

**COUR SUPRÊME DU CANADA**

|  |  |
| --- | --- |
| **Référence :** R. *c.*Davey, 2012 CSC 75, [2012] 3 R.C.S. 828 | **Date :** 20121221  **Dossier :** 34179 |

Entre :

Troy Gilbert Davey

Appelant

et

Sa Majesté la Reine

Intimée

- et -

**Association canadienne des libertés civiles**, **Association des libertés civiles**

**de la Colombie-Britannique, Commissaire à l’information et à la protection**

**de la vie privée de l’Ontario, David Asper Centre for Constitutional**

**et Criminal Lawyers’ Association**

Intervenants

**Traduction française officielle**

**Coram :** La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis

|  |  |
| --- | --- |
| **Motifs de jugement :**  (par. 1 à 88) | La juge Karakatsanis (avec l’accord de la juge en chef McLachlin et des juges LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein, Cromwell et Moldaver) |

R. *c.* Davey, 2012 CSC 75, [2012] 3 R.C.S. 828

Troy Gilbert Davey Appelant

c.

Sa Majesté la Reine Intimée

et

**Association canadienne des libertés civiles**, **Association**

**des libertés civiles de la Colombie‑Britannique,**

Commissaire à l’information et à la protection de la vie

privée de l’Ontario, David Asper Centre for Constitutional

Rights et Criminal Lawyers’ Association Intervenants

**Répertorié : R. *c.* Davey**

2012 CSC 75

No du greffe : 34179.

2012 : 14, 15 mars; 2012 : 21 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis.

en appel de la cour d’appel de l’ontario

*Droit criminel — Jurés — Sélection — Appelant déclaré coupable du meurtre au premier degré d’un policier — Demande adressée par la Couronne à des policiers de l’endroit avant le procès et sollicitant leur opinion personnelle sur l’« aptitude » des candidats jurés en vue de l’utilisation de ses récusations péremptoires — Ni les tableaux des jurés annotés faisant état des opinions des policiers de l’endroit, ni le fait que des demandes de renseignements avaient été présentées n’ont été communiqués à la défense — Était-il acceptable de solliciter de telles opinions? — Les opinions obtenues auraient‑elles dû être communiquées? — Existe‑t‑il une possibilité raisonnable qu’une telle conduite ait nui à l’équité du procès ou ait donné lieu à une apparence d’iniquité entraînant une erreur judiciaire? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C‑46, art. 686(1)a)(iii).*

D a tué un agent de police en lui tranchant la gorge. La seule question en litige au procès était celle de savoir si D avait eu l’intention requise pour commettre un meurtre ou s’il était coupable d’homicide involontaire coupable. Il a été déclaré coupable de meurtre au premier degré.

Environ trois semaines avant le procès, les tableaux des jurés ont été remis à la fois à la Couronne et à la défense. En vue de l’utilisation de ses récusations péremptoires, la Couronne a demandé à des policiers de services de police régionaux de lui faire part de leur opinion personnelle sur l’aptitude des candidats jurés, notamment sur l’existence d’une possible partialité en sa faveur ou à son encontre. Il était entendu que les bases de données de la police ne seraient pas utilisées pour vérifier les tableaux et que les commentaires devaient être basés sur ce que ces policiers eux‑mêmes savaient au sujet des candidats jurés au sein de la communauté. Un ou deux agents de chacun des services de police examineraient les tableaux et y inscriraient une mention générale comme « bon », « oui », « ok », « non », ou de brefs commentaires précis sur les liens qu’avaient les candidats jurés dans la communauté ou les rôles qu’ils y jouaient. Les réponses ont été rassemblées sur une liste maîtresse par un employé du bureau des procureurs de la Couronne. Ni cette liste ni le fait que des demandes de renseignements avaient été présentées n’ont été communiqués à la défense. Deux des jurés qui ont finalement été choisis avaient été qualifiés de « bon » et « ok » respectivement par les services de police.

D a interjeté appel de sa déclaration de culpabilité, invoquant la présence d’erreurs dans les directives au jury. Avant l’audition de l’appel, l’appelant a demandé et reçu les tableaux des jurés annotés. La Cour d’appel a autorisé la présentation des nouveaux éléments de preuve sur la question de l’évaluation des jurés, mais elle a finalement rejeté l’appel, concluant que les opinions des policiers n’étaient pas des « renseignements » qui devaient être communiqués, que la communication anticipée des tableaux des jurés n’avait eu aucune incidence sur l’équité du procès, que le droit à la vie privée des candidats jurés n’avait pas été violé et que le jury n’aurait pas été constitué différemment s’il y avait eu communication des commentaires des policiers. Seule la question de l’évaluation des jurés fait l’objet du pourvoi devant notre Cour.

*Arrêt*: Le pourvoi est rejeté.

La prudence s’impose en ce qui concerne les consultations officieuses menées auprès d’agents de police, et la Couronne ne devrait pas consulter systématiquement les services de police au sujet de l’aptitude des jurés, étant donné le risque véritable que de telles demandes de renseignements aient pour effet de donner accès à des sources d’information officieuses concernant les contacts qu’a eus un candidat juré avec les services policiers et le système de justice pénale. Toutefois, afin d’exercer son pouvoir discrétionnaire en matière de récusations péremptoires, la Couronne est autorisée à solliciter l’opinion d’une personne qui fait partie de l’équipe chargée des poursuites ou à consulter les personnes qui assistent la poursuite, y compris des agents de police individuellement, à propos de doutes quant à la partialité, l’habilité ou l’aptitude d’un candidat juré. Pourvu que tout renseignement pertinent soit communiqué, une consultation limitée à un petit nombre de policiers ne crée pas en soi un déséquilibre ou une apparence d’iniquité. Elle ne constitue pas non plus une atteinte injustifiée à la vie privée des jurés. Cette façon de faire est compatible avec l’obligation de veiller à la constitution d’un jury impartial et compétent. Elle concourt à l’exercice du droit de procéder à des récusations péremptoires. Elle est conforme aux règles de déontologie professionnelle. Et elle est logique, compte tenu des consultations auxquelles se livre de son côté la défense.

Si la Couronne sollicite l’opinion d’un policier, elle doit communiquer tout renseignement pertinent dans le cadre du processus de sélection (relativement à l’habilité d’un candidat juré, à son aptitude ou à sa capacité à demeurer impartial) qu’elle reçoit de ce policier. Cependant, des impressions générales, des faits possédant un caractère notoire dans la communauté ou relevant d’une connaissance personnelle, des rumeurs ou des intuitions n’ont pas à être communiqués. Dans la mesure où l’information à la base de tels renseignements peut être aisément trouvée par des membres de la communauté, elle n’est pas liée au rôle que joue la poursuite en qualité d’agent de l’État ou à l’accès disproportionné de la Couronne à certaines ressources, et cette dernière n’est pas tenue de communiquer de l’information qu’il est facile d’obtenir autrement. Cela ne veut pas dire que la Couronne a l’obligation de communiquer les opinions exprimées par les policiers en plus de l’information sur laquelle ces opinions sont fondées. Tant que l’information à la base des opinions est communiquée, la défense a alors accès aux éléments sur lesquels repose l’opinion et elle pourra en tirer ses propres inférences en vue de l’utilisation de ses récusations péremptoires. Toutefois, lorsqu’une policière possède des renseignements pertinents pour le processus de sélection du jury — qu’elle les ait obtenus dans son rôle de policière ou en tant que membre de la communauté concernée —, elle doit les communiquer.

L’appréciation de l’effet d’une omission de communiquer que requiert l’analyse élaborée dans *Dixon* devrait être modifiée lorsque les renseignements non communiqués influent sur la sélection du juge des faits, plutôt que sur le fond de la cause. Dans les cas où l’intégrité du choix du juge des faits est en jeu, le tribunal doit répondre à deux questions : Premièrement, les renseignements auraient‑ils dû être communiqués? Deuxièmement, si les renseignements avaient été communiqués, existe‑t‑il une possibilité raisonnable que le jury aurait été constitué différemment? Si la réponse est non, l’équité du procès n’a pas été compromise, et la défense n’a pas subi de préjudice. Lorsque la non‑communication nuit à l’utilisation par l’accusé de ses récusations péremptoires dans une mesure telle qu’il existe une possibilité raisonnable que le jury aurait été constitué différemment, cette garantie est compromise et la présomption d’impartialité du jury peut avoir été repoussée. La Couronne se verrait alors accorder l’occasion de démontrer, suivant la prépondérance des probabilités, que le jury a été impartial.

En l’espèce, la Couronne n’aurait pas dû s’adresser aux trois services de police régionaux afin de recueillir l’opinion de leurs membres sur l’aptitude des candidats jurés. Ces opinions reflétaient clairement des renseignements obtenus à titre de policiers et à titre de résidents de la communauté. Compte tenu des consultations étendues menées par les policiers désignés, des nombreuses annotations dont le fondement n’était pas communiqué et du fait que des renseignements obtenus dans le cours d’activités policières ont pu influencer les opinions laconiques formulées, la Couronne aurait dû pécher par excès de prudence et communiquer à la défense les tableaux des jurés annotés.

