

Date : 19981125

Dossier : CMAC-420

**CORAM : LE JUGE LINDEN
LE JUGE ROBERTSON
LE JUGE MEYER**

COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE DU CANADA

ENTRE

SA MAJESTÉ LA REINE,

appelante,

et

LE CAPORAL-CHEF BROWN,

intimé.

Audience tenue à Ottawa, le lundi 28 septembre 1998.

Jugement rendu à Ottawa, le mercredi 25 novembre 1998.

MOTIFS DU JUGEMENT :

LE JUGE LINDEN

Y A SOUSCRIT :

LE JUGE MEYER

MOTIFS DISSIDENTS :

LE JUGE ROBERTSON

Date : 19981125

Dossier : CMAC-420

CORAM : LE JUGE LINDEN
LE JUGE ROBERTSON
LE JUGE MEYER

COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE DU CANADA

ENTRE

SA MAJESTÉ LA REINE,

appelante,

et

LE CAPORAL-CHEF BROWN,

intimé.

MOTIFS DU JUGEMENT

LE JUGE LINDEN :

[1] Dans cet appel, il s'agit de savoir si la cour martiale permanente a eu raison de suspendre deux accusations de trafic de cannabis, les infractions ayant été commises en violation du par. 4(1) de la *Loi sur les stupéfiants* (telle qu'elle était alors en vigueur) pour le motif que le moyen de défense fondé sur la provocation policière était justifié.

I. Les faits

[2] L'intimé, le caporal Brown, est mécanicien d'hélicoptère dans les Forces canadiennes. En janvier 1996, le caporal Brown était chez un ami, Jeffrey Higgins, lorsque les policiers ont fait une descente chez celui-ci parce qu'ils soupçonnaient que Higgins était en possession de

drogues. Le caporal Brown a alors été détenu, fouillé et mis en liberté. À compter de ce moment-là, et par suite de renseignements antérieurement donnés par des indicateurs, la police soupçonnait que Brown était mêlé à des questions de drogue.

[3] Étant donné que le caporal Brown était membre des Forces armées, il a été convenu que les autorités militaires et la police civile mèneraient une opération clandestine conjointe. Au début du mois de mai 1996, le caporal Michael Stanford, de la police militaire, a commencé à agir comme agent en civil au sein de l'unité de l'intimé. Le caporal Stanford s'est lié d'amitié avec l'intimé et s'est rendu chez celui-ci environ six fois entre le mois de mai et le mois de décembre 1996. Le caporal Stanford a été témoin de l'usage récréatif de cannabis et de haschisch chez l'intimé le 16 août. Il a également été témoin, chez l'intimé, de l'usage collectif de cannabis les 28 et 29 septembre.

[4] Le 30 novembre 1996, le caporal Stanford s'est encore une fois rendu chez le caporal Brown. Le caporal Brown et le caporal Stanford, ainsi que deux personnes que le caporal Brown connaissait, se sont rendus en voiture chez un certain Derek Brown (qui n'a apparemment aucun lien de parenté avec l'intimé) afin d'obtenir des drogues. Le caporal Stanford a remis de l'argent à l'une des connaissances du caporal Brown, qui a acheté environ deux grammes de marijuana ou de haschisch et les lui a remis.

[5] Le 7 décembre 1996, le caporal Stanford s'est de nouveau rendu chez le caporal Brown, cette fois-ci avec son « amie », l'agente de police en civil Wilda Kaiser. Ils ont parlé pendant quelque temps, puis la question de l'obtention de drogues a été soulevée. On ne sait pas trop qui

a abordé la question. On a discuté de la question, puis le caporal Brown a demandé à ses invités s'ils voulaient acheter des drogues et quelle quantité ils voulaient. Le caporal Brown a ensuite pris les clés de sa voiture; il s'est absenté pendant une vingtaine de minutes et est revenu avec une petite quantité de haschisch, qu'il a remise au caporal Stanford et à l'agente Kaiser, comme ceux-ci le lui avaient demandé.

[6] Le 9 décembre 1996, le caporal Stanford et l'agente Kaiser se sont de nouveau rendus chez le caporal Brown. Cette fois-ci, le caporal Stanford a demandé s'il pouvait obtenir des drogues. Le caporal Brown et le caporal Stanford se sont rendus en voiture jusque chez des gens que le caporal Brown connaissait, où le caporal Brown a reçu une petite quantité de haschisch, qu'il a remise au caporal Stanford et à l'agente Kaiser.

[7] Pendant la période en question, le caporal Stanford a remis au caporal Brown, qui au su de tous avait une dépendance envers l'alcool, trois bouteilles de 60 onces.

II. La décision de l'instance inférieure

[8] Le président Barnes a entendu le témoignage des personnes en cause; il a conclu qu'il ne fallait pas croire le témoignage du caporal Stanford s'il n'était pas corroboré par d'autres éléments de preuve. En particulier, le président Barnes a conclu que le caporal Stanford ne s'était pas préparé à témoigner et qu'il hésitait donc à répondre aux questions qui lui étaient posées. En outre, le président Barnes a conclu que le caporal Stanford hésitait à examiner ses notes. Il doutait en particulier de la crédibilité du témoignage du caporal Stanford en ce qui concerne le fait qu'il avait donné de la boisson au caporal Brown. Le président Barnes jugeait en outre le

témoignage du caporal Brown peu convaincant. Il a noté plusieurs incohérences dans son témoignage, et il a également noté que le caporal Brown avait affirmé que, pendant presque toute la période en question, il « était dans le brouillard ». Toutefois, le président Barnes a considéré comme digne de foi le témoignage de l'agente Kaiser. Il a conclu que, les 7 et 9 décembre 1996, on avait fait du trafic au sens du par. 4(1) de la *Loi sur les stupéfiants*¹.

[9] Quant à la question de la provocation policière, le président Barnes a examiné le critère que la Cour suprême avait défini dans l'arrêt *R. v. Barnes*². Il a conclu que la police peut avoir recours au oui-dire pour en arriver à avoir des soupçons raisonnables au sujet d'une activité criminelle, mais que le contexte dans lequel il y a eu oui-dire est important aux fins de la conclusion relative à la provocation policière. En particulier, si le oui-dire a été embelli (consciemment ou non) au point où il ne correspond plus au renseignement légitime obtenu par la police, il ne peut servir de fondement à des soupçons raisonnables. Le président Barnes a examiné le dossier mis à sa disposition et a statué que le caporal Stanford agissait en se fondant sur des éléments de preuve fortement exagérés³. Il a également conclu que la conduite du caporal Brown, jusqu'au 7 décembre, réfutait les soupçons qui existaient au sujet du fait qu'il se livrait au trafic des drogues. Le président Barnes a donc statué que, les 7 et 9 décembre, lorsque le caporal Stanford avait fourni au caporal Brown l'occasion de commettre un crime, aucun soupçon, raisonnable ou non, ne lui permettait de le faire. Le président Barnes a dit qu'en

¹ *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1 [abrogée : L.C. 1996, ch. 19, art. 94, prenant effet le 14 mai 1997 (TR/97-47).]

² (1991, 63 C.C.C. (3d) 1 (C.S.C.).

³ Ainsi, même s'il disposait uniquement d'un compte rendu non confirmé selon lequel du haschisch avait été acheté, le sergent Scott, de la police, a déclaré au sergent Rogers, de la police militaire, que le caporal Brown vendait de la marijuana « à la livre ». Voir la conclusion tirée la cour martiale, dossier d'appel, à la p. 369 (ci-après appelée la conclusion).

agissant ainsi, le caporal Stanford [TRADUCTION] « éprouvait au hasard la vertu » du caporal Brown et a en outre conclu que le caporal Stanford exploitait le penchant du caporal Brown pour l'alcool en lui fournissant l'occasion de commettre un crime. Le président Barnes qualifie cette exploitation d'[TRADUCTION] « incitation subtile »⁴.

II. Arguments de l'appelante

[10] L'appelante soutient que dans ses conclusions, le président Barnes omet des sources fiables qui ont permis au caporal Stanford d'avoir de bonnes raisons de soupçonner que le caporal Brown était mêlé à des questions de drogue. En outre, elle fait remarquer que le caporal Stanford a également recueilli des éléments de preuve lui permettant de soupçonner que le caporal Brown était mêlé à la distillation illégale d'alcool, et qu'il chassait en outre illégalement l'original. L'appelante affirme qu'il n'est pas nécessaire d'avoir des soupçons raisonnables au sujet du trafic en soi pour fournir l'occasion de faire du trafic ou, subsidiairement, qu'il existe en l'espèce des soupçons raisonnables à cet égard. Elle déclare qu'afin de satisfaire au critère énoncé dans les arrêts *R. v. Barnes*⁵ et *R. v. Mack*⁶, il doit exister des soupçons raisonnables à l'égard d'une activité criminelle « connexe », et non de l'infraction particulière en cause. En outre, l'appelante cite l'arrêt *R. v. Lebrasseur*⁷, à l'appui de la thèse voulant qu'il ne doit pas nécessairement y avoir une corrélation parfaite entre le crime soupçonné et le crime commis. L'appelante souligne que l'accusé doit établir la provocation policière selon la prépondérance des probabilités et que dans ce cas-ci il ne l'a pas fait.

⁴ Conclusion, à la p. 371.

⁵ *Supra*, note 2

⁶ (1988), 44 C.C.C. (3d) 513 (C.S.C.).

⁷ (1995), 102 C.C.C. (3d) 167 (C.A.Q.).

[11] Enfin, l'appelante soutient que le caporal Stanford n'a pas incité le caporal Brown à faire du trafic de haschisch. Elle affirme que le président Barnes a commis une erreur en concluant que la police avait exploité le penchant de l'intimé pour l'alcool en lui fournissant l'occasion de commettre l'infraction.

