

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

COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

RÉFÉRENCE : R. c. Sadikov, 2014 ONCA 72

DATE : 20140127

DOSSIER : C52976

Les juges MacFarland, Watt et Epstein

ENTRE

Sa Majesté la Reine

appelante

et

Sadyk Sadikov et Elizabeth Harding

Intimés

[TRADUCTION NON OFFICIELLE]

M^{es} Nick Devlin et Jason Mitschele, pour l'appelante

M^{es} Dirk Derstine et Janani Shanmuganathan, pour l'intimé Sadyk Sadikov

M^e David E. Harris, pour l'intimée Elizabeth Harding

Date de l'audience : le 26 juin 2013

Appel des verdicts d'acquittement prononcés les 26 et 28 octobre 2010 par la juge Frances P. Kiteley, de la Cour supérieure de Justice, siégeant sans jury.

Le juge Watt

[1] Au cours de l'été et au début de l'automne 2008, le projet Hidden Dragon, une opération policière d'infiltration, a axé ses activités sur le trafic et la consommation généralisés de drogues au Club 338, un débit de boissons situé dans le quartier culturel de Toronto.

[2] Les agents d'infiltration ont été témoins de fréquentes transactions de stupéfiants qui se déroulaient ouvertement devant le personnel de sécurité, de service et de surveillance du Club, qui faisait semblant de ne rien voir et de ne rien entendre. Les clients bénéficiaient d'un menu complet : cocaïne, marijuana, ecstasy, kétamine et bien plus encore.

[3] À quatre reprises pendant le projet Hidden Dragon, un agent d'infiltration a acheté de la cocaïne en poudre au Club 338, auprès d'un homme qui disait s'appeler « Alex ». Alex a indiqué qu'il vivait non loin de là. Le vrai nom d'Alex est Sadyk Sadikov, l'un des intimés dans le présent appel.

[4] Le projet Hidden Dragon a pris fin le 20 octobre 2008. Peu après 4 h ce matin-là, la police s'est présentée simultanément au Club 338 et à un appartement situé au deuxième étage du 306, rue Adelaide Ouest (le 306 Adelaide), non loin du Club, pour exécuter les mandats obtenus en vertu de l'article 11 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, ch. 19 (LRCDAS). Peu de temps après, les policiers sont entrés de force au 302, rue Adelaide Ouest (302 Adelaide) sans mandat.

[5] Lors de la perquisition au 306 Adelaide, de la drogue, une arme à feu, de l'argent et deux pitbulls ont été découverts. La police a arrêté la seule occupante de l'appartement, à savoir l'intimée Elizabeth Harding, qui avait déjà été la petite amie de l'intimé Sadikov. La perquisition sans mandat au 302 Adelaide a permis de découvrir de la drogue et une arme à feu. Une fois les policiers entrés, les lieux ont été sécurisés jusqu'à ce qu'un mandat de perquisition soit obtenu.

[6] Lors de l'exécution du mandat de perquisition au Club 338, la police a arrêté Sadikov.

[7] Au procès conjoint des intimés, la juge qui présidait a annulé les mandats de perquisition pour le 306 et le 302 Adelaide, puis a exclu de la preuve la drogue, les armes à feu et l'argent trouvés sur place lors de l'exécution des mandats. La juge a acquitté les intimés de toutes les accusations découlant des perquisitions et des saisies effectuées au 306 et au 302 Adelaide^[1].

[8] Le ministère public interjette appel de l'acquiescement des intimés, alléguant que la conclusion de violation de la Constitution et l'exclusion des preuves recueillies lors des perquisitions comportent des lacunes sur le plan du fond et de la procédure. Les présents motifs expliquent pourquoi j'ai conclu que les conclusions tirées par la juge du procès sont entachées d'erreurs de droit suffisamment graves pour justifier la tenue d'un nouveau procès.

LES FAITS À L'ORIGINE DU LITIGE

[9] D'entrée de jeu, au procès des intimés, les perquisitions effectuées au 306 et au 302 Adelaide ont été contestées. Sadikov affirmait que les deux perquisitions étaient abusives et il contestait l'admissibilité des preuves recueillies lors de celles-ci. Harding, qui était la seule locataire inscrite de l'appartement perquisitionné au 306 Adelaide, n'a pas, pour sa part, contesté la perquisition de son appartement. Plus tard, après que la juge du procès eut jugé inconstitutionnelles les perquisitions effectuées aux deux endroits et conclu que les preuves recueillies lors de celles-ci devaient être exclues, Harding s'est prévalu de la décision d'exclusion.

La perquisition sans mandat au 302 Adelaide

[10] L'appelante ne conteste pas la décision de la juge du procès selon laquelle il n'y avait aucune situation d'urgence justifiant l'entrée sans mandat au 302 Adelaide. Elle ne conteste pas non plus la

décision de la juge d'annuler le mandat de perquisition délivré par la suite pour le 302 Adelaide, qui a été accordé essentiellement sur le fondement des observations faites par les policiers après leur entrée et leur perquisition sans mandat. En outre, l'appelante n'invoque aucun argument concernant l'exclusion des preuves (drogues et arme à feu) recueillies lors de la perquisition au 302 Adelaide.

La motion en autorisation de contre-interroger les déposants

[11] Pendant le voir-dire relatif à la perquisition sans mandat effectuée au 302 Adelaide, l'avocate qui représentait Sadikov au procès (et non M^e Derstine) a demandé l'autorisation de contre-interroger les dénonciateurs principal et secondaires (le déposant et les sous-déposants) qui ont rédigé les dénonciations, ou y ont contribué, en vue d'obtenir des mandats pour le 306 et le 302 Adelaide. L'avocate s'est appuyée sur les notes des policiers, de même que sur leurs témoignages lors de l'enquête préliminaire et du voir-dire relatif à la perquisition sans mandat.

La décision de la juge du procès concernant la motion en autorisation

[12] La juge du procès a rejeté la motion en autorisation de Sadikov, qui souhaitait contre-interroger les déposants des dénonciations en vue d'obtenir les mandats de perquisition exécutés au 306 et au 302 Adelaide. La juge a constaté certaines lacunes et divergences dans les dénonciations, mais était convaincue que les conditions préalables à la délivrance des mandats étaient tout de même respectées. Elle était également convaincue qu'aucun motif invoqué ne justifiait d'accorder l'autorisation de contre-interroger les sous-déposants.

Les perquisitions avec mandat au 306 et au 302 Adelaide

[13] Le voir-dire s'est poursuivi relativement aux perquisitions avec mandat au 306 et au 302 Adelaide. Sadikov a convoqué quatre témoins, qui ont témoigné au sujet de son arrestation au Club 338, de l'exécution du mandat au 306 Adelaide et des objets trouvés et photographiés au 302 Adelaide.

La décision de la juge du procès

[14] La juge du procès a relevé et indiqué plusieurs lacunes dans la dénonciation en vue de l'obtention d'un mandat pour le 306 Adelaide. Elle a formulé ses conclusions en ces termes :

[TRADUCTION]

Compte tenu de la preuve complémentaire et des lacunes mentionnées ci-dessus, je suis persuadée que, d'un point de vue objectif, rien ne permettait de croire qu'il existait des motifs raisonnables d'associer M. Sadikov à l'appartement du deuxième étage au 306 Adelaide et que des stupéfiants seraient trouvés à cet endroit. Le mandat doit donc être annulé.

