

Mémoire sur le projet de loi C-23
*Loi sur l'enregistrement
de renseignements
sur les délinquants sexuels*

SECTION NATIONALE DU DROIT PÉNAL
ASSOCIATION DU BARREAU CANADIEN



Mai 2003

TABLE DES MATIÈRES

Mémoire sur le projet de loi C-23 *Loi sur l'enregistrement de renseignements sur les délinquants sexuels*

| | |
|---|----|
| AVANT-PROPOS..... | i |
| I. INTRODUCTION..... | 1 |
| II. ÉNONCÉ DE PRINCIPES..... | 1 |
| III. DÉFINITION..... | 2 |
| IV. INSCRIPTION AU REGISTRE..... | 2 |
| V. TRAVAUX DE RECHERCHE..... | 5 |
| VI. CONSERVATION DES RENSEIGNEMENTS | 6 |
| VII. INFRACTIONS DÉSIGNÉES | 7 |
| VIII. RÉTROACTIVITÉ..... | 8 |
| IX. DURÉE DES ORDONNANCES..... | 9 |
| X. DROIT D'APPEL | 10 |
| XI. MÉCANISME DE SUIVI..... | 11 |
| XII. CONCLUSION..... | 12 |

AVANT-PROPOS

L'Association du Barreau canadien consiste en une organisation nationale qui représente 38 000 juristes, avocats, avocates, notaires, professeurs, professeures, étudiants et étudiantes en droit dans l'ensemble du Canada. Les objectifs principaux de l'Association incluent l'amélioration du droit et de l'administration de la justice.

Le présent mémoire a été préparé par la Section nationale du droit pénal de l'Association du Barreau canadien, avec l'aide de la Direction de la législation et de la réforme du droit, au bureau national. Le mémoire a été examiné par le Comité de la législation et de la réforme du droit et a été approuvé comme déclaration publique de la Section nationale de droit pénal de l'Association du Barreau canadien.

Mémoire sur le projet de loi C-23

Loi sur l'enregistrement de renseignements sur les délinquants sexuels

I. INTRODUCTION

La Section nationale du droit pénal de l'Association du Barreau canadien et son Comité sur l'emprisonnement et la libération (collectivement nommés la Section de l'ABC) se réjouissent de l'occasion qui lui est offerte de présenter ses commentaires au sujet du projet de loi C-23, la *Loi sur l'enregistrement de renseignements sur les délinquants sexuels*. Ce projet de loi recueille, de façon indéniable et bien compréhensible, l'appui de la population, ce qui n'est pas le cas pour les personnes qui seront éventuellement inscrites au registre. C'est justement pour cette raison que la Section de l'ABC croit que le Parlement doit agir avec prudence et vigilance afin que les principes bien établis du droit criminel et les droits protégés par la *Charte canadienne des droits et libertés* soient respectés.

II. ÉNONCÉ DE PRINCIPES

Le projet de loi C-23 débute par un énoncé d'objet et de principes. Le sous-alinéa 2(2)c)(i) exige que « les renseignements ne soient recueillis que pour permettre aux services de police d'enquêter sur des crimes dont ils ont des motifs raisonnables de croire qu'ils sont de nature sexuelle... ». Selon nous, le texte devrait plutôt stipuler « ... des motifs raisonnables **et probables**... ». Il n'existe aucune raison justifiant de s'éloigner du test traditionnel en ce qui concerne le concept des motifs raisonnables et probables qui est bien compris et évite une application trop subjective, et par conséquent, changeante.

Le paragraphe suivant exige que « l'accès aux renseignements, leur communication et leur utilisation soient restreints. » Nous recommandons que cet énoncé soit suivi d'une précision explicite selon laquelle l'accès, l'utilisation et la divulgation devront être limités de façon à respecter la *Charte canadienne des droits et libertés*, la *Loi sur l'accès à l'information* et la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

III. DÉFINITION

Le paragraphe 3(2) du projet de loi énumère les crimes qui porteront inscription au registre national des délinquants sexuels. Compte tenu de l'importance de ce registre, la définition de « crime de nature sexuelle » du paragraphe 3(2) doit spécifier qu'il s'agit de crimes en vertu du *Code criminel*. Cette définition devrait exclure les infractions prévues dans les lois provinciales ou celles pour lesquelles on pourrait émettre une contravention en vertu de la *Loi sur les contraventions*.