IV. Arguments de l'intimé

[12] L'intimé considère l'argument de l'appelante comme une tentative visant à convaincre la Cour que, si la police a des soupçons au sujet d'une infraction, elle peut fournir à l'accusé l'occasion de commettre une infraction plus grave. L'intimé fait remarquer que les arrêts Mack⁸ et Barnes⁹ exigent tous les deux l'existence d'un rapport quelconque entre l'infraction soupçonnée et la provocation policière. Il soutient que le rapport nécessaire n'existe pas en l'espèce. Aux yeux de l'intimé, le trafic, comme l'importation, est une infraction fort différente de la possession ou de la consommation.

[13] L'intimé signale également que la *Loi sur la défense nationale*¹⁰ prévoit strictement un appel sur des questions de droit. En l'espèce, soutient l'intimé, l'appelante demande à la Cour d'appel de la Cour martiale d'apprécier de nouveau les faits sans qu'il existe d'erreur manifeste au vu du dossier. L'intimé souligne que, comme pour toute question de fait et de droit, la conclusion relative à la provocation policière est fortement fondée sur les faits, et que l'appelante cherche en fait à faire examiner les conclusions que la Cour martiale a tirées à cet égard. .

⁸ *Supra*, note 6

⁹ *Supra*, note 2.

¹⁰ L.R.C. (1985), ch. N-5, dans sa forme modifiée.

V. Analyse

1. Aperçu du droit relatif à la provocation policière

[14] En l'espèce, les deux parties conviennent que le fondement du droit en matière de provocation policière se trouve dans les arrêts *R. v. Barnes* et *R. v. Mack, supra*. Les deux parties citent le passage suivant de l'arrêt *R. v. Barnes* :

[...] La règle fondamentale qui se dégage de l'arrêt *Mack* est que la police ne peut fournir l'occasion de commettre un crime donné qu'à un individu dont la conduite fait naître le soupçon qu'il est déjà engagé dans une activité criminelle particulière. Il y a exception à cette règle dans les cas où la police entreprend une véritable enquête dans un secteur dont on peut raisonnablement soupçonner qu'il est le théâtre d'activités criminelles. [...]

Les deux parties citent également un passage de l'arrêt *R. v. Mack*, dans lequel le juge Lamer (tel était alors son titre) a dit ceci, au nom de l'ensemble de la Cour :

[...], si un individu est soupçonné d'être mêlé au trafic de la drogue, ce seul fait ne justifiera pas la police de donner à cette personne l'occasion de commettre une infraction absolument sans aucun rapport avec ce trafic. En outre, le seul fait qu'on soupçonne qu'une personne soit fréquemment en possession de marijuana ne justifie pas à lui seul que les policiers lui fournissent l'occasion de commettre une infraction beaucoup plus grave, telle l'importation de stupéfiants, alors que d'autres faits pourraient les justifier de le faire. [Je souligne.]

[15] Ces passages des arrêts *Barnes* et *Mack, supra*, indiquent le fondement du soi-disant « moyen de défense » fondé sur la provocation policière au Canada. Le critère qui s'applique à la provocation policière est une évaluation objective de la conduite de la police, mais les effets subjectifs de cette conduite sur les points vulnérables de l'accusé peuvent être pris en considération. En général, le moyen de défense fondé sur la provocation policière sera établi si l'un de trois critères est satisfait. Premièrement, si les autorités fournissent à une personne l'occasion de commettre une infraction sans qu'il y ait raisonnablement lieu de soupçonner que la personne en cause se livre à des activités criminelles, il sera conclu à l'inadmissibilité de la

provocation policière. Deuxièmement, si les autorités « éprouvent au hasard la vertu » des gens qui se trouvent dans un secteur en leur fournissant l'occasion de commettre un crime, la provocation policière sera établie. Toutefois, s'il y a raisonnablement lieu de soupçonner qu'on se livre à une activité criminelle dans un secteur particulier, la police peut entreprendre une enquête véritable dans ce secteur, et notamment fournir aux gens l'occasion de commettre des crimes. Troisièmement, même s'il existe des soupçons raisonnables, ou même si une véritable enquête est menée dans un secteur particulier, la police peut provoquer un suspect d'une façon inadmissible en faisant plus que de simplement lui fournir l'occasion de commettre un crime et en l'incitant à en commettre un.

[16] Aux fins d'une appréciation de la conduite de la police fondée sur l'un quelconque des trois principes susmentionnés, l'arrêt *Mack* énonce une série de considérations¹¹ dont la Cour peut tenir compte. Ces facteurs ont été reproduits dans un grand nombre de décisions et d'ouvrages, de sorte qu'ils font maintenant partie du droit relatif à la provocation policière au Canada. En résumé, il s'agit des facteurs suivants :

- le genre de crime qui fait l'objet de l'investigation;
- la disponibilité d'autres techniques d'application de la loi;
- la question de savoir si l'individu moyen, avec ses points forts et ses faiblesses, dans la situation de l'accusé, serait incité à commettre un crime;
- la persistance dont la police fait preuve;
- le genre d'incitations auxquelles la police a recours;
- la question de savoir si c'est la police qui a amené la perpétration de l'infraction;

¹¹ Voir, juge Lamer (tel était alors son titre), qui paraphrasait l'arrêt *R. v. Amato* (1982), 69 C.C.C. (2d) 31 (C.S.C.), *supra*, note 6, aux p. 549-550.

- la question de savoir si la police a exploité des émotions ou des vulnérabilités humaines en fournissant l'occasion de commettre un crime;
- la proportionnalité de la participation de la police, comparée à la conduite de l'accusé;
- toute menace, expresse ou tacite, proférée envers l'accusé;
- la question de savoir si la conduite de la police a eu pour effet de porter atteinte à des valeurs constitutionnelles.¹²

[17] Le « moyen de défense » fondé sur la provocation policière découle de la préoccupation manifestée à l'égard de l'intégrité de la Cour. Comme le juge Lamer (tel était alors son titre) l'a dit dans l'arrêt *Mack*, la provocation policière découle d'une crainte que la procédure judiciaire fasse l'objet d'abus si le système en est un où la fin justifie les moyens. Lorsque la preuve laisse entendre qu'une déclaration de culpabilité a été obtenue à un prix trop élevé, la Cour exerce son pouvoir pour suspendre l'instance¹³. Il importe de noter que la suspension d'instance doit uniquement être utilisée dans les cas manifestes de provocation policière inadmissible, par exemple lorsque le stratagème ourdi par les policiers est tel qu'il a pour effet de déconsidérer l'administration de la justice¹⁴.

2. Le rapport nécessaire entre le crime soupçonné et la provocation policière donnant lieu à des soupçons raisonnables

¹² *Mack, supra*, note 6 aux p. 549-550.

¹³ *Mack, supra*, note 6 aux p. 539-542.

¹⁴ Voir, par ex., MacFarlane, *Drug Offences in Canada* (service de mise à jour sur feuillets mobiles) (Aurora: Canada Law Book, 1996) à 24-9 (ci-après « MacFarlane »).

[18] Le droit en ce qui concerne le rapport nécessaire entre le crime soupçonné et la provocation policière est clair. Premièrement, la question de savoir si les autorités en question agissent en se fondant sur des soupçons raisonnables est tranchée par rapport au contexte factuel de l'infraction¹⁵. Deuxièmement, un soupçon raisonnable est plus qu'un simple soupçon, mais moins que des motifs raisonnables et probables¹⁶. Troisièmement, lorsque le caractère raisonnable d'un soupçon est fondé sur le témoignage d'un indicateur, le critère préliminaire est nécessairement souple, parce que le travail de la police est en bonne partie fondé sur l'intuition¹⁷. Quatrièmement, il n'est pas réaliste de limiter les soupçons raisonnables au crime même dont la police a été informée¹⁸, mais l'écart entre pareil crime et la provocation policière dépend du contexte et fait l'objet d'une décision individualisée. Ainsi, la Cour d'appel du Québec a déjà conclu qu'eu égard aux faits, la consommation de drogues donnait lieu à des soupçons raisonnables de trafic¹⁹, alors que dans une autre affaire, la Cour d'appel de l'Ontario est arrivée à une conclusion contraire²⁰. Cinquièmement, il a fréquemment été statué que des soupçons raisonnables peuvent à juste titre être fondés sur des opérations antérieures avec l'accusé²¹.

¹⁵ Voir, par ex., *R. v. Cahill* (1992), 13 C.R. (4th) 327 (C.A.C.-B.).

¹⁶ Voir, par ex., *MacFarlane*, *supra* note 14 à 24-12.

¹⁷ *R. v. Cahill*, *supra* note 15 aux p. 339-340.

¹⁸ *R. v. Lebrasseur*, *supra*, note 7, aux p. 175-176. ([TRADUCTION] « Exiger une corrélation parfaite entre le crime raisonnablement pçonné et celui que l'intimée Lebrasseur avait eu l'occasion de commettre me semble erroné en l'espèce. [...] Dans l'arrêt *Mack*, le juge mer a souligné qu'il était important qu'il existe un lien rationnel ou une proportionalité entre le soupçon existant et le crime commis. [...] Il importe de noter que dans l'affaire *Mack*, le fait que l'accusé faisait un usage notoire de drogues permettrait à la police de soupçonner d'une façon raisonnable qu'il était peut-être mêlé au trafic des drogues »).

¹⁹ *Ibic*.

²⁰ *R. v. Fortin* [1989] 33 O.A.C. 132 (C.A.) (approbation donnée oralement).

²¹ Voir *Macfarlane*, *supra* note 14, à 24-13.

[19] Il importe de se rappeler l'étendue de l'infraction de trafic. La *Loi sur les stupéfiants*, sur laquelle la présente affaire est fondée, définissait le trafic d'une façon fort générale :

«Faire le trafic» Le fait de fabriquer, vendre, donner, administrer, transporter, expédier, livrer ou distribuer un stupéfiant — ou encore de proposer l'une de ces opérations — [...]

