

[Traduction non officielle produite par le CTDJ, avec le soutien de Justice Canada]

***Regina c. Kutynec***  
**[Répertorié : *R. c. Kutynec*]**

**7 O.R. (3d) 277**  
**[1992] O.J. n° 347**  
**Action n° 663/90**

**Cour d'appel de l'Ontario,**  
**Les juges Brooke, Finlayson et Doherty**  
**24 février 1992**

[TRADUCTION NON OFFICIELLE]

*Charte des droits et libertés* – Recours – Procédure – Dans des circonstances où il n'y avait aucun élément de preuve indiquant que l'accusé avait été détenu, le juge du procès n'a pas commis d'erreur en refusant de tenir un voir-dire après la présentation de la preuve de la Couronne afin de permettre à l'accusé d'établir qu'il avait été détenu arbitrairement, en violation de l'art. 9 de la *Charte* – Procédure à suivre dans le cadre d'une demande de réparation présentée au titre du par. 24(2) de la *Charte* – *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 9, par. 24(2).

L'accusé a été inculpé de refus de fournir un échantillon d'haleine. Après que la Couronne eut clos sa preuve, l'avocat de l'accusé a demandé au juge du procès de tenir un voir-dire afin de lui permettre d'établir que son client avait été détenu arbitrairement, en violation de l'art. 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le juge du procès a refusé d'accéder à la demande de l'accusé, parce qu'il estimait qu'elle était sans fondement. L'accusé n'a présenté aucun élément de preuve et a été déclaré coupable.

L'accusé a interjeté appel, soutenant que le refus du juge du procès de lui permettre de tenir un voir-dire portait atteinte aux droits que l'art. 7 de la *Charte* lui reconnaît. L'appel a été rejeté, le juge du procès ayant conclu à juste titre que, une fois la preuve de la Couronne close, le témoignage des témoins de celle-ci n'établissait pas à première vue que l'accusé avait été détenu arbitrairement, ni même détenu. Le juge siégeant en appel a ensuite décrit ce qu'il estimait être une pratique qu'il convenait d'adopter pour solliciter une réparation au titre de l'art. 24 de la *Charte*. Il a souligné que les questions liées à l'art. 24 devraient habituellement être soulevées au moyen d'une motion qui serait présentée avant le procès devant le juge appelé à présider celui-ci et que l'avis de motion devrait indiquer le droit protégé par la *Charte* auquel il a été porté atteinte, donner des précisions sur la présumée violation de la *Charte* et être appuyé d'affidavits d'éventuels témoins de la défense au sujet de la preuve de la violation en question. L'accusé a interjeté appel.

Arrêt : L'appel est rejeté.

Le juge du procès n'a pas commis d'erreur dans son examen de la motion demandant un voir-dire.

Bien que le juge d'appel ait conclu à juste titre que le juge du procès n'était pas tenu de permettre un voir-dire, la procédure qu'il a proposée pour la présentation des motions fondées sur la *Charte* était trop rigide et trop restrictive.

Selon la *Charte*, il incombe à la défense de convaincre le tribunal qu'il devrait rejeter des éléments de preuve au titre du par. 24(2) de la *Charte*. La Couronne n'est pas tenue de prévoir que l'avocat du défendeur cherchera à faire écarter la preuve qu'elle entend présenter sur le fondement d'une présumée violation de la *Charte*. Les objections relatives à l'admissibilité de la preuve doivent être formulées au plus tard au moment où cette preuve est présentée. La demande visant à écarter des éléments de preuve au titre de la *Charte* doit être présentée avant l'admission de cette preuve. Pour favoriser le bon déroulement d'un procès, le juge du procès a le droit et le devoir d'insister pour que l'avocat de la défense fasse connaître, avant le procès ou au début de celui-ci, son avis sur les questions de violation de la *Charte* qui sont susceptibles d'être soulevées. À défaut d'avis en temps opportun, le juge du procès peut, après avoir tenu compte de toutes les circonstances pertinentes, refuser d'examiner une demande de réparation fondée sur la *Charte*.

Les exigences procédurales exposées par le juge d'appel en l'espèce soulevaient des problèmes. Dans les affaires simples, l'accusé est la seule source, avant le procès, d'un affidavit exposant les raisons de croire qu'il y a eu violation de la *Charte*, et le fait de le contraindre à signer un affidavit semblerait porter atteinte à son droit de garder le silence. Les exigences supposaient au départ que la Couronne avait divulgué la totalité de sa preuve à la défense et dévoilé des faits pertinents au regard des violations possibles de la *Charte*, même si ces faits n'étaient peut-être pas inclus dans cette preuve. Cependant, les pratiques en matière de divulgation ne sont pas les mêmes partout dans la province et sont parfois rudimentaires dans le cas des infractions punissables par voie de déclaration sommaire de culpabilité. Les exigences entravaient inutilement la compétence inhérente du juge du procès en ce qui a trait au contrôle du déroulement du procès.

Même si la remise à la Couronne d'un avis écrit donnant des précisions sur la présumée violation de la *Charte* était une pratique souhaitable, elle ne devrait pas être obligatoire.

Il n'était pas utile pour la cour de tenter d'établir l'ampleur ou la forme de la preuve envisagée dont la présentation est requise dans tous les cas lors de la remise de l'avis d'une demande fondée sur la *Charte*. Dans certains cas, lorsque la défense indique, avant la présentation de témoignages, qu'elle entend présenter une demande d'exclusion d'éléments de preuve en s'appuyant sur la *Charte*, le juge du procès peut lui demander de résumer la preuve qu'elle prévoit mettre en lumière dans cette demande. Si la défense est en mesure de résumer la preuve qu'elle prévoit présenter au soutien de sa demande et que cette preuve ne révèle aucune raison susceptible de justifier l'exclusion demandée, le juge du procès ne sera pas tenu d'examiner la preuve plus à fond et devrait rejeter la motion sans tenir d'audience sur la preuve.

Il y aura des cas, notamment dans les affaires portées devant la Division provinciale, où la défense ne pourra pas, même si elle n'a pas commis de faute, fournir un résumé détaillé de la preuve qu'elle prévoit présenter au soutien de sa demande d'exclusion d'éléments de preuve. S'il est nécessaire, par souci d'équité, que l'accusé bénéficie d'une certaine marge de manœuvre pour explorer de possibles questions liées à la *Charte* qu'il n'a pas eu l'occasion d'examiner avant le procès, le juge qui préside

celui-ci devrait lui accorder cette marge de manœuvre, mais il devrait exercer un contrôle sur le déroulement de la démarche afin d'empêcher qu'une exploration légitime ne devienne une recherche à l'aveuglette.