[15] La juge du procès a ensuite examiné l'admissibilité des divers objets trouvés dans l'appartement du deuxième étage au 306 Adelaide lors de l'exécution du mandat : de la drogue, une arme de poing chargée et de l'argent. Elle a estimé qu'une grave violation avait été commise et que cette violation avait eu des incidences importantes sur les droits garantis à l'intimé par la *Charte*. Bien qu'il soit dans l'intérêt de la société que les allégations de crime grave soient jugées sur le fond et d'admettre les éléments de preuve, une pondération adéquate de tous les facteurs en l'espèce exigeait l'exclusion de ces preuves. Le ministère public n'avait donc plus aucune preuve à l'appui des accusations portées.

Les moyens d'appel

[16] L'appelante invoque deux moyens d'appel connexes. Le premier concerne la procédure adoptée par la juge du procès pour déterminer si les perquisitions en cause étaient ou non inconstitutionnelles. Le deuxième est lié à l'allégation voulant que la juge du procès ait outrepassé les limites de l'examen autorisé à l'égard du mandat de perquisition délivré pour le 306 Adelaide.

[17] Le thème central commun aux deux moyens d'appel est l'incidence de la décision de la juge du procès de refuser à Sadikov l'autorisation de contre-interroger le déposant de la dénonciation sur laquelle reposait le mandat de perquisition délivré pour le 306 Adelaide. Selon l'appelante, cette décision visait à empêcher que la validité du mandat fasse l'objet d'un examen sur le fond. Toutefois, malgré cette décision, la juge du procès a tout de même procédé à un examen quant au fond qui a outrepassé les limites autorisées dans la jurisprudence.

Premier moyen d'appel : l'irrégularité de procédure

[18] Comme je l'ai mentionné, à l'instruction, Sadikov a demandé l'autorisation de contre-interroger les déposants dont les dénonciations avaient été utilisées comme fondement probatoire pour délivrer, en vertu de la LRCDas, les mandats de perquisition pour le 306 et le 302 Adelaide^[2]. Cette autorisation lui a été refusée par la juge du procès. Un bref rappel du fondement de la demande et du refus subséquent permettra de situer l'erreur de procédure alléguée dans son contexte.

Le fondement de la demande d'autorisation de contre-interroger

[19] L'agent-détective Evelyn a témoigné et présenté des preuves concernant ses observations du 6 octobre 2008, où il a vu un homme ressemblant à Sadikov se diriger vers le 306 Adelaide, puis y entrer. À la suite de ce témoignage, l'avocate de Sadikov a demandé l'autorisation de contre-interroger plusieurs sous-déposants, ainsi que l'auteur de la dénonciation sous serment ayant servi à obtenir un mandat pour le 306 Adelaide. La demande reposait principalement sur l'écart entre l'heure estimée par l'agent-détective Evelyn et celle indiquée par le déposant, d'après les renseignements fournis par les agents d'infiltration et d'autres personnes participant à la surveillance, quant au moment où Sadikov aurait quitté le Club pour se rendre au 306 Adelaide le 6 octobre 2008.

[20] La demande d'autorisation de contre-interroger le déposant a été présentée pendant le voir-dire relatif à la perquisition sans mandat du 302 Adelaide. Les avocats des deux parties ont fait référence à certains passages de la transcription de l'enquête préliminaire et des notes des agents d'infiltration, du déposant et d'autres agents qui ont fait des observations au 306 Adelaide, ou à proximité de l'endroit, les 6 et 15 octobre 2008, qui permettaient d'associer Sadikov à cette adresse et aux deux pitbulls qui, apparemment, y vivent.

La décision de la juge du procès

[21] Malgré certaines incohérences internes dans les notes des agents, de même qu'entre leurs notes et le contenu de la dénonciation, la juge du procès a conclu que l'autorisation de contre-interroger devait être refusée. Elle a expliqué ce qui suit :

[TRADUCTION]

Je ne suis pas convaincue que le contre-interrogatoire du déposant permettra de conclure que ce dernier savait ou aurait dû savoir que les renseignements contenus dans la dénonciation étaient faux. Au vu de la dénonciation complète en vue d'obtenir un mandat de perquisition en

ce qui concerne M. Sadikov et la personne connue sous le nom d'« Alex », je ne suis pas convaincue que l'autorisation de contre-interroger le déposant soit nécessaire pour permettre à M. Sadikov de présenter une défense pleine et entière. Il n'est donc pas nécessaire d'autoriser le contre-interrogatoire des sous-déposants.

Les arguments invoqués en appel

[22] M^e Devlin, qui représente l'appelante, affirme que le point de départ de l'analyse est la présomption de validité du mandat de perquisition et la véracité du contenu de la dénonciation à partir de laquelle le mandat a été délivré. Il soutient que la seule façon de réfuter ces présomptions est de remettre directement en doute l'honnêteté et l'intégrité du déposant. L'autorisation de contre-interroger le déposant est le critère préalable auquel il faut satisfaire pour pouvoir attaquer la dénonciation présumée véridique.

[23] M^e Devlin soutient qu'en l'espèce, la juge du procès a confondu la contestation intrinsèque et la contestation au fond des mandats de perquisition. Indépendamment des conditions qui n'entrent pas en jeu ici, il convient de procéder à tout le moins à un contre-interrogatoire limité de l'auteur de la dénonciation pour qu'il y ait contestation au fond. Après tout, une attaque sur le fond remet en question la véracité de la dénonciation que le déposant a présentée au juge saisi de la demande d'autorisation. En l'absence d'une ordonnance accordant l'autorisation de contre-interroger, la juge du procès n'avait pas le droit de procéder à un examen sur le fond ni de tirer de conclusions relativement aux lacunes sur le fond et n'aurait pas dû effectuer cet examen.

[24] M^e Devlin soutient que les principes d'équité empêchaient également la juge du procès de tirer des conclusions défavorables au sujet du déposant, sans avoir entendu son témoignage. Ces principes sont semblables à ceux qui sous-tendent la règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* (1894), 1893 CanLII 65 (FOREP), 6 R. 67 (Ch. des L.). Une fois l'autorisation de contre-interroger le déposant refusée, la juge du procès ne pouvait pas tirer de conclusions défavorables quant à la crédibilité et à l'intégrité du déposant ou à la véracité du contenu de la dénonciation. En agissant ainsi, la juge du procès a privé le ministère public de la possibilité de parfaire sa preuve pour en compenser les lacunes.

[25] M^e Derstine, qui représente Sadikov, est d'avis que le refus d'autoriser le contre-interrogatoire du déposant n'empêche pas l'examen de la dénonciation quant au fond ni la formulation de conclusions défavorables relativement à son contenu ou à la sincérité et à l'intégrité de son déposant. Le refus d'autoriser le contre-interrogatoire du déposant signifie simplement qu'une demande relative à la validité quant au fond permettra d'obtenir gain de cause seulement si elle repose sur un fondement probatoire autre que celui que ce contre-interrogatoire permettrait d'obtenir.

[26] M^e Derstine affirme que ce sont les avocats du ministère public qui ont présenté la preuve contradictoire de l'agent-détective Evelyn concernant l'heure à laquelle les observations ont été faites le 6 octobre 2008. La preuve a été admise lors du voir-dire demandé par le ministère public pour tenter de légitimer l'entrée et la perquisition sans mandat au 302 Adelaide en invoquant l'urgence de la situation. Le ministère public avait la possibilité, lors du voir-dire, de présenter d'autres éléments de preuve concernant le moment où les observations ont été faites, mais ses avocats ont choisi de ne pas le faire. Ainsi, la preuve recueillie lors du voir-dire relativement à l'entrée sans mandat pouvait être utilisée pour contester sur le fond le mandat délivré pour le 306 Adelaide.

[27] M^e Derstine soutient que les principes d'équité qui sous-tendent la règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* n'ont aucune incidence ici. La règle s'applique aux avocats qui proposent de présenter des éléments de preuve qui contredisent ce qu'un témoin de la partie adverse a dit. Une telle règle ne s'applique pas à un juge des faits dans des circonstances semblables à celles de la présente affaire.