4. (1) Le trafic de stupéfiant est interdit, y compris dans le cas de toute substance que le trafiquant prétend ou estime être tel.²²

Cette définition du trafic est extrêmement générale et n'admet aucune exception. Le libellé même de la loi ne laisse planer aucun doute : une partie qui, entre autres, vend, donne, administre, transporte, expédie, livre ou distribue des drogues est coupable. L'individu qui fournit un intermédiaire ou qui sert d'intermédiaire à l'égard de drogues illégales fait donc du trafic. Il n'est pas nécessaire de vendre des drogues illégales moyennant un profit pour faire du trafic. Il n'est pas nécessaire d'être un trafiquant de drogues pour être coupable. Le partage de drogues, même gratuitement, est également interdit. Il en va de même à l'égard du transport de drogues chez des amis. La récente abrogation de la *Loi sur les stupéfiants* et l'adoption de la loi qui l'a remplacée, intitulée la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*²³, n'accorde pas merci aux personnes qui cherchent à obtenir une dispense — l'interdiction, en ce qui concerne le trafic, est à peu près la même que celle qui est prévue dans la *Loi sur les stupéfiants*²⁴. Il est opportun de citer les remarques que le juge Dubé, de la Cour d'appel du Québec, a faites au sujet de la *Loi sur les stupéfiants* :

²² *Loi sur les stupéfiants, supra*, note 1.

²³ L.C. 1996, ch. 19. Voir MacFarlane, *supra*, à 5-22 et suiv. De toute évidence, la peine en cas de partage, serait beaucoup moins sévère celle qui est infligée dans le cas de la vente, même s'il s'agit dans les deux cas de trafic.

²⁴ *Ibid*, aux art. 2, 5(1).

[TRADUCTION]

Il me semble évident que le législateur voulait interdire tout acte englobant la distribution de stupéfiants [...].²⁵

Il est également opportun de citer les remarques que le juge Seaton, de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, a faites :

[TRADUCTION]

Je crois que les décisions dans lesquelles il est dit que l'essence du trafic, c'est le fait de mettre des drogues à la disposition d'autres individus, sont exactes.²⁶²⁶

[20] La conclusion en l'espèce est inévitable : le trafic est une infraction fort générale qui englobe de nombreuses formes communes de partage de drogues. Ainsi, l'individu qui aspire la fumée d'une cigarette de marijuana (ou même qui ne l'aspire pas), puis passe cette cigarette à un autre individu fait du trafic selon le droit canadien. Le partage entre amis est donc traité sévèrement comme une infraction criminelle grave dans notre droit.

[21] Tous les éléments de preuve tendant à établir la consommation de drogues ne donnent peut-être pas nécessairement lieu à des soupçons raisonnables à l'égard du trafic, mais la définition de « trafic » est si générale que la police peut parfois même en arriver à soupçonner d'une façon raisonnable qu'il y a trafic en se fondant principalement sur le fait qu'elle a été témoin de l'usage collectif de cannabis. La définition du trafic dans notre droit permet d'en arriver à cette conclusion. Toutefois, il n'en va pas de même pour l'importation de stupéfiants, car il s'agit d'une question tout à fait différente.

²⁵ *R. v. Rousseau* (1991), 70 C.C.C. (3d) 445 à la p. 453, autorisation de pourvoi refusée [1992] 1 R.C.S. x.

²⁶ *R. v. Eccleston and Gianiorio* (1975), 24 C.C.C. (2d) 564 à la p. 574.

3. L'incitation

[22] L'incitation a deux sens en ce qui concerne le droit relatif à la provocation policière. En premier lieu, elle peut faire partie des considérations concernant la question de savoir si les policiers ont agi en se fondant sur des soupçons raisonnables, et par conséquent faire partie des débats concernant le premier des trois critères relatifs à la provocation policière. En second lieu, la preuve d'incitation en soi donne lieu à une provocation policière inadmissible : indépendamment de la question de savoir s'il y avait des soupçons raisonnables ou une véritable enquête sur une question particulière, il sera conclu à la provocation policière inadmissible lorsque la police fait plus que de simplement fournir l'occasion de commettre un crime et amène de fait sa perpétration.

[23] Les tribunaux examinent la conduite de la police par rapport aux facteurs susmentionnés énoncés dans l'arrêt *Mack*. Il s'agit toujours de savoir si les policiers ont fait plus que de fournir l'occasion de commettre un crime. Il a été statué dans les arrêts que la provocation policière inadmissible ne sera pas établie lorsque l'accusé est à l'origine de l'opération et la mène agressivement à bonne fin²⁷. En général, les tribunaux sont davantage portés à conclure à la provocation policière lorsque les autorités ont utilisé une supercherie ou ont exploité les points vulnérables de l'accusé²⁸. Ainsi, la provocation policière inadmissible a été jugée possible lorsque la police a donné à maintes reprises des cadeaux à l'accusé, et notamment de la boisson

²⁷ *R. v. Voustis* (1989), 47 C.C.C. (3d) 451 (C.A. Sask.).

²⁸ *R. v. El-Sheikh-Ali* (1993) 20 W.C.B. (2d) 541 (Div. gén. Ont.).

qui coûtait cher²⁹. Enfin, la perpétration d'actes illégaux par la police peut être prise en considération, mais il est peu probable que cela donne lieu à une provocation illégale³⁰.

4. Application à la présente affaire

[24] En examinant les éléments de preuve dont il disposait, le président Barnes a conclu que, dans ce cas-ci, il y avait un rapport insuffisant entre la preuve de l'usage de drogues et les soupçons existant à l'égard du trafic. Il a conclu que la conduite des autorités équivalait à [TRADUCTION] « éprouver au hasard la vertu » du caporal Brown et il a en outre conclu qu'en donnant au caporal Brown des bouteilles de boisson qui coûtaient cher, le caporal Stanford avait [TRADUCTION] « subtilement incité » celui-ci à commettre l'infraction.

[25] J'ai entendu les arguments des parties et je suis arrivé à la conclusion selon laquelle le président Barnes a commis trois erreurs de droit susceptibles d'être annulées. Premièrement, il a interprété d'une façon erronée le critère juridique qui s'applique à la provocation policière en réunissant les trois critères distincts en un seul. Deuxièmement, il a interprété d'une façon erronée l'étendue de la *Loi sur les stupéfiants*. Troisièmement, il n'a pas tenu compte du critère juridique nécessaire pour qu'une suspension soit imposée.

a) Le président Barnes a interprété d'une façon erronée le critère qui s'applique à la provocation policière

²⁹ *R. v. Meuckon* (1990), 57 C.C.C. (3d) 193 (C.A.C.B.).

³⁰ Voir MacFarlane, *supra* note 14 à 24-21.

[26] Avec égards, les motifs prononcés par le président Barnes montrent clairement que celui-ci comprenait mal les trois critères distincts qui s'appliquent à la provocation policière, et ce, pour trois raisons. Premièrement, il dit à maintes reprises que par sa conduite le caporal Stanford avait [TRADUCTION] « éprouvé au hasard la vertu » du caporal Brown. Le caporal Stanford avait été désigné pour enquêter sur la consommation possible de drogues par un individu, le caporal Brown. Par définition, il ne s'agissait pas d'une épreuve de la vertu effectuée au hasard, comme c'est par exemple le cas lorsque la police provoque d'une façon générale les gens dans un secteur particulier, sans mener une véritable enquête dans ce secteur. Deuxièmement, le président Barnes se fonde également sur le fait que le caporal Stanford a donné trois bouteilles de boisson au caporal Brown. Il ne précise pas s'il croit que cette [TRADUCTION] « incitation subtile » fait partie de l'analyse de la question de savoir si la police agissait sur la base de soupçons raisonnables, ou s'il s'agissait d'une incitation inadmissible, soit la troisième « forme » de provocation policière inadmissible dont il est question dans les arrêts *Mack* et *Barnes*. Toutefois, à mon avis, la preuve ne satisfait pas à la norme établie dans la jurisprudence au sujet de ce qui constitue une incitation inadmissible. En ne disant pas si l'incitation constituait en soi un motif permettant de conclure à la provocation policière inadmissible, ou s'il s'agissait simplement d'un facteur permettant au caporal Stanford d'avoir des soupçons raisonnables, le président Barnes crée un doute considérable au sujet de l'exactitude de cette conclusion. Troisièmement, dans sa conclusion, le président Barnes a fait la remarque suivante :

[TRADUCTION]

Je suis convaincu, selon la prépondérance des probabilités, que par sa conduite, la police éprouvait au hasard la vertu du caporal-chef Brown et que cela équivalait objectivement à une provocation. La conduite fondamentalement injustifiée de la police est contraire à l'article 7 de la *Charte*, en ce qui concerne l'atteinte au droit à la sécurité de la personne [...] La Cour ordonne la suspension de l'instance à l'égard [des accusations portées contre le caporal Brown].

Les valeurs énoncées dans la *Charte* font maintenant partie du fondement du droit relatif à la provocation policière; or, la provocation policière inadmissible n'était pas fondée sur la *Charte*, mais plutôt sur l'obligation qui incombait à la Cour de protéger sa propre intégrité³¹. Le président Barnes a donc fondé la conclusion qu'il a tirée au sujet de la provocation policière sans effectuer l'examen normalement nécessaire en vertu de l'article 7 et de l'article premier de la *Charte*.

[27] Considérées dans leur ensemble, ces erreurs montrent clairement que le président Barnes a réuni en un seul critère les trois critères distincts qui s'appliquent à la provocation policière inadmissible. Le président Barnes a en outre appliqué la *Charte* d'une façon erronée. Ce faisant, il a commis une erreur susceptible de révision.

b) Le président Barnes a interprété d'une façon erronée l'étendue de l'infraction de trafic prévue par la Loi sur les stupéfiants

[28] Le président Barnes a conclu que le caporal Stanford avait été témoin de l'usage collectif de cannabis les 28 et 29 septembre 1996. Il a conclu qu'une mission avait été chargée le 30 novembre 1996 d'aller chercher des drogues chez Derek Brown. Il a ensuite conclu que le caporal Stanford n'avait pas de soupçons raisonnables lui permettant de fournir l'occasion de faire du trafic de haschisch les 7 et 9 décembre 1996. Ce faisant, le président Barnes a commis une erreur de droit, et ce, pour quatre raisons.

