



THE CANADIAN
BAR ASSOCIATION
L'ASSOCIATION DU
BARREAU CANADIEN

30 avril 2018

Par courriel : ridr@sen.parl.gc.ca

L'honorable Wanda Thomas Bernard
Présidente, Comité sénatorial des droits de la personne
Sénat du Canada
Ottawa (Ontario) K1A 0A4

Objet : *Projet de loi C-66, Loi sur la radiation de condamnations constituant des injustices historiques*

Madame la Sénatrice,

La Section du droit pénal et la Section de la communauté sur l'orientation et l'identité sexuelles de l'Association du Barreau canadien (les sections de l'ABC) sont heureuses de pouvoir commenter le projet de loi C-66, qui prévoit la mise en place d'une procédure pour radier certaines condamnations désormais considérées comme constituant des injustices historiques et la destruction des dossiers judiciaires relatifs à ces condamnations.

L'ABC est une association nationale qui regroupe 36 000 juristes, dont des avocats et avocates, des notaires, des professeurs et professeures de droit et des étudiants et étudiantes en droit, dans l'ensemble du Canada. Elle a pour mandat d'améliorer le droit et l'administration de la justice. La Section du droit pénal de l'ABC compte dans ses rangs des procureurs et procureures de la Couronne et des avocats et avocates de la défense issus de partout au Canada. La Section de la communauté sur l'orientation et l'identité sexuelles de l'ABC s'efforce de répondre aux besoins et aux préoccupations des personnes lesbiennes, gaies, bisexuelles, transgenres et bispirituelles qui sont membres de l'ABC.

L'ABC comprend et appuie l'objectif du projet de loi tel que l'énonce son préambule. De pair avec les excuses présentées par le premier ministre¹, il constitue un important premier pas vers le redressement des torts causés aux personnes LGBTQ2S au Canada par la législation, les politiques et les pratiques fédérales, plus particulièrement ceux causés aux personnes qui ont été injustement accusées et condamnées de crimes en vertu de lois et mesures inéquitables. Nous encourageons le

¹ Discours du premier ministre Justin Trudeau pour présenter des excuses aux Canadiens LGBTQ2, [en ligne](https://bit.ly/2HmDHTN) (<https://bit.ly/2HmDHTN>).

gouvernement fédéral à consulter les communautés touchées pour déterminer les autres dispositions du *Code criminel* qui ont injustement qualifié d'infractions les activités des personnes LGBTQ2S.

Alors que le Comité étudie le projet de loi, nous soulignons, à la lumière de notre expérience en tant que juristes spécialisés en droit pénal et de défenseurs de la communauté LGBTQ2S, sept domaines pouvant être améliorés.

- 1. Les critères à l'alinéa 25c) et dans l'article 26 exigent que la personne qui participait à l'activité autre que la personne visée par la condamnation (c.-à-d., la « victime ») ait 16 ans et ait consenti à l'activité au sens actuel du paragraphe 273(1). Le projet de loi devrait exiger spécifiquement que les critères pour la radiation comprennent également la prise en compte du droit du consentement et de l'âge du consentement au moment de la condamnation, afin de se conformer à l'esprit général des alinéas 11g) et 11i) de la Charte.**

Ces condamnations seront, pour la grande majorité d'entre elles, des condamnations prononcées par le passé, alors que l'âge légal du consentement était fixé à 14 ans. L'imposition de l'âge du consentement contemporain à des actions vieilles de plusieurs années ne ferait qu'ajouter à l'injustice que le projet de loi vise à corriger. Qui plus est, il serait injuste de recourir à la signification du consentement tel qu'elle est énoncée dans le paragraphe 273(1) à l'égard d'actes commis il y a des années alors que sa définition juridique était moins rigoureuse. Ces dispositions se traduisent par le fait que les personnes pourraient ne pas être admissibles à la radiation en vertu du projet de loi C-66 en dépit du fait que leur comportement aurait été légal au moment, ne serait-ce la discrimination même visée par le projet de loi.