APPEL d'un jugement de la Cour de district (1990), 1990 CanLII 6673 (CS Ont.), 74 O.R. (2d) 205, 50 C.R.R. 311, 57 C.C.C. (3d) 507, 78 C.R. (3d) 181, rejetant l'appel interjeté par l'accusé à l'encontre d'une déclaration de culpabilité prononcée relativement à une accusation de refus de fournir un échantillon d'haleine.

*R. c. L. (W.K.)*, 1991 CanLII 54 (CSC), [1991] 1 R.C.S. 1091, 4 C.R.R. (2d) 298, 64 C.C.C. (3d) 321, 6 C.R. (4th) 1, 124 N.R. 146, [1991] 4 W.W.R. 385, **examiné**

**Autres affaires mentionnées :** *R. v. Arbour* (1990), 4 C.R.R. (2d) 369 (CA Ont.); *R. v. Aruguman*, Div. gén. Ont., juge Keenan, 26 novembre 1990 [résumé à 11 W.C.B. (2d) 555]; *R. c. Collins*, 1987 CanLII 84 (CSC), [1987] 1 R.C.S. 265, 28 C.R.R. 122, 13 B.C.L.R. (2d) 1, 33 C.C.C. (3d) 1, 56 C.R. (3d) 193, 38 D.L.R. (4th) 508, 74 N.R. 276, [1987] 3 W.W.R. 699; *R. v. Dietrich*, 1970 CanLII 377 (ONCA), [1970] 3 O.R. 725, 1 C.C.C. (2d) 49, 11 C.R.N.S. 22 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1970] R.C.S. xi, [1970] 3 O.R. 744n, 1970 CanLII 1000 (BCCA), 1 C.C.C. (2d) 68n; *R. v. Hamill* (1984), 1984 CanLII 39 (BCCA), 14 C.C.C. (3d) 338, 41 C.R. (3d) 123, 13 D.L.R. (4th) 275, [1984] 6 W.W.R. 530 (BCCA) [conf. par 1987 CanLII 86 (CSC), [1987] 1 R.C.S. 301, 28 C.R.R. 148, 13 B.C.L.R. (2d) 24, 33 C.C.C. (3d) 110, 56 C.R. (3d) 220, 38 D.L.R. (4th) 611, 75 N.R. 149, [1987] 3 W.W.R. 726]; *R. v. Keifer*, Div. gén. Ont., juge Ewaschuk, 9 novembre 1990 [résumé à 11 W.C.B. (2d) 295]; *R. v. Keller* (1990), 25 M.V.R. (2d) 7 (Div. gén. Ont.); *R. v. McNulty*, CA Ont., 18 novembre 1991; *R. c. Mills*, 1986 CanLII 17 (CSC), [1986] 1 R.C.S. 863, 58 O.R. (2d) 543 (note), 21 C.R.R. 76, 26 C.C.C. (3d) 481, 52 C.R. (3d) 1, 29 D.L.R. (4th) 161, 67 N.R. 241, 16 O.A.C. 81; *R. v. Myers* (1984), 1984 CanLII 3004 (PE SCAD), 14 C.C.C. (3d) 82, 11 D.L.R. (4th) 446, 28 M.V.R. 144, 49 Nfld. & P.E.I.R. 70, 145 A.P.R. 70 (P.E.I. C.A.); *R. v. Parrino* (1990), 50 C.R.R. 328 (C. distr. Ont.); *R. v. Rodrigues* (1990), 1990 CanLII 10956 (MBQB), 60 C.C.C. (3d) 370, 67 Man. R. (2d) 306 (Q.B.); *R. v. Sproule* (1975), 1975 CanLII 1354 (ONCA), 26 C.C.C. (2d) 92, 30 C.R.N.S. 56 (CA Ont.); *R. v. Stankovic* (1991), 6 C.R.R. (2d) 189 (Div. gén. Ont.); *R. c. Stinchcombe* (1991), 1991 CanLII 45 (CSC), 83 Alta. L.R. (2d) 193, 68 C.C.C. (3d) 1, 8 C.R. (4th) 277, 130 N.R. 277, [1992] 1 W.W.R. 97 (S.C.C.); *R. v. Zevallos* (1987), 1987 CanLII 169 (ONCA), 32 C.R.R. 373, 37 C.C.C. (3d) 79, 59 C.R. (3d) 153, 22 O.A.C. 76 (C.A.)

**Lois mentionnées :** *Charte canadienne des droits et libertés*, al. 10b) et 11c), art. 24, par. 24(2); *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 52, *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, par. 254(5) [abr. & rempl. L.R.C. (1985), ch. 27 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 36], 482 [mod. L.R.C. (1985), ch. 27 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 66]

**Doctrine mentionnée :** Tse, J. Sandy, « Charter Remedies: Procedural Issues » (1989), 69 C.R. (3d) 129, pp. 136-40

Nicholas A. Xynnis, pour l'appelant.

Susan G. Ficek, pour la Couronne, l'intimée.

Le jugement de la cour a été rendu par :

Le juge FINLAYSON – L'appelant sollicite l'autorisation d'interjeter appel et interjette appel de la décision par laquelle la cour d'appel en matière de poursuites sommaires a rejeté son appel. Il a été

déclaré coupable d'avoir refusé d'obtempérer à un ordre de fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse à l'aide d'un appareil de détection approuvé (A.L.E.R.T.), en violation du paragraphe 254(5) [abr. & rempl. L.R.C. (1985), ch. 27 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 36] du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46 (le *Code*). Le présent appel porte sur les procédures qu'il convient de suivre au sujet des demandes présentées au titre du paragraphe 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la *Charte*).