IV. INSCRIPTION AU REGISTRE

L'alinéa (4)(1)c) du projet de loi exige des délinquants sexuels qu'ils se présentent au bureau d'inscription au moment de « ... [leur] mise en liberté en attendant qu'il soit statué sur tout appel concernant l'infraction à l'origine de l'ordonnance ».

La collecte de renseignements pour le registre des délinquants sexuels s'apparente à la collecte de renseignements pour la banque de données génétiques. L'article 487.054 du *Code criminel*, crée un droit, tant pour la Couronne que pour l'accusé, d'interjeter appel d'une ordonnance autorisant le prélèvement d'échantillons pour analyse génétique. Fait important, le contrevenant n'a pas à fournir d'échantillon en attendant le résultat de l'appel. Par souci de cohérence avec les systèmes d'information de nature similaire et conformément aux règles de justice naturelle,

la Section de l'ABC recommande qu'il ne soit pas permis de collecter des renseignements en attendant le résultat de l'appel. De deux choses l'une, le contrevenant ne devrait pas avoir à se présenter pour inscription avant que le résultat de l'appel soit connu ou alors un article pourrait être ajouté au projet de loi en vue de donner le pouvoir à un juge de la Cour d'appel siégeant en chambre d'entendre une requête concernant la suspension temporaire de l'ordonnance en attendant le résultat de l'appel. Le test pourrait être semblable à celui utilisé pour la mise en liberté en attendant le résultat d'un appel. La deuxième option représente, d'après nous, la meilleure solution. Cela permettrait au tribunal d'exercer un contrôle sur les suspensions d'ordonnances et éviterait que des appels ne soient inscrits simplement afin d'éviter l'application de ces dispositions.

Nous nous opposons par principe au fait qu'une personne ayant reçu une absolution inconditionnelle ou ayant été déclarée non responsable criminellement de l'infraction pour cause de troubles mentaux aura à se conformer aux « obligations » incombant aux « délinquants sexuels ». Puisque, dans ces deux situations, il ne s'agit pas d'une condamnation, nous croyons que le texte proposé pourrait réduire la portée d'autres dispositions du Code criminel déjà en vigueur et toucher les objectifs sous-jacents de ces dispositions. De plus, l'obligation de se présenter régulièrement au bureau d'inscription, avec possibilité d'être incarcéré en cas de manquement à l'obligation, constitue un fardeau particulièrement lourd pour des personnes présentant des troubles mentaux. On peut déjà envisager l'accumulation de nouvelles infractions qui pourraient résulter dans le cas d'un contrevenant qui serait incapable de respecter ses rendez-vous. En outre, les personnes qui commettent des crimes tombant sous le coup de la définition du paragraphe 3(2) seront déjà surveillées par du personnel médical et soumises à des conditions de résidence ou à une obligation de se présenter imposées par le Comité d'examen de la santé mentale.

Le Registre soulève d'autres préoccupations d'ordre pratique. Qui paiera les frais engagés pour se rendre au bureau d'inscription? Ces frais peuvent être très élevés

pour les personnes vivant à l'extérieur des grands centres urbains. Dans certains cas, des frais de séjour à l'extérieur du lieu de résidence pourraient devoir être engagés. Même lorsque le bureau d'inscription se trouve dans la même ville, des difficultés liées au coût du transport, à l'absence du travail ou aux responsabilités familiales pourraient entraîner de nouvelles accusations pour non-respect de l'ordonnance dans des cas où le respect de l'ordonnance s'avérerait virtuellement impossible. Alors que ces coûts existent lorsqu'une personne est liée par les modalités d'une probation, d'une mise en liberté sous caution ou d'une libération conditionnelle, il faut se souvenir, lorsqu'on examine le projet de loi C-23, qu'ils créent une possibilité supplémentaire de défaut non intentionnel.

