

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite
disponible à : www.themis.umontreal.ca

Le droit d'être jugé dans un délai raisonnable en droit pénal canadien

Pierre BÉLIVEAU*

Résumé

Lors d'un séminaire organisé par l'Institut supérieur international de sciences criminelles à Syracuse, Italie, en septembre 1995, des juristes se sont penchés sur le problème de la « célérité de la justice pénale ». L'auteur, qui était rapporteur canadien, a présenté une communication sur l'alinéa 11b) de la Charte qui fait l'objet du présent article. Dans un premier temps, il examine la notion d'« inculpation » pour déterminer les procédures qui sont assujetties à la garantie et définir quelle période doit être prise en compte aux fins d'analyse. Dans un deuxième temps, l'auteur étudie l'objet de la garantie, posant le problème du dilemme entre l'objectif de contrôler les délais et celui de protéger l'accusé contre un préjudice, avant d'en définir les critères pertinents.

Abstract

At a seminar organized in September 1995 by the International Superior Institute of Criminal Studies in Syracuse, Italy, jurists studied the problem of the « celerity of criminal justice ». The author, who was the canadian reporter, made a communication on paragraph 11b) of the Charter which is the subject of the present article. Firstly, the examines the concept of « charge » to determine the type of procedures subjected to this right and define which period must be taken into account in its application. Secondly, the author studies the purpose of the right, exposing the dilemma between the objective of controlling the delays and the one of protecting the accused against prejudice, prior to defining the relevant criterias.

* Juge à la Cour supérieure du Québec, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal (1971-1994), Membre du Barreau du Québec (1970-1994).

Plan de l'article

Introduction : La Charte, mécanisme de contrôle des délais de justice pénale	5
I. L'objet de la garantie : la protection de la personne « inculpée » contre le préjudice découlant du délai	11
A. La notion d'inculpé.....	11
1. Le début de la période d'inculpation : le problème de l'enquête policière.....	12
2. La fin de la période d'inculpation : le problème de la sentence et de l'appel.....	16
B. Le caractère déterminant du préjudice.....	21
II. Les critères d'appréciation du délai	30
A. La longueur du délai	30
B. La renonciation.....	32
C. Les raisons du délai	35
1. Les délais inhérents	35
2. Les actes de l'accusé	37
3. Les actes du ministère public	38
4. Les limites des ressources institutionnelles.....	39
5. Les autres causes de délai	41
D. Le préjudice individuel et collectif	42
Conclusion : Les délais de justice, un problème de société	43

Introduction : La Charte, mécanisme de contrôle des délais de justice pénale

Au Canada, le droit d'être jugé dans un délai raisonnable a toujours été reconnu sous une forme quelconque quoique le *Code criminel* n'ait jamais comporté de disposition spécifique sur ce point. Ainsi, une vieille loi anglaise sur l'*habeas corpus*¹, qui demeurerait applicable en vertu du paragraphe 8(2) du *Code criminel*², prévoyait qu'une personne citée à procès³ suite à son enquête préliminaire⁴ devait être jugé dans les deux termes des assises qui suivaient⁵. À défaut, le prévenu avait droit d'être remis en liberté par voie d'*habeas corpus* en attendant la tenue de son procès. En pratique, cela signifiait que l'accusé détenu devait être jugé dans une période pouvant varier de quatre mois à plus d'un an selon le nombre de termes d'assises tenus dans le district.

En 1970, le Parlement a adopté ce qui est devenu l'article 525 du *Code criminel*. Cette disposition prévoit, dans le cas où

¹ *Habeas Corpus Act*, 1676, 31 Car. II, c. 2, art. 6.

² Cette disposition prévoit que le droit criminel d'Angleterre, en vigueur dans une province le 1^{er} avril 1955, demeure applicable sauf s'il est « changé, modifié ou atteint » par le *Code criminel* ou une autre loi fédérale. Cette règle ne s'applique pas en matière d'infraction puisque l'alinéa 9b) du Code précise qu'une personne ne peut être déclarée coupable d'une infraction prévue par une loi anglaise.

³ Il s'agit du « procès » au sens canadien du terme, ce que les Européens continentaux désignent comme la « phase décisive ».

⁴ La citation à procès est la décision du juge de paix, suite à l'audition des témoins lors de l'enquête préliminaire, ordonnant que l'accusé subisse son procès lorsque la preuve faite en justifie à première vue la tenue (art. 548 C.cr.). L'expression « procès » s'entend au sens canadien du terme (voir *supra*, note 3). De même, l'expression « enquête préliminaire » a un sens totalement différent de celui qu'il connaît en droit français puisqu'il s'agit d'une procédure judiciaire qui a lieu après l'inculpation et dont la conclusion marque la clôture de ce que les Européens continentaux désignent comme la phase préliminaire du procès. Il s'agit de l'équivalent de l'*udienza preliminare* en