Le procès de l'appelant s'est déroulé devant le juge A. V. Couto, de la Cour provinciale. Le policier Herbert a dit au cours de son témoignage que, pendant une patrouille pédestre, son partenaire le policier Gary et lui-même ont arrêté l'appelant dans un véhicule qui se trouvait dans un stationnement que le policier Herbert a décrit comme un [traduction] « stationnement bien connu des consommateurs et vendeurs de drogue ». Le terrain de stationnement était adjacent à un complexe commercial. Le policier a décrit les activités liées à la drogue qui avaient souvent lieu dans le stationnement, affirmant que des personnes y venaient et achetaient de la drogue à d'autres personnes qui s'approchaient des véhicules. Par ailleurs, certains entraient dans le stationnement et quittaient temporairement leurs véhicules pour aller dans le complexe commercial avant de retourner à l'extérieur. Les deux agents ont vu l'appelant s'avancer dans le stationnement, sortir de son véhicule et entrer dans le complexe commercial, où il est resté quelques minutes. L'appelant est ensuite retourné à son véhicule, dont le moteur a continué à tourner entre-temps.

Le policier Herbert est allé interroger l'appelant, qu'il soupçonnait d'avoir de la drogue en sa possession. Il s'est approché du véhicule de l'appelant afin de lui parler. Pendant qu'il lui parlait, le policier a senti une légère odeur d'alcool qui émanait de l'haleine de l'accusé. L'appelant a d'abord nié avoir bu, mais il a ensuite admis qu'il avait bu deux bières environ deux heures plus tôt.

Le policier Herbert a commandé un appareil A.L.E.R.T. à l'aide du poste-radio de son véhicule et l'appareil a été apporté sur les lieux par le policier Woodburn. L'appelant a été conduit à l'intérieur d'une voiture de patrouille de la police, et le policier Herbert lui a donné l'ordre de se soumettre à un alcootest à l'aide de l'appareil A.L.E.R.T. Trois tests ont été faits, mais l'appelant n'a fourni aucun échantillon d'haleine valable à des fins d'analyse. Il a été arrêté pour cause de refus d'obtempérer à un ordre de fournir un échantillon d'haleine. Il a été informé de son droit à l'assistance d'un avocat et remis en liberté sur promesse de comparaître.

Les policiers Herbert et Woodburn ont tous les deux témoigné au procès de l'appelant. Pendant son contre-interrogatoire, le policier Herbert a dit que l'appelant n'avait pas les facultés affaiblies et qu'aucune drogue illégale n'avait été trouvée sur sa personne ou dans son véhicule. Les agents ont également témoigné au sujet du refus de l'appelant d'obtempérer à l'ordre de fournir un échantillon d'haleine. L'avocat de la défense ne s'est nullement opposé à l'admission de ce témoignage, que ce soit lorsque celui-ci a été présenté et accepté en preuve ou à tout moment avant la clôture de la présentation de la preuve de la Couronne.

Une fois la preuve de la Couronne close, l'avocat de l'appelant a souligné son intention de présenter une demande fondée sur la *Charte* et sollicité la tenue d'un voir-dire afin de pouvoir faire témoigner le constable Gary et présenter d'autres éléments de preuve. L'avocat a admis devant notre cour qu'il avait obtenu une communication suffisante de la preuve de la Couronne avant le procès et qu'il avait l'intention depuis le tout début de présenter une motion fondée sur la *Charte*. Il avait délibérément reporté la présentation de sa motion jusqu'à la fin de la présentation de la preuve de la Couronne.

Lorsqu'il s'est enquis de la nature de la demande de l'avocat, le juge du procès a été informé que cette demande visait à écarter les éléments de preuve déjà présentés au titre du paragraphe 24(2) de la *Charte*. Après avoir demandé d'autres précisions au sujet des motifs de l'exclusion, le juge du procès s'est fait dire que la défense estimait que l'appelant avait été détenu arbitrairement lorsque le policier Herbert l'avait approché pour la première fois. Sommé de fournir d'autres précisions, l'avocat de la défense a fait valoir que les policiers n'avaient aucune raison d'arrêter l'appelant au départ et qu'une détention avait alors eu lieu, ce qui obligeait les agents à informer l'appelant du droit à l'assistance d'un avocat que l'alinéa 10b) de la *Charte* lui reconnaît.

Le juge Couto a rejeté la demande fondée sur la *Charte* au motif qu'elle ne reposait sur aucun fondement en droit. L'appelant n'a présenté aucun élément de preuve et a été déclaré coupable et condamné à une peine de 30 jours d'emprisonnement à purger de façon discontinue.

Le juge Borins, de la Cour de district, a rejeté l'appel interjeté à l'encontre de cette décision, concluant que le juge du procès n'avait pas commis d'erreur en refusant de permettre à l'avocat de la défense de tenir un voir-dire afin d'établir une violation de la *Charte*. Dans un jugement étoffé et minutieux (*R. v. Kutynec* (1990), 1990 CanLII 6673 (ONSC), 74 O.R. (2d) 205, 57 C.C.C. (3d) 507 (C. dist.)), il a décrit ce qu'il considérait comme une pratique qu'il convenait d'adopter pour demander une réparation au titre de l'article 24 de la *Charte*. Ses propositions sont formulées dans ses motifs, aux pages 215-16 des *Ontario Reports* et 517-18 des C.C.C. :

[TRADUCTION]

À la lumière des décisions que j'ai passées en revue, il me semble évident que les questions liées à l'article 24 devraient habituellement être soulevées au moyen d'une motion qui serait présentée avant le procès devant le juge appelé à présider celui-ci. Cette pratique comporte deux exigences préliminaires. La première concerne essentiellement l'acte de procédure. Il est souhaitable en effet que l'avis de motion indique le droit garanti par la *Charte* auquel il est porté atteinte et donne des précisions sur l'atteinte en question. La deuxième exigence concerne la présentation d'une preuve préliminaire composée d'affidavits d'éventuels témoins de la défense au sujet de l'établissement de la présumée violation de la *Charte*. La démarche proposée vise à promouvoir le déroulement ordonné et efficace d'un procès criminel de manière à éviter que celui-ci soit utilisé comme moyen de découvrir des éléments de preuve relatifs à des violations possibles de la *Charte* au moyen de contre-interrogatoires serrés et, comme l'a mentionné le juge Southin dans l'arrêt *R. v. Lee*, précité, à empêcher que l'avocat de la défense interrompe à tout moment le procès pour présenter une motion fondée sur la *Charte*. Habituellement, la divulgation de la preuve par la poursuite avant le procès et une bonne préparation de l'avocat de la défense devraient permettre à ce dernier de savoir s'il existe des motifs justifiant la présentation d'une demande de réparation au titre de l'article 24.

