CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

GROUPE DE TRAVAIL CONJOINT DE LA SECTION CIVILE ET DE LA SECTION PÉNALE

RAPPORT D'ÉTAPE DU GROUPE DE TRAVAIL SUR L'UTILISATION DE LA PRODUCTION DU DOSSIER DU MINISTÈRE PUBLIC À DES FINS ACCESSOIRES

Veuillez noter que les idées ou conclusions formulées dans ce document ainsi que les éventuelles propositions de dispositions législatives, recommandations ou commentaires n'ont pas été adoptés par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada et ne reflètent pas nécessairement le point de vue de la Conférence et de ses délégués.

Ottawa, Ontario

Août 2009

CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

RAPPORT D'ÉTAPE DU GROUPE DE TRAVAIL SUR L'UTILISATION DE LA PRODUCTION DU DOSSIER DU MINISTÈRE PUBLIC À DES FINS ACCESSOIRES

Par Abi Lewis[1]

1. Introduction

[1] La Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (CHLC) a adopté l'année dernière, lors de sa réunion annuelle à Québec, une résolution enjoignant le groupe de travail conjoint de la section civile et de la section pénale sur l'utilisation de la production du dossier du ministère public à des fins accessoires de rédiger des règles et une loi types conformément aux recommandations contenues dans le Rapport de 2008 et de faire part de ses conclusions à la Conférence lors de sa réunion de 2009.

[2] Pour accomplir cette tâche, le groupe de travail a poursuivi ses discussions sur certaines questions laissées en suspens avant de retenir les services de la première conseillère législative du Bureau des conseillers législatifs de l'Ontario pour rédiger l'avant-projet de loi.

[3] Le plan du groupe de travail était de présenter une loi type en vue de son adoption dans le cadre de la Conférence de cette année. Mais le processus de rédaction a fait ressortir un plus grand nombre de questions qui doivent être résolues dans le cadre de la rédaction de la loi et/ou des règles types en vue de la prochaine Conférence. Les membres du groupe de travail se sont plutôt entendus pour présenter un rapport d'étape qui fait état des progrès accomplis jusqu'à ce jour et des questions qui doivent être résolues, et qui demande de nouvelles directives à la Conférence.

2. Document de travail sur l'avant–projet de loi

[4] Le groupe de travail, avec l'aide du conseiller législatif, a produit le document de travail joint en annexe qui expose les grandes lignes de l'avant-projet de loi. Le titre provisoire de l'avant-projet de loi est « *Loi uniforme sur les documents de poursuite* ».

[5] Le document de travail propose un cadre législatif, lequel est cependant incomplet, afin de déterminer la question de l'accès aux documents de poursuite conformément aux principes exposés dans la décision rendue par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *D.P. c. Wagg*[2]. Le groupe de travail a privilégié le terme « document de poursuite » plutôt que « dossier du ministère public ».

[6] Bien que le document de travail fasse état des travaux importants que le groupe de travail a accomplis jusqu'à maintenant, il s'agit encore d'une « œuvre en devenir » qui exigera d'autres changements avant de pouvoir faire l'objet de recommandations auprès de la Conférence en vue de son adoption.

[7] Des remarques ont été incluses dans le document de travail. Selon la direction qu'entend prendre le groupe de travail relativement au produit législatif final, certaines remarques seraient retenues dans l'avant-projet de loi pour fournir une explication au bénéfice des lecteurs. D'autres remarques font état des questions que le groupe de travail doit aborder ou d'autres sujets qui doivent faire l'objet de consultations supplémentaires avant que l'avant-projet de loi ne soit finalisé.

[8] Le document de travail comprend des définitions de certains termes utilisés tels qu'instance administrative, instance portant sur la protection d'un enfant et instance civile, document de poursuite et document.

[9] Bien qu'aucun libellé n'ait encore été proposé, des dispositions ont été prévues relativement à l'application de la loi et à la production d'un document de poursuite. De plus, le conseiller législatif a tracé à l'article 4 du document de travail une esquisse provisoire et incomplète de la façon dont l'avant-projet de loi pourrait s'appliquer aux instances portant sur la protection d'un enfant – il s'agit d'un domaine où de plus amples discussions et consultations s'imposent.