[28] M^e Harris, s'exprimant au nom de Harding, qui n'a participé à aucune contestation de l'intégrité constitutionnelle des perquisitions à l'instruction, se demande, quant à lui, si l'erreur de procédure invoquée par l'appelante soulève uniquement une question de droit. Le cas échéant, il adopte les observations de M^e Derstine sur le fond.

Les principes directeurs

[29] Plusieurs principes guident la décision qui s'impose en ce qui concerne ce moyen d'appel.

L'obligation de tenir un voir-dire

[30] Un voir-dire a pour but de déterminer l'admissibilité des éléments de preuve qu'une partie se propose de faire admettre dans le cadre d'une instance criminelle (*R. v. Parsons* (1977), 1977 CanLII 55 (ONCA), 17 O.R. (2d) 465 (C.A.), p. 469, conf. par 1980 CanLII 31 (CSC), [1980] 1 R.C.S. 785). Lors du voir-dire, il appartient au juge du procès de déterminer si les conditions requises pour que les éléments de preuve proposés soient admis ont été respectées. Le voir-dire est une instance distincte du procès proprement dit et les éléments de preuve qui y sont recueillis ne font pas partie de la preuve au procès, à moins que les parties ne consentent expressément à leur incorporation (*R. c. Erven*, 1978 CanLII 19 (CSC), [1979] 1 R.C.S. 926, p. 932; *R. c. Darrach*, 2000 CSC 46, [2000] 2 R.C.S. 443, par. 66; *R. v. Dela Cruz*, 2007 MBCA 55, 220 C.C.C. (3d) 272, par. 24; et *R. c. Gauthier*, 1975 CanLII 193 (CSC), [1977] 1 R.C.S. 441, p. 454).

[31] Chaque question d'admissibilité justifie la tenue d'une enquête ou d'un voir-dire distinct^[3]. Il semble logique de déduire de la nature même d'un voir-dire, en tant qu'instance distincte, que les éléments de preuve qui y sont recueillis ne deviennent pas en soi des éléments de preuve lors d'un autre voir-dire tenu pour trancher une question d'admissibilité différente.

La procédure à suivre lors d'un voir-dire

[32] La façon de mener un voir-dire est laissée à l'appréciation du juge qui préside et n'est assujettie à aucune règle stricte ou préconçue. Les facteurs pertinents comprennent, notamment, la nature de la question à l'étude et de l'affaire proprement dite, ainsi que les moyens de preuve disponibles (*R. v. Kematch*, 2010 MBCA 18, 252 C.C.C. (3d) 349, par. 43). Voir également la règle 34.01 des *Règles de procédure en matière criminelle de la Cour supérieure de justice (Ontario)* [les *Règles de procédure en matière criminelle*].

[33] Dans bien des cas, les éléments que l'on souhaite faire admettre en preuve peuvent faire intervenir plus d'une règle en matière d'admissibilité. Dans les poursuites pour homicide illégal, par exemple, les déclarations que la personne décédée aurait faites à d'autres pour leur faire part de ses craintes de l'accusé et pour leur relater des incidents de violence réelle, ou des menaces de violence, peuvent faire intervenir à la fois la règle du oui-dire et celle de la mauvaise moralité. L'interrogatoire mené par la police auprès de l'accusé peut être contesté en invoquant comme motifs le caractère volontaire et la constitutionnalité. Il est courant de procéder à un seul voir-dire pour déterminer

l'admissibilité dans les cas du genre, et cela constitue une utilisation prudente des ressources judiciaires. Cela dit, les juges qui président doivent veiller scrupuleusement à ce que leurs décisions respectent les différentes charges et normes de preuve et démontrent une compréhension éclairée des règles d'admissibilité applicables (*R. v. Voss* (1989), 1989 CanLII 7167 (ONCA), 50 C.C.C. (3d) 58 (C.A. Ont.), pp. 79-80).

Le voir-dire relatif à la perquisition avec mandat

[34] Il arrive souvent que l'admissibilité soit contestée lorsque les avocats du ministère public cherchent à produire une preuve matérielle d'objets trouvés et saisis lors de la fouille d'une personne ou d'une chose ou de la perquisition d'un lieu. Les preuves matérielles, comme les objets trouvés et saisis lors d'une perquisition, qui répondent à la norme de pertinence et d'appréciation de l'importance relative, sont à première vue admissibles, et ce, que l'enquête menée pour obtenir ces preuves soit légale ou non.

[35] La contestation de l'admissibilité des preuves matérielles saisies lors d'une perquisition doit faire l'objet d'une analyse en deux étapes. La première porte sur la question de la constitutionnalité, étant donné que dans une instance pénale, il importe de déterminer si les actes posés par l'État en vue d'obtenir les éléments de preuve que le ministère public se propose de produire dans le cadre de l'instance étaient conformes à la Constitution. La deuxième étape, qui n'est entreprise que si une violation de la Constitution a été démontrée, consiste à analyser l'admissibilité des éléments de preuve obtenus par la perpétration de cette violation. Au cours de ces deux étapes de l'analyse, le fardeau de la preuve revient à la personne qui soutient que les actes posés étaient inconstitutionnels et qui cherche à faire exclure les éléments de preuve que ceux-ci ont permis d'obtenir. La norme de preuve requise est celle de la prépondérance des probabilités.

[36] Un accusé traduit devant la Cour supérieure de justice, qui cherche à faire exclure des éléments de preuve qui auraient été obtenus dans des conditions portant atteinte aux droits garantis par la Constitution, est tenu de se conformer à la règle 31 des *Règles de procédure en matière criminelle*. Cette règle favorise l'utilisation constructive des ressources judiciaires et permet d'éviter les surprises en exigeant, notamment, le dépôt d'une demande écrite contenant une déclaration précise – pertinente au regard de la cause – du fondement et des motifs justifiant l'exclusion de ces éléments, un sommaire détaillé des éléments de preuve ou d'autres documents sur lesquels la partie se fonde et une déclaration de la manière dont le requérant se propose d'introduire la preuve. La contestation de la constitutionnalité des perquisitions avec mandat peut porter sur la validité intrinsèque du mandat d'autorisation, sur sa validité quant au fond, ou sur les deux. En principe, rien n'exige la tenue d'un voir-dire distinct pour chaque mode de contestation, bien que plusieurs préfèrent une audience séparée pour chacun.

[37] La contestation de la validité intrinsèque oblige le juge qui siège en révision à examiner la dénonciation et à déterminer si, à la lumière des renseignements qui y sont divulgués, le juge de paix pouvait délivrer le mandat (*R. c. Araujo*, 2000 CSC 65, [2000] 2 R.C.S. 992, par. 19). Le dossier étudié lors de l'examen de la validité intrinsèque est toujours le même, soit la dénonciation proprement dite, et non un dossier auquel des éléments ont été ajoutés (*R. v. Wilson*, 2011 BCCA 252, 272 C.C.C. (3d) 269, par. 39).