Cette décision du juge Borins a reçu un appui important, mais non unanime, de la part de plusieurs juges de première instance : voir, par ex., *R. v. Rodrigues* (1990), 1990 CanLII 10956 (MBQB), 60 C.C.C. (3d) 370, 67 Man. R. (2d) 306 (B.R.); *R. v. Keller* (1990), 25 M.V.R. (2d) 7 (Div. gén. Ont.); *R. v. Parrino* (1990), 50 C.R.R. 328 (C. distr. Ont.); *R. v. Keifer*, un jugement du juge Ewaschuk, Div. gén. Ont., publié le 9 novembre 1990 [résumé à 11 W.C.B. (2d) 295]; *R. v. Aruguman*, une décision non publiée du juge Keenan, Div. gén. Ont., rendue le 26 novembre 1990 [résumée à 11 W.C.B. (2d) 555]; *R. v. Stankovic*, un jugement du juge Morin, Div. gén. Ont., rendu le 22 mai 1991 [publié aujourd'hui à 6 C.R.R. (2d) 189].

À mon avis, il est possible de trancher rapidement le présent appel sur le fond en soulignant qu'il n'a pas été établi devant notre cour que le juge du procès avait commis une erreur dans son traitement de la motion demandant un voir-dire. Le juge Borins, de la Cour de district, a conclu que le juge du procès n'avait pas commis d'erreur en refusant de permettre à l'avocat de l'appelant de tenir une audience afin d'établir une atteinte au droit de ne pas être détenu arbitrairement que la *Charte* reconnaît à l'appelant. Il a décidé que le juge du procès avait conclu à juste titre à l'absence d'éléments de preuve indiquant que l'appelant avait été détenu lorsque la police l'avait abordé pour la première fois.

Ce motif aurait permis en soi de trancher l'appel. Cependant, l'appelant a demandé à notre cour de conclure que le juge Borins, de la Cour de district, avait formulé des observations erronées au sujet de la procédure à suivre pour présenter une motion fondée sur la *Charte*. Même si je souscris à la conclusion finale du juge d'appel selon laquelle le juge du procès n'était pas tenu de permettre un voir-dire simplement parce que [TRADUCTION] « l'avocat de la défense le souhaitait », je dois, avec égards, tirer une conclusion différente en ce qui a trait à la procédure à suivre dans le traitement des questions liées à la *Charte*. Il est impératif d'introduire un élément de discipline dans la présentation des motions fondées sur la *Charte*, mais la procédure que propose le juge Borins est trop rigide et trop restrictive.

Avant l'entrée en vigueur de la *Charte*, aucune personne bien informée des règles régissant le déroulement des procès criminels n'aurait affirmé qu'il était habituellement possible de formuler une objection quant à l'admissibilité d'éléments de preuve présentés par la Couronne après la clôture de la preuve de cette dernière. Il va de soi que les objections relatives à l'admissibilité de la preuve doivent être formulées au plus tard au moment où la preuve est présentée. Cette proposition sensée s'applique de la même manière aux demandes d'exclusion de preuve fondées sur la *Charte* : *R. v. Myers* (1984), 1984 CanLII 3004 (PE SCAD), 14 C.C.C. (3d) 82, 28 M.V.R. 144 (C.A. Î.-P.-É.), à la p. 91 des C.C.C. et à la p. 155 des M.V.R.; voir J. Sandy Tse, « Charter Remedies: Procedural Issues », (1989), 69 C.R. (3d) 129, aux p. 136-40.

Les parties aux litiges, y compris la Couronne, ont le droit de savoir, au moment où elles présentent des éléments de preuve, si l'autre partie s'oppose à la réception de cette preuve. Afin d'assurer le déroulement ordonné et équitable du procès criminel, il est impératif que la Couronne sache, avant de clore sa preuve, si les éléments de preuve qu'elle a présentés seront reçus et pris en considération dans la détermination de la culpabilité de l'accusé. L'exclusion après coup de la preuve, pendant le procès, aurait pour effet, à tout le moins, d'alourdir le déroulement de celui-ci. Dans le cas des procès devant jury, le processus pourrait devenir inefficace.

Il me paraît important de souligner ici que mes commentaires portent uniquement sur les demandes visant à écarter des éléments de preuve. Même si l'on s'intéressait principalement à ce type de demandes, le juge Borins a formulé dans sa décision des observations générales sur les demandes fondées sur l'article 24. Depuis cette décision, la Cour de l'Ontario (Division générale) a adopté, au titre de l'article 482 [mod. L.R.C. (1985), ch. 27 (1<sup>re</sup> suppl.), art. 66] du Code *criminel*, des règles régissant les procédures criminelles devant cette cour. La règle 27 s'applique à certaines demandes présentées au titre de l'article 24 de la *Charte* ou de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Les règles ne sont pas encore en vigueur et ne s'appliquent pas aux demandes visant à écarter des éléments de preuve au titre de la *Charte*. Les observations que je formule ici ne s'appliquent pas aux demandes fondées sur la *Charte* qui font l'objet de dispositions explicites dans ces nouvelles règles.

Fondamentalement, l'accusé qui sollicite une réparation fondée sur la *Charte* doit s'acquitter à la fois du fardeau initial de présentation de la preuve établissant qu'il a été porté atteinte aux droits ou libertés qui lui sont garantis par la *Charte* et du fardeau ultime de présentation quant à l'existence d'une violation de la *Charte*. Si la preuve n'établit pas qu'il y a eu atteinte aux droits de l'accusé, la cour doit conclure qu'il n'y en a pas eu : voir l'arrêt *R. c. Collins*, 1987 CanLII 84 (CSC), [1987] 1 R.C.S. 265, 33 C.C.C. (3d) 1, à la p. 277 des R.C.S. et à la p. 13 des C.C.C. Il est évident que l'avocat de l'accusé ne peut se permettre de ne rien faire, comme ce fut le cas en l'espèce, en espérant que quelque chose émergera de la preuve de la Couronne pour créer un argument fondé sur la *Charte* ou pour l'aider à étayer une preuve qu'il est déjà prêt à présenter. Il incombe à l'accusé de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'il a droit à une réparation fondée sur la *Charte*, et l'accusé doit revendiquer ce droit dans les meilleurs délais au cours de l'instance. S'il ne le fait pas, la Couronne et la cour seront autorisées à procéder en présumant que l'affaire ne soulève aucune question liée à la *Charte*.