[10] En ce qui a trait aux instances administratives et civiles, le document de travail prévoit une présomption réfutable au paragraphe 5(4) en faveur du tribunal qui refuse d'ordonner la production d'un document de poursuite à un tiers si une enquête ou une poursuite est en cours, à moins que des circonstances particulières ne le dictent autrement. D'autres travaux sur la façon dont cette présomption réfutable sera appliquée dans le contexte d'une instance portant sur la protection d'un enfant sont nécessaires – par exemple, l'instance portant sur la protection d'un enfant devrait-elle être « réputée » constituer des « circonstances particulières » qui permettraient de toujours réfuter cette présomption ?

[11] Lorsque le procureur général ou les agents de police refusent l'accès à un document de poursuite, le document de travail décrit brièvement les mesures que le tribunal doit prendre pour déterminer s'il doit accorder ou non l'accès au document en totalité ou en partie.

[12] L'article 5 du document de travail permet à une personne de présenter une requête auprès du tribunal en vue d'obtenir une ordonnance exigeant ou autorisant la production du document de poursuite. Le procureur général, les parties à l'arbitrage ou à l'instance administrative ou civile et la personne qui fait l'objet du document de poursuite sont parties à la requête.

[13] L'article 6 du document de travail exige du tribunal qu'il applique la règle *Wagg* codifiée pour décider s'il doit rendre une ordonnance exigeant ou autorisant la production d'un document de poursuite. Le critère dégagé est le suivant : « si l'intérêt public consistant à promouvoir l'administration de la justice en donnant l'accès sans restriction à un document de poursuite qui se rapporte à l'arbitrage ou à l'instance l'emporte sur tout

autre intérêt public qui s'applique en l'espèce et consistant à empêcher ou limiter l'accès au document de poursuite ou son utilisation ».

[14] En statuant sur la question, le tribunal doit tenir compte de tous les facteurs pertinents, y compris ceux énoncés au paragraphe 6(2). Ces facteurs comprennent notamment l'étape de l'arbitrage, de l'instance administrative ou de l'instance civile, le fait que les données ou les renseignements contenus dans le document de poursuite soient facilement accessibles ou non auprès d'une autre source et les intérêts de nature privée de la personne qui fait l'objet du document de poursuite.

[15] Le document de travail restreint également le champ d'application de l'avant-projet de loi. Par exemple, il fait clairement ressortir que la loi ne peut pas être interprétée comme autorisant ou exigeant la production d'un document de poursuite assorti d'un privilège reconnu par la loi.

3. Questions à régler et domaines nécessitant davantage de consultation

[16] Comme en témoignent les remarques qui accompagnent les dispositions du document de travail, il faudrait plus de temps au groupe de travail pour traiter certaines questions laissées en suspens.

[17] Bien que le document de travail ait été conçu à titre de loi autonome, le groupe de travail souhaite explorer la possibilité d'élaborer une combinaison de dispositions législatives et réglementaires dans le cadre de la mise en œuvre de la résolution de 2008 de la CHLC.

[18] Le groupe de travail doit encore déterminer si, dans le cadre de la rédaction de la loi type, il devrait aller de l'avant en élaborant des règles types de procédure civile.

Application de la Loi

[19] Le groupe de travail doit déterminer le champ d'application de l'avant-projet de loi, plus particulièrement en ce qui a trait à l'incidence des engagements tacites pris par l'avocat de la défense envers le ministère public concernant la divulgation et l'utilisation des documents de poursuite. Par exemple, le champ d'application de l'avant-projet de loi devrait-il être général, en énonçant que la question de la production d'un document de poursuite doit être déterminée conformément à la loi? Si tel n'est pas le cas, quelles sont les exceptions qui devraient être incluses dans l'avant-projet de loi ?

[20] Comme l'a fait remarquer le conseiller législatif, le groupe de travail doit décider s'il doit inclure une déclaration d'objet dans l'avant-projet de loi.

[21] De plus, le groupe de travail doit décider s'il doit insérer une disposition sur l'incompatibilité. Si tel est le cas, il faut se poser la question de savoir s'il est suffisant d'affirmer que « en cas d'incompatibilité entre la présente Loi et tout autre loi ou règlement, la présente Loi a préséance ».