Il était néanmoins loisible à la Cour d’appel de conclure qu’il n’existait aucune possibilité raisonnable que l’avocat de la défense aurait utilisé différemment ses récusations péremptoires, et que le jury aurait été identique même si les commentaires avaient été communiqués. En l’absence de possibilité raisonnable que la défense ait subi un préjudice ou que le procès ait été inéquitable, cette conclusion commande la déférence. En outre, la demande de la Couronne afin d’obtenir l’opinion des policiers et son omission de communiquer les opinions ainsi obtenues n’ont pas porté une atteinte telle au sens du franc‑jeu et de la décence de la communauté que le procès devrait être annulé pour cause d’erreur judiciaire. Il n’y a eu aucune apparence d’iniquité qui ébranlerait la confiance de la population dans l’administration de la justice.

**Jurisprudence**

**Arrêts mentionnés :** *R. c. Spiers*, 2012 ONCA 798, 113 O.R. (3d) 1; *R. c. Yumnu*, 2012 CSC 73, [2012] 3 R.C.S. 777; *R. c. Emms*, 2012 CSC 74, [2012] 3 R.C.S. 810; *R. c. Pizzacalla* (1991), 5 O.R. (3d) 783; *R. c. Latimer*, [1997] 1 R.C.S. 217; *R. c. Church of Scientology* (1997), 33 O.R. (3d) 65; *R. c. Kakegamic*, 2010 ONCA 903, 272 O.A.C. 205; *R. c. Teerhuis-Moar*, 2007 MBQB 165, 217 Man. R. (2d) 270; *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91; *R. c. Sherratt*, [1991] 1 R.C.S. 509; *R. c. Pan*, 2001 CSC 42, [2001] 2 R.C.S. 344; *R. c. McNeil*, 2009 CSC 3, [2009] 1 R.C.S. 66; *R. c. Stinchcombe*, [1991] 3 R.C.S. 326; *R. c. Fagan* (1993), 18 C.R.R. (2d) 191; *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319; *R. c. Khan*, 2001 CSC 86, [2001] 3 R.C.S. 823; *R. c. Wolkins*, 2005 NSCA 2, 229 N.S.R. (2d) 222; *R. c. Dixon*, [1998] 1 R.C.S. 244; *R. c. Taillefer*, 2003 CSC 70, [2003] 3 R.C.S. 307; *R. c. Hobbs*, 2010 NSCA 62, 293 N.S.R. (2d) 126, autorisation d’appel refusée, [2010] 3 R.C.S. vi; *R. c. Burke*, 2002 CSC 55, [2002] 2 R.C.S. 857; *R. c. Barrow*, [1987] 2 R.C.S. 694; *St‑Jean c. Mercier*, 2002 CSC 15, [2002] 1 R.C.S. 491.

**Lois et règlements cités**

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 7, 11*d*).

*Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C‑46, art. 626 à 644, 638(1)*c*), 686(1)*a*)(iii).

*Loi sur l’accès à l’information et la protection de la vie privée*, L.R.O. 1990, ch. F.31.

*Loi sur l’accès à l’information municipale et la protection de la vie privée*, L.R.O. 1990, ch. M.56.

*Loi sur les jurys*, L.R.O. 1990, ch. J.3, art. 18(2), 20.

**Doctrine et autres documents cités**

Barreau du Haut-Canada. *Code de déontologie*, mis à jour 26 avril 2012 (en ligne : http://www.lsuc.on.ca).

Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada. *Code type de déontologie professionnelle*, mis à jour 13 décembre 2011 (en ligne : http://www.flsc.ca).

Ontario. Attorney General’s Advisory Committee on Charge Screening, Disclosure, and Resolution Discussions. *Report of the Attorney General’s Advisory Committee on Charge Screening, Disclosure, and Resolution Discussions*. Toronto : The Committee, 1993.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (les juges Rosenberg, Blair et Juriansz), 2010 ONCA 818, 103 O.R. (3d) 161, 272 O.A.C. 108, 264 C.C.C. (3d) 465, 81 C.R. (6th) 254, [2010] O.J. No. 5194 (QL), 2010 CarswellOnt 9068, qui a confirmé la déclaration de culpabilité pour meurtre au premier degré prononcée contre l’accusé. Pourvoi rejeté.

*Christopher Hicks* et *Theodore Sarantis*, pour l’appelant.

*Michal Fairburn*, *Deborah Krick*, *John S. McInnes* et *Susan Magotiaux*, pour l’intimée.

*Frank Addario*, pour l’intervenante l’Association canadienne des libertés civiles.

*Nader R. Hasan* et *Gerald J. Chan*, pour l’intervenante l’Association des libertés civiles de la Colombie‑Britannique.

*William S. Challis* et *Stephen McCammon*, pour l’intervenant le commissaire à l’information et à la protection de la vie privée de l’Ontario.

*Cheryl Milne* et *Lisa Austin*, pour l’intervenant David Asper Centre for Constitutional Rights.

*Anthony Moustacalis* et *Peter Thorning*, pour l’intervenante Criminal Lawyers’ Association.

Version française du jugement de la Cour rendu par

1. La juge Karakatsanis — Le présent pourvoi fait partie d’un groupe d’instances dont la Cour est saisie relativement à la question de l’évaluation des jurés. Ces affaires découlent de la révélation selon laquelle un certain nombre de bureaux des procureurs de la Couronne en Ontario s’étaient livrés à une pratique consistant à s’enquérir des antécédents des candidats jurés avant la tenue du processus de sélection du jury[[1]](#footnote-1). Dans les quatre autres pourvois, *R. c. Yumnu*, 2012 CSC 73, [2012] 3 R.C.S. 777 (appelants Yumnu,Cardoso et Duong),et *R. c. Emms*, 2012 CSC 74, [2012] 3 R.C.S. 810, mon collègue le juge Moldaver traite de la question de savoir s’il est acceptable que la Couronne demande aux policiers de consulter des bases de données étatiques pour décider de l’habilité de candidats jurés à siéger au sein d’un jury. Il conclut que les vérifications de casier judiciaire effectuées aux fins de détermination de l’habilité en vertu des lois provinciales et de l’al. 638(1)*c*) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C‑46, n’ont rien d’irrégulier, pourvu que tout renseignement ainsi obtenu et pertinent à l’égard du processus de sélection du jury soit communiqué à la défense.
2. En l’espèce, le bureau du procureur de la Couronne n’a pas sollicité d’information figurant dans des bases de données étatiques au sujet de candidats jurés, et la police n’a mené aucune enquête. Il a plutôt demandé à des policiers de trois services de police régionaux de lui faire part de leur opinion personnelle relativement aux candidats jurés.
3. Dans le présent pourvoi, la question en litige consiste à se demander s’il était acceptable que la Couronne demande à des policiers de l’endroit de l’aider à utiliser ses récusations péremptoires en lui donnant leur avis sur l’« aptitude » d’éventuels jurés, et, dans l’affirmative, si ces opinions auraient dû être communiquées à l’autre partie. En dernière analyse, le sort du présent pourvoi dépend de la réponse à la question de savoir s’il existe une possibilité raisonnable que cette conduite ait porté atteinte à l’équité du procès ou créé une apparence d’iniquité telle qu’il en a résulté une erreur judiciaire.
4. Cette affaire avait un caractère notoire dans la communauté concernée. Le fait que l’appelant Davey avait tué un agent de police en lui tranchant la gorge n’était pas contesté. La seule question en litige au procès était celle de savoir si l’appelant avait eu l’intention requise pour commettre un meurtre ou s’il était coupable d’homicide involontaire coupable. Le 22 février 2007, à Cobourg en Ontario, l’appelant a été déclaré coupable de meurtre au premier degré.
5. L’appelant a interjeté appel de sa déclaration de culpabilité devant la Cour d’appel de l’Ontario, invoquant la présence d’erreurs dans les directives au jury. Avant l’audition de l’appel, l’appelant a demandé et reçu les tableaux des jurés annotés. La Cour d’appel a autorisé la présentation des nouveaux éléments de preuve sur la question de l’évaluation des jurés, mais elle a finalement rejeté l’appel (2010 ONCA 818, 103 O.R. (3d) 161). Seule la question de l’évaluation des jurés fait l’objet du pourvoi devant notre Cour.
6. L’appelant réclame un nouveau procès, au motif que l’obtention d’opinions de la part des « policiers désignés » (des agents de police chargés d’assister le procureur de la Couronne dans des tâches liées aux instances devant les tribunaux) et le fait que ces opinions n’ont pas été communiquées ont occasionné une erreur judiciaire visée au sous‑al. 686(1)*a*)(iii) du *Code criminel*. À côté du nom de trois des jurés choisis en l’espèce, un policier avait inscrit les mentions [traduction] « bon », « ok » ou « non ». L’appelant prétend qu’il existe une possibilité raisonnable que la défense aurait utilisé autrement ses récusations péremptoires si elle avait connu l’existence de ces mentions, et que le jury aurait été constitué différemment. Il affirme que la Couronne ne s’est pas acquittée de ses obligations de communication, qu’elle a violé le droit à la vie privée des candidats jurés et qu’elle a consulté des ressources étatiques, créant ainsi un déséquilibre dans le processus de sélection du jury et l’apparence que le jury lui était favorable. En conséquence, l’appelant soutient que le procès a été inéquitable et que l’apparence d’iniquité requiert la tenue d’un nouveau procès.
7. La Cour d’appel a conclu que les opinions des policiers n’étaient pas des « renseignements » qui devaient être communiqués, que la communication anticipée des tableaux des jurés n’a eu aucune incidence sur l’équité du procès, que le droit à la vie privée des candidats jurés n’a pas été violé et que le jury n’aurait pas été constitué différemment s’il y avait eu communication des commentaires des policiers. Elle a rejeté l’appel.
8. À mon avis, les tableaux des jurés ne devraient pas être distribués systématiquement aux services de police afin de recueillir des commentaires au sujet de l’aptitude des jurés à siéger. Lorsqu’elle utilise ses récusations péremptoires, la Couronne ne devrait pas profiter de l’avantage que procure l’utilisation de ressources étatiques — dont ne disposent pas la défense — afin de choisir un jury qui peut être perçu comme lui étant favorable. De plus, le droit à la vie privée des candidats jurés doit être protégé, sauf dans la mesure nécessaire à l’administration du système de justice pénale.
9. Je suis toutefois d’accord pour dire que la Couronne peut se livrer à des consultations sélectives auprès d’un nombre limité de personnes collaborant à l’instance avec la poursuite, y compris des policiers, pour discuter de préoccupations concernant la partialité, l’habilité ou l’aptitude d’un candidat juré. Tout renseignement pertinent pour le processus de sélection doit être communiqué, y compris tout renseignement recueilli dans l’exécution de fonctions policières. S’il n’est pas évident qu’une opinion policière laconique est fondée sur de tels renseignements, cette opinion doit être communiquée.
10. En l’espèce, la Couronne a obtenu des opinions basées sur la consultation de trois services de police régionaux. Les opinions exprimées étaient fondées, du moins en partie, sur des renseignements policiers concernant les candidats jurés. Ces opinions auraient dû être communiquées. Toutefois, la Cour d’appel a conclu qu’il n’existait aucune possibilité raisonnable que les jurés aient été partiaux en faveur de la Couronne. Compte tenu de la preuve au dossier dans la présente affaire, il était loisible à la Cour d’appel de conclure que le jury n’aurait pas été constitué différemment si les opinions en question avaient été communiquées. Aucune erreur de principe n’a été commise et je ne modifierais pas la conclusion de la Cour d’appel selon laquelle la conduite de la Couronne en l’espèce n’a pas porté atteinte à l’équité du procès et n’a pas soulevé une apparence d’iniquité requérant la tenue d’un nouveau procès. Je rejetterais le pourvoi.