- 2. Le paragraphe 7(2) devrait prévoir qu'une demande peut être déposée au nom d'une personne frappée d'incapacité si cela ne semble pas contrevenir à ses souhaits.**

Les personnes touchées qui ne sont pas décédées peuvent ne pas jouir de capacités mentales suffisantes pour déposer leur propre demande. L'incapacité mentale ne devrait pas être un obstacle à l'exercice du recours. Lorsqu'une personne ayant procuration (ou un pouvoir similaire) dépose une demande au nom d'une personne en vie, et lorsque ladite demande ne semble pas contrevenir aux souhaits de la personne, le mandataire devrait être autorisé à demander une radiation en son nom.

- 3. L'expression « tout autre individu » utilisée dans l'alinéa 7(2)g) devrait être définie dans la Loi ou dans son règlement.**

La définition de l'expression « tout autre individu » ne devrait pas être laissée aux soins de la Commission des libérations conditionnelles, mais devrait figurer dans la Loi ou dans son règlement d'application. Elle devrait être inclusive puisque la législation est un texte visant à corriger une situation antérieure. De nombreux membres de la communauté LGBTQ2S n'ont pas de liens familiaux ou communautaires « traditionnels » et ont formé leurs propres réseaux de soutien, uniques en leur genre. Permettre aux décideurs d'exclure les demandes de personnes admissibles à tous autres égards au simple motif de la différence de leur réseau de soutien par rapport aux leurs en reviendrait à perpétuer l'injustice et la discrimination.

4. Au nombre des effets de la radiation prévue à l'article 17 devrait figurer la destruction de l'intégralité des dossiers et empreintes connexes à la condamnation dont dispose le Centre d'information de la police canadienne (CIPC).

Alors qu'une condamnation peut être « radiée », d'autres dossiers connexes à l'accusation, à la plainte ou à l'enquête vont probablement continuer d'exister. Pour que ce projet de loi ait les effets prévus, il doit s'appliquer à l'intégralité des dossiers connexes à la condamnation radiée dans les limites de la compétence du gouvernement fédéral. La définition de la radiation devrait être assez ouverte pour suivre le rythme des évolutions de la technologie et des innovations dans le domaine de la tenue de registres et dossiers sous forme numérique.

5. L'absence de conformité ou la divulgation intentionnelle de dossiers radiés devraient faire l'objet de sanctions appropriées.

Les préjugés à l'encontre des personnes LGBTQ2S continuent à exister dans la société canadienne. Ni la GRC, ni le CIPC, ni les services de police n'y échappent, quelle que soit la région du pays. L'absence de conformité ou la divulgation intentionnelle de dossiers radiés devraient faire l'objet de sanctions appropriées.

6. Le règlement d'application devrait limiter et guider la façon dont la Commission des libérations conditionnelles effectue ses enquêtes.

Lorsque la Commission des libérations conditionnelles recueille ses propres renseignements ou des renseignements supplémentaires, elle devrait le faire de façon à respecter le caractère réparateur de la législation. Cela signifie de respecter la nature confidentielle et délicate de la situation, et de ne pas s'arrêter inutilement sur tous les faits et renseignements connexes aux incidents et aux personnes visées. Des limites appropriées imposées à la recherche des faits pourraient être formulées dans le règlement d'application de la Loi.

7. La liste des infractions énumérées dans l'annexe devrait être élargie, en consultation avec les personnes LGBTQ2S et celles qui représentent la communauté.

La liste des infractions énumérées dans l'annexe est plus courte que celle qui a été suggérée au départ par la communauté LGBTQ2S et dans le discours public lorsque l'on envisageait le projet de loi. La liste actuelle plus restreinte limite la mesure réparatoire par rapport à ce qui est juste et nécessaire. L'histoire illustre le fait que les personnes LGBTQ2S ont été poursuivies sur la foi de toute infraction possible, et non simplement celles qui sont évidentes en 2018. Pour véritablement aborder toutes les manières insidieuses dont le processus pénal a été utilisé contre cette population, la législation devrait comporter une vaste liste d'infractions admissibles à la radiation.

Les sections de l'ABC sont heureuses d'avoir eu l'occasion de commenter le projet de loi C-66. Elles espèrent que leurs commentaires seront utiles, et sont tout à fait disposées à expliciter leurs positions au besoin.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Sénatrice, l'expression de nos sentiments distingués.

(Lettre originale signée par Sarah MacKenzie au nom Loreley Berra et Francis Durnford)

Loreley Berra
Présidente, Section du droit pénal de l'ABC

Francis Durnford
Président, Section de la communauté sur
l'orientation et l'identité sexuelles de l'ABC