[29] Premièrement, la preuve ne montre pas clairement si le caporal Stanford a fourni au caporal Brown l'occasion de se livrer au trafic de haschisch le 7 décembre. Les éléments de preuve contradictoires sur ce point permettent peut-être de conclure que le caporal Stanford a

³¹ Voir *Mack*, *supra* note 6 aux p. 539-541.

uniquement été témoin de cette infraction le 7 décembre; cela constituerait certainement un motif raisonnable permettant de soupçonner qu'il y avait trafic, motif permettant de fournir l'occasion au caporal Brown de commettre une infraction de trafic le 9 décembre. Deuxièmement, pour les motifs énoncés ci-dessus, le caporal Stanford a fort probablement été témoin d'une certaine forme de « trafic » au sens de la *Loi*, le 30 novembre 1996. Troisièmement, il est difficile de voir comment, compte tenu de la définition générale de ce qui constitue du trafic, le fait que l'usage collectif de drogues a été constaté les 28 et 29 septembre 1996, si l'on y ajoute la preuve fournie par les indicateurs, ne donnerait pas lieu à des soupçons raisonnables à l'égard du trafic. Le président Barnes souligne qu'au départ le caporal Stanford agissait en se fondant sur des éléments de preuve exagérés. Cela peut bien être vrai. Néanmoins, le témoignage du caporal Stanford allait bien plus loin que les comptes rendus initiaux des indicateurs. En novembre, le caporal Stanford a été témoin de l'usage collectif de cannabis chez le caporal Brown. Le président Barnes note que le caporal Stanford a constaté que le caporal Brown « partageait » des drogues. Comme il en a ci-dessus été fait mention, la définition de trafic dans notre droit est suffisamment large pour comprendre une activité qui semble aussi répandue. Quatrièmement, le président Barnes ne semblait pas tenir compte du fait que, dans le contexte d'une enquête comme celle-ci, il faut donner une certaine latitude à l'agent d'enquête. En particulier, le caporal Brown occupe un poste crucial dans le système militaire. La vie des pilotes des Forces canadiennes dépend de ce que le caporal Brown s'acquitte de ses tâches d'une façon efficace. Si le caporal Brown fait fréquemment une consommation abusive de substances qui nuisent à sa capacité de s'acquitter de ses tâches, il présente un danger non seulement pour lui-même, mais aussi pour ceux qui dépendent de lui. Si le caporal Brown passe son temps à fournir des stupéfiants à d'autres individus — en particulier à ses collègues — il met en danger d'autres membres des

Forces armées dont la vie dépend de ses collègues et de lui. Le caporal Stanford était tenu de veiller à ce que le caporal Brown ne constitue pas un danger pour la sécurité, pour l'intégrité ou pour la réputation des Forces. Une analyse contextuelle similaire constituait le fondement de la décision que la Cour d'appel du Québec a rendue dans l'affaire *R. v. Lebrasseur*, dans laquelle le juge Chouinard a dit ceci :

[TRADUCTION]

Le mandat de [l'agent d'enquête] [...] consistait entre autres à vérifier si l'intimée Lebrasseur était mêlée au commerce des drogues dans la région de Chandler. Cela supposait au départ une certaine latitude à l'égard des moyens utilisés, compte tenu des fonctions que l'intimée Lebrasseur exerçait au sein du service de police. L'enquête ne visait pas n'importe quel consommateur de drogues, mais la secrétaire d'une escouade de police s'occupant des activités criminelles liées au milieu des drogues.³²₃₂

Une situation similaire existait dans ce cas-ci.

[30] Pour ces motifs, je conclus que le président Barnes a commis une erreur de droit en ce sens qu'il a interprété d'une façon erronée la définition large du trafic dans notre droit, et qu'il a donc commis une erreur au sujet des éléments de preuve pouvant donner lieu à des soupçons raisonnables à l'égard du trafic.

c) Le président Barnes n'a pas tenu compte du critère juridique applicable en matière de suspension d'instance.

Le droit canadien, tel que je l'ai ci-dessus résumé, n'impose pas une suspension d'instance dans tous les cas où il y a provocation inadmissible. Comme on l'a souligné dans l'arrêt *Mack*, la suspension est plutôt imposée lorsque le fait de contraindre l'accusé à subir un procès violerait

³² *R. v. Lebrasseur*, *supra* note 7 aux p. 174-175.

nos « principes fondamentaux de justice », obligeant ainsi la Cour à statuer sur une « procédure oppressive ou vexatoire »³³. La Cour ajoute qu'une suspension d'instance ne doit avoir lieu que dans « les cas les plus manifestes »³⁴. En l'espèce, l'examen relatif à la suspension d'instance que le président Barnes a effectué est résumé dans la conclusion qu'il a tirée, que je reproduis ci-dessous :

[TRADUCTION]

Je suis convaincu, selon la prépondérance des probabilités, que par sa conduite, la police éprouvait au hasard la vertu du caporal-chef Brown et que cela équivalait objectivement à une provocation. La conduite fondamentalement injustifiée de la police est contraire à l'article 7 de la *Charte*, en ce qui concerne l'atteinte au droit à la sécurité de la personne [...] La Cour ordonne la suspension de l'instance à l'égard [des accusations portées contre le caporal Brown].

En l'espèce, le président Barnes ordonne la suspension de l'instance comme s'il s'agissait d'une suspension automatique. Il a commis une erreur. La suspension d'instance n'est pas automatique. En accordant la suspension sans bien se demander s'il est opportun de prendre pareille mesure draconienne, il a commis une erreur.

[31] En conclusion, le président Barnes a commis trois erreurs de droit importantes.

Premièrement, il a commis une erreur au sujet du droit en matière de provocation policière.

Deuxièmement, il a commis une erreur au sujet de l'étendue de l'infraction de trafic prévue par la *Loi sur les stupéfiants*. Troisièmement, il a commis une erreur au sujet de la nature véritable d'une ordonnance de suspension d'instance. Ces trois erreurs obligent cette cour à infirmer sa décision.

³³ *Mack, supra* note 6 aux p. 540-541. Voir également *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128 à la p. 137.

³⁴ *34Ibid.*

VI. CONCLUSION

[32] En l'espèce, la Couronne et la défense ont demandé, si l'appel était accueilli, qu'une nouvelle audience soit accordée conformément à l'article 239.2 de la *Loi sur la défense nationale*³⁵, qui est ainsi libellé :

Appel de la décision

239.2 Si elle fait droit à un appel concernant la légalité d'une décision visée à l'alinéa 230.1d), la cour d'appel de la cour martiale annule celle-ci et ordonne la tenue d'un nouveau procès sur l'accusation. [Je souligne.]

À mon avis, il s'agit d'une décision appropriée dans ce cas-ci.

[33] La question de savoir si les actions du caporal Stanford équivalaient à une provocation policière inadmissible est une question de fait et de droit, que le juge des faits est mieux placé pour régler étant donné qu'il entend les témoignages de toutes les parties et qu'il apprécie la preuve conformément au droit tel qu'il est énoncé dans les présents motifs. En outre, il y a dans cette affaire une multitude d'éléments de preuve contradictoires qui prêtent à confusion. Il ne serait pas judicieux pour cette cour de s'embourber dans l'affaire.

[34] Pour ces motifs, j'accueillerais l'appel, j'infirmerais la décision rendue par le président Barnes et je renverrais l'affaire pour nouveau procès conformément à ces motifs.

« A. M. Linden »

J.C.A.

« Je souscris à cet avis.
P. Meyer, J.C.A. »

Traduction certifiée conforme
L. Parenteau, LL.L.

³⁵ *Supra*, note 10.

Date : 19981125

Dossier : CMAC-420

**CORAM : LE JUGE LINDEN
LE JUGE ROBERTSON
LE JUGE MEYER**

DEVANT LA COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE DU CANADA

ENTRE

SA MAJESTÉ LA REINE,

appelante,

et

LE CAPORAL-CHEF BROWN,

intimé.

MOTIFS DU JUGEMENT

LE JUGE ROBERTSON :

[1] Dans cet appel, il s'agit principalement de savoir si le président Barnes, de la cour martiale permanente, a commis une erreur en suspendant l'instance à l'égard de deux infractions de trafic commises par le caporal G. C. Brown. Les suspensions ont été accordées après que le président Barnes eut conclu que la conduite de la police équivalait à [TRADUCTION] « éprouver au hasard la vertu [du caporal Brown] de sorte qu'il y avait provocation policière ». Mes collègues prennent la position selon laquelle le président Barnes a commis trois erreurs fondamentales, à savoir qu'il a interprété d'une façon erronée le critère relatif à la provocation policière, qu'il a interprété d'une façon erronée le concept juridique de trafic et qu'il a omis d'appliquer le critère approprié lorsqu'il s'est agi d'accorder une suspension d'instance. Avec

égards, je ne puis souscrire à ces conclusions. Pour les motifs ci-après énoncés, je rejetterais l'appel et je confirmerais la décision du président Barnes.

[2] J'aimerais au départ reconnaître qu'en l'espèce, on a soulevé une question qui a une importance fondamentale en ce qui concerne le droit en matière de provocation policière. Cette question se rapporte au « lien rationnel » qui existe entre l'infraction sous-jacente dont la police soupçonnait l'accusé et l'infraction véritable que celui-ci a eu l'occasion de commettre. Comme je l'expliquerai ci-dessous, cela nous amène à une question connexe : à savoir, si l'usage collectif de cannabis constitue du trafic au sens de la *Loi sur les stupéfiants* et de la loi qui l'a remplacée, intitulée la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*. Je commencerai mon analyse en exposant les faits, tels que le président Barnes les a constatés.

Les faits

[3] M. Brown était affecté à la base des Forces canadiennes de la baie Hare (Terre-Neuve), où il était technicien en avionique dans la Force régulière. Par suite de comptes rendus d'indicateurs censément fiables en janvier et en février 1996 et de l'arrivée du caporal Brown chez un ami au moment même où l'on effectuait une descente pour chercher des drogues, la police militaire et la GRC soupçonnaient que le caporal Brown était mêlé de près au trafic local des drogues, qu'il vendait de la marijuana « à la livre » et qu'il en cultivait chez lui. Une opération clandestine conjointe a commencé le 2 mai 1996; le caporal Michael Stanford, de la police militaire, et l'agente Wilda Kaiser, de la GRC, participaient à cette opération. Le caporal Stanford s'est lié d'amitié avec le caporal Brown, en se faisant passer pour un technicien; il se rendait chez celui-ci régulièrement; l'agente Kaiser se faisait passer pour l'amie de Stanford. Le

caporal Stanford a remis au caporal Brown plusieurs grosses bouteilles de boisson alcoolique, qu'il faisait passer pour de la boisson de contrebande obtenue du frère de l'agente Kaiser, Jason. Même s'il savait que le caporal Brown était un buveur excessif ou un alcoolique, le caporal Stanford n'a pas demandé de remboursement pour la boisson.