[38] Les contestations au fond vont au-delà de la forme de la dénonciation et visent la fiabilité de son contenu (*Araujo*, par. 50; *Wilson*, par. 40). Elles reposent sur un dossier plus étoffé, sans pour autant élargir la portée de l'examen et permettre au juge siégeant en révision de substituer son opinion à celle de l'officier de justice qui a accordé l'autorisation (*Araujo*, par. 51; *R. c. Garofoli*, 1990 CanLII 52 (CSC), [1990] 2 R.C.S. 1421, p. 1452). La tâche du juge qui siège en révision lors d'une contestation au fond consiste à déterminer si, compte tenu du dossier dont disposait le juge ayant accordé l'autorisation et qui a été complété lors de la révision, il était justifié pour ce dernier de délivrer le mandat (*Araujo*, par. 51; *Garofoli*, p. 1452). L'analyse est de nature contextuelle (*Araujo*, par. 54). Le juge siégeant en révision doit déterminer, à l'issue d'un examen minutieux, s'il existait des renseignements fiables suffisants dans le dossier étoffé, c'est-à-dire des renseignements auxquels on pouvait raisonnablement ajouter foi pour délivrer le mandat (*Araujo*, par. 52).

[39] Une façon de contester la fiabilité du contenu de la dénonciation consiste à contre-interroger son auteur, à savoir le déposant. L'accusé ne dispose pas du droit absolu de contre-interroger le déposant. Il doit pour ce faire obtenir une autorisation. Et ce n'est pas parce qu'il en fait la demande que cette autorisation lui est accordée (*Garofoli*, p. 1465; et *R. c. Pires*; *R. c. Lising*, 2005 CSC 66, [2005] 3 R.C.S. 343, par. 3 et 31). Pour obtenir l'autorisation de contre-interroger le déposant, l'accusé doit démontrer que le contre-interrogatoire projeté apportera un témoignage tendant à réfuter la présence d'une des conditions préalables à la délivrance du mandat, dont par exemple l'existence de motifs raisonnables et probables (*Garofoli*, p. 1465; *Pires*; *Lising*, par. 40).

[40] Le contre-interrogatoire projeté peut porter sur la crédibilité ou la fiabilité du déposant. Toutefois, un contre-interrogatoire qui ne fait que démontrer la fausseté de certains des renseignements sur lesquels se fonde le déposant est peu susceptible d'être utile à moins qu'il ne permette également d'étayer l'inférence que le déposant savait ou aurait dû savoir que ces renseignements étaient faux (*Pires*; *Lising*, par. 41).

[41] Le refus d'accorder l'autorisation de contre-interroger le déposant écarte toute preuve qui aurait pu être obtenue lors du contre-interrogatoire et sur laquelle le requérant aurait pu s'appuyer pour contester la fiabilité du contenu de la dénonciation lors d'un examen sur le fond. Toutefois, le requérant demeure libre de présenter d'autres preuves matérielles et pertinentes, admissibles lors de l'examen de la validité quant au fond, pour tenter de démontrer qu'il n'existe pas de renseignements fiables suffisants dans le dossier étoffé pour justifier la délivrance du mandat (*Pires*; *Lising*, par. 32).

Les principes appliqués

[42] M^e Devlin présente deux doléances particulières à l'appui de ses allégations selon lesquelles un nouveau procès devrait être ordonné, au vu de l'erreur de procédure commise dans la façon dont le mandat de perquisition délivré pour le 306 Adelaide a été examiné. Premièrement, il soutient que la juge du procès a eu tort d'annuler le mandat pour invalidité quant au fond, après avoir refusé à Sadikov l'autorisation de contre-interroger le déposant. Deuxièmement, il soutient que le principe qui sous-tend la règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* rend impossible toute conclusion défavorable quant à la crédibilité du déposant et à la fiabilité des renseignements qu'il a fournis dans la dénonciation.

[43] Comme je l'expliquerai brièvement, je suis d'avis de ne pas donner suite à ces doléances particulières.

[44] Tout d'abord, le refus d'autoriser le contre-interrogatoire du déposant n'exclut pas la possibilité de contester la validité du mandat quant au fond. Plusieurs raisons sous-tendent cette conclusion.

[45] Le contre-interrogatoire du déposant est un moyen de parvenir à ses fins, et non une fin en soi. Le contre-interrogateur cherche à obtenir des preuves, grâce aux réponses du déposant à ses questions, qui serviront à contester la fiabilité des renseignements fournis par ce dernier dans la dénonciation utilisée en vue de délivrer le mandat. Pour obtenir l'autorisation de contre-interroger le déposant, le requérant doit démontrer une probabilité raisonnable que le contre-interrogatoire projeté apporte une preuve tendant à réfuter la présence d'une des conditions préalables à la délivrance du mandat (*Garofoli*, p. 1465; *Pires; Lising*, par. 3 et 40; *R. v. Mahal*, 2012 ONCA 673, 113 O.R. (3d) 209, par. 38, autorisation de pourvoi à la CSC refusée, [2012] C.S.C.R. n° 496). Le refus d'accorder l'autorisation de contre-interroger le déposant empêche d'accéder aux preuves qui auraient pu être obtenues lors du contre-interrogatoire et être utilisées comme fondement pour contester la fiabilité des renseignements contenus dans la dénonciation. Toutefois, ce refus ne prive pas le requérant de son droit de contester sur le fond la fiabilité de la dénonciation; il le prive uniquement des preuves qui auraient pu être obtenues lors du contre-interrogatoire et qu'il aurait pu utiliser à l'appui de cette contestation.

[46] Prenons une situation analogue où le but est de prouver le fait « X » à l'instruction. Une partie présente un élément de preuve pour tenter d'en démontrer le bien-fondé. Cependant, le juge du procès déclare l'élément de preuve proposé inadmissible parce qu'il s'agit d'un oui-dire non visé par une des exceptions prévues ou fondées sur des principes. Cette décision ne prive pas la partie de son droit de prouver le fait « X »; elle l'oblige seulement à choisir un autre moyen pour prouver son affirmation que celui qui a été rejeté constitue du oui-dire.

[47] Rien dans la jurisprudence dominante n'appuie, de manière expresse ou par voie de conséquence nécessaire, la proposition selon laquelle le refus d'autoriser le contre-interrogatoire du déposant rend impossible une contestation au fond de la fiabilité du contenu de la dénonciation. En fait, un survol de ces cas de jurisprudence semble étayer la conclusion contraire (voir, p. ex., *Pires; Lising*, par. 32).

[48] Ensuite, l'application par analogie des principes qui sous-tendent la règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* est hors de propos.

[49] Ce qu'on appelle la « règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* » est un principe conçu pour assurer un traitement équitable envers les témoins et les parties. Cette règle exige que les avocats avisent les témoins dont la crédibilité risque d'être plus tard attaquée par le contre-interrogateur. Toutefois, il ne s'agit pas d'une règle fixe : l'étendue de son application est laissée à l'appréciation du juge du procès. La question de savoir si la règle sera appliquée et, le cas échéant, dans quelle mesure, dépend des circonstances de chaque cas (*R. v. Giroux* (2006), 2006 CanLII 10736 (ONCA), 207 C.C.C. (3d) 512 (C.A. Ont.), par. 42, autorisation de pourvoi à la CSC refusée, [2006] 2 R.C.S. viii).

[50] La soi-disant règle énoncée dans l'arrêt *Browne v. Dunn* s'applique aux avocats chargés des contre-interrogatoires qui envisagent de mettre en doute le récit des faits d'un témoin en présentant ultérieurement des preuves contradictoires. Bien que le défaut des avocats de respecter cette règle puisse se répercuter dans les conclusions de fait du juge du procès à la fin de l'instruction, ni la règle ni aucune analogie à celle-ci n'interdit de tirer des conclusions de fait défavorables quant à la crédibilité d'un témoin, malgré le non-respect de la règle.

[51] Je suis d'avis de ne pas retenir l'argument invoqué par l'appelante quant à la présumée erreur de procédure, que ce soit pour l'un ou l'autre des motifs invoqués.