L'alinéa 5(1)f) oblige le contrevenant à donner « la description de ses marques physiques distinctives ». Quelle est la portée exacte de cette disposition? S'agit-il uniquement des marques visibles lorsque la personne est habillée? Qui décide si une marque est distinctive – le contrevenant ou le préposé à la collecte des renseignements? Un contrevenant peut-il être puni pour avoir commis un oubli par mégarde? À notre avis, les renseignements correspondant à ceux se trouvant dans les bases de données du CIPC seraient suffisants pour indiquer toute caractéristique distinctive unique à l'identification du contrevenant.

Le paragraphe 5(2) du projet de loi C-23 autorise un préposé, qui collecte des renseignements en vertu du paragraphe (1), à obtenir des renseignements additionnels. Cependant, il n'existe pas d'obligation faite au contrevenant de fournir ces renseignements additionnels. Il est illogique de permettre à l'État de demander des renseignements additionnels alors que le contrevenant n'a pas l'obligation de les fournir. À notre avis, il faut complètement retirer cet article du projet de loi.

Le paragraphe 5(2) et l'alinéa 9(2)a) laissent un grand pouvoir discrétionnaire aux préposés à la collecte des renseignements. À titre d'exemple, l'article 5(2) n'énonce que le préposé « peut » demander. Afin d'atteindre les objectifs de

la loi, les mêmes questions ne devraient-elles pas être posées à tous les délinquants sexuels? L'article 5(2) prévoit, pour les préposés à la collecte des renseignements, le pouvoir additionnel de demander « quand et où » la personne a été condamnée. Cet article semble contenir un vice de rédaction qui pourrait être corrigé en ajoutant ces éléments à la liste des renseignements que les contrevenants doivent fournir.

V. TRAVAUX DE RECHERCHE

L'article 13 du projet de loi permet l'accès à la base de données pour des travaux de recherche et de statistiques. De notre point de vue, il s'agit là d'un aspect du projet de loi qui peut donner ouverture à contestation en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Afin de faire face à cette difficulté, nous suggérons que l'accès à la base de données pour des travaux de recherche et de statistiques fasse l'objet d'une demande répondant aux exigences d'un test visant à pondérer l'utilité et les objectifs de la recherche en rapport avec les risques possibles de violation de la vie privée des délinquants sexuels. Bien que certaines limitations de la vie privée puissent s'imposer à la lumière des préoccupations quant à la sécurité publique, elles ne devraient pas être imposées à la légère ou automatiquement sans une délibération prudente des tribunaux. Bien que cela puisse rendre l'accès à la base de données aux fins de recherche un peu plus difficile, la Section de l'ABC croit que cela permettrait de faire face de manière plus efficace à d'éventuelles contestations en vertu des articles 7 et 8 de la *Charte*.

Nous tenons également à souligner que, si les recherches sont effectuées à des fins statistiques uniquement, il n'est pas alors nécessaire de dévoiler les noms des contrevenants. Dans un tel cas, il serait possible d'autoriser l'accès à des données quantitatives tout en évitant les violations de la vie privée et en respectant la législation.

VI. CONSERVATION DES RENSEIGNEMENTS

Le paragraphe 15(3) donne ouverture à deux interprétations possibles. Le paragraphe peut être lu comme s'il donne au commissaire un vaste pouvoir de délégation de son autorité, y compris la possibilité de déléguer le pouvoir de décision prévu à l'article 13 concernant l'accès à la base de données pour des travaux de recherche et de statistiques. Étant donné la nature délicate du registre et tenant compte des préoccupations exprimées quant aux possibilités de contestations en vertu de la *Charte*, le Parlement devrait conserver la prérogative de déléguer les pouvoirs du commissaire plutôt que d'octroyer ce pouvoir au commissaire lui-même.

Selon l'interprétation de rechange et fort vraisemblablement ce que le législateur souhaite, le paragraphe 15(3), donne au commissaire le pouvoir de déléguer uniquement son autorité pour les sujets couverts par l'article 15 [radiation des renseignements] et non pas la possibilité de déléguer son autorité concernant l'accès à la base de données lors de travaux de recherche et de statistiques dans le cadre de l'application de l'article 13. Si c'est cette dernière interprétation qui est souhaitée, nous n'avons pas de commentaire particulier à formuler autre que de souligner le fait que le libellé actuel pourrait permettre les deux interprétations ci-dessus mentionnées. Il faudrait donc préciser cet article.