[4] Dès le début de l'opération clandestine, au début du mois de mai et jusqu'à la fin du mois de novembre 1996, on n'a trouvé aucun élément de preuve à l'appui des allégations des indicateurs, qui affirmaient que le caporal Brown se livrait au trafic des stupéfiants. Cependant, le caporal Stanford a découvert que le caporal Brown était alcoolique et qu'il consommait parfois du cannabis à des fins récréatives. Le caporal Stanford a vu une fois (le 16 août 1996) Brown qui consommait du cannabis seul, et il l'a vu deux fois (les 28 et 29 septembre 1996) consommer du cannabis avec d'autres. Pour employer un terme familier, le caporal Stanford a vu le caporal Brown qui partageait un « joint » avec des amis. Stanford et Kaiser ont néanmoins poursuivi l'opération clandestine.

[5] Le 30 novembre 1996, le caporal Stanford a fourni au caporal Brown l'occasion d'acheter du haschisch pour lui. Ils se sont rendus ensemble en voiture chez un fournisseur local, mais c'est un tiers qui a en fait acheté une petite quantité de drogue et qui l'a remise au caporal Stanford. Le 7 décembre 1996, le caporal Stanford s'est rendu chez le caporal Brown avec l'agente Kaiser et, en parlant d'une façon générale de l'obtention de drogues, l'agente Kaiser a demandé du haschisch et a remis 40 \$ au caporal Brown pour qu'il en achète pour elle. Le caporal Brown est revenu avec quatre petits morceaux de haschisch, deux pour l'agente Kaiser et deux pour un ami. Le 9 décembre 1996, il s'est passé presque la même chose. Le caporal Brown

a été accusé de deux chefs de trafic conformément à l'article 4 de la *Loi sur les stupéfiants* à l'égard des opérations des 7 et 9 décembre 1996.

[6] Le président Barnes a conclu que les actions du caporal Brown équivalaient à du trafic aux deux dates en question, mais il a accordé une suspension d'instance en se fondant sur le fait que le « moyen de défense » fondé sur la provocation policière avait été établi, et ce, pour les motifs suivants : en premier lieu, le 30 novembre 1996, il n'y avait pas raisonnablement lieu pour la police de soupçonner que le caporal Brown se livrait au trafic des drogues. En second lieu, la police avait fait plus que de fournir au caporal Brown l'occasion de commettre une infraction et l'avait de fait incité à commettre pareille infraction. Les motifs du président Barnes sur ces points sont énoncés plus à fond ci-dessous.

Le droit en matière de provocation policière

[7] Le « moyen de défense » fondé sur la provocation policière découle de la compétence intrinsèque que possède la Cour lorsqu'il s'agit de se protéger contre un abus de sa propre procédure et de la nécessité de maintenir l'intégrité du système judiciaire. Dans la première affaire de provocation policière, *R. v. Mack* (1988), 44 C.C.C. (3d) 513, à la page 541 (C.S.C.), le juge Lamer (tel était alors son titre) a résumé les principales raisons pour lesquelles les tribunaux ne devraient pas approuver les techniques d'application de la loi comme la provocation policière :

[...] L'une de ces raisons peut être l'opinion que l'État ne jouit pas d'un pouvoir illimité de s'ingérer dans nos vies personnelles ou d'éprouver au hasard la vertu des individus. Il y a aussi la crainte que les techniques de provocation policières puissent amener à commettre des crimes des gens qui autrement n'auraient pas eu de comportement criminel. Il y a peut-être aussi le sentiment que la police ne doit pas elle-même commettre des crimes ni s'adonner à une activité illicite dans le seul but de prendre des tiers au piège, puisque cela semble militer à l'encontre du principe de la primauté du droit. Nous pouvons penser que la fabrication d'un

crime n'est pas un usage approprié du pouvoir policier. Il peut être soutenu aussi qu'il est déjà suffisamment difficile de résister à la tentation et de se comporter d'une manière conforme aux idéaux de moralité; il y a peu à gagner à ajouter à ces fardeaux déjà existants. Enfin, il se peut que nous disions qu'il y a des bornes inhérentes au pouvoir de l'État de manipuler les gens et les événements dans le but d'atteindre un objectif précis, obtenir des déclarations de culpabilité.

[8] En tentant d'établir l'équilibre entre la nécessité de se montrer flexible en ce qui concerne la façon dont la police agit en vue d'empêcher les activités criminelles et les limites imposées au pouvoir de la police dans une société libre et démocratique, le juge Lamer a énoncé le cadre d'analyse suivant à l'égard du moyen de défense fondé sur la provocation policière, à la page 559 :

En conclusion, et pour résumer, la bonne façon d'aborder la doctrine de la provocation policière est celle formulée par le juge Estey dans l'arrêt *Amato*, précité, et précisée dans les présents motifs. Comme je l'ai mentionné et expliqué précédemment, il y a provocation policière quand:

- a) les autorités fournissent à une personne l'occasion de commettre une infraction sans pouvoir raisonnablement soupçonner que cette personne est déjà engagée dans une activité criminelle, ni se fonder sur une véritable enquête;
- b) quoi qu'elles aient ce soupçon raisonnable ou qu'elles agissent au cours d'une véritable enquête, les autorités font plus que fournir une occasion et incitent à perpétrer une infraction.

[9] Le même critère a été énoncé trois ans plus tard dans l'arrêt *R. v. Barnes* (1991), 63 C.C.C. (3d) 1 (C.S.C.), où le juge en chef Lamer a dit ceci, à la page 8 :

J'ai résumé dans l'arrêt *Mack*, aux pp. 559-560, le critère à deux volets de la provocation policière. Ce moyen de défense peut être invoqué quand:

- a) les autorités fournissent à une personne l'occasion de commettre une infraction sans pouvoir raisonnablement soupçonner que cette personne est déjà engagée dans une activité criminelle, ni se fonder sur une véritable enquête;

- b) quoiqu'elles aient ce soupçon raisonnable ou qu'elles agissent au cours d'une véritable enquête, les autorités font plus que fournir une occasion et incitent à perpétrer une infraction.

[10] En plus du cadre susmentionné, le juge Lamer a donné des précisions sur la nécessité d'établir un « lien rationnel » ou un « rapport suffisant » entre l'infraction sous-jacente dont la police soupçonne l'accusé et l'infraction même que celui-ci a eu l'occasion de commettre. En l'absence d'un lien rationnel, il ne peut y avoir aucun soupçon raisonnable de la part de la police. Le critère relatif au lien rationnel a été énoncé comme suit dans l'arrêt *Mack*, à la page 554 :

Il est évident qu'il doit y avoir un lien rationnel et une certaine proportionnalité entre le crime raisonnablement soupçonné par la police et le crime que l'inculpé, grâce à la police, a l'occasion de commettre. Par exemple, si un individu est soupçonné d'être mêlé au trafic de la drogue, ce seul fait ne justifiera pas la police de donner à cette personne l'occasion de commettre une infraction absolument sans aucun rapport avec ce trafic. En outre, le seul fait qu'on soupçonne qu'une personne soit fréquemment en possession de marijuana ne justifie pas à lui seul que les policiers lui fournissent l'occasion de commettre une infraction beaucoup plus grave, telle l'importation de stupéfiants, alors que d'autres faits pourraient les justifier de le faire.

Et, à la page 559, le juge Lamer a dit ceci :

En outre, il doit y avoir un rapport suffisant entre la conduite passée de l'inculpé et l'occasion offerte puisque, autrement, le soupçon de la police ne serait pas raisonnable.

[11] Dans l'arrêt *Barnes*, le juge en chef Lamer a de nouveau énoncé le critère relatif au lien rationnel d'une façon encore plus précise : la police doit soupçonner que l'accusé se livre déjà à l'activité criminelle « particulière » avant de lui fournir l'occasion de commettre cette infraction.

À la page 10, voici ce que le juge a dit :

La règle fondamentale qui se dégage de l'arrêt *Mack* est que la police ne peut fournir l'occasion de commettre un crime donné qu'à un individu dont la conduite fait naître le soupçon qu'il est déjà engagé dans une activité criminelle particulière. Il y a exception à cette règle dans les cas où la police entreprend une véritable enquête dans un secteur dont on peut raisonnablement soupçonner qu'il est le théâtre d'activités criminelles.

[12] Bref, fournir à un individu l'occasion de commettre un crime constitue pour la police une provocation à moins qu'il n'y ait raisonnablement lieu de soupçonner que l'individu en question se livre déjà à une activité criminelle, ou à moins que la police n'effectue une véritable enquête. Une véritable enquête permet d'éprouver au hasard des individus dans des secteurs précis où l'on soupçonne raisonnablement une activité criminelle particulière. En ce qui concerne l'exigence relative aux « soupçons raisonnables », il doit exister un « lien rationnel » ou un « rapport suffisant » entre le crime dont un individu est soupçonné et le crime que la police fournit à l'individu l'occasion de commettre. Il ne peut y avoir de soupçons raisonnables en l'absence de pareil lien rationnel. Enfin, même si la police agit en se fondant sur des soupçons raisonnables ou dans le cadre d'une véritable enquête, la provocation policière peut néanmoins être établie si la police fait plus que de fournir au suspect l'occasion de commettre un infraction et l'incite en fait à commettre pareille infraction. [Pour une liste non exhaustive des facteurs permettant de déterminer s'il y a incitation, voir l'arrêt *Mack*, à la page 560.]

