saskatchewan;
- 34 - "La causalité - droit comparé" [traduction], daté de septembre 1987, Ottawa;
- 35 - "Document de travail, Objet: La causalité, chapitre 2(6) du rapport 30, volume 1 de la CRD" [traduction], daté du 13 août 1987, Colombie-Britannique;

Documents transmis avant la première réunion et concernant le chapitre 2

- 36 - "Alinéa 2(4)(a) - Conditions générales quant à l'élément moral" [traduction], daté du 8 juin 1987, Ottawa;
- 37 - "Alinéa 2(4)(b) - Négligence" [traduction], daté du 22 mai 1987, Ottawa;
- 38 - "Alinéa 2(4)(b) - L'insouciance" [traduction], daté du 12 mai 1987, Ottawa; et
- 39 - "La différence entre l'homicide par négligence et l'homicide par insouciance lorsqu'il y a conscience du risque dans les deux cas" [traduction], daté du 21 mai 1987, Ottawa.