Je souscris également, pour l'essentiel, aux observations du juge Borins selon lesquelles il arrive souvent aux avocats de la défense de confondre la question de l'admissibilité de la preuve avec la revendication d'un droit fondé sur la *Charte*. L'admissibilité est le problème de la partie à laquelle incombe le fardeau de présenter des éléments de preuve. Lorsqu'il s'agit de prouver la perpétration d'un acte criminel, il incombe à la Couronne d'établir l'admissibilité de cette preuve. L'avocat de l'accusé peut attendre que la preuve soit présentée et formuler une objection en temps opportun. Malheureusement, cette façon de faire est devenue trop aisée pour les avocats de la défense, qui ne se sont pas adaptés à la nouvelle réalité de la *Charte*, selon laquelle c'est à la défense qu'incombe le fardeau de convaincre la cour de rejeter des éléments de preuve qui sont par ailleurs admissibles. La Couronne n'est pas tenue de prévoir que la défense cherchera à faire écarter des éléments de preuve de la Couronne sur le fondement d'une présumée violation de la *Charte*. La défense doit présenter sa demande de réparation au titre du paragraphe 24(2) avant que la preuve soit admise et non une fois qu'elle a été acceptée : *R. v. McNulty*, jugement de la Cour d'appel de l'Ontario rendu le 18 novembre 1991.

Dans l'arrêt *R. v. McNulty*, précité, notre cour a conclu que l'avocat qui souhaite contester l'admissibilité du témoignage d'un technicien chargé des alcootests doit le faire avant que ce témoignage soit admis en preuve. Cette observation a été formulée sans égard au paragraphe 24(2) de la *Charte*, qui prévoit que lorsque des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions allant à l'encontre de la *Charte* :

[...] ces éléments de preuve sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

De toute évidence, l'accusé doit présenter sa demande fondée sur la *Charte* avant l'admission de la preuve. L'admission de cette preuve devant le jury sous réserve de son éventuel rejet si la demande fondée sur la *Charte* est accueillie risquerait d'entraîner la nullité du procès. La procédure à suivre n'est pas différente dans le cas d'un procès devant un juge seul.

Si ces deux démarches liées à la réception de la preuve par la cour ne demeurent pas distinctes sur le plan conceptuel, le procès sera empreint de confusion et de répétitions. Pour favoriser le bon déroulement du procès, le juge qui le préside a le droit et le devoir d'insister pour que l'avocat de la défense fasse connaître, avant le procès ou au début de celui-ci, son avis sur les questions de violation de la *Charte* qui sont susceptibles d'être soulevées. Toutes les questions touchant l'avis qui doit être donné à la Couronne et le caractère suffisant de la communication peuvent être réglées à ce moment-là.

À défaut d'avis en temps opportun, le juge du procès peut, après avoir tenu compte de toutes les circonstances pertinentes, refuser d'examiner une demande de réparation fondée sur la *Charte*.

Je ne veux pas dire que le juge qui préside le procès ne peut en aucun temps, plus tard pendant celui-ci, examiner l'admissibilité d'éléments de preuve qui ont été présentés sans objection. Le juge du procès a le pouvoir discrétionnaire de permettre à un avocat de contester des éléments de preuve déjà reçus, et il le lui permettra s'il estime qu'il est dans l'intérêt de la justice de le faire. Ainsi, dans l'arrêt *R. v. Arbour*, soit un jugement rendu par la Cour d'appel de l'Ontario le 28 juillet 1990 [publié aujourd'hui à 4 C.R.R. (2d) 369], il a été décidé que la remise en question de l'admissibilité d'éléments de preuve déjà portés à l'attention du juge des faits peut découler d'éléments de preuve présentés plus tard pendant l'instance. En pareil cas, le juge du procès sera peut-être tenu d'examiner la question de l'admissibilité de la preuve présentée précédemment et, si les circonstances le justifient, de permettre à l'avocat de revoir la question.

Cette utilisation des requêtes préliminaires fondées sur la *Charte* a été reconnue dès les premiers litiges portant sur celle-ci. Ainsi, en 1984, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a examiné cette question de procédure dans l'arrêt *R. v. Hamill* (1984), 1984 CanLII 39 (BCCA), 14 C.C.C. (3d) 338, [1984] 6 W.W.R. 530 [conf. par 1987 CanLII 86 (CSC), [1987] 1 R.C.S. 301, 33 C.C.C. (3d) 110]. S'exprimant au nom de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, le juge Esson a formulé les observations suivantes aux p. 366-67 des C.C.C. et 558-59 des W.W.R. :

[TRADUCTION]

Lorsque l'accusé demande que des éléments de preuve soient écartés au titre du paragraphe 24(2), il n'est pas nécessaire dans tous les cas de vérifier le caractère raisonnable de la fouille ou d'entendre des témoignages. Si l'accusé présente cette demande au motif qu'il y a eu violation de l'article 8 de la *Charte*, c'est à lui qu'incombera le fardeau d'établir :

1. que les éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui ont porté atteinte à son droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives;
2. que, eu égard aux circonstances, leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice [...].

Dans les cas où l'accusé sollicite l'exclusion des éléments de preuve, il appartiendra au juge du procès de déterminer la procédure à suivre; cependant, à tout le moins, l'avocat de l'accusé devrait être tenu d'énoncer avec une précision raisonnable les motifs qui fondent la demande visant à écarter les éléments de preuve. Cette condition est essentielle pour assurer la tenue d'une instruction ordonnée sur la question. Par conséquent, si l'exposé des motifs ne révèle pas une raison valable qui permettrait au tribunal d'ordonner cette exclusion, la demande pourra être rejetée sans qu'il y ait d'audience sur la preuve.