[22] D'autres discussions sont nécessaires sur la façon de traiter certaines catégories de documents en vertu de l'avant-projet de loi, comme les dossiers prévus dans la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* (Canada) et les casiers ou dossiers judiciaires ou les relevés de condamnation.

Production des documents de poursuite

[23] Les membres du groupe de travail se sont montrés unanimes dans leur opinion selon laquelle le processus permettant au procureur général et aux policiers d'étudier les demandes d'accès aux documents de poursuite ne devrait pas être rigide et que l'avant-projet de loi ne devrait pas contenir de disposition permettant au procureur général d'exercer une compétence légale de décision.

[24] Le document de travail est muet sur cette question, étant donné que l'avant-projet de loi a pour but de codifier les principes établis dans l'arrêt *Wagg* pour permettre aux tribunaux de traiter les requêtes déposées par suite du refus du procureur général ou des policiers de fournir les documents de poursuite.

[25] Il reste cependant au groupe de travail à déterminer la façon de rédiger les dispositions relatives à la production des dossiers de poursuite. Par conséquent, l'article 3 du document de travail est présentement vierge. L'une des possibilités considérées consiste à rédiger cet article de façon à enjoindre aux parties de demander des documents produits par des policiers auprès des services de police compétents. Si une poursuite est en cours, la demande devra être adressée au procureur général. En outre, si la demande vise des documents produits par le ministère public, elle serait également adressée au procureur général.

Instance portant sur la protection d'un enfant

[26] Le groupe de travail est conscient qu'une analyse plus approfondie des questions relatives au traitement des documents de poursuite dans le contexte des instances portant sur la protection d'un enfant est nécessaire pour compléter la rédaction des dispositions portant sur cette question.

[27] Le conseiller législatif a fourni une ébauche de cette disposition législative à l'article 4 du document de travail qui donne certaines indications quant aux questions sur lesquelles le groupe de travail doit se pencher dans ce contexte.

[28] Le groupe de travail prévoit consulter le comité coordonnateur des hauts fonctionnaires - Justice familiale, afin d'élaborer d'autres propositions sur l'accès aux documents de poursuite dans les instances portant sur la protection d'un enfant et demande conseil à la Conférence quant à savoir si d'autres experts ou groupes d'experts devaient être consultés sur cette question.

Restrictions

[29] Le document de travail prévoit certaines restrictions sur la façon dont l'avant-projet de loi peut être interprété pour s'assurer qu'il n'a pas l'effet inattendu de déroger ou de porter atteinte à d'autres principes juridiques relatifs à la divulgation ou à l'utilisation des documents de poursuite. L'article 7 du document de travail énonce que l'avant-projet de loi n'a pas pour effet d'autoriser ou d'exiger la production d'un document de poursuite qui est assorti d'un privilège reconnu par la loi ou dont la communication est interdite par la loi.

[30] Mais les restrictions prévues dans le document de travail ne sont aucunement exhaustives ou complètes. Comme l'indiquent les remarques du document de travail, le groupe de travail entend aborder les questions suivantes :

- L'interaction entre le privilège d'intérêt public et les lois sur la preuve.
- Le traitement des documents concernant les tiers dans l'avant-projet de loi.
- L'interaction entre l'avant-projet de loi et la législation applicable en matière de protection de la vie privée et d'accès à l'information.

Définitions

[31] Il sera nécessaire de soumettre à un nouvel examen l'article sur les définitions du document de travail pour s'assurer que l'avant-projet de loi ne s'étende pas à des situations qui n'ont pas été envisagées (trop grande portée) et, dans un même ordre d'idée, qu'il n'y ait aucune lacune (limitation involontaire) découlant du libellé utilisé dans les définitions.

[32] Certaines définitions (p. ex., les instances administratives) sont incomplètes alors que d'autres (p. ex., les documents de poursuite) pourraient être revues pour s'assurer qu'elles n'ont pas une portée trop générale.