Les erreurs alléguées

a) Le président Barnes a interprété d'une façon erronée le critère relatif à la provocation policière

[13] Mes collègues affirment que le président Barnes a interprété d'une façon erronée le critère relatif à la provocation policière et, en particulier, qu'il a réuni les éléments du critère relatif à la provocation policière et qu'il a omis de se rendre compte que le fait d'« éprouver au hasard la vertu » d'un individu ne s'applique que si une enquête véritable est menée. À mon avis, le président Barnes n'a pas commis pareilles erreurs.

[14] Pendant l'enquête préliminaire, le président Barnes a clairement énoncé les deux motifs de provocation policière qui s'appliquent en l'espèce. Le premier se rapportait à la question de savoir s'il y avait raisonnablement lieu pour la police de soupçonner que le caporal Brown se livrait au trafic, et le second à celle de savoir si la conduite de la police équivalait à une « incitation », même si celle-ci avait des soupçons raisonnables. La question de l'enquête véritable n'a pas été soulevée par les parties et de toute évidence elle ne s'applique pas aux faits de l'espèce. En citant les remarques que le juge en chef Lamer avait faites dans l'arrêt *Barnes*, le président Barnes a correctement défini le cadre d'analyse qu'il convient d'appliquer au moyen de défense fondé sur la provocation policière (à la page 63 de la transcription) :

[TRADUCTION]

[e]n l'espèce, la question de la provocation policière pouvait être soulevée puisque la police a fourni à l'accusé l'occasion de commettre les infractions dont il a été accusé, sans qu'il y ait raisonnablement lieu de soupçonner que celui-ci se soit déjà livré à une activité criminelle similaire, ou puisque la police a fait plus que de fournir à l'accusé l'occasion de commettre une infraction et l'a de fait incité à commettre les infractions même si elle avait des soupçons raisonnables.

[15] Mes collègues affirment également qu'on ne peut « éprouver au hasard la vertu » d'un individu que si une véritable enquête est menée, c'est-à-dire que cela ne s'applique pas lorsque la police n'agit pas sur la base de soupçons raisonnables. À mon avis, cet avis n'est pas fondé en droit. La « mise à l'épreuve au hasard de la vertu » d'un individu, comme l'a dit le juge en chef Lamer dans l'arrêt *Barnes*, s'applique clairement dans les deux cas. Le juge a expressément dit ceci, à la page 10 de ses motifs :

À l'inverse, on ne peut dire d'une opération qu'elle vise à éprouver au hasard la vertu des gens que dans le cas où un policier donne à une personne l'occasion de commettre une infraction sans avoir de bonnes raisons de soupçonner :

- a) que cette personne est déjà engagée dans une activité criminelle donnée; ou

- b) que le lieu physique auquel la personne est associée est susceptible d'être le théâtre de cette activité criminelle. [Je souligne].

[16] Le passage précité de l'arrêt *Barnes* a été cité par le président Barnes (voir la transcription, à la page 367). Le président Barnes dit que la conduite du caporal Stanford constituait une [TRADUCTION] « mise à l'épreuve au hasard de la vertu » de l'accusé parce qu'à son avis, il n'y avait pas raisonnablement lieu pour le caporal Stanford de soupçonner que le caporal Brown se soit déjà livré au trafic des stupéfiants lorsqu'il a fourni à celui-ci l'occasion de faire du trafic le 30 novembre ainsi que les 7 et 9 décembre 1996. À mon avis, cette conclusion est amplement étayée par les faits.

- b) Le critère relatif au lien rationnel — Le président Barnes n'a pas compris la portée du mot « trafic »

[17] Comme il en a déjà été fait mention, même si la police soupçonne qu'un individu se livre à une activité criminelle, il doit exister un lien rationnel entre l'infraction qui a donné lieu à ce soupçon et l'infraction que l'individu a l'occasion de commettre. Autrement, il ne peut y avoir de « soupçons raisonnables » de la part de la police. Il faut ici examiner plus à fond la façon dont la Cour suprême interprétait le critère relatif au lien rationnel.

[18] Dans l'arrêt *Mack*, le juge Lamer a exprimé l'avis selon lequel la participation d'un individu au commerce des drogues ne permettait pas à la police de fournir à l'individu en question l'occasion de commettre une infraction qui n'a absolument rien à voir avec l'infraction soupçonnée. En donnant l'exemple de l'individu qui, au su de tous, possède de la marijuana, le juge Lamer a dit que cette connaissance ne permettrait pas à la police de fournir à cet individu une occasion de commettre l'infraction plus grave d'« importation ». Dans l'arrêt *Barnes*, le juge

en chef Lamer est allé jusqu'à dire que la police peut uniquement fournir à l'individu en question l'occasion de commettre une infraction « particulière » dans des circonstances où l'on soupçonne que l'accusé se livre déjà à cette activité criminelle « particulière ». À mon avis, l'énoncé du critère relatif au lien rationnel figurant dans l'arrêt *Barnes* nous amène à conclure qu'il doit exister un degré important de corrélation entre l'infraction sous-jacente et l'infraction que l'individu a l'occasion de commettre : voir l'examen, ci-dessous, aux paragraphes 20 à 35.

[19] De l'avis du président Barnes, il n'existait aucun lien rationnel entre la possession et le trafic permettant à la police de fournir au caporal Brown l'occasion de commettre la seconde infraction uniquement parce qu'il avait déjà commis l'autre infraction. Le président Barnes a donc conclu qu'il n'y avait pas raisonnablement lieu pour la police de fournir au caporal Brown l'occasion de se livrer au trafic des drogues les 7 et 9 décembre 1996, étant donné qu'il n'existait aucun lien rationnel entre les infractions de possession et de trafic. Le seul élément de preuve dont disposait la police le 30 novembre 1996 était que le caporal Brown était un consommateur occasionnel de cannabis qui utilisait cette drogue avec des amis.

[20] L'avocat de l'appelant a soutenu que le président Barnes avait appliqué les principes énoncés dans l'arrêt *Mack* d'une façon [TRADUCTION] « beaucoup trop mécanique » : voir *R. v. Benedetti*, [1997] 7 W.W.R. 330 (C.A.Alb.). L'avocat a également cherché à convaincre cette cour qu'il existait entre la possession de drogues et le trafic une corrélation suffisante pour satisfaire au critère relatif au « lien rationnel ». À mon avis, la Cour suprême a rejeté cette approche peu convaincante tant dans l'arrêt *Mack* que dans l'arrêt *Barnes*.

[21] À vrai dire, dans l'arrêt *Mack*, le juge en chef Lamer n'a pas expressément statué qu'il existait une corrélation insuffisante entre la possession et le trafic. L'exemple qu'il a donné mettait l'accent sur l'absence d'un lien rationnel entre la possession et l'importation. Toutefois, un corollaire raisonnable est qu'il n'existe aucun lien rationnel ou aucun rapport suffisant entre la possession de stupéfiants et le trafic. Dire qu'il existe un rapport suffisant entre deux infractions graves est une chose; fournir à un individu l'occasion de commettre une infraction grave parce qu'on soupçonne qu'une infraction moins grave a été commise est tout autre chose. Dans deux décisions rendues en appel, on a examiné le degré de corrélation nécessaire : l'une étaye mon raisonnement et l'autre va à l'encontre. Avant d'examiner ces arrêts, je parlerai de la deuxième erreur que le président Barnes aurait commise, selon mes collègues.

[22] Mes collègues disent que le président Barnes ne s'est pas rendu compte de l'étendue du terme « trafic » au sens de la *Loi sur les stupéfiants*. En particulier, il est maintenu qu'il ne s'est pas rendu compte que l'usage collectif de stupéfiants est visé par la définition législative du mot « trafic ». Il est maintenu qu'il existe donc un lien rationnel et un rapport suffisant entre la consommation occasionnelle de drogues et le trafic pour justifier une conclusion selon laquelle il existe des « soupçons raisonnables ». Avec égards, je ne puis constater l'existence d'aucun fondement juridique à l'appui de la thèse selon laquelle le partage de drogues constitue du trafic. Quoi qu'il en soit, il est clair que la police dans ce cas-ci ne confondait pas le partage de drogues et le trafic. J'examinerai chacun de ces arguments contraires à tour de rôle.

[23] Je ne connais aucun arrêt dans lequel il a été statué que l'usage collectif de drogues comme le cannabis constitue du trafic et je doute qu'il y ait des cas dans lesquels une déclaration

de culpabilité pour trafic a été prononcée sur cette seule base. Plusieurs raisons pourraient être avancées pour ce manque apparent de précédent, mais il me semble que les tribunaux devraient hésiter à adopter une vue extensive du mot « trafic ». L'article 2 de la *Loi sur les stupéfiants* (maintenant abrogée) définit « faire le trafic » comme étant « [l]e fait de fabriquer, vendre, donner, administrer, transporter, expédier, livrer ou distribuer » un stupéfiant, ou encore de proposer l'une de ces opérations. À l'article 2 de la loi qui a remplacé la *Loi sur les stupéfiants*, soit la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, le mot « trafic » est essentiellement défini de la même façon. Pour donner au « trafic » une interprétation suffisamment large pour englober l'idée de partage, il faudrait accepter que par « donner » on entend notamment « partager ». À mon avis, il faut déroger à la théorie d'interprétation reconnue pour conclure que le « trafic » devrait raisonnablement et nécessairement comprendre le partage de drogues.

[24] En interprétant une loi pénale, il faut tenir compte de la peine prévue à l'égard de l'infraction en question. En l'espèce, les conséquences pénales et sociales découlant d'une déclaration de culpabilité pour trafic sont tout à fait différentes de celles qui découlent d'une déclaration de culpabilité pour possession. Quant aux conséquences pénales, une première infraction de possession au sens de l'article 3 de la *Loi sur les stupéfiants* peut donner lieu, sur déclaration sommaire de culpabilité, à une amende maximale de 1 000 \$ et à un emprisonnement maximal de six mois, ou à l'une de ces peines, et en cas de récidive, à une amende maximale de 2 000 \$ et à un emprisonnement maximal d'un an. Si le ministère public procède par mise en accusation, la peine maximale est de sept ans. Par contre, le trafic au sens de la *Loi sur les stupéfiants* est un acte criminel qui peut donner lieu à l'emprisonnement à perpétuité. Cette loi a

été remplacée par la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* en 1997, mais la nouvelle loi continue à imposer une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité pour trafic, à moins que la quantité de cannabis soit d'au plus trois kilogrammes, auquel cas la peine maximale est de cinq ans moins un jour.

[25] Quant aux conséquences sociales découlant d'une déclaration de culpabilité pour trafic, par opposition à la possession, il va sans dire qu'elles sont plus graves dans le premier cas. Être déclaré coupable de simple possession est une chose, mais être stigmatisé par une déclaration de culpabilité pour trafic est tout autre chose : voir *R. v. Greyeyes* (1997), 116 C.C.C. (3d) 334 (C.S.C.).

[26] En fin de compte, je me vois obligé de décider de la portée du mot « trafic » ou de faire des conjectures au sujet de la question de savoir si un accusé serait déclaré coupable de trafic s'il partageait un « joint ». En l'absence d'un précédent convaincant, ce point est du moins débattable. Toutefois, en l'espèce, il convient de se demander si la police croyait que le partage de drogues équivalait à du trafic. Si la police ne croyait pas que l'usage collectif de cannabis constituait du trafic, il est impossible de dire qu'elle pouvait raisonnablement soupçonner que le caporal Brown faisait du trafic avant de lui fournir l'occasion de commettre cette infraction. Somme toute, c'est la police qui doit avoir des soupçons raisonnables, et non les tribunaux. Comme on peut s'y attendre, la police en l'espèce ne considérait pas que le partage de drogues comme du trafic. Le témoignage que le caporal Stanford a présenté pendant le contre-interrogatoire est révélateur :

[TRADUCTION]

Q. Par conséquent, vous n'avez absolument rien découvert qui puisse montrer que Gary Brown possédait des drogues aux fins du trafic ou vous n'avez absolument pu rien constater qui puisse montrer que Gary Brown faisait du trafic avant d'avoir tenté pour la première fois d'obtenir des stupéfiants de lui le 30 novembre?

R. Non Monsieur.

[...]

Q. À coup sûr, vous alliez régulièrement chez lui. S'il y avait eu du trafic — et vous étiez là pour recueillir des renseignements au sujet de drogues, n'est-ce pas?

R. Oui, Monsieur.

Q. Par conséquent, s'il y avait eu trafic de drogues, vous l'auriez su?

R. Oui, Monsieur, je l'aurais su.

[Transcription, page 105]

[27] Ce témoignage a amené le président Barnes à conclure que [TRADUCTION] « j]usqu'au 30 novembre 1996, [...] le caporal Stanford admet qu'il n'a pas vu le caporal-chef Brown se livrer au trafic de drogues mais qu'il l'a simplement vu en utiliser » (transcription, à la page 370). Si la police avait associé le partage de drogues au trafic, elle aurait accusé le caporal Brown de trafic après avoir été témoin de l'usage collectif de cannabis. Elle ne l'a pas fait, et ce, pour des raisons qui sont faciles à comprendre. Considérer la consommation occasionnelle de drogues comme du trafic va à l'encontre de notre appréciation fondée sur le sens commun, selon laquelle le trafic est une infraction beaucoup plus grave que la possession aux fins de la consommation personnelle.

[28] J'examinerai maintenant les deux décisions rendues en appel portant sur la suffisance du « lien rationnel » entre l'infraction sous-tendant les soupçons et la provocation policière. La première décision renforce la décision rendue par le président Barnes; la seconde va à l'encontre.

[29] Dans l'arrêt *R. v. Fortin* (1989), 47 C.R.R. 348 (C.A. Ont.), un agent en civil avait communiqué avec l'accusé au moins dix fois au sujet de l'achat de drogues. L'accusé avait chaque fois dit à l'agent qu'il n'avait pas de drogues et qu'il ne savait pas où en obtenir ou de qui en obtenir. L'accusé a déclaré que l'agent avait en fin de compte exercé des pressions sur lui pour qu'il lui achète un quart d'once de haschisch pour la somme de 75 \$. Le juge du procès a rejeté le témoignage de l'accusé, qui affirmait que l'agent l'avait menacé, et a déclaré l'accusé coupable de trafic. L'accusé en a appelé. La Cour d'appel de l'Ontario a statué que la police ne pouvait pas exercer des pressions sur un consommateur de drogues, même s'il partageait des drogues avec des amis, qu'on ne soupçonnait pas par ailleurs de trafic, pour qu'il vende des drogues sans faire plus que de lui fournir l'occasion de commettre une infraction et de l'inciter à commettre pareille infraction. Compte tenu de ces faits, la Cour d'appel a annulé la déclaration de culpabilité pour trafic qui avait été prononcée contre Fortin pour le motif qu'il y avait eu provocation policière, et elle a ordonné la suspension de l'instance. Le raisonnement de la Cour sur ce point figure à la page 350 :

[TRADUCTION]

Enfin, l'appelant soutient que le juge du procès a commis une erreur en refusant de suspendre l'instance pour le motif qu'il y avait eu provocation policière. Nous sommes tous d'avis que l'appel doit être accueilli pour ce motif. Le juge du procès n'avait pas à sa disposition le jugement rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mack c. La Reine*, qui a été rendu public le 15 décembre 1988, lorsqu'il est arrivé à sa conclusion. Dans notre décision, nous retenons les conclusions tirées par le juge du procès. Toutefois, compte tenu des conclusions qu'il a tirées, il est clair qu'on n'a jamais soupçonné Fortin de trafic de drogues; on savait uniquement qu'il consommait des drogues. Le juge du procès a conclu que Fortin était un consommateur et non un vendeur de drogues, mais que, de toute évidence, il était prêt à partager ses propres drogues avec des amis.

À notre avis, les agents de police ont fait plus que de simplement fournir à l'accusé l'occasion de commettre une infraction et ont permis la perpétration d'une infraction. Ce faisant, ils se livraient à une activité prohibée telle que l'a définie la Cour dans l'arrêt *Mack v. La Reine, supra*.

Par conséquent, nous accueillons l'appel, nous annulons la déclaration de

culpabilité et nous ordonnons la suspension de l'instance. [Je souligne.]

[30] La décision rendue dans l'affaire *Fortin* étaye pleinement la position adoptée par le président Barnes. Bref, la Cour d'appel de l'Ontario n'était pas prête à conclure qu'il existait entre la possession de drogues et le trafic un lien rationnel suffisant pour permettre à la police d'avoir des soupçons raisonnables. Dans le cadre d'une remarque incidente, il a également été conclu que le partage de drogues ne constituait pas du trafic. La Cour a suspendu l'instance pour le motif qu'il y avait eu « provocation policière » et non parce qu'il n'y avait pas de « soupçons raisonnables », mais je souscris à l'avis de la Cour lorsqu'elle était prête à faire une distinction entre la consommation de drogues, y compris le partage, et le trafic.

[31] L'autre décision pertinente a été rendue en appel dans l'affaire *R. v. Lebrasseur* (1995), 102 C.C.C. (3d) 167 (C.A.Q.). Dans cette affaire-là, une secrétaire qui travaillait pour la police, et qui travaillait également à temps partiel comme serveuse dans un bar, a confié au chef de l'escouade du crime organisé qu'elle consommait parfois des drogues et que les gens du milieu des drogues lui faisaient confiance. À la suite de cette révélation, la police a décidé de faire enquête. Une agente en civil a été envoyée au bar où M^{me} Lebrasseur travaillait et a engagé une conversation avec cette dernière. L'agente a relaté certaines circonstances de sa soi-disant vie personnelle, et notamment qu'elle avait quitté un conjoint violent et qu'elle désirait ardemment célébrer sa liberté personnelle retrouvée. L'agente savait que M^{me} Lebrasseur avait déjà vécu avec un conjoint violent et elle a exploité la situation afin de gagner la confiance de cette dernière. Le lendemain, l'agente est retournée au bar et a déclaré qu'elle aimerait obtenir de la cocaïne. M^{me} Lebrasseur a proposé à l'agente d'aller dans d'autres bars, mais cette dernière a refusé sous le prétexte qu'elle avait peur d'y aller seule et qu'elle avait consommé de l'alcool. Lorsqu'un client

entraîné dans le bar, l'agente demandait à M^{me} Lebrasseur s'il pouvait lui fournir de la cocaïne. Enfin, un individu qui travaillait à temps partiel au bar est arrivé; M^{me} Lebrasseur lui a demandé d'obtenir de la cocaïne pour l'agente et lui a avancé de l'argent de la caisse. Lorsque l'individu en question est revenu avec de la cocaïne, M^{me} Lebrasseur a pris la cocaïne et l'a remise à l'agente aux toilettes. M^{me} Lebrasseur a par la suite été accusée de trafic. Le juge du procès a conclu que chaque élément constitutif de l'infraction avait été établi hors de tout doute raisonnable; il a néanmoins ordonné la suspension de l'instance pour le motif qu'il y avait eu provocation policière. Il a fait remarquer que non seulement il n'y avait pas raisonnablement lieu pour la police de soupçonner que M^{me} Lebrasseur était mêlée au trafic des drogues, mais qu'elle avait aussi mené une enquête de mauvaise foi et qu'elle avait incité l'accusée à commettre l'infraction. La Cour d'appel du Québec n'était pas d'accord et a infirmé la décision rendue par le juge du procès.

[32] En ce qui concerne l'argument fondé sur les « soupçons raisonnables », la Cour d'appel du Québec a statué qu'[TRADUCTION] « il n'[était] pas raisonnable de limiter les soupçons raisonnables au même crime dont la police a[vait] été informée ». À la page 175, la Cour a dit ce qui suit :

[TRADUCTION]

Exiger une corrélation parfaite entre le crime raisonnablement soupçonné et celui que l'intimée Lebrasseur avait eu l'occasion de commettre me semble être erroné en l'espèce.

[33] La Cour d'appel du Québec a ensuite décrit les circonstances de l'affaire qui faisaient qu'il était erroné d'exiger pareille [TRADUCTION] « corrélation parfaite », et principalement le fait que [TRADUCTION] « [l']enquête ne visait pas uniquement n'importe quel consommateur

de drogues, mais plutôt la secrétaire d'une escouade de police affectée aux activités criminelles liées au milieu des drogues » (*ibid.*).

[34] En d'autres termes, l'agent d'enquête dans l'affaire *Lebrasseur* avait [TRADUCTION] « une certaine latitude » compte tenu du fait que M^{me} Lebrasseur occupait un [TRADUCTION] « poste de confiance » au sein du service de police. En notant qu'il est important qu'il existe un lien rationnel ou une proportionnalité entre les soupçons existants et le crime commis, comme il en était fait mention dans l'arrêt *Mack*, la Cour d'appel a dit qu'il fallait tenir compte des circonstances de l'affaire. Eu égard aux faits de l'affaire dont elle était saisie, voici ce que la Cour a statué :

[TRADUCTION]

[...] les circonstances [...] permettaient à la police de soupçonner que l'intimée était peut-être mêlée aux activités du milieu des drogues, soupçons qui sont particulièrement importants étant donné que cette dernière travaillait comme secrétaire pour l'escouade des mœurs de la police provinciale [...], poste qui laisse au départ supposer un rapport de confiance absolue par rapport au milieu des drogues [*Ibid.*, à la page 177].

[35] Je suis d'accord avec la Cour d'appel du Québec pour dire qu'afin de satisfaire au critère relatif au lien rationnel, il n'est peut-être pas toujours nécessaire qu'il y ait une corrélation parfaite entre l'infraction donnant lieu aux soupçons raisonnables et l'infraction que l'accusé a eu l'occasion de commettre. En même temps, et avec égards, je ne puis souscrire à la conclusion de droit qui a été tirée dans l'arrêt *Lebrasseur*. La police ne faisait que soupçonner, d'une façon raisonnable, que M^{me} Lebrasseur consommait occasionnellement des drogues et qu'il se pourrait qu'elle trahisse la confiance que la police avait en elle. Toutefois, la police n'effectuait pas une opération clandestine en vue de tenter de déterminer la mesure dans laquelle M^{me} Lebrasseur était

mêlée au milieu des drogues, et elle ne cherchait pas à découvrir jusqu'à quel point M^{me} Lebrasseur présentait un danger pour la sécurité de la police. Les faits montrent plutôt d'une façon tout à fait claire que, dès le début, la police avait effectué une opération clandestine dans le but immédiat de déterminer si M^{me} Lebrasseur l'aiderait à acheter et à vendre des drogues. À mon avis, ces faits constituent un cas classique de provocation policière.

[36] De toute évidence, la Cour d'appel du Québec a accordé énormément d'importance au fait que l'accusée, dans l'affaire *Lebrasseur*, occupait un poste de « confiance » au sein du service de police et elle a donc accordé énormément de latitude à la police en examinant les éléments de preuve se rapportant au moyen de défense fondé sur la provocation policière. Mes collègues adoptent une position similaire en l'espèce. Ils soulignent que le caporal Brown occupait un « poste crucial dans le système militaire » [paragraphe 29]. En sa qualité de mécanicien d'hélicoptère, on a dit qu'il met en danger la sécurité des membres des Forces armées parce qu'il a une dépendance envers les drogues et l'alcool. À mon avis, ces considérations doivent être jugées non pertinentes dans le contexte du droit pénal, qui vise non à maintenir les normes d'emploi, mais à punir l'individu dont le comportement est socialement inacceptable.

[37] Il est certain que la police devrait être autorisée à se livrer à des opérations clandestines en vue d'empêcher une activité criminelle. Il est pour le moins fort discutable que la police doive aider à faciliter le renvoi d'une personne. Si le caporal Brown avait présenté un danger pour la sécurité du personnel militaire, il aurait dû être renvoyé immédiatement, et non après une enquête de onze mois. De même, une fois que l'on a appris que M^{me} Lebrasseur présentait un

danger possible pour la sécurité de la police, des mesures appropriées en matière d'emploi auraient dû être prises, ou encore, la police aurait pu poursuivre son opération clandestine pendant une période plus longue que les deux jours alloués en vue de provoquer M^{me} Lebrasseur, afin de déterminer exactement jusqu'à quel point cette dernière était mêlée au milieu des drogues, et corrélativement, le danger qu'elle présentait pour le service de police. À mon avis, faciliter le congédiement d'un employé en l'incitant à commettre une infraction criminelle grave soulève le spectre de la mauvaise foi ou d'un abus de pouvoir de la part de la poursuite.

[38] Enfin, j'estime qu'il n'existe aucun lien rationnel ou aucun rapport suffisant entre l'infraction que le caporal Brown a eu l'occasion de commettre et l'infraction que la police le soupçonnait d'avoir commise le 30 novembre 1996. Le président Barnes n'a donc pas commis d'erreur en concluant que le moyen de défense fondé sur la provocation policière avait été établi pour le motif que la police n'avait pas de soupçons raisonnables. En outre, même si l'appelant avait démontré qu'il existait un lien rationnel entre le partage de drogues et le trafic, lequel donnait lieu à des soupçons raisonnables de la part de la police, le président Barnes a également conclu que la conduite de la police constituait une « incitation », qui en soi est suffisante pour donner lieu à une provocation policière. J'examinerai brièvement cette conclusion subsidiaire.

[39] L'[TRADUCTION]« incitation subtile » dont le président Barnes a parlé se rapportait au fait que le caporal Stanford avait fourni « gratuitement » des bouteilles de boisson alcoolique au caporal Brown, et au fait que le caporal Stanford savait que le caporal Brown n'avait pas les moyens d'acheter cette boisson, de sorte que le caporal Brown lui devait une faveur et qu'il était

vulnérable lorsque le caporal Stanford lui demandait de lui procurer du cannabis. Selon le président Barnes :

[TRADUCTION]

[...] [Le caporal Stanford] savait que le caporal-chef Brown avait un penchant pour l'alcool. La police a eu recours à une incitation subtile. Le caporal Stanford a remis des bouteilles de boisson alcoolique au caporal Brown en sachant que celui-ci ne pourrait pas les lui rembourser. Toutefois, les bouteilles n'ont pas été remises gratuitement. Il y avait une contrepartie qui n'a jamais été exigée. On a laissé entendre que le caporal Brown pourrait payer les bouteilles plus tard ou en nature [...] La police a mis le caporal Brown dans une situation où il lui devait une faveur du fait qu'il avait reçu de la boisson qu'il ne pouvait pas facilement rembourser. La police a ensuite demandé des drogues sans soupçonner, que ce soit d'une façon raisonnable ou autre, à la fin du mois de novembre 1996, qu'il était mêlé au trafic des drogues. Le fait qu'on a tiré parti du penchant bien connu du caporal-chef Brown pour l'alcool avait pour effet de rendre beaucoup plus attrayantes les offres qui étaient faites au caporal-chef Brown ou les occasions qui lui étaient fournies de vendre des drogues [Transcription, aux pages 371-372].

[40] L'appelante n'a pas tenté de réfuter la conclusion de fait susmentionnée, que ce soit dans ses plaidoyers écrits ou dans ses plaidoyers oraux. [La question de l'incitation est mentionnée en passant aux paragraphes 14 et 15 du mémoire de l'appelante]. L'appel doit donc être rejeté pour ce motif subsidiaire, à moins que la troisième et dernière erreur qui aurait été commise, selon mes collègues, ne soit justifiée.

c) Le président Barnes a omis d'appliquer le « critère » applicable en matière de suspension d'instance

[41] La troisième erreur que le président Barnes aurait censément commise est qu'il a omis de tenir compte du critère juridique qui s'applique à la suspension d'instance. J'ai deux réponses à formuler à cet égard. En premier lieu, je ne puis trouver aucune mention de pareil critère dans les arrêts *Mack* et *Barnes*. En second lieu, et corrélativement, si pareil critère existe, je ne sais sur quoi il repose. Dans l'arrêt *Mack*, le juge Lamer a dit que « la défense de provocation policière

ne doit être reconnue que dans les « cas les plus manifestes » » (à la page 568), en reprenant les termes employés par le juge Dickson dans l'arrêt *R. v. Jewitt* (1983), 5 C.C.C. (3d) 234. À mon avis, si le juge n'est pas porté à accorder une suspension d'instance, l'explication la plus vraisemblable est que l'accusé a omis d'établir qu'il y avait eu provocation policière. À mon avis, il n'est pas nécessaire d'élaborer un autre critère juridique une fois qu'il a été conclu à la provocation policière. De nombreux éléments de preuve laissent entendre que le président Barnes a tenu compte de tous les facteurs pertinents en l'espèce, et qu'il a eu tout à fait raison d'imposer une suspension parce que le moyen de défense fondé sur la provocation policière avait été établi. Étant donné qu'il s'agit ici d'un cas manifeste, le président Barnes n'a pas commis d'erreur en imposant une suspension d'instance.

Dispositif

[42] Je rejeterais l'appel et je confirmerais la décision que le président Barnes, de la cour martiale permanente, a prise de suspendre les procédures qui avaient été engagées contre le caporalchef Brown pour le motif qu'il y avait eu provocation policière.

« J. T. Robertson »

J.C.A.

Traduction certifiée conforme

L. Parenteau, LL.L.

COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE DU CANADA

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

N^o DU GREFFE : CMAC-420

INTITULÉ DE LA CAUSE : Sa Majesté la Reine c. le
caporal Brown

LIEU DE L'AUDIENCE : Ottawa (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : le 28 septembre 1998

MOTIFS DU JUGEMENT du juge Linden en date du 25 novembre 1998,
auxquels souscrit le juge Meyer et auxquels le juge Robertson joint ses motifs dissidents,

ONT COMPARU :

Le commandant C.J. Price pour l'appelante

Le major Randall W. Callan pour l'intimé
Le major Martin F. Kenny

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Bureau du Juge-avocat général pour l'appelante
Ottawa (Ontario)

Bureau du Juge-avocat général pour l'intimé
Ottawa (Ontario)