Second moyen d'appel : la portée de l'examen du mandat

[52] Une doléance quant à une erreur de fond constitue le deuxième motif d'appel. L'appelante soutient que la juge du procès a outrepassé les limites de l'examen autorisé à l'égard du mandat. Pour déterminer si ce moyen d'appel doit être accueilli ou rejeté, il est nécessaire d'exposer plus en détail le contexte procédural et probatoire examiné précédemment et de se référer aux sections essentielles de la décision de la juge du procès.

Le mandat délivré pour le 306 Adelaide

[53] Un juge de la cour provinciale a délivré un mandat, en vertu de l'article 11 de la LRCDas, autorisant une perquisition dans l'appartement du deuxième étage, orienté au sud, du 306 Adelaide. Dans la dénonciation, le déposant a déclaré sous serment qu'il avait des motifs raisonnables et probables de croire que des substances désignées ou des précurseurs, des biens infractionnels et des choses qui serviraient de preuve d'infractions à la LRCDas se trouvaient dans l'appartement. Le mandat autorisait la perquisition et la saisie de substances désignées (notamment de la cocaïne), de matériel d'emballage, de listes de dettes et de l'argent de la police ayant servi aux transactions de drogues avec Sadikov à des dates antérieures.

[54] Le mandat délivré le 17 octobre 2008 devait être exécuté entre 0 h 01 et 18 h le 20 octobre 2008.

La dénonciation en vue d'obtenir un mandat de perquisition

[55] Le détective Stephen Henkel, membre de la section de la moralité de l'unité des crimes majeurs de la 52^e division, était l'enquêteur principal en ce qui a trait aux activités liées à la drogue au Club 338. C'est lui qui a rédigé la dénonciation pour le Club 338, de même que pour le 306 Adelaide.

[56] La dénonciation décrivait en détail différents aspects de l'opération d'infiltration au Club 338, notamment l'usage et la consommation de drogues endémiques qui se déroulaient ouvertement en présence du personnel de sécurité et d'autres employés de l'endroit. Elle faisait état de trois achats de drogue effectués par un agent d'infiltration auprès d'un homme s'identifiant sous le prénom d'« Alex », que l'on présume être Sadikov.

[57] Plusieurs facteurs permettant d'associer Sadikov au 306 Adelaide sont énoncés dans la dénonciation :

- i. les remarques d'Alex à l'agent d'infiltration concernant le fait qu'il vit non loin de là ou qu'il garde la drogue à son domicile ou à proximité;
- ii. les remarques d'Alex à l'agent d'infiltration concernant le fait qu'il a des chiens et, à une occasion, qu'il a joué avec eux, combinées aux preuves de surveillance montrant deux pitbulls dans la fenêtre du deuxième étage du 306 Adelaide et Alex dans les marches avec les chiens;
- iii. le fait qu'Alex a accepté de vendre de la drogue à un agent d'infiltration peu après 3 h le 6 octobre 2008, qu'il a affirmé [TRADUCTION] « la garder à la maison », qu'il a été vu se dirigeant vers le 306 Adelaide et y entrant, après avoir quitté le Club 338, et qu'il y est revenu environ 50 minutes plus tard avec de la drogue.

La preuve lors du voir-dire

[58] Lors du voir-dire relatif à la perquisition sans mandat au 302 Adelaide, les avocats du ministère public ont convoqué à la barre les agents qui avaient participé à l'opération pour tenter de démontrer qu'il était raisonnable de perquisitionner l'endroit vu l'urgence de la situation. Les témoins convoqués comprenaient notamment l'agent-détective Evelyn, dont la tâche consistait à assurer la surveillance des lieux au 306 et au 308 Adelaide les 5 et 6 octobre 2008.

[59] L'agent-détective Evelyn a affirmé avoir été informé sur la radio de la police, le 6 octobre 2008, qu'un homme quittait le Club 338 afin d'aller chercher de la drogue dans le but de la vendre à l'agent d'infiltration. L'agent-détective Evelyn n'a pas pris en note l'heure à laquelle il a obtenu l'information. Il a ensuite vu un homme correspondant au signalement de Sadikov marcher dans la rue Adelaide en direction de l'appartement du 306. L'homme est entré au 306 Adelaide, mais l'agent-détective Evelyn n'a pas noté l'heure de son arrivée sur les lieux. Le policier n'a pas vu l'homme quitter l'endroit, mais a obtenu plus tard à la radio la confirmation que ce dernier était de retour au Club.

[60] L'agent-détective Evelyn a admis qu'il n'était pas certain de l'heure à laquelle il avait fait ses observations à propos de cet homme. Il savait qu'elles avaient été faites après 1 h puisque ses observations avaient commencé à cette heure-là. Il a finalement affirmé qu'il était 1 h 10, admettant qu'il s'agissait là d'une [TRADUCTION] « estimation ».

[61] D'après la dénonciation, l'agent d'infiltration est arrivé au Club 338 à 1 h 50 seulement. Sadikov a quitté le Club à 3 h 07 et y est revenu à 3 h 56.

[62] Aucune objection n'a été formulée en ce qui concerne le témoignage de l'agent-détective Evelyn au sujet de ses observations du 6 octobre 2008. Son témoignage a été admis dans le cadre du voir-dire relatif à la perquisition sans mandat au 302 Adelaide. Cette perquisition avait été effectuée deux semaines plus tard, soit le 20 octobre 2008.

La décision de la juge du procès

[63] La juge du procès a annulé les mandats de perquisition pour le 306 et le 302 Adelaide. Seule la décision relative au mandat délivré pour le 306 Adelaide est en cause ici.

[64] La juge du procès a décrit sa tâche en ces termes :

[TRADUCTION]

Ma tâche consiste à déterminer si la décision de l'officière de justice en est une à laquelle elle pouvait raisonnablement et impartialement parvenir dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire de délivrer le mandat. Je ne dois pas me concentrer sur des passages isolés, mais plutôt examiner l'ensemble des éléments contenus dans la dénonciation. Je dois procéder à une analyse logique, et non à un examen mot à mot.

[65] La juge du procès a convenu avec l'avocat de la défense que la dénonciation contenait des erreurs, des renseignements trompeurs et des déclarations catégoriques, et que des faits importants avaient été omis. Elle a indiqué que deux facteurs tendaient à démontrer un lien entre « Alex » et le 306 Adelaide :

- i. les chiens au 306 Adelaide;
- ii. la proximité du 306 Adelaide par rapport au Club 338.

Ces deux facteurs étaient importants, compte tenu des remarques faites par « Alex » à l'agent d'infiltration au Club 338 : il a deux chiens — des pitbulls — et il garde la drogue chez lui, non loin de là.

[66] La juge du procès a conclu que rien dans la dénonciation ne permettait de conclure que les chiens aperçus au 306 Adelaide étaient ceux de Sadikov, ou que les chiens avaient été vus ensemble plus d'une fois. La présence de Sadikov dans la rue avec les chiens ne le reliait en rien à l'appartement du deuxième étage.

[67] La juge du procès a estimé que l'allusion au fait qu'« Alex » [TRADUCTION] « vivait à proximité » ne permettait pas d'établir un lien entre lui et l'appartement du deuxième étage utilisé comme entrepôt de drogues au 306 Adelaide. La juge a précisé ce qui suit :

- i. la première allusion au fait qu'il [TRADUCTION] « vivait à proximité » a été faite par « Adam », et non par « Alex »;
- ii. rien n'étaye la déclaration de l'agent d'infiltration selon laquelle « Alex » lui a *rappelé* qu'il vivait à proximité au cours d'un appel préparatoire à la deuxième transaction;
- iii. la description initiale d'« Alex » faite par l'agent d'infiltration ne correspondait pas à l'apparence physique de Sadikov;
- iv. le délai observé lors de la vente surveillée du 15 septembre 2008 ne concorde pas avec la déclaration selon laquelle « Alex » [TRADUCTION] « vivait à proximité »;
- v. des faits importants ont été omis dans la dénonciation concernant les observations faites le 6 octobre dans le cadre de la surveillance, ce qui a laissé une fausse impression quant à l'identité de la personne qui est entrée au 306 Adelaide, d'après les observations, et quant à l'heure de son arrivée sur place.