I.Contexte

1. Les tableaux des jurés sont généralement communiqués 10 jours avant le procès, conformément à l’art. 20 de la *Loi sur les jurys*, L.R.O. 1990, ch. J.3. Dans le présent cas, les tableaux ont été remis à la fois à la Couronne et à la défense environ trois semaines avant le procès. L’avocat de la défense les a montrés à l’appelant, à sa famille et peut‑être au procureur de la région qui lui avait envoyé le client.
2. Conformément à la pratique du bureau des procureurs de la Couronne de Cobourg, des exemplaires des tableaux des jurés ont été distribués aux policiers désignés de trois services de police régionaux : le service de police de Cobourg, le service de police de Port Hope et le détachement régional de la Police provinciale de l’Ontario. En vue de l’utilisation de ses récusations péremptoires, la Couronne a demandé aux policiers désignés leur opinion sur l’aptitude des candidats jurés, notamment sur l’existence d’une possible partialité en sa faveur ou à son encontre. Il était entendu que les bases de données de la police ne seraient pas utilisées pour vérifier les tableaux des jurés et que les commentaires devaient être basés sur ce que ces policiers eux‑mêmes savaient au sujet des candidats jurés au sein de la communauté. Un ou deux agents de chacun des services de police examineraient les tableaux et y inscriraient une mention générale comme [traduction] « bon », « oui », « ok », « non », ou de brefs commentaires sur les liens qu’avaient les candidats jurés dans la communauté ou les rôles qu’ils y jouaient. Les tableaux ont dans certains cas été remis pour examen à d’autres agents. Les réponses ont été rassemblées sur une liste maîtresse par un employé du bureau des procureurs de la Couronne.
3. Ni la liste elle-même ni le fait que des demandes de renseignements avaient été présentées n’ont été communiqués à la défense. Toutefois, lorsqu’on a découvert qu’une personne figurant sur cette liste était le beau‑frère du défunt, ce renseignement a été communiqué et le nom de cette personne a été retiré du tableau.
4. Des annotations étaient inscrites en regard de 118 des 400 noms des candidats jurés. Dans 51 cas, la mention était « bon » ou « oui », sans indication du fondement de cette opinion. Au cours du processus de présélection, 11 candidats jurés sur 51 ont révélé qu’ils avaient des liens avec la police, qu’ils connaissaient un policier ou encore qu’ils connaissaient la victime à un titre ou à un autre. Un des candidats jurés qualifiés de « bon » avait eu un cousin policier qui avait été tué dans l’exercice de ses fonctions.
5. Comme le procès avait un caractère notoire dans la communauté, il y a eu une imposante présélection en salle d’audience. Les candidats jurés faisant partie des tableaux ont d’abord été questionnés par le juge du procès pour déceler des situations d’inhabilité découlant de l’existence de liens avec un témoin ou un participant au procès, de la connaissance d’information « privilégiée » sur l’instance, de la participation à une autre instance comportant des allégations similaires ou encore d’autres raisons ou inconvénients justifiant d’écarter ou de dispenser un candidat. À la demande de l’avocat de la défense, le juge du procès a également demandé aux candidats jurés si certains d’entre eux étaient [traduction] « étroitement liés avec des membres des services policiers ou correctionnels ». Durant le processus de présélection, 45 candidats jurés ont dit avoir des liens — sous une forme ou une autre — avec les services policiers ou correctionnels. Sur la liste de la Couronne, les noms de 10 de ces 45 personnes étaient accompagnés de commentaires : quatre de ces commentaires étaient favorables et accompagnés de certains détails. De plus, dans six cas la mention était simplement « bon » ou « oui », dans un cas, « non », et, dans deux autres, il s’agissait de questions[[2]](#footnote-2).
6. Soixante‑douze candidats jurés ont été dispensés en raison de l’existence de liens soit avec les services policiers ou correctionnels (37), soit avec la victime (13), soit avec la défense (22). Huit candidats jurés qui ont déclaré avoir des liens avec les services policiers ou correctionnels n’ont toutefois pas été dispensés par le juge du procès, parce qu’ils ont indiqué pouvoir demeurer impartiaux. Six de ces candidats ont été récusés péremptoirement : trois par la Couronne et trois par la défense.
7. Au terme de la présélection en salle d’audience et des récusations motivées par une connaissance préalable de l’affaire susceptible d’empêcher des candidats jurés de demeurer impartiaux, il restait 13 candidats jurés dont le nom était accompagné de commentaires. Ces commentaires ont été l’un des facteurs dont s’est servie la Couronne dans l’utilisation de ses récusations péremptoires, mais elle n’a accordé qu’un poids limité à ces commentaires, car aucune raison n’expliquait l’opinion ainsi fournie. La Couronne a récusé péremptoirement deux candidats jurés faisant l’objet d’un commentaire défavorable et un candidat noté favorablement. En outre, fait important, elle n’a pas récusé un autre candidat qui avait fait l’objet d’un commentaire défavorable. À la fin du processus de sélection, la défense avait encore droit à cinq récusations péremptoires et la Couronne à trois.
8. Trois des jurés qui ont jugé l’affaire avaient fait l’objet de commentaires en regard de leur nom : [traduction] « bon », « ok » et « non ».
9. À la suite de la sélection du jury, une agente de sécurité du tribunal a signalé qu’un juré avait peut‑être fait un commentaire indiquant un parti pris défavorable à l’accusé. La Couronne a immédiatement informé le juge et l’avocat de la défense et proposé que ce juré soit séparé des autres jusqu’à ce que le juge ait pu prendre une décision à son égard. Le juré en question a été libéré, et tant l’avocat de la défense que le juge ont loué la conduite du procureur de la Couronne.