D'après les renseignements dont je dispose, cette façon de procéder n'a jamais été mise en doute et semble avoir été approuvée, du moins implicitement, dans les observations subséquentes qu'a formulées le juge McIntyre dans l'arrêt *R. c. Mills*, 1986 CanLII 17 (CSC), [1986] 1 R.C.S. 863, 26 C.C.C. (3d) 481. Voici comment il s'est exprimé aux p. 956-57 des R.C.S. et 494-95 des C.C.C. :

Procédure



Des problèmes se sont posés quant à la procédure à suivre en ce qui concerne les réparations offertes par la *Charte* et une certaine confusion existe devant différentes juridictions. Comme il a été souligné à maintes reprises, la *Charte* n'a pas été adoptée dans le vide. Elle a été créée pour former une partie, une partie très importante, du système juridique canadien et, en conséquence, elle doit s'insérer dans ce système. On peut constater immédiatement que le par. 24(1) ne contient pas d'indications relatives à la compétence ou à la procédure. Il découle nettement de cette omission que les procédures présentement suivies doivent être adaptées et appliquées aux demandes de réparation fondées sur le par. 24(1).

#### Requêtes préalables au procès

Dans certains cas, il sera souhaitable de présenter une demande de réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte* avant le procès. Selon moi, toutefois, il n'est pas du tout nécessaire de créer à cette fin un nouveau régime de procédure. La requête préalable ainsi que la procédure voisine, la requête préliminaire ou le moyen préliminaire, sont bien connus en droit et on peut y avoir recours pour demander une réparation en vertu du par. 24(1) dès qu'un acte d'accusation a été présenté.

Dans l'arrêt *R. v. Mills*, précité, l'accusé soutenait avoir été privé du droit d'être jugé dans un délai raisonnable que l'alinéa 11b) de la *Charte* lui reconnaît. La réparation sollicitée était un arrêt des procédures criminelles au titre du paragraphe 24(1) et non l'exclusion d'éléments de preuve au titre du paragraphe 24(2). Cependant, dans l'arrêt *R. v. Zevallos* (1987), 1987 CanLII 169 (ONCA), 32 C.R.R. 373, 37 C.C.C. (3d) 79, notre cour a examiné explicitement cette dernière disposition. La question à trancher dans cette affaire-là était de savoir s'il était souhaitable que le juge du procès examine les allégations de violation de la *Charte* dans les cas où la seule réparation sollicitée était l'exclusion d'éléments de preuve obtenus par suite des violations en question. Le juge Morden, qui a rendu le jugement au nom de notre cour, envisageait de toute évidence la présentation d'une motion avant ou pendant le procès lorsqu'il a formulé les observations suivantes aux p. 378 des C.R.R. et 84 des C.C.C. :

[traduction]

Même si les questions d'atteinte aux droits garantis par l'art. 8 de la *Charte* et celles du respect des exigences du par. 24(2) sont des questions distinctes, une bonne partie de la même preuve sera examinée dans le cadre de l'application de chaque disposition : voir *Collins c. La Reine*, [1987] A.C.S. n° 15 (C.S.C., 9 avril 1987), aux p. 17-18, 1987 CanLII 84 (CSC), 33 C.C.C. (3d) 1, aux p. 18-19, 38 D.L.R. (4th) 508, [1987] 1 R.C.S. 265. Afin d'éviter les répétitions lors de la présentation et de l'examen de la preuve, il est souhaitable que le même juge entende les témoignages en question une seule fois. Il est également préférable que le juge qui conclut à une atteinte aux droits garantis par l'art. 8, le cas échéant, soit celui qui décrit la nature et la portée de l'atteinte pour l'application du par. 24(2).

En ce qui concerne la situation exposée dans le présent appel, je conviens avec le juge Borins que le juge du procès a eu raison de conclure qu'aucun élément de preuve dont il avait été saisi n'indiquait que l'appelant a été détenu lorsque la police l'a abordé pour la première fois. De plus, l'avocat n'a pas fait connaître son intention de présenter des éléments de preuve susceptibles de mener à la conclusion qu'il y avait eu atteinte aux droits que la *Charte* reconnaît à l'appelant. L'avocat a simplement fait valoir qu'il avait droit à la tenue d'un voir-dire pour explorer la question.

En l'absence de raisons valables permettant de soutenir que l'appelant était détenu, il était tout à fait loisible au juge du procès de refuser d'exercer son pouvoir discrétionnaire de façon à rouvrir la question de l'admissibilité de la preuve présentée par la Couronne. Si des motifs permettant de mettre en doute l'admissibilité de la preuve avaient été présentés, le juge du procès aurait été tenu d'examiner les autres facteurs pertinents quant à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Dans la présente affaire, il n'a pas commis d'erreur en refusant de permettre à l'accusé de contester après coup l'admissibilité de la preuve.

J'en arrive maintenant à l'examen des exigences procédurales que le juge Borins a exposées au sujet des demandes fondées sur le paragraphe 24(2) de la *Charte*. À mon avis, ces exigences soulèvent certains problèmes.

(1) Ces exigences obligent l'appelant en l'espèce à signer un affidavit énonçant les raisons pour lesquelles il croit qu'il y a eu atteinte aux droits que la *Charte* lui reconnaît. Dans les situations simples comme celles de la présente affaire, l'accusé sera habituellement la seule source de cet affidavit avant le procès. Obliger l'appelant à signer un affidavit semblerait à première vue porter atteinte au droit de garder le silence qu'il possède en common law ainsi qu'au droit de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même que lui garantit l'alinéa 11c) de la *Charte*. Le problème deviendrait particulièrement épineux si l'appelant devait être exposé, ce qui serait logiquement le cas, à un contre-interrogatoire sur son affidavit. Afin d'éviter cette conséquence, l'avocat aura inévitablement recours à ce subterfuge maladroit qui consiste à présenter des affidavits par l'entremise de stagiaires en droit, de secrétaires et d'auxiliaires juridiques. Ces affidavits rapportent ce que l'accusé a dit à ces personnes, qui seraient exposées en contre-interrogatoire à des violations du secret professionnel de l'avocat.

(2) Les exigences supposent au départ que la Couronne a divulgué la totalité de sa preuve à la défense et dévoilé des faits pertinents quant à des violations possibles de la *Charte*, même si ces faits n'étaient peut-être pas inclus dans cette preuve. Dans l'arrêt *R. c. Stinchcombe* (1991), 1991 CanLII 45 (CSC), 68 C.C.C. (3d) 1, [1992] 1 W.W.R. 97, la Cour suprême du Canada réaffirme l'obligation légale de la Couronne de faire une divulgation complète de tous les renseignements pertinents à la défense. Cependant, les pratiques en matière de divulgation ne sont pas les mêmes partout dans la province et sont parfois rudimentaires dans le cas des infractions punissables par voie de déclaration sommaire de culpabilité. La divulgation est essentielle dans les procès relatifs à ces infractions, parce que l'accusé ne bénéficie pas d'une enquête préliminaire au cours de laquelle son avocat peut explorer des questions liées à la *Charte* susceptibles d'être soulevées et jeter les bases d'une motion fondée sur la *Charte*.