[68] La juge du procès a formulé ses conclusions quant à la validité du mandat délivré pour le 306 Adelaide en ces termes :

[TRADUCTION]

Compte tenu de la preuve complémentaire et des lacunes mentionnées ci-dessus, je suis persuadée que, d'un point de vue objectif, rien ne permettait de croire qu'il existait des motifs raisonnables d'associer M. Sadikov à l'appartement du deuxième étage au 306 Adelaide et que des stupéfiants seraient trouvés à cet endroit. Le mandat doit donc être annulé.

Les arguments invoqués en appel

[69] M^e Devlin, au nom de l'appelante, a commencé en rappelant que l'examen d'un mandat de perquisition est un exercice bien circonscrit. La question ultime consiste à déterminer si, après avoir retranché tous les renseignements dont le juge saisi de la demande de mandat n'aurait pas dû disposer, il existe toujours un motif qui *pourrait* justifier la délivrance du mandat.

[70] M^e Devlin affirme qu'en l'espèce, la juge du procès a outrepassé les limites de l'examen autorisé en évaluant de nouveau la preuve contenue dans la dénonciation, en rejetant les inférences possibles et en omettant d'appliquer le critère indiqué lors de l'examen des mandats. La croyance raisonnablement fondée qu'une perquisition au 306 Adelaide fournirait des preuves d'une infraction en matière de drogue a été confirmée lorsque Sadikov a quitté le Club 338 pour aller chercher de la drogue, a marché

jusqu'au 306 Adelaide, y est entré, puis est retourné au Club avec la marchandise pour conclure la transaction. D'après la dénonciation, il est clair que plus d'un agent a vu Sadikov se rendre au 306 Adelaide depuis le Club 338.

[71] M^e Devlin soutient en outre que la juge du procès n'a pas examiné le témoignage de l'agent-détective Evelyn dans son contexte en ce qui concerne le moment où il a fait ses observations le 6 octobre 2008. L'agent-détective Evelyn a admis n'avoir fourni qu'une [TRADUCTION] « estimation » de l'heure à laquelle celles-ci ont été faites. Il est par ailleurs incontestable qu'elles ont été effectuées après qu'« Alex » — Sadikov — eut quitté le Club 338 pour aller chercher de la drogue afin de la vendre à l'agent d'infiltration. L'agent d'infiltration est *arrivé* au Club 338 à 1 h 50 seulement et a signalé par radio le départ de Sadikov à 3 h 07 et son retour à 3 h 56.

[72] M^e Devlin affirme que la juge du procès a commis une erreur en écartant ou en rejetant le lien entre Sadikov et le 306 Adelaide sur la foi des remarques qu'il a faites à l'agent d'infiltration concernant ses pitbulls et la proximité de son domicile. Il était raisonnable de la part du juge saisi de la demande d'autorisation de conclure que les pitbulls du 306 Adelaide appartenaient à Sadikov et que ce dernier était lié à l'appartement du deuxième étage à la même adresse. La juge du procès n'avait pas pour mandat de substituer ses propres inférences à celles que pouvait tirer le juge saisi de la demande d'autorisation; sa seule tâche consistait à déterminer si celles qu'il avait tirées étaient raisonnables.

[73] M^e Derstine, au nom de Sadikov, affirme que la juge du procès n'a pas commis d'erreur dans l'examen du mandat. Elle a décrit et appliqué le critère approprié. Ce n'est pas parce qu'elle a relevé des lacunes dans la dénonciation qu'elle n'a pas réévalué comme il se doit son contenu. Elle a fondé son examen sur le dossier qui était devant le juge saisi de la demande d'autorisation, duquel ont été dûment retranchés les renseignements erronés ou trompeurs, et qui a été étoffé à l'aide des preuves complémentaires permises.

[74] M^e Derstine soutient que l'obligation du déposant d'exposer de manière complète et sincère tous les faits considérés doit également être prise en considération lors de l'examen d'un mandat et qu'il est loisible au juge du procès de déterminer si le juge saisi de la demande d'autorisation a été induit en erreur par des exagérations, des demi-vérités et des omissions importantes. Tous ces éléments étaient présents en l'espèce et ont été correctement pris en considération par la juge du procès lors de l'examen du mandat.

[75] M^e Derstine soutient que la décision prise dans son ensemble réfute toute allégation selon laquelle la juge du procès n'a pas respecté la norme de contrôle applicable. Ni les chiens ni le trajet du Club 338 au 306 Adelaide ne permettent de satisfaire à la norme des motifs raisonnables en ce qui concerne l'appartement du deuxième étage. Personne n'a confirmé que les chiens du 306 Adelaide étaient bien ceux que Sadikov avait montrés à l'agent d'infiltration sur son téléphone cellulaire. L'allusion au fait qu'il vivait ou gardait de la drogue à proximité ne pouvait être d'aucune utilité puisqu'elle a été faite initialement par « Adam », qui n'a pas et ne pouvait pas être confondu avec « Alex », et que toutes les autres inférences en ont simplement découlé.

[76] M^e Derstine ajoute que l'appelante ne peut pas se plaindre du fait qu'aucune preuve complémentaire n'a été ajoutée au dossier dont disposait le juge saisi de la demande d'autorisation. Les avocats du ministère public n'ont pas cherché à étoffer le dossier qui était devant la juge du procès et ne peuvent donc pas se plaindre maintenant qu'une erreur a été commise parce qu'ils n'ont pas été

autorisés à faire ce qu'ils n'ont jamais demandé. M^e Derstine affirme qu'au bout du compte, les doléances de l'appelante se rapportent aux conclusions de fait tirées par la juge du procès. Chaque conclusion était étayée par la preuve et n'était entachée d'aucune erreur de droit. Aucun argument avancé par l'appelante ne soulève à lui seul une question de droit et, même si c'était le cas, cela ne justifierait pas l'annulation de la décision en appel.

[77] M^e Harris, s'exprimant au nom de Harding qui, à l'instruction, n'a pas participé au débat concernant l'examen du mandat, réitère les observations de M^e Derstine. Il attire l'attention sur le défaut du ministère public de présenter au procès des éléments de preuve pour étoffer le dossier et se demande si l'un ou l'autre des moyens d'appel invoqués par l'appelante soulève à lui seul une question de droit qui relève de la compétence que confère à la Cour l'alinéa 676(1)a) du *Code criminel*.

Les principes directeurs

[78] La perquisition au 306 Adelaide a été effectuée en vertu d'un mandat délivré aux termes du paragraphe 11(1) de la LRCDas. Dans la dénonciation, le déposant a allégué qu'il avait des motifs raisonnables et probables de croire, et qu'il croyait effectivement, qu'une substance désignée ou un précurseur, une chose qui contenait une substance désignée ou un précurseur, un bien infractionnel ou une chose qui servirait de preuve relativement à une infraction à la LRCDas se trouvait dans l'appartement du deuxième étage, orienté au sud, du 306 Adelaide. Le mandat permettait de perquisitionner l'endroit à la recherche :

- i. de substances désignées ou de précurseurs;
- ii. d'équipement ou de matériel d'emballage;
- iii. de listes de dettes;
- iv. de l'argent de la police ayant servi aux transactions de drogues.