Nos préoccupations déjà énoncées concernant le pouvoir discrétionnaire très vaste accordé aux préposés à la collecte des renseignements sont renforcées par le libellé de l'alinéa 12(2)a). Cet alinéa prévoit le mécanisme visant à corriger le registre lorsqu'un contrevenant croit que des renseignements erronés ou incomplets ont été inscrits au registre. Le préposé décide seul si des renseignements sont erronés ou incomplets, et il n'a qu'à faire mention qu'une correction a été demandée, et non qu'elle a été effectuée. Selon nous, les corrections du registre devraient être soumises à un mécanisme particulier et autonome. Selon le texte proposé, l'Ordonnance qui sera remise au contrevenant

lui enjoint de fournir des renseignements et l'informe de la façon suivante :
« Le délinquant sexuel peut [...] demander au préposé à la collecte des renseignements au bureau d'inscription le plus près de sa résidence principale de corriger, s'il le croit erroné ou incomplet, tout renseignement le concernant contenu dans la banque de données. » Le contrevenant pourrait très facilement croire que le simple fait de demander une correction assure qu'elle sera effectuée.

Finalement, nous croyons que les renseignements destinés aux établissements correctionnels devraient demeurer confidentiels. Il faut éviter que des renseignements puissent être partagés par d'autres détenus.

VII. INFRACTIONS DÉSIGNÉES

Si, pour des considérations de protection du public, il est jugé souhaitable d'effectuer, au moyen du projet de loi C-23, une entorse aux règles de la vie privée, il est essentiel de veiller à ce que ce projet ne soit pas rédigé de manière plus large que requis. L'article 20 du projet de loi modifie le *Code criminel* en y ajoutant les articles 490.02 à 490.09. L'alinéa 490.02(1)a) établit, dans le cadre du projet de loi, des infractions désignées de nature sexuelle. Cela s'apparente aux ordonnances discrétionnaires concernant les infractions primaires et discrétionnaire de nature prévues dans la législation portant sur la banque de données génétiques.

La liste des infractions prévues aux sous-alinéas (1)a)(xiii) et (xiv) comprend les infractions de vivre des produits de la prostitution, peu importe la présence ou l'absence d'intention sexuelle. Il ne s'agit pas là d'infractions habituellement considérées « de nature sexuelle », car elles peuvent se produire sans qu'il y ait la moindre connotation ou intention sexuelle. Prenons à titre d'exemple, le cas où une personne partage un logement avec une personne faisant de la prostitution. À notre avis, aucune infraction ne devrait porter inscription à moins qu'elle ne soit manifestement une infraction de nature sexuelle. Toutefois, la grande

majorité de ces infractions sont de nature sexuelle. Il serait peut-être préférable de déplacer

les infractions concernant la prostitution, ainsi que le sous-alinéa (xx) – passage d'enfants à l'étranger – sous le titre des infractions désignées de nature « discrétionnaire ou secondaire ». Cette catégorie d'infractions semble prendre en considération le fait que, selon les circonstances, une infraction peut ne pas être « de nature sexuelle » alors que dans d'autres circonstances elle sera « de nature sexuelle ». Dans un tel cas, la requête pour obtenir une ordonnance doit être présentée en vertu du paragraphe 490.03(2), lequel fait reposer un fardeau additionnel sur le poursuivant afin qu'il établisse hors de tout doute raisonnable que les infractions énumérées aux alinéas (1)b) ou (1)f) ont été perpétrées avec l'intention de commettre l'une des infractions désignées de nature sexuelle mentionnées aux alinéas (1)a),c),d) ou e).

VIII. RÉTROACTIVITÉ

L'article 490.03 est rédigé de piètre façon. Au paragraphe (1), le tribunal doit, sur demande du poursuivant, rendre une ordonnance alors que le paragraphe (4) stipule que le tribunal a discrétion pour rendre une ordonnance. Selon nous, cette disposition devrait être semblable à la disposition concernant les ordonnances autorisant le prélèvement d'échantillons pour analyse génétique. Les conséquences d'une telle ordonnance sont suffisamment lourdes pour qu'un contrevenant ait le droit de se faire entendre.