4. <u>Recommandation</u>

[33] Le groupe de travail a besoin de plus de temps pour finaliser la rédaction de la loi type sur l'utilisation de la production du dossier du ministère public à des fins accessoires. Beaucoup de travail a déjà été accompli, ce qui se reflète dans le document de travail. Pour mener à bien le projet, le groupe de travail doit pouvoir compter sur une plus grande expertise pour aborder les questions relatives aux instances portant sur la protection d'un enfant. En outre, il est nécessaire pour le groupe de travail d'engager de plus amples discussions sur la façon dont l'avant-projet de loi s'harmoniserait avec la législation applicable en matière de protection de la vie privée et d'accès à l'information et sur l'interaction entre l'avant-projet de loi et les lois fédérales sur la preuve.

RAPPORT D'ÉTAPE DU GROUPE DE TRAVAIL SUR L'UTILISATION DE LA PRODUCTION DU DOSSIER DU MINISTÈRE PUBLIC À DES FINS ACCESSOIRES

[34] Il est recommandé d'ordonner au groupe de travail actuel, ou à un groupe de travail reconstitué, de terminer la rédaction de la loi type et, le cas échéant, de règles types sur l'utilisation de la production du dossier du ministère public à des fins accessoires en vue d'une présentation à la Conférence de 2010.

ANNEXE

MEMBRES DU GROUPE DE TRAVAIL

Le groupe de travail se compose des membres suivants : Denise Dwyer (présidente), directrice du contentieux, Direction des services juridiques, ministère de la Sécurité communautaire et des Services correctionnels de l'Ontario; Gregory Steele, associé du cabinet d'avocats Steele Urquhart, Vancouver; Nancy Irving, avocate-conseil, Service des poursuites pénales du Canada, Ottawa; Christopher Rupar, avocat général principal, Section du contentieux des affaires civiles, Justice Canada; Ursula Hendel, avocate, Service des poursuites pénales du Canada; Mark Prescott, avocat, Droit à l'information et à la protection des renseignements personnels, Justice Canada, Ottawa; David Marriott, avocat, Division de la justice pénale, ministère de la Justice et procureur général, Edmonton, Alberta; Gail Mildren, avocate générale, Services juridiques civils, Justice Manitoba; Andy Rady, avocat de la défense, London, Ontario; Chef surintendant Susan George, Police provinciale de l'Ontario; Gail Glickman, procureure générale, Division du droit criminel, ministère du Procureur général de l'Ontario; et Abi Lewis, avocat, Direction des politiques, ministère du Procureur général de l'Ontario.

Le groupe de travail a obtenu l'aide des personnes suivantes dans le cadre de l'examen du document de travail : Kim Twohig, David Feliciant, Luba Kowal, Jason Kuzminski, du Bureau des avocats de la Couronne – Droit civil, ministère du Procureur général de l'Ontario; ainsi que Jinan Kubursi, Natalie Osadchy et Marnie Bacher, ministère de la Sécurité communautaire et des Services correctionnels de l'Ontario.

Le groupe de travail est également reconnaissant des services que lui a rendus le Bureau des conseillers législatifs de l'Ontario en produisant le document de travail sur l'avant-projet de loi.

RECOMMANDATIONS DU GROUPE DE TRAVAIL ADOPTÉES LORS DE LA CONFÉRENCE DE 2008

Les principales recommandations du groupe de travail qui sont pertinentes en vue d'élaborer la loi type sont les suivantes :

Recommandation 1

Il faudrait modifier le *Code criminel* ou les règles de droit pénal afin de créer un engagement de confidentialité qui s'applique à tous ceux, y compris les tiers, qui reçoivent communication du dossier du ministère public. Ces personnes peuvent uniquement se servir de la divulgation du dossier du ministère public pour la préparation d'une défense pleine et entière pour le compte de l'accusé, et elles ont une responsabilité juridique de ne pas s'en servir à mauvais escient ou à des fins accessoires.

La modification devrait conférer expressément à la Cour supérieure de la province le pouvoir de mettre de côté ou de modifier l'engagement, et de rendre toute autre ordonnance qu'elle juge appropriée à l'égard des documents faisant l'objet de la divulgation, que ces documents soient aux mains de l'avocat, de l'accusé ou de tiers; l'ordonnance devrait être rendue dans l'intérêt de la justice ou pour protéger la vie privée de ceux qui sont touchés par la procédure, mais sous réserve du droit de l'accusé d'opposer une défense pleine et entière.