[79] La décision relative à ce motif d'appel est régie par deux grands principes. Le premier a trait à la norme à satisfaire pour pouvoir délivrer un mandat de perquisition en vertu de la LRCDas. Le deuxième concerne la norme à appliquer aux fins de l'examen d'un mandat.

La norme qui régit la délivrance de mandats en vertu de l'article 11 de la LRCDas

[80] Le juge de paix saisi d'une demande *ex parte* de mandat de perquisition, présentée en vertu du paragraphe 11(1) de la LRCDas, doit être convaincu sur la foi du contenu de la dénonciation qu'il existe des motifs raisonnables de croire à la présence, en un lieu décrit dans le mandat, d'un ou de plusieurs des articles suivants :

- i. une substance désignée ou un précurseur ayant donné lieu à une infraction à la LRCDas;
- ii. une chose qui contient ou recèle une substance désignée;
- iii. un bien infractionnel;
- iv. une chose qui servira de preuve relativement à une infraction à la LRCDas ou un produit de la criminalité connexe.

[81] La norme prévue par la loi — les « motifs raisonnables de croire » — n'exige pas une preuve selon la prépondérance des probabilités, encore moins une preuve hors de tout doute raisonnable. La norme légale et constitutionnelle est celle de la probabilité fondée sur la crédibilité (*Hunter c. Southam Inc.*, 1984 CanLII 33 (CSC), [1984] 2 R.C.S. 145, p. 167; *R. v. Law*, 2002 BCCA 594, 171 C.C.C. (3d) 219, par. 7). La dénonciation doit démontrer l'existence de motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise et que des éléments de preuve se trouvent à l'endroit de la perquisition projetée (*Hunter*, p. 168). Si les inférences de comportement criminel et la découverte d'éléments de preuve sont raisonnables selon les faits présentés dans la dénonciation, le mandat peut être délivré (*R. v. Jacobson* (2006), 2006 CanLII 12292 (ONCA), 207 C.C.C. (3d) 270 (C.A. Ont.), par. 22).

[82] Le juge de paix saisi de la demande d'autorisation décide si un mandat doit être délivré ou non à partir de la preuve contenue dans l'ensemble de la dénonciation, en procédant à l'évaluation selon une approche logique, pratique et non formaliste. Tout comme le juge des faits au procès, il peut tirer des inférences raisonnables de la preuve présentée dans la dénonciation (*R. c. Vu*, 2013 CSC 60, par. 16; *R. v. Shiers*, 2003 NSCA 138, 219 N.S.R. (2d) 196, par. 13; *Wilson*, par. 52).

La norme applicable à l'examen d'un mandat

[83] La prémisse de la validité présumée est ce qui sous-tend l'examen d'un mandat (*Wilson*, par. 63; *R. v. Campbell*, 2010 ONCA 588, 261 C.C.C. (3d) 1, par. 45, conf. par 2011 CSC 32, [2011] 2 R.C.S. 549). Cette présomption de validité a pour effet d'imposer le fardeau de démontrer l'invalidité à la partie qui l'invoque, soit Sadikov en l'espèce.

[84] L'examen d'un mandat revêt une portée limitée. Son but n'est pas de procéder à l'audition *de novo* de la demande *ex parte*. Le juge qui siège en révision ne substitue pas son opinion à celle du juge saisi de la demande de mandat (*Garofoli*, p. 1452; *R. v. Ebanks*, 2009 ONCA 851, 97 O.R. (3d) 721, par. 20, autorisation de pourvoi à la CSC refusée, [2010] 1 R.C.S. ix; *R. c. Morelli*, 2010 CSC 8, [2010] 1 R.C.S. 253, par. 40). La norme consiste à déterminer s'il existe suffisamment d'éléments de preuve crédibles et fiables pour permettre au juge de paix de conclure à l'existence de motifs raisonnables et probables de croire qu'une infraction a été commise et que des éléments de preuve touchant la perpétration de cette infraction seraient découverts au moment et au lieu de perquisition précisés (*Morelli*, par. 40). Autrement dit, le critère consiste à déterminer s'il existait quelque élément de preuve fiable auquel le juge aurait pu — et non pouvait — raisonnablement ajouter foi pour délivrer le mandat (*Morelli*, par. 40; *Araujo*, par. 54; *Garofoli*, p. 1452).

[85] Le tribunal siégeant en révision n'entreprend pas cet examen en se fondant simplement sur la dénonciation telle qu'elle a été présentée au juge saisi de la demande de mandat. Il doit faire abstraction des renseignements inexacts figurant dans la dénonciation initiale et peut avoir recours, dans les limites permises, à d'autres éléments de preuve présentés lors du voir-dire pour corriger les erreurs mineures figurant dans la dénonciation. Ces preuves complémentaires permettent de corriger des erreurs commises de bonne foi par la police lors de la préparation de la dénonciation, et non des tentatives délibérées d'induire en erreur le juge saisi de la demande d'autorisation (*Morelli*, par. 41; *Araujo*, par. 58). Les preuves avancées pour étoffer le dossier doivent être des renseignements dont disposaient les enquêteurs lors de la signature de la dénonciation, et non des renseignements acquis ultérieurement (*Morelli*, par. 43).

[86] L'examen d'un mandat fait partie intégrante — constitue une première étape — de l'analyse visant à déterminer l'admissibilité des éléments de preuve qu'on projette d'obtenir. Ce n'est pas un procès, et il ne doit pas revêtir les aspects d'un procès au cours duquel la véracité des allégations contenues dans l'acte d'accusation est examinée (*Ebanks*, par. 21). Lors de l'établissement du dossier pour les besoins de l'examen, il convient de retrancher de la dénonciation les renseignements erronés, et non ceux qui sont exacts, les renseignements qui en contredisent d'autres ou ceux avec lesquels le juge qui siège en révision est en désaccord (*Ebanks*, par. 21).

[87] L'examen d'un mandat exige une analyse contextuelle. Les erreurs dans la dénonciation ne constituent pas, à elles seules, un fondement suffisant pour conclure à la mauvaise foi ou à l'intention d'induire en erreur, et encore moins pour annuler le mandat (*Araujo*, par. 54). La fraude, la non-divulgation, les éléments de preuve trompeurs et les nouveaux éléments de preuve sont tous des aspects pertinents, mais ils ne sont pas nécessaires à l'examen ni déterminants (*Garofoli*, p. 1452; *Ebanks*, par. 20).

[88] Il n'appartient pas au juge qui siège en révision de déterminer s'il délivrerait le mandat sur la foi du dossier étoffé. Il ne lui appartient pas non plus de tirer des inférences ou d'en privilégier une plutôt qu'une autre. L'analyse commence et se termine par une évaluation visant à déterminer si le dossier étoffé contient quelque élément de preuve fiable auquel le juge aurait pu raisonnablement ajouter foi pour délivrer le mandat (*Morelli*, par. 40).

[89] Un dernier point. La cour d'appel doit faire preuve de retenue à l'égard des conclusions du juge siégeant en révision, tant dans son évaluation du dossier étoffé pour les besoins de l'examen que dans sa décision concernant la demande présentée au titre de l'article 8. En l'absence d'une erreur de droit, d'une interprétation erronée de la preuve ou du défaut de tenir compte d'éléments de preuve pertinents, la cour d'appel devrait refuser d'intervenir dans la décision du juge qui siège en révision (*Ebanks*, par. 22; et *R. v. Grant* (1999), 1999 CanLII 3694 (ONCA), 132 C.C.C. (3d) 531 (C.A. Ont.), par. 18, autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 150 C.C.C. (3d) vi).