II. L’arrêt de la Cour d’appel (2010 ONCA 818, 103 O.R. (3d) 161)

1. Le juge Rosenberg a conclu qu’il n’existait aucune obligation de communiquer les annotations inscrites sur les tableaux des jurés, parce qu’il s’agissait d’« opinions » émanant de la police et non de renseignements concrets. La Cour d’appel a également jugé que la remise anticipée des tableaux n’avait eu aucune incidence sur l’équité du procès ou sur la validité du processus de sélection du jury, car la défense les avait elle aussi reçus prématurément. Les prétentions selon lesquelles l’évaluation des jurés avait violé la législation provinciale en matière de protection de la vie privée n’ont pas été prouvées et, de toute façon, la Cour d’appel a conclu que des atteintes à la vie privée ne suffisent pas pour miner l’équité du processus de sélection du jury.
2. En fin de compte, la Cour d’appel a jugé que l’évaluation des jurés n’avait pas accordé à la Couronne un avantage injuste qui aurait influé sur l’équité du procès. Le procureur de la Couronne n’a reçu de la police que des opinions composées d’un seul mot, qu’il n’a d’ailleurs pas toujours suivies. La Cour d’appel a été incapable de conclure que le jury aurait été constitué différemment.
3. De plus, la Cour d’appel a jugé qu’il n’y avait aucune apparence d’iniquité, car une personne raisonnable ne conclurait pas que le jury a semblé partial : (1) les renseignements ont été peu utiles à la Couronne; (2) celle‑ci a signalé des cas où il existait un véritable risque de partialité; (3) il y a eu une étape de présélection au cours de laquelle des candidats jurés ont été interrogés au sujet de leurs liens avec les services policiers; (4) l’évaluation des jurés a été réalisée en vue de l’utilisation des récusations péremptoires, un processus intrinsèquement arbitraire.
4. La Cour d’appel a également établi une distinction entre la présente affaire et les situations dans lesquelles la Couronne cherche délibérément à réunir un jury qui lui est favorable, comme ce fut le cas dans *R. c. Pizzacalla* (1991), 5 O.R. (3d) 783 (C.A.), ou dans lesquelles la police interroge personnellement des candidats jurés, comme ce fut le cas dans *R. c. Latimer*, [1997] 1 R.C.S. 217. En dernière analyse, la Cour d’appel a jugé que la présente affaire n’avait pas donné lieu à une apparence d’erreur judiciaire.

III. Les questions en litige

1. Dans le présent pourvoi, la Cour doit décider si la demande de renseignements présentée par la Couronne au sujet des candidats jurés et l’omission de cette dernière de communiquer les annotations inscrites sur les tableaux des jurés par suite de cette demande ont entraîné une erreur judiciaire visée au sous‑al. 686(1)*a*)(iii) du *Code criminel*. Cette question soulève à son tour les questions suivantes :
2. En tant que règle générale, les procureurs de la Couronne peuvent-ils demander l’opinion des policiers quant à l’aptitude de candidats jurés et, dans l’affirmative, quels renseignements ainsi obtenus doivent être communiqués?
3. L’omission de la Couronne de communiquer les opinions et autres renseignements obtenus a‑t‑elle influé sur l’équité du procès en l’espèce?
4. Les circonstances de la présente affaire ont‑elles créé une apparence d’iniquité constituant une ingérence grave dans l’administration de la justice ou ont-elles porté une atteinte telle au sens du franc-jeu et de la décence de la communauté que les procédures devraient être annulées pour cause d’erreur judiciaire?

IV. Analyse

A. *Principes généraux : La Couronne peut‑elle recueillir l’opinion de policiers (ainsi que d’autres renseignements) au sujet des candidats jurés? Quels renseignements ainsi obtenus doivent être communiqués?*

1. Comme conclut le juge Moldaver dans les pourvois connexes, l’évaluation des jurés — particulièrement si elle va au‑delà des critères de détermination de l’habilité — soulève de graves préoccupations en ce qui concerne l’administration de notre système de justice pénale : voir *Yumnu*, par. 36‑43. Pour cette raison, toute recherche effectuée au sujet des candidats jurés au moyen de bases de données gouvernementales ou policières devrait se limiter à la vérification des antécédents judiciaires aux fins de détermination de l’habilité d’une personne à siéger comme juré suivant les lois provinciales ou l’al. 638(1)*c*) du *Code criminel*. Tout renseignement ainsi obtenu qui est pertinent relativement au processus de sélection doit être communiqué. Cela comprend les renseignements touchant l’habilité, la partialité ou l’aptitude des candidats jurés : voir *Yumnu*, par. 50‑55.
2. La présente affaire soulève la question de savoir si la Couronne peut soumettre aux policiers d’autres demandes générales de renseignements en sus de cette vérification limitée des antécédents judiciaires. L’appelant et un certain nombre d’intervenants prétendent qu’aucune vérification additionnelle ne doit être autorisée ou que, si d’autres vérifications sont permises, leurs résultats doivent être communiqués.
3. La commissaire à l’information et à la protection de la vie privée de l’Ontario a mené une enquête à la suite de la divulgation des activités d’évaluation des jurés auxquelles s’est livrée la Couronne. Dans son rapport, la commissaire a souligné qu’il faut protéger le droit des candidats jurés à ce que l’État ne procède pas à la collecte et à la compilation de renseignements personnels les concernant, sauf dans la mesure nécessaire pour les besoins de l’administration de la justice. Elle a conclu qu’il est manifestement dans l’intérêt public de protéger le droit des candidats jurés au respect de leur vie privée, car il s’agit d’un aspect essentiel de l’administration de la justice pénale, et que toute demande de renseignement ou enquête par la Couronne — en sus de la vérification des antécédents judiciaires — devrait être réalisée sous la supervision des tribunaux.
4. La Couronne reconnaît que les tableaux des jurés ne devraient pas être distribués de manière systématique afin de recueillir des commentaires au sujet des candidats jurés. Toutefois, elle prétend qu’elle devrait être autorisée à solliciter l’opinion des policiers qui font partie de l’équipe chargée des poursuites, ou qui sont associés à celle-ci, et que, compte tenu du caractère équilibré du processus de sélection du jury, ces opinions n’ont pas à être communiquées.
5. À mon avis, la prudence s’impose en ce qui concerne les consultations officieuses menées auprès d’agents de police. En effet, le fait de s’adresser à des membres de corps policiers pour obtenir des renseignements au sujet des candidats jurés soulève un certain nombre de risques susceptibles de compromettre la confiance de la société dans la sélection des jurys et l’administration du système de justice pénale.

(1) Le système du jury en matière pénale

1. Notre système de jury est fondé sur le droit de l’accusé d’être jugé par un jury de ses pairs : douze jurés représentatifs choisis au hasard. Le jury reflète le bon sens, les valeurs et la conscience de la communauté. Le processus de sélection doit assurer la formation d’un jury indépendant, impartial et compétent. Il doit favoriser la confiance du public dans le verdict du jury et dans l’administration de la justice pénale. Il doit également, dans la mesure du possible, protéger les droits légitimes des candidats jurés à la protection de leur vie privée. Voir *R. c. Church of Scientology* (1997), 33 O.R. (3d) 65 (C.A.), p. 120‑121; *R. c. Kakegamic*, 2010 ONCA 903, 272 O.A.C. 205, par. 42‑44; *R. c. Teerhuis‑Moar*, 2007 MBQB 165, 217 Man. R. (2d) 270, par. 117‑125.
2. Les récusations motivées ainsi que le processus de vérification par la cour prévus aux art. 626 à 644 du *Code criminel* visent à garantir la formation d’un jury habile à siéger, impartial et compétent. Par suite des modifications apportées au processus de sélection du jury après la décision de notre Cour dans *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91, ni l’une ni l’autre des parties n’a le droit de choisir le jury ou ne possède de pouvoir concret lui permettant de façonner un jury. Les jurés sont choisis au hasard et ce caractère aléatoire garantit la représentativité du jury : *R. c. Sherratt*, [1991] 1 R.C.S. 509, p. 525. À titre d’auxiliaires de justice, tous les avocats ont la responsabilité de contribuer au respect du droit à un jury indépendant et impartial garanti par l’al. 11*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L’une ou l’autre partie peut, en invoquant des raisons objectives, demander la récusation d’un juré.
3. Cependant, le *Code criminel* accorde aux parties une possibilité limitée de s’opposer à la sélection de certains jurés figurant sur le tableau. Les parties peuvent effectuer des récusations péremptoires pour des motifs purement subjectifs. Pour leur part, en tant que ministres de la justice régionaux, les procureurs de la Couronne exercent cette faculté au nom du public. Le nombre égal de récusations péremptoires dont disposent la Couronne et la défense, conjugué au fait qu’elles parlent à tour de rôle, donne aux deux parties une chance égale de s’opposer à la sélection d’un nombre limité de candidats jurés en raison de réserves quant à leur aptitude ou d’inquiétudes ne constituant pas tout à fait une preuve de partialité. Depuis l’arrêt *Bain*, notre processus de sélection du jury garantit aux parties une influence égale sur la composition du jury.
4. Le processus de sélection permet une communication préalable limitée des tableaux de jurés ainsi que leur examen selon certaines modalités[[3]](#footnote-3). Toute consultation limitée par la Couronne ou la défense doit respecter le droit des candidats jurés à la protection de leur vie privée, conformément aux règles de déontologie professionnelle applicables. Voir : Barreau du Haut‑Canada, *Code de déontologie* (en ligne), règle 4.05(1) et (2), et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Code type de déontologie professionnelle* (en ligne), règle 4.05(1) et (2).