J'ai appris que les lignes directrices en matière de divulgation qui sont actuellement en vigueur font aujourd'hui l'objet d'un examen et d'une évaluation de la part du Comité consultatif du procureur général, présidé par l'honorable G. A. Martin, c.r. Jusqu'à ce que des règles plus précises sur les pratiques en matière de divulgation soient examinées et établies, il est nécessaire, en ce qui a trait à la modification de l'étendue de la divulgation faite par la Couronne, que les avocats de la défense disposent d'une certaine marge de manœuvre quant à la façon de présenter leurs motions visant à écarter des éléments de preuve au titre de la *Charte*.

(3) Les exigences entravent inutilement la compétence inhérente du juge du procès en ce qui concerne le déroulement du procès. En raison de son caractère formaliste, la marche à suivre

proposée par le juge Borins mènera simplement à des arguments de la part de la Couronne au sujet du respect des exigences procédurales ainsi qu'à des arguments de la part des avocats de la défense quant à la possibilité de respecter les exigences en question, compte tenu de la divulgation faite par la Couronne.

La grande majorité des affaires criminelles portées devant les tribunaux de l'Ontario sont tranchées par des juges de la Division provinciale de la Cour de justice de l'Ontario. Les procédures préliminaires obligatoires ne les aideront nullement à exercer leurs fonctions ou à alléger leur charge de travail. Plutôt que d'enserrer ces juges dans un autre corset procédural qui ne fera que compliquer leur tâche, il est préférable de leur laisser le soin de trancher, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, les questions relatives au caractère suffisant de l'avis et à l'ampleur de la preuve proposée.

(4) Les exigences doivent également être évaluées au regard des pratiques et procédures administratives suivies par les tribunaux de première instance. Il est fort possible que ceux qui instruisent les affaires après la tenue d'une enquête préliminaire et d'une démarche préparatoire minutieuse et qui affectent régulièrement des juges aux procès bien avant la date fixée pour leur tenue suivent des procédures différentes au sujet des demandes visant à écarter des éléments de preuve au titre de la *Charte* comparativement aux tribunaux de première instance devant lesquels se déroulent des procès sommaires non précédés d'une démarche préparatoire ou de la désignation rapide de juges chargés de les présider.

Dans le présent appel, l'avocat de la Couronne a admis que les lignes directrices proposées par le juge Borins étaient trop restrictives, mais il a ajouté qu'elles appuyaient toujours l'exigence selon laquelle l'avocat de la Couronne devrait avoir droit à un avis écrit précisant la violation de la *Charte* reprochée. Cet avis permettrait à l'avocat de la Couronne de se préparer à répondre correctement à la contestation et de veiller à ce que tous les témoins de la poursuite dont le témoignage est nécessaire pour l'examen de la question soient disponibles. À mon avis, il s'agit là d'une pratique souhaitable, surtout dans une circonscription judiciaire occupée où plusieurs avocats de la Couronne peuvent être appelés à intervenir dans le déroulement d'une affaire. Cependant, cette pratique ne devrait pas être obligatoire. L'avocat de la défense prudent fera connaître son point de vue sur ces questions afin d'éviter les malentendus.

Le juge Borins a également soulevé la question du seuil de preuve qui devrait s'appliquer à l'accusé lors de la remise de l'avis d'une demande fondée sur la *Charte*. Je ne crois pas qu'il soit utile pour la cour de tenter d'établir l'ampleur ou la forme de la preuve envisagée dont la présentation est requise dans tous les cas. Dans l'exercice de son pouvoir général d'exercer un contrôle sur le déroulement du procès, le juge qui préside celui-ci a le droit de demander aux avocats, avant le début du procès, quelles sont les questions susceptibles d'être soulevées. Ce pouvoir comprend celui de demander à l'avocat de l'accusé quelles sont les questions liées à la *Charte* qu'il prévoit soulever. Étant donné que le fardeau de soulever ces questions incombe à l'accusé, personne d'autre ne peut savoir quelles sont ces questions. Dans tout système contradictoire, il est impératif que la partie qui sollicite une réparation informe le tribunal et la partie adverse de la demande.

Dans certains cas, lorsque la défense indique, avant la présentation de témoignages, qu'elle entend présenter une demande d'exclusion d'éléments de preuve au titre de la *Charte*, le juge du procès peut lui demander de résumer la preuve qu'elle prévoit mettre en lumière dans cette demande. Ce genre de procédure est bien connu dans le régime pénal : voir *R. v. Sproule* (1975), 1975 CanLII 1354 (ONCA), 26 C.C.C. (2d) 92, 30 C.R.N.S. 56 (CA Ont.), aux pp. 97-98 C.C.C., pp. 62-64 C.R.N.S., et *R. v. Dietrich*, 1970

CanLII 377 (ONCA), [1970] 3 O.R. 725, 1 C.C.C. (2d) 49 (C.A.), autorisation de pourvoi refusée, [1970] R.C.S. xi, [1970] 3 O.R. 744 n, aux pp. 738-39 O.R., p. 62 C.C.C. Si la défense est en mesure de résumer la preuve qu'elle prévoit présenter au soutien de sa demande et que cette preuve ne révèle aucune raison susceptible de justifier l'exclusion demandée, le juge du procès ne sera pas tenu d'examiner la preuve plus à fond. Autrement dit, si les faits allégués par la partie défenderesse dans son résumé ne peuvent servir de fondement au soutien d'une conclusion de violation de la *Charte* ou d'une conclusion portant que la preuve en question a été obtenue dans des conditions qui portent atteinte aux droits garantis par la *Charte* ou portant qu'il a été satisfait au critère d'exclusion énoncé au paragraphe 24(2), le juge du procès devrait alors rejeter la motion sans tenir d'audience sur la preuve.