Le paragraphe 490.03(3) du *Code criminel* semble importer un élément de rétroactivité eu égard à la perpétration des infractions désignées énumérées aux alinéas a), c), d) et e). Nous sommes d'avis qu'une ordonnance d'inscription au registre doit être rendue dans le cadre du prononcé de la sentence prenant place à la suite d'une condamnation afin de respecter les exigences constitutionnelles. La rétroactivité contredit le principe fondamental de droit qui établit qu'un accusé a droit de voir sa peine déterminée en vertu du régime le plus favorable lorsque sa

cause chevauche dans le temps deux régimes de détermination de la peine différents. Nous croyons que le paragraphe 490.03(3) devrait être retiré du projet de loi C-23.

Toute proposition d'application rétroactive généralisée du projet de loi C-23 susciterait de graves préoccupations relativement à la *Charte*. Les personnes qui ont déjà été condamnées et se sont vu imposer une peine ont le droit à l'équité procédurale et à la protection de la loi telle qu'elle était au moment de leur condamnation. Si, dans les circonstances les plus claires et les plus graves, on pense que la rétroactivité est nécessaire, elle ne devrait être envisagée qu'à l'issue d'une audience visant à assurer qu'une ou un juge a conclu que l'application de la loi est conforme aux protections accordées par la *Charte*.

En dernier lieu, nous remarquons qu'en vertu du paragraphe (4), le tribunal n'a pas à rendre d'ordonnance s'il est convaincu que celle-ci aurait à l'égard du contrevenant un effet nettement démesuré par rapport à l'intérêt pour la protection du public. Incontestablement, le test ne devrait pas en être un d'effet nettement démesuré. Si un tribunal croit qu'une ordonnance aurait un effet démesuré à l'égard du contrevenant par rapport à l'intérêt pour la protection du public, une telle ordonnance ne devrait pas être rendue.

IX. DURÉE DES ORDONNANCES

La Section de l'ABC ne soutient pas l'approche rigide proposée concernant la durée des ordonnances prévues au projet de loi C-23. La durée des ordonnances est calculée en fonction de la durée maximale des peines qui pourraient être imposées pour les infractions désignées prévues au projet de loi. Même en effectuant une lecture attentive du *Code criminel*, la raison d'être pour l'utilisation de telles durées maximales est au mieux confuse et contradictoire. De plus, ces limites ne supportent pas ou peu la comparaison avec les peines habituellement imposées relativement à ces infractions. L'utilisation de données

bien approximatives afin de déterminer la durée des ordonnances pose problème. Cette difficulté n'est pas corrigée par les dates de révision obligatoires qui sont respectivement de 5, 10 et 20 ans.

Selon nous, le tribunal doit avoir une plus grande flexibilité afin de fixer la durée de telles ordonnances en tenant compte des circonstances, de la gravité des infractions ainsi que des antécédents et de la personnalité des contrevenants. La durée maximale de peine doit être prise en considération afin de déterminer la durée de l'ordonnance, mais il ne devrait s'agir que d'un critère parmi d'autres.

Le paragraphe 490.04(3) du Code criminel semble entraîner [les infractions désignées prévues aux alinéas a), c), d) et e)] une ordonnance rétroactive qui s'appliquerait pour la vie durant du contrevenant. Cela est encore une fois incompatible avec les principes fondamentaux en matière de détermination de la peine et avec le paragraphe 490.04(1) du Code criminel qui établit un régime d'ordonnances de durées variables selon la durée maximale de la peine qui peut être imposée dans le cas des infractions désignées prévues aux alinéas a), c), d) et e). Ainsi donc, pour des dossiers contemporains, une ordonnance d'une durée de 10 ou 20 ans pourrait être rendue, alors que dans le cas d'une ordonnance rétroactive, pour une infraction similaire, l'ordonnance serait pour la vie durant. Encore une fois, la Section de l'ABC croit que le paragraphe 490.04(3) devrait être retiré du projet de loi. À tout le moins, le paragraphe devrait être harmonisé avec le paragraphe 490.04(1).