(2) Incidence de l’évaluation des jurés sur le système du jury en matière pénale

1. À mon avis, la Couronne ne devrait pas consulter systématiquement les services de police au sujet de l’aptitude des jurés. Il existe un risque véritable que de telles demandes de renseignements aient pour effet de donner accès à des sources d’information officieuses concernant les contacts qu’a eus un candidat juré avec les services policiers et le système de justice pénale. La défense n’a pas accès à de telles ressources étatiques. Cette situation crée un déséquilibre et le jury pourrait être perçu comme étant favorable à la Couronne.
2. De plus, les demandes de renseignements de ce genre contreviennent au droit important dont jouissent tous les candidats jurés en matière de respect de leur vie privée. Dans *R. c. Pan*, 2001 CSC 42, [2001] 2 R.C.S. 344, par. 52, la Cour a tiré la conclusion suivante dans le contexte du secret des délibérations du jury :

Notre système de sélection du jury est sensible au droit à la vie privée des jurés potentiels (voir *R. c. Williams*, [1998] 1 R.C.S. 1128), et le bon fonctionnement de l’institution du jury, droit garanti par la Constitution aux personnes inculpées de crimes graves, dépend de la volonté des jurés de s’acquitter de leurs fonctions de façon honnête et honorable.  Pour cela, il faut à tout le moins un système qui assure concrètement la sécurité des jurés, leur sentiment d’être protégés ainsi que le respect de leur vie privée.

1. Une telle demande peut également être perçue comme une tentative de la part de la Couronne de choisir un jury qui lui est favorable. Comme l’a souligné le juge Cory dans l’arrêt *Bain*,p. 103 :

Le jury est celui qui prend la décision finale. Le sort de l’accusé repose entre ses mains. Le jury ne devrait pas, par suite de la manière dont ses membres sont sélectionnés, sembler favoriser le ministère public au détriment de l’accusé. L’équité devrait être le principe directeur de la justice et la marque des procès criminels.

1. Enfin, de telles demandes de renseignements font surgir le spectre de la confusion indue des rôles d’enquêteur et de poursuivant. L’importance de maintenir la séparation de ces activités a été soulignée dans un document préparé en Ontario et intitulé *Report of the Attorney General’s Advisory Committee on Charge Screening, Disclosure, and Resolution Discussions* (1993), p. 39 : [traduction] « . . . la séparation des pouvoirs d’enquête et de poursuite de l’État constitue une importante garantie contre l’abus de l’un et de l’autre ».

(3) Étendue des demandes de renseignements acceptables

1. À l’instar de la Cour d’appel, je suis d’avis que, afin d’exercer son pouvoir discrétionnaire en matière de récusations péremptoires, la Couronne est autorisée à solliciter l’opinion d’une personne qui fait partie de l’équipe chargée des poursuites ou à consulter les personnes qui assistent la poursuite, y compris des agents de police individuellement, à propos de doutes quant à la partialité, l’habilité ou l’aptitude d’un candidat juré. Lorsqu’une telle consultation est effectuée selon certaines modalités et qu’elle est limitée à un petit nombre de policiers, elle ne crée pas en soi un déséquilibre ou une apparence d’iniquité. Par exemple, l’enquêteur principal au dossier assiste couramment la Couronne en salle d’audience. L’examen du tableau des jurés avant l’audience pourrait constituer un aspect de cette assistance. Toutefois, sauf pour les vérifications d’antécédents judiciaires autorisées dans *Yumnu*, les recherches dans les bases de données et les enquêtes policières ne doivent pas être permises.
2. En principe, il n’y a rien de répréhensible à ce que la Couronne fasse appel à l’expérience collective et au jugement de l’ensemble de l’équipe chargée des poursuites lorsqu’elle prend des décisions de nature discrétionnaire. Cette façon de faire est compatible avec l’obligation de veiller à la constitution d’un jury impartial et compétent. Elle concourt à l’exercice du droit de procéder à des récusations péremptoires. Elle est conforme aux règles de déontologie professionnelle. Et elle est logique, compte tenu des consultations auxquelles se livrent de son côté la défense.
3. Pourvu que tout renseignement pertinent soit communiqué, une telle consultation limitée ne constitue pas une utilisation inacceptable de ressources ou informations policières, et il n’existe aucun déséquilibre qui entraînerait une erreur judiciaire. Une telle consultation se traduit par des conditions égales pour les deux parties en ce qui a trait à la sélection de jury et elle garantit à chacune d’elles le droit de protéger ses choix discrétionnaires et stratégiques. Si la consultation respecte ces limites, elle ne constitue pas une atteinte injustifiée à la vie privée des jurés.

(4) Obligations de communication

1. Il va de soi que, si la Couronne sollicite l’opinion d’un policier, elle doit communiquer tout renseignement pertinent dans le cadre du processus de sélection (relativement à l’habilité d’un candidat juré, à son aptitude ou à sa capacité à demeurer impartial) qu’elle reçoit de ce policier. Tout renseignement obtenu par suite de l’exécution par l’agent de ses fonctions policières est également visé par cette obligation de communication. La question la plus difficile est celle de savoir si les opinions formulées par les policiers doivent être communiquées.
2. La Cour d’appel a jugé que l’obligation de communication de la Couronne cesse lorsque l’information demandée n’est rien de plus que les opinions personnelles d’agents de police sur des candidats jurés. Après avoir cité l’arrêt de notre Cour *R. c. McNeil*, 2009 CSC 3, [2009] 1 R.C.S. 66, par. 17, où il a été précisé que l’obligation de communication vise les renseignements « qui peuvent raisonnablement aider [l’accusé] à présenter une défense pleine et entière », le juge Rosenberg a tiré la conclusion suivante :

[traduction] Les opinions personnelles de policiers sur des candidats jurés ne sont pas des renseignements pertinents se rapportant à l’enquête et elles ne sont de toute évidence pas des éléments de preuve qui doivent être présentés contre l’accusé. Enfin, de telles opinions ne sont pas des « renseignements » qui aideront l’accusé à présenter une défense pleine et entière. [par. 31]

1. L’appelant soutient que la Cour d’appel a indûment restreint les obligations de communication de la Couronne en exigeant seulement que celle-ci communique les [traduction] « renseignements concrets », et non les opinions formulées par des policiers sur des candidats jurés. Cette information, de dire l’appelant, était loin d’être « manifestement non pertinente »; elle présentait une certaine utilité pour la Couronne; elle aurait pu avoir une certaine utilité pour la défense et, par conséquent, elle aurait dû être communiquée.
2. L’intimée répond que l’obligation de communication ne s’est jamais appliquée aux opinions et aux connaissances générales des poursuivants et de la police (à l’exception des opinions pouvant constituer des éléments de preuve). De simples opinions exprimées par des personnes liées à la poursuite que la Couronne consulte en vue du procès, relativement à des décisions de nature tactique ou discrétionnaire, ne sont pas assujetties à l’obligation de communication. Le seul fait que ces opinions pourraient être utiles à la défense ne fait pas naître une obligation de communication. L’intimée assimile les annotations en cause aux analyses, opinions et stratégies protégées par le privilège relatif au litige ou le privilège relatif au produit du travail de l’avocat.
3. Notre Cour a reconnu que l’obligation de communication comporte des limites : la Couronne doit communiquer tout renseignement sauf dans les cas suivants : (1) le renseignement n’est manifestement pas pertinent, de sorte qu’il ne serait d’aucune utilité à la défense; (2) il est protégé par un privilège; (3) il ne relève pas de la Couronne : *R. c. Stinchcombe*, [1991] 3 R.C.S. 326. Toutefois, dans *R. c. Fagan* (1993), 18 C.R.R. (2d) 191 (C. Ont. (Div. gén.)), le juge Humphrey a tiré la conclusion suivante : [traduction] « J’estime que tout renseignement concernant un juré qui pourrait réalistement influer sur la décision d’accepter ou de récuser ce juré est un renseignement dont la Couronne devrait faire part à la défense » (p. 191). De plus, dans *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319, par. 55, le juge Fish a souligné que l’obligation de communication découle du fait que la Couronne dispose d’un accès disproportionné à de vastes ressources.
4. Il me semble que des impressions générales, des faits possédant un caractère notoire dans la communauté ou relevant d’une connaissance personnelle, des rumeurs ou des intuitions n’ont pas à être communiqués : voir *Yumnu*, par. 64. Dans la mesure où l’information à la base de tels renseignements peut être aisément trouvée par des membres de la communauté, elle n’est pas liée au rôle que joue la poursuite en qualité d’agent de l’État ou à l’accès disproportionné de la Couronne à certaines ressources, et cette dernière n’est pas tenue de communiquer de l’information qu’il est facile d’obtenir autrement. La même logique s’applique aux renseignements concernant un candidat juré qui sont aisément accessibles sur Internet. De plus, les sentiments subjectifs, les intuitions ou les soupçons des membres de l’équipe chargée des poursuites au sujet de candidats jurés ne suscitent pas « la crainte prépondérante que la non‑divulgation n’empêche l’accusé de présenter une défense pleine et entière » : *Stinchcombe*, p. 336. Par exemple, la Couronne n’aurait donc pas à communiquer des observations concernant le comportement d’une personne en salle d’audience ou encore des opinions basées sur l’expérience générale, le jugement ou des renseignements publics[[4]](#footnote-4).
5. Lorsque la Couronne obtient des renseignements susceptibles d’avoir une incidence sur le processus de sélection du jury, elle doit les communiquer à la défense. Comme l’a reconnu notre Cour dans *McNeil*, par. 24 : « . . . le ministère public ne peut justifier la non‑communication de renseignements pertinents en faisant valoir que le service de police chargé de l’enquête a omis de les lui communiquer ». Bien que cette déclaration ait été faite dans le contexte de l’obligation de la police de communiquer des renseignements pertinents découverts durant une enquête sur un crime, elle s’applique tout autant dans le contexte des recommandations que formule un policier à propos de la composition d’un jury sur la foi d’informations recueillies dans le cours d’activités d’application de la loi. La Couronne doit s’enquérir du fondement des opinions qui lui sont fournies et déterminer si ces opinions reposent sur de l’information raisonnablement exacte et émanant de sources fiables.
6. Cela ne veut pas dire que la Couronne a l’obligation de communiquer les opinions exprimées par les policiers en plus de l’information sur laquelle ces opinions sont fondées. Tant que l’information à la base des opinions est communiquée, la défense a alors accès aux éléments sur lesquels repose l’opinion et elle pourra en tirer ses propres inférences en vue de l’utilisation de ses récusations péremptoires.
7. Toutefois, lorsqu’une policière possède des renseignements pertinents pour le processus de sélection du jury — qu’elle les ait obtenus dans son rôle de policière ou en tant que membre de la communauté concernée —, elle doit les communiquer. Lorsque des policiers font partie de l’équipe chargée de la poursuite, ils ont eux aussi l’obligation d’appuyer l’administration de la justice en communiquant de tels renseignements.