Recommandation 2

Les provinces et territoires devraient légiférer de façon uniforme pour modifier leurs règles de procédure civile afin de codifier le processus de filtrage *Wagg* dans ces règles :

a) Dans les règles de procédure civile, la règle *Wagg* codifiée devrait constituer la disposition exclusive régissant la production des documents du dossier du ministère public, que ces documents soient en possession ou à la disposition du ministère public, de la police ou d'un tiers.

b) La règle codifiée devrait comporter une présomption voulant que la production des documents du dossier du ministère public pour utilisation dans une procédure parallèle soit retardée jusqu'à ce que l'instance criminelle soit terminée, à moins de circonstances spéciales.

c) La règle codifiée ne devrait pas limiter l'utilisation que le ministère public et les services de police font des documents du dossier du ministère public pour intenter une procédure juridique ou pour assumer une défense dans *toute* action portée contre eux. De plus, la règle codifiée ne devrait pas limiter non plus l'utilisation que le ministère public fait des documents du dossier du ministère public pour introduire une instance en vertu d'un mécanisme provincial de confiscation des biens au civil.

Recommandation 3

Lorsque cela est possible, il faudrait établir des protocoles d'entente entre les principaux intervenants tels que la police, les organismes de protection de l'enfance et des tribunaux disciplinaires, afin de faciliter le partage des renseignements d'une importance vitale dans les cas d'urgence et dans certains types particuliers de procédure. Ces accords devraient servir à faciliter la production consensuelle de documents du dossier du ministère public ou la production faite en vertu d'une ordonnance sur consentement.

Recommandation 4

Les provinces et territoires devraient codifier le processus de filtrage *Wagg* de façon uniforme dans les lois habilitantes de leurs organismes de protection de l'enfance et leurs lois régissant les procédures et processus qui s'appliquent aux tribunaux administratifs.

Les régimes de production dans les deux types de procédures doivent céder le pas au mécanisme de filtrage *Wagg* dans les cas où les renseignements que l'on tente d'obtenir proviennent du dossier du ministère public.

a) La disposition codifiée ne devrait pas limiter l'utilisation que la poursuite et les services de police font des documents du ministère public pour introduire des instances disciplinaires, criminelles ou quasi-criminelles contre l'un ou plusieurs de leurs membres.

Recommandation 5

Il faudrait que, dans tout le Canada, les lois sur le libre accès à l'information soient uniformes dans leur traitement des requêtes pour avoir accès aux documents du dossier du ministère public.

a) Toutes les lois sur l'accès à l'information devraient contenir une disposition qui exclurait le dossier du ministère public du champ d'application de la loi, jusqu'à ce que la poursuite soit terminée.

b) Il faudrait que la mesure législative traite les requêtes pour accès aux documents du dossier du ministère public, présentées en vertu de la loi sur l'accès à l'information après la fin de la poursuite criminelle, d'une manière qui prévoie l'examen des graves préoccupations politiques et d'intérêt public abordées dans le processus de filtrage *Wagg*.

c) Il faudrait prévoir une exception pour privilège relatif au litige qui soit suffisamment vaste pour protéger le contenu du dossier du ministère public contre la divulgation. Il ne faudrait pas que la divulgation des documents du dossier du ministère public par ce dernier à l'accusé, comme l'exige la loi, constitue une renonciation au privilège relatif aux communications liées à une instance. Il faudrait modifier les lois sur le libre accès à l'information pour accorder une protection permanente aux documents assujettis au privilège relatif au litige. L'article 19 de la *Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée* de l'Ontario fournit un modèle qui pourrait être adopté à cette fin.

---

[1] Abi Lewis, conseillère juridique, Division des politiques, ministère du Procureur général de l'Ontario, a préparé ce rapport d'étape en collaboration avec les membres du groupe de travail.

[2] *D.P. c. Wagg,* (2004), 239 D.L.R. (4e) 501 (C.A. Ont.), conf. [2001] O.J. No 3082 (C. Ont. Div. gén.)