X. DROIT D'APPEL

L'article 490.05 du *Code criminel* prévoit un droit d'appel pour le poursuivant et l'accusé pour tout motif de droit, de fait ou mixte de droit et de fait. Un appel pour des motifs de fait uniquement mènera à un procès de novo et augmentera ainsi de beaucoup la charge de travail des différentes cours d'appel. En conséquence, les appels pour des motifs de fait uniquement devraient être permis

seulement pour les contrevenants. Le même principe devrait s'appliquer à l'article 490.07, dans le cas des appels pour motifs de fait d'une décision rendue en vertu de l'article 490.06.

Compte tenu des préoccupations exprimées précédemment eu égard à la grande discrétion accordée aux « préposés à la collecte des renseignements », la Section de l'ABC croit que le projet de loi C-23 devrait prévoir un mécanisme d'appel établi des décisions de ces préposés.

Nous tenons à souligner le fait que les paragraphes 490.09(1) et (2) ne prévoient pas la possibilité de présenter une défense d'excuse légitime. Le seul cas où il est possible de soulever l'incapacité de se conformer à une ordonnance survient lorsque la liberté d'une personne est restreinte, sous l'autorité de la loi, au point de l'empêcher de se présenter au bureau d'inscription. Pourtant, si une personne se trouve à l'hôpital il n'est pas raisonnable de croire qu'elle pourra se présenter au bureau d'inscription. Ces paragraphes devraient inclure la possibilité d'utiliser un moyen de défense d'excuse légitime prévu par le droit coutumier, tel que cela s'applique dans le cas des ordonnances de probation.

XI. MÉCANISME DE SUIVI

Compte tenu des effets considérables du registre des délinquants sexuels proposé dans le cadre du projet de loi C-23, la Section de l'ABC croit que le projet de loi devrait prévoir soit une obligation formelle de produire un rapport ou mécanisme de suivi comme c'est le cas en vertu de l'article 195 du *Code criminel* pour les demandes d'autorisation pour l'interception de communications privées ou encore mettre sur pied un mécanisme parlementaire comme cela est prévu dans la législation portant sur la banque de données génétiques. S'il est bien conçu, un tel mécanisme permettrait une évaluation complète et, nous espérons, continue de l'efficacité de la loi par rapport à ses objectifs. Nous souhaitons souligner le fait que l'absence de données à l'appui de l'efficacité d'une loi similaire a constitué

l'un des principaux arguments présentés devant la Cour suprême des États-Unis lorsqu'elle s'est penchée sur la validité constitutionnelle des dispositions concernant le registre des délinquants sexuels de l'Alaska et du Connecticut.

Selon nous, il est essentiel d'instaurer un mécanisme afin de mesurer la justesse d'une telle mesure ainsi que le taux d'observation en ce qui a trait à l'obligation d'inscription. L'expérience des États-Unis enseigne que l'omission de s'inscrire et les inscriptions inexacts sapent de manière significative l'efficacité des registres de délinquants sexuels dans l'ensemble de ce pays. En moyenne, les États américains ont perdu la trace d'environ 24 p. 100 des individus qui devraient être inscrits dans les registres. De plus, 19 États ont indiqué être incapables de fournir de l'information concernant l'ampleur des problèmes liés soit à l'inscription ou à l'exactitude des renseignements fournis¹.

XII. CONCLUSION

Si le gouvernement devait s'engager dans une voie où il faut surveiller un grand nombre de contrevenants sur une longue période de temps, les préoccupations d'ordre public et de respect de la vie privée l'obligeraient à mesurer l'efficacité et l'exactitude d'une telle initiative. Ce projet de loi propose des ajouts très importants à notre régime actuel de détermination de la peine, en assujettissant certains contrevenants à une surveillance qui pourrait bien s'appliquer pour leur vie durant. Cela les rend ainsi plus vulnérables à de nouvelles poursuites pour bris de conditions de leur surveillance. La Section de l'ABC se demande si un registre des délinquants sexuels est la méthode de dépenser les deniers publics la plus efficace pour assurer la protection et la sécurité des membres les plus vulnérables de notre société. Si un tel projet apparaît nécessaire et souhaité, il faut alors procéder de manière très prudente afin d'atteindre les résultats escomptés, tout en gardant à l'esprit la protection des droits constitutionnels de tous les Canadiens et

1

Kathleen Murphy, « *States Lose Trade of Sex Offenders* », www.erepublic.com, ConVurge Gov. 2003, 4 février 2003.

Canadiennes.