B. *Erreur judiciaire*

1. Dans l’opinion concordante qu’il a rédigée dans *R. c. Khan*, 2001 CSC 86, [2001] 3 R.C.S. 823, le juge LeBel s’est interrogé sur la nature des erreurs judiciaires visées au sous‑al. 686(1)*a*)(iii). Il a conclu, au par. 69, que lorsqu’on se demande si une irrégularité survenue au cours d’un procès constitue une erreur judiciaire, « [l]a question essentielle à trancher à cet égard consiste à savoir si l’irrégularité était grave au point de rendre le procès inéquitable ou de créer une apparence d’iniquité. »
2. Dans *R. c. Wolkins*, 2005 NSCA 2, 229 N.S.R. (2d) 222, par. 89, le juge Cromwell a fait un résumé utile des deux types d’iniquité visés par le terme « erreur judiciaire » au sous‑al. 686(1)*a*)(iii) :

[traduction] . . . les tribunaux regroupent généralement les erreurs judiciaires sous deux catégories. La première concerne les cas portant sur la question de savoir si le procès a dans les faits été équitable. Le prononcé d’une déclaration de culpabilité au terme d’un procès inéquitable constitue en général une erreur judiciaire [. . .] La deuxième concerne les cas touchant à l’intégrité de l’administration de la justice. Il est possible de conclure à l’existence d’une erreur judiciaire lorsque survient, au cours d’un procès, une situation — y compris une apparence d’iniquité — qui est grave au point d’ébranler la confiance de la population dans l’administration de la justice . . . [Références omises.]

C. *Le procès a‑t‑il été inéquitable?*

1. L’appelant exhorte la Cour à appliquer l’analyse à deux volets élaborée dans *R. c. Dixon*, [1998] 1 R.C.S. 244, pour décider si un nouveau procès doit être ordonné pour cause de violation du droit à la communication que lui garantit l’art. 7 de la *Charte*. Selon cette analyse, une communication insuffisante viole le droit d’un accusé à une défense pleine et entière lorsqu’il existe une possibilité raisonnable que le verdict aurait été différent ou lorsque cette communication insuffisante a nui à l’équité globale du procès : *R. c. Taillefer*, 2003 CSC 70, [2003] 3 R.C.S. 307.
2. Cependant, il me semble que l’appréciation de l’effet d’une omission de communiquer que requiert l’analyse élaborée dans *Dixon* devrait être modifiée lorsque les renseignements non communiqués n’ont pas d’incidence sur le bien‑fondé des arguments présentés par la poursuite ou la défense mais influent plutôt sur la sélection du juge des faits.
3. Adaptant les principes énoncés dans *Dixon* aux circonstances de l’espèce, le tribunal doit répondre à deux questions : Premièrement, les renseignements auraient‑ils dû être communiqués? Deuxièmement, si les renseignements avaient été communiqués, existe‑t‑il une possibilité raisonnable que le jury aurait été constitué différemment? Si la réponse est non, l’équité du procès n’a pas été compromise et la défense n’a pas subi de préjudice.
4. Toutefois, même s’il est possible qu’un ou deux jurés auraient pu être des personnes différentes, je ne suis pas convaincue, contrairement à la Cour d’appel de la Nouvelle‑Écosse dans *R. c. Hobbs*, 2010 NSCA 62, 293 N.S.R. (2d) 126, autorisation d’appel refusée, [2010] 3 R.C.S. vi, que cela mettrait nécessairement fin à l’analyse. Le processus de sélection du jury comporte des garanties procédurales visant à assurer l’impartialité du jury : voir *R. c. Burke*, 2002 CSC 55, [2002] 2 R.C.S. 857, par. 65, et *R. c. Barrow*, [1987] 2 R.C.S. 694, p. 714. La capacité de l’accusé d’utiliser ses récusations péremptoires constitue l’une de ces garanties : voir *Sherratt*, p. 532‑533. Lorsque la non‑communication nuit à l’utilisation par l’accusé de ses récusations péremptoires dans une mesure telle qu’il existe une possibilité raisonnable que le jury aurait été constitué différemment, cette garantie est compromise. Il me semble que, dans de telles circonstances, la présomption d’impartialité du jury est repoussée. Toutefois, peut‑être qu’en pareils cas la Couronne devrait se voir accorder l’occasion de démontrer, suivant la prépondérance des probabilités, que le jury a été impartial[[5]](#footnote-5). Vu ma conclusion selon laquelle la Cour d’appel était justifiée de conclure que le jury n’aurait pas été constitué différemment, je n’ai pas à trancher définitivement la question.

(1) La portée des demandes de renseignements de la Couronne était‑elle inacceptable?

1. La Couronne n’aurait pas dû s’adresser aux trois services de police régionaux afin de recueillir l’opinion de leurs membres sur l’aptitude des candidats jurés. Les tableaux ont été remis aux policiers désignés, lesquels ont, à leur tour, consulté d’autres membres de leur service de police respectif. Par exemple, dans le cas du service de police de Port Hope, il est possible que le chef adjoint ainsi qu’un certain nombre de sergents aient été consultés. Des consultations de cette envergure sont inacceptables, car elles font appel aux services de police dans leur rôle d’organes chargés d’appliquer de la loi, plutôt qu’à des policiers, individuellement, dans le cadre du rôle qu’ils jouent au sein de l’équipe chargée des poursuites.
2. L’exposé conjoint des faits indique que la Couronne a invité les policiers désignés à donner leur opinion au sujet des personnes figurant sur les tableaux des jurés, à la lumière de ce qu’ils [traduction] « savaient sur ces candidats jurés dans la communauté » : d.a., vol. I, p. 37. Ces policiers comprenaient clairement que les bases de données de la police ne devaient pas être utilisées pour vérifier les tableaux des jurés.
3. La Cour d’appel a conclu que les annotations inscrites sur les tableaux des jurés constituaient des opinions personnelles. Toutefois, ces annotations étaient manifestement plus que des opinions personnelles. Les opinions exprimées représentaient davantage que les impressions et les vues personnelles des policiers désignés, et elles ne reposaient pas uniquement sur leurs interactions avec les candidats jurés concernés, ou sur la réputation de ceux‑ci au sein de la communauté. En fait, un certain nombre d’annotations précises étaient de toute évidence basées sur des renseignements policiers[[6]](#footnote-6). De plus, les policiers désignés ont décidé de consulter d’autres agents de police. L’opinion d’un service de police sur l’« aptitude » d’un candidat juré, y compris sur [traduction] « l’existence d’un risque de partialité en faveur ou à l’encontre de la Couronne » (d.a., vol. I, p. 37), peut facilement être fondée sur des renseignements recueillis par des policiers dans le cadre d’activités d’application de la loi. Dans les circonstances de l’espèce, les opinions reflétaient clairement des renseignements obtenus à titre de policiers et à titre de résidents de la communauté.

(2) La Couronne avait-elle l’obligation de communiquer les tableaux des jurés annotés?

1. La Couronne aurait dû communiquer les annotations inscrites sur les tableaux des jurés. Les consultations effectuées par les policiers désignés ont permis de recueillir de nombreux éléments d’information au sujet de l’existence à Cobourg et dans les environs de liens qui, il est raisonnable de croire, auraient pu aider l’accusé dans le processus de sélection du jury. Compte tenu des consultations étendues menées par les policiers désignés, des nombreuses annotations dont le fondement n’était pas communiqué et du fait que des renseignements obtenus dans le cours d’activités policières ont pu influencer les opinions laconiques formulées, la Couronne aurait dû pécher par excès de prudence et communiquer à la défense les tableaux des jurés annotés.

(3) L’omission de communiquer les tableaux annotés a‑t‑elle rendu le procès inéquitable?

1. L’appelant prétend que l’omission de communiquer les annotations concernant trois jurés a violé son droit à un procès équitable. En raison du peu de renseignements habituellement fournis à propos des jurés, la défense affirme que l’opinion des policiers désignés avait une valeur considérable en vue de la prise des décisions relatives aux récusations. En l’espèce, la défense prétend qu’elle aurait utilisé différemment ses récusations péremptoires. Plus précisément, il existe selon elle une possibilité raisonnable que, si elle avait eu accès aux tableaux des jurés annotés, elle aurait récusé péremptoirement les deux jurés qualifiés de « bon » et « ok », car elle aurait constaté qu’une annotation positive tendait à être associée à des rapports positifs avec la police et — dans un procès portant sur le meurtre d’un agent de police ― tendait à suggérer qu’un candidat juré était partial en faveur de la Couronne.
2. L’appelant invoque l’arrêt *Hobbs* au soutien de l’argument selon lequel un nouveau procès est justifié dans les cas où il existe une possibilité raisonnable que l’accusé aurait utilisé différemment les récusations dont il dispose et où le jury aurait pu, en conséquence, être constitué différemment.
3. Dans *Hobbs*, l’enquêteur principal a contrôlé les noms figurant sur le tableau des jurés en consultant deux bases de données étatiques. Dans cette affaire, la Couronne a reconnu qu’il existait une possibilité raisonnable que la défense aurait utilisé différemment ses récusations péremptoires à l’égard de deux candidats, si elle avait disposé des renseignements non communiqués. La Cour d’appel de la Nouvelle‑Écosse a conclu que le jury aurait été constitué différemment.
4. En l’espèce, la Cour d’appel de l’Ontario a jugé que l’affirmation selon laquelle [traduction] « l’accusé aurait peut‑être exercé de manière différente ses récusations péremptoires » (par. 33) relevait de la conjecture. Le juge Rosenberg a estimé qu’il n’était pas en mesure d’inférer que le jury aurait été constitué différemment dans la présente affaire. De surcroît, en décidant qu’il n’y avait pas apparence d’iniquité, il a conclu que la composition du jury qui a jugé l’appelant ne soulèverait aucune crainte raisonnable de partialité.
5. La Cour d’appel a examiné cette question comme un tribunal de première instance. Elle a eu l’avantage de pouvoir le faire avec du recul et de disposer du dossier résultant de l’imposant processus de présélection et des récusations motivées auxquels a donné lieu cette affaire. Les conclusions de fait de la Cour d’appel commandent la déférence : voir *St‑Jean c. Mercier*, 2002 CSC 15, [2002] 1 R.C.S. 491, par. 36.
6. Pour les motifs qui suivent, je suis convaincue que la Cour d’appel n’a commis aucune erreur de principe et qu’il lui était loisible de conclure à l’absence de possibilité raisonnable que le jury aurait pu être constitué différemment.

a) *Nature des annotations concernant les jurés choisis*

1. Les prétentions de l’appelant reposent sur l’argument que les policiers tendaient à inscrire des annotations favorables au sujet des personnes qui avaient de bonnes relations avec la police et qui, de ce fait, étaient partiales envers la poursuite. Le dossier ne permet pas de conclure qu’une annotation favorable était synonyme de liens étroits avec la police.
2. Premièrement, l’argument selon lequel une annotation favorable tendait à indiquer l’existence de liens avec la police n’était vrai que pour un faible pourcentage des personnes ayant fait l’objet d’une telle annotation. Dans le cas des 51 opinions favorables ne comportant aucun renseignement additionnel, le processus de présélection a révélé que seulement 11 des personnes concernées avaient des liens avec les services policiers ou correctionnels (dans la plupart des cas, il s’agissait de personnes ayant des liens de nature générale, notamment des personnes qui connaissaient le policier décédé, des membres de sa famille ou les deux). Des 45 personnes qui ont signalé l’existence de liens avec les services policiers ou correctionnels lors du processus de présélection, seulement 10 avaient fait l’objet d’annotations favorables (une d’annotation défavorable et deux de questions).
3. Deuxièmement, à l’occasion du processus de présélection, le juge a demandé à tous les candidats jurés de révéler tout lien de nature générale ou particulière avec les services policiers ou correctionnels. Les jurés 7 (« ok ») et 8 (« bon ») n’ont pas signalé l’existence de tels liens. Dans de nombreux cas, des renseignements précis inscrits par la police sur le tableau des jurés ont en définitive été mentionnés en cour par les candidats jurés concernés durant le processus de présélection. L’imposant processus de présélection ainsi que les récusations motivées ont permis d’éliminer toute crainte que les annotations « bon » ou « ok » signifiaient qu’un candidat juré avait des liens avec la police.
4. Enfin, lorsqu’elle a consulté les trois services de police régionaux, la Couronne a sollicité l’opinion des policiers désignés au sujet de l’« aptitude » des candidats jurés, y compris leur partialité en faveur ou à l’encontre de la Couronne. Dans ce contexte, une indication favorable quant à l’aptitude implique une absence de partialité en faveur de l’une ou l’autre des parties.
5. Par conséquent, je suis d’accord avec la Cour d’appel pour conclure qu’une annotation favorable ne signifiait pas que le juré concerné était partial envers la Couronne ou entretenait des liens étroits avec la police, ou encore qu’une annotation défavorable était synonyme de partialité envers l’accusé. Pour toutes ces raisons, il était loisible à la Cour de conclure que ni l’avocat de la défense ni un membre informé du public ne penseraient qu’il existe une possibilité raisonnable que les jurés ayant fait l’objet d’annotations favorables et ayant franchi l’étape de la présélection et des récusations motivées étaient partiaux envers la Couronne.

b) *Incidence sur les récusations péremptoires de la défense*

1. Bien que deux jurés aient été qualifiés de « bon » et « ok » respectivement, ces mentions avaient manifestement peu de valeur, car la Couronne ne leur a pas accordé beaucoup de crédit en utilisant ses récusations péremptoires. Même si l’avocat de la défense avait disposé du tableau annoté, il aurait observé le procureur de la Couronne récuser un candidat juré ayant fait l’objet de la mention « bon » et accepter comme juré un candidat ayant reçu la mention « non », avant que les deux jurés qualifiés de « bon » et « ok » échappent à toute récusation. Comme il a été souligné dans le témoignage du procureur de la Couronne, le processus de présélection a permis aux avocats d’évaluer certains candidats jurés en fonction des réponses qu’ils ont données en salle d’audience. Par conséquent, il était loisible à la Cour d’appel de conclure que l’avocat de la défense aurait constaté que les annotations avaient très peu de valeur.
2. Qui plus est, la défense disposait encore de cinq récusations péremptoires au terme de la sélection du jury, situation qui indique que, compte tenu de l’information considérable communiquée durant la présélection et l’étape des récusations motivées, la défense était satisfaite du jury choisi. Dans ces circonstances, les mentions laconiques « bon » et « ok » ont été supplantées par l’imposante présélection effectuée avec le juge du procès et par les renseignements que cette procédure a permis de connaître à propos des candidats jurés.
3. En conclusion, il était loisible à la Cour d’appel, à la lumière du présent dossier, de conclure qu’il n’existait aucune possibilité raisonnable que l’avocat de la défense aurait utilisé différemment ses récusations péremptoires, et que le jury aurait été identique même si les commentaires avaient été communiqués. Cette conclusion commande la déférence. Par conséquent, je ne peux conclure qu’il existe une possibilité raisonnable que la défense ait subi un préjudice ou que le procès ait été inéquitable.

D. *Apparence d’iniquité*

1. Dans les cas où aucun préjudice concret n’a été démontré, pour que la tenue d’un nouveau procès soit justifiée, il faut être en présence d’une apparence marquée d’iniquité, qui constituerait une ingérence grave dans l’administration de la justice et porterait atteinte au sens du franc-jeu et de la décence de la communauté. Pour déterminer si le comportement reproché constitue une erreur judiciaire, « [n]ous devons nous demander si une personne raisonnable et bien renseignée qui tiendrait compte de l’ensemble des circonstances aurait eu la perception que le procès était ou paraissait inéquitable » : *Khan*, le juge LeBel, par. 73.
2. L’appelant soutient qu’il existe en l’espèce une apparence d’iniquité suffisante pour entraîner une erreur judiciaire en raison du déséquilibre informationnel en faveur de la Couronne, d’une apparence de partialité du jury et de la violation de lois provinciales par la Couronne.

(1) Le déséquilibre informationnel en faveur de la Couronne

1. Dans la présente affaire, deux des jurés qui ont finalement été choisis avaient été qualifiés de « bon » et « ok » respectivement par les services de police desservant Cobourg et les environs. Toutefois, ces annotations avaient manifestement peu de valeur, car les assises factuelles de ces opinions n’étaient pas précisées. Le bien‑fondé de la conclusion selon laquelle les annotations ont eu peu d’incidence sur le processus de sélection du jury est étayé en outre par le fait que le procureur de la Couronne ne leur a pas accordé beaucoup de crédit lorsqu’il a utilisé ses récusations péremptoires, puisqu’il a récusé un candidat juré ayant fait l’objet d’une annotation favorable mais n’en a pas récusé un autre dont l’annotation était défavorable.

(2) La crainte de partialité

1. Pour les raisons exposées précédemment, un membre bien renseigné du public serait convaincu que l’imposant processus d’évaluation mené en salle d’audience a permis d’éliminer toute personne ayant des liens avec la Couronne ou partiale envers celle‑ci. On a demandé à toutes les personnes ayant des liens avec les services policiers ou correctionnels de le signaler. Un grand nombre de candidats jurés qui ont signalé de tels liens avec la police ou les services correctionnels, avec des témoins ou encore avec la défense ont été dispensés par le juge du procès. Cet imposant processus de présélection ainsi que les récusations motivées ont dissipé toute inquiétude que les mentions « bon » ou « ok » signifiaient qu’un candidat juré était partial envers la Couronne.
2. De plus, un observateur aurait également constaté que, en l’espèce, le procureur de la Couronne a été sensible à tout indice de partialité à l’encontre de l’accusé. Il a fait retirer un parent du défunt du tableau des jurés, en plus de signaler la possible partialité d’un juré, s’attirant ainsi des éloges pour son professionnalisme, et ce, tant de la part du juge du procès que du procureur de la défense, un avocat expérimenté. Bien que le défaut de la Couronne de communiquer les tableaux des jurés annotés ait constitué une omission grave, qui ne doit pas se reproduire, cette omission n’était pas motivée par des fins illégitimes, telle une tentative d’obtenir un jury qui lui serait favorable.

(3) La violation des lois provinciales

a) *La Loi sur les jurys*

1. L’appelant prétend que, dans la présente affaire, l’iniquité du procès ressort du fait que la Couronne a violé l’art. 20 de la *Loi sur les jurys*, lequel vise à garantir aux parties l’égalité d’accès à l’information.
2. L’article 20 de la *Loi sur les jurys* précise que le shérif doit tenir la liste des jurés « sous clef [. . .] [et ne doit pas la communiquer] avant les dix jours précédant la session ». Le procureur de la Couronne n’est pas chargé de l’application de cette loi. C’est le personnel du ministère qui gère les aspects administratifs du système des jurys pour le compte de la Cour supérieure de justice de l’Ontario.
3. Le procès devait commencer le 8 janvier 2007. La Couronne a reçu la liste hâtivement, le 18 décembre 2006. Les parties se sont accordées pour dire que [traduction] « [l]e bureau des procureurs de la Couronne de Cobourg n’avait pas l’habitude d’obtenir la liste avant les 10 jours précédant la session, et il n’a pas demandé en l’espèce qu’on la lui remette en dehors de cette période. La liste lui a tout simplement été envoyée prématurément. Il est raisonnable d’inférer que les vacances de Noël ont pu influer sur le moment de l’envoi de la liste dans la présente affaire » : d.a., vol. I, p. 35. La défense a elle aussi reçu la liste prématurément.
4. À l’instar de la Cour d’appel, je suis d’avis qu’aucune preuve n’indique que la Couronne a obtenu un avantage injuste du fait de la communication prématurée de la liste. Il n’y a aucune preuve que la Couronne a utilisé la période supplémentaire dont elle a bénéficié pour effectuer des recherches additionnelles.

b) *La violation du droit à la vie privée*

1. L’appelant affirme que le processus de consultation a violé la *Loi sur l’accès à l’information et la protection de la vie privée*, L.R.O. 1990, ch. F.31, et la *Loi sur l’accès à l’information municipale et la protection de la vie privée*, L.R.O. 1990, ch. M.56. Je fais mienne la conclusion suivante de la Cour d’appel : [traduction] « . . . l’appelant n’a pas expliqué comment la prétendue violation de ces lois provinciales a compromis l’équité de son procès et, en particulier, comment les prétendues violations du droit à la vie privée d’autres personnes (les candidats jurés) ont porté atteinte à son droit à un procès équitable » (par. 29).

(4) Conclusion sur l’apparence d’iniquité

1. Dans le contexte de la sélection du jury, l’objectif fondamental de l’obligation de communication de la Couronne est de faire en sorte que l’accusé ait accès à l’information pertinente connue des policiers et de la Couronne. Dans l’arrêt *Bain*, la Cour a reconnu que, lorsque la Couronne dispose de pouvoirs supérieurs à ceux de la défense dans le processus de sélection du jury, une telle situation crée une apparence d’iniquité (p. 104). L’évaluation des jurés est une pratique qui risque de porter atteinte au droit à la vie privée des candidats jurés, à notre système de jury et à l’administration de la justice pénale.
2. La Couronne a eu recours à des ressources policières auxquelles la défense n’avait pas accès et dont les fruits n’ont pas été communiqués à cette dernière. Cette situation a créé un déséquilibre, particulièrement dans une instance où la victime était un policier. Il était inacceptable que la Couronne sonde aussi largement l’opinion des services de police au sujet des candidats jurés. Une telle conduite ne doit pas se reproduire.
3. Par ailleurs, les services de police comprenaient clairement que les bases de données de l’État ne devaient pas être consultées, et aucune enquête n’a été effectuée. Les opinions laconiques fournies n’avaient qu’une utilité limitée. Le procureur de la Couronne n’était pas motivé par des fins illégitimes et, à deux occasions, il a fait montre de diligence en communiquant des renseignements susceptibles de constituer des indices de partialité contre la défense. Cette dernière a elle aussi effectué sa propre consultation auprès de résidents de la région. Le processus de présélection mené par le juge du procès en présence des avocats a permis d’obtenir des renseignements beaucoup plus détaillés et utiles que ceux figurant sur le tableau des jurés annoté.
4. Pour les motifs qui précèdent, je ne crois pas qu’une personne raisonnable considérerait que les circonstances de l’espèce ont fait naître un risque de partialité du jury ou d’iniquité du procès. La demande de la Couronne afin d’obtenir l’opinion des policiers et son omission de communiquer les opinions ainsi obtenues n’ont pas porté une atteinte telle au sens du franc-jeu et de la décence de la communauté que le procès devrait être annulé pour cause d’erreur judiciaire. Il n’y a eu aucune apparence d’iniquité qui ébranlerait la confiance de la population dans l’administration de la justice.
5. L’appelant a subi un procès équitable et il n’y a eu aucune erreur judiciaire. Je suis d’avis de rejeter le pourvoi.

*Pourvoi rejeté.*

Procureurs de l’appelant : Hicks Adams, Toronto.

Procureur de l’intimée : Procureur général de l’Ontario, Toronto.

Procureurs de l’intervenante l’Association canadienne des libertés civiles : Addario Law Group, Toronto.

Procureurs de l’intervenante l’Association des libertés civiles de la Colombie‑Britannique : Ruby Shiller Chan Hasan, Toronto.

Procureur de l’intervenant le commissaire à l’information et à la protection de la vie privée de l’Ontario : Commissaire à l’information et à la protection de la vie privée de l’Ontario, Toronto.

Procureur de l’intervenant David Asper Centre for Constitutional Rights : Université de Toronto, Toronto.

Procureurs de l’intervenante Criminal Lawyers’ Association : Anthony Moustacalis, Toronto; Brauti Thorning Zibarras, Toronto.

1. Les parties ont porté à notre attention le fait que, pendant que le présent pourvoi et les appels connexes étaient en délibéré, la Cour d’appel de l’Ontario a rendu une autre décision sur la question de l’évaluation des jurés, *R. c. Spiers*, 2012 ONCA 798, 113 O.R. (3d) 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Les chiffres concernant les liens des candidats au sein de la communauté ont été déterminés à partir de l’information figurant dans la transcription des séances de sélection du jury tenues les 8 et 9 janvier 2007, devant le juge Scott de la Cour supérieure de justice de l’Ontario à Cobourg. [↑](#footnote-ref-2)
3. En Ontario, la profession des candidats jurés est également mentionnée conformément au par. 18(2) de la *Loi sur les jurys* de l’Ontario, lequel précise que le shérif doit transcrire sur le tableau des jurés les noms des personnes choisies en indiquant leur lieu de résidence, leur profession et le numéro correspondant à chaque nom sur la liste des jurés. [↑](#footnote-ref-3)
4. Voici, par exemple, certaines des annotations qu’on trouvait en l’espèce : [traduction] « dame agréable » (accompagnée de la mention « non »); « Propriétaire de [nom d’une entreprise] » (accompagnée de la mention « bon »). [↑](#footnote-ref-4)
5. Même si la Couronne était en mesure d’établir que le procès a été équitable en démontrant l’impartialité du jury, il pourrait lui être nécessaire d’établir que l’atteinte au droit de l’accusé de participer utilement au processus des récusations péremptoires, de la manière prévue au *Code criminel*,n’a pas fait naître une apparence d’iniquité constituant une erreur judiciaire. [↑](#footnote-ref-5)
6. Il ressort clairement de certaines annotations factuelles telles que [traduction] « plaignant dans deux vols » et « non (témoin dans l’affaire [B]) » que les policiers désignés se sont appuyés sur des renseignements policiers. [↑](#footnote-ref-6)