Application des principes

[90] Pour les motifs que j'exposerai ci-après, je suis d'avis d'accueillir ce moyen d'appel. Selon moi, la juge du procès a outrepassé les limites autorisées de l'examen du mandat et a donc commis une erreur de droit en annulant celui-ci et en concluant que les objets saisis lors de son exécution avaient été obtenus en violation des droits garantis à Sadikov par l'article 8 de la *Charte*.

[91] L'examen du mandat en l'espèce consistait à déterminer, à partir du dossier étoffé, s'il existait quelque élément de preuve fiable auquel la juge aurait pu, et non pouvait, raisonnablement ajouter foi pour délivrer le mandat (*Morelli*, par. 40).

[92] Aucun problème véritable n'a été soulevé ici quant au caractère suffisant de la dénonciation pour démontrer l'existence de motifs raisonnables et probables de croire qu'une infraction en lien avec des substances désignées a été commise. La dénonciation comprenait des éléments de preuve non contredits démontrant qu'à au moins trois reprises, Sadikov a vendu de la drogue à un agent d'infiltration.

[93] L'examen du mandat se résumait ici à déterminer si les renseignements contenus dans le dossier étoffé, pris dans son ensemble, fournissaient des motifs raisonnables et probables de croire que des

éléments de preuve seraient trouvés dans l'appartement du deuxième étage, orienté au sud, du 306 Adelaide lors de l'exécution du mandat. Pour prendre cette décision, il convenait d'évaluer tous les faits en adoptant la même approche logique, pratique et non formaliste que celle appliquée par le juge saisi de la demande d'autorisation. Dans la mesure où les éléments de preuve contenus dans le dossier étoffé étaient suffisants pour permettre de conclure raisonnablement que des éléments de preuve seraient trouvés, la délivrance du mandat était justifiée et la demande d'annulation du mandat devrait être rejetée. La simple présence d'erreurs ou d'omissions dans la dénonciation, même si celles-ci sont importantes, n'est pas déterminante lors de l'examen. La question cruciale consiste à déterminer si les autres éléments permettent de satisfaire à la norme requise.

[94] Je suis convaincu, vu l'effet cumulatif des quatre erreurs commises, que la décision de la juge du procès d'annuler le mandat délivré pour le 306 Adelaide ne saurait être confirmée.

[95] Tout d'abord, bien qu'au début de ses motifs, la juge du procès ait énoncé le bon critère à appliquer lors de l'examen des mandats, ses motifs, lus dans leur ensemble, ne démontrent pas que ce critère a été appliqué convenablement. En fin de compte, la juge du procès n'a jamais déterminé si le dossier étoffé *pouvait* permettre de conclure raisonnablement que des éléments de preuve en lien avec une infraction en matière de drogue seraient découverts au moment et au lieu de la perquisition projetée.

[96] Ensuite, la juge du procès a relevé plusieurs « erreurs » dans la dénonciation en lien avec deux facteurs qui tendaient à associer Sadikov à l'adresse en cause — sa proximité du Club 338 et la présence de deux pitbulls —, mais elle n'a pas tiré ses conclusions en tenant compte de la preuve relative à chaque facteur dans son ensemble.

[97] De plus, la juge du procès a considéré chaque facteur séparément, plutôt que conjointement, comme elle se devait de le faire. Il existait, à tout le moins, des preuves qu'« Alex », qui a dit à l'agent d'infiltration qu'il possédait deux chiens — des pitbulls —, était bien Sadikov, une personne associée à deux pitbulls, soit la même race et le même nombre de chiens que ceux aperçus à l'extérieur et dans la fenêtre de l'appartement du deuxième étage, orienté au sud, du 306 Adelaide.

[98] La juge du procès semble avoir écarté le lien de proximité en raison de la divergence observée entre, d'une part, l'heure à laquelle l'agent-détective Evelyn a affirmé avoir vu un homme correspondant au signalement de Sadikov marcher dans la rue Adelaide et entrer dans l'appartement du 306 et, d'autre part, celle à laquelle les autres agents ont fait les mêmes observations. Il ressort toutefois clairement de la dénonciation que plus d'un agent de surveillance a fait les mêmes observations à la suite d'un appel téléphonique de l'agent d'infiltration indiquant qu'« Alex » avait quitté le Club pour aller chercher la drogue nécessaire à la transaction. L'agent d'infiltration n'est arrivé au Club que vers 2 h et a avisé les agents de surveillance du départ d'« Alex » à 3 h 07. L'agent-détective Evelyn, qui n'avait pas noté l'heure de ses observations, a reconnu qu'il a « estimé » avoir fait celles-ci à 1 h 10.

[99] Enfin, il est également possible de se demander si le témoignage de l'agent-détective Evelyn, qui a été présenté lors du voir-dire relatif à la perquisition sans mandat au 302 Adelaide, mais qui, pour autant que je puisse en juger, n'a pas été intégré par renvoi dans l'examen de la perquisition avec mandat au 306 Adelaide, n'aurait même pas dû faire partie de la preuve examinée lors de ce dernier.

[100] Un voir-dire, même s'il est tenu dans le cadre d'un procès devant un juge seul, constitue une instance distincte du procès proprement dit (*Gauthier*, p. 451-452). Les éléments de preuve recueillis lors d'un voir-dire ne font pas partie de la preuve au procès, à moins que les parties ne consentent expressément à leur incorporation (*Erven*, p. 932; *Darrach*, par. 66; *Dela Cruz*, par. 24; *Gauthier*, p. 454).

[101] Les questions à examiner lors de chaque voir-dire déterminent les éléments de preuve qui s'avèrent pertinents, importants et admissibles dans le cadre de l'instance. Toutefois, les éléments de preuve présentés lors d'un voir-dire ne peuvent être utilisés lors du voir-dire suivant que s'ils y sont expressément intégrés comme preuve. Par conséquent, s'appuyer sur des éléments de preuve qui n'ont pas été présentés ou intégrés par renvoi lors d'un voir-dire sur l'admissibilité peut compromettre la décision qui s'impose en la matière. L'application rigoureuse des règles 30 et 31 des *Règles de procédure en matière criminelle* permet de s'assurer que le fondement probatoire de chaque analyse de l'admissibilité est clairement et correctement défini et que les décisions relatives à l'admissibilité sont prises conformément aux principes directeurs pertinents.

[102] En définitive, les motifs de la juge du procès démontrent qu'elle a réévalué de nouveau les conclusions tirées et les a reclassées selon sa préférence, outrepassant ainsi sa compétence.

CONCLUSION

[103] Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir l'appel, d'annuler le verdict d'acquiescement de Sadikov et d'ordonner la tenue d'un nouveau procès sur les accusations portées en lien avec les articles saisis au 306 Adelaide. La même conclusion devrait s'appliquer dans le cas de Harding, qui n'a pas participé à l'examen du mandat au procès, mais qui s'est prévalu de la décision relative à l'admissibilité qui résulte de l'annulation de l'ordonnance déclarant la perquisition inconstitutionnelle.

Rendu le : 27 janvier 2014 (« le juge MacFarland »)

Le juge David Watt
« Je souscris à ces motifs ». Le juge J. MacFarland
« Je souscris à ces motifs ». La juge Gloria Epstein

^[1] Sadikov a été reconnu coupable des accusations de trafic de stupéfiants et de produits connexes découlant de la vente de drogues à l'agent d'infiltration au Club 338. Harding n'était pas visée par ces chefs d'accusation.

^[2] Il semble que la dénonciation en vue d'obtenir un mandat pour le Club 338 était la même que celle utilisée pour le 306 Adelaide. Sadikov n'a pas contesté le mandat délivré pour le Club 338. Il n'avait pas la qualité requise pour agir.

^[3] Comme je l'explique plus loin, un voir-dire commun peut être tenu pour déterminer l'admissibilité d'une preuve contestée pour plusieurs motifs.