Il n'y a rien d'unique dans cette position. Lorsque le fardeau de prouver l'admissibilité de la preuve incombe à l'accusé, son avocat doit présenter un fondement factuel et juridique au soutien duquel la preuve pourrait être admise. L'avocat n'a pas le droit de tenir immédiatement un voir-dire sur la question. Le même principe devrait être appliqué lorsque c'est à l'accusé qu'incombe le fardeau d'établir que certains éléments de preuve ne sont pas admissibles.

Dans bien des cas, le droit de l'accusé à une audience sur la preuve concernant une présumée violation de la *Charte* sera établi facilement à l'aide des renseignements fournis lors de la divulgation, du contre-interrogatoire tenu lors de procédures précédentes ou d'une indication par son avocat de son intention de présenter des éléments de preuve qui établiront la violation. Le fait que le juge du procès demande à l'avocat quels sont les éléments de preuve qui seront présentés lors de l'examen de la demande d'exclusion et quels sont les témoins qui seront convoqués ne me pose aucun problème. Dans bien des cas, des réponses directes à ces questions simples permettront de savoir rapidement si une audience sur la preuve est nécessaire et, le cas échéant, de déterminer le format et le moment de cette audience.

À mon avis, l'obligation pour l'avocat de la défense de répondre à ces questions ne déroge pas à la présomption d'innocence ou au droit de l'accusé de s'abstenir d'aider la poursuite. Comme l'a souligné le juge Sopinka dans l'arrêt *Stinchcombe*, précité, à la p. 7 des C.C.C. et à la p. 102 des W.W.R., il est loisible à la défense « de jouer purement et simplement un rôle d'adversaire à l'égard de [la poursuite] ». L'obligation, pour la partie ayant le fardeau de la preuve, d'exposer le fondement de sa demande fait partie de notre système contradictoire et n'est nullement incompatible avec celui-ci.

Je pense qu'il serait plutôt rare, dans les cas où la Couronne a fait une divulgation complète, où l'accusé a eu la possibilité d'avoir une enquête préliminaire et où l'affaire a été minutieusement explorée avant l'instruction, que la défense ne soit pas en mesure, au début du procès, d'exposer les grandes lignes de la nature de la violation alléguée et de résumer la nature de la preuve qu'elle présentera dans le cadre de la demande faite au titre de la *Charte*. Fort de cette information, le juge du procès peut éliminer les demandes sans fondement, dans les faits ou en droit, et décider quand et comment celles qui sont susceptibles d'être fondées devraient être résolues. Si, par ailleurs, il semble que l'accusé n'ait pas entièrement tiré avantage de toutes les possibilités qui lui sont offertes pour se renseigner sur la preuve pesant contre lui, compte tenu des moyens de défense dont il dispose, il ne devrait pas s'attendre à ce que le juge du procès fasse preuve d'indulgence envers lui s'il demande la permission d'explorer une réparation sous le régime de la *Charte*.

Je reconnais, notamment dans les affaires portées devant la Division provinciale, qu'il y aura des cas où la défense ne pourra pas, même si elle n'a pas commis de faute, fournir un résumé détaillé de la preuve

qu'elle prévoit présenter au soutien d'une demande visant à écarter des éléments de preuve. S'il est nécessaire, par souci d'équité, que l'accusé bénéficie pendant le procès d'une certaine marge de manœuvre afin d'explorer de possibles questions liées à la *Charte* qu'il n'a pas eu l'occasion d'examiner avant le procès, le juge du procès lui accordera cette marge de manœuvre, mais il exercera un contrôle sur le déroulement de la démarche afin d'empêcher qu'une exploration légitime ne devienne une recherche à l'aveuglette qui ne fera qu'entraîner une perte de temps et retarder le traitement non seulement de l'affaire sous étude, mais également celui d'autres affaires dont le procès doit se dérouler devant le même tribunal.

Dans les présents motifs, j'ai mis l'accent sur la souplesse dont les avocats doivent faire preuve et sur le pouvoir discrétionnaire que le juge du procès doit exercer. Dans l'arrêt *R. c. L. (W.K.)*, 1991 CanLII 54 (CSC), [1991] 1 R.C.S. 1091, 64 C.C.C. (3d) 321, le juge Stevenson a commenté la procédure informelle employée pendant le procès dans cette affaire. Même s'il a convenu avec la Cour d'appel de l'Alberta que la procédure informelle utilisée par le juge du procès dans le cadre de la requête fondée sur la *Charte* était inadéquate, je ne crois pas qu'il a désapprouvé le recours à une démarche souple ou informelle dans ce contexte. Voici comment il s'est exprimé à la p. 1103 des R.C.S. et à la p. 330 des C.C.C. :

Je n'interprète pas le jugement de la Cour d'appel comme statuant qu'il faut toujours avoir recours à une procédure particulière lorsque l'on traite de demandes fondées sur l'art. 24. Les parties pourraient, par exemple, avoir la possibilité de soumettre un exposé conjoint des faits. Procéder au procès et plaider la requête à la clôture de la preuve du ministère public, présenter des éléments de preuve par voie d'affidavit ou convenir d'un exposé des faits est une décision qui dépendra de la mesure dans laquelle les parties s'entendent et de la nature des faits qu'elles tentent d'établir. Je suis d'accord avec la Cour d'appel pour dire que la procédure informelle utilisée dans le cadre de cette requête était inadéquate puisqu'elle n'a pas produit la preuve requise pour étayer les prétentions de l'accusé. Je répète que ni notre cour ni la Cour d'appel ne traitent de la détermination des circonstances dans lesquelles un accusé peut avoir gain de cause en invoquant l'art. 7 et l'al. 11d) de la *Charte*.

À la lumière de ces observations, je comprends que le juge Stevenson est tout aussi réticent que moi à proposer une règle jurisprudentielle détaillée qui s'appliquerait à toutes les motions fondées sur la *Charte*. Il est impossible d'élaborer une liste de règles préfabriquées qui permettraient de distinguer les explorations légitimes d'avec les recherches à l'aveuglette illégitimes. Étant donné que la cour ne peut prévoir à l'avance toute éventualité, je préférerais m'en remettre au bon sens des avocats et au pouvoir discrétionnaire du juge du procès pour ce qui est de la détermination de la marche à suivre dans un cas donné.

En conséquence, pour les motifs exposés plus haut, je suis d'avis d'accorder l'autorisation d'interjeter appel et de rejeter l'appel.

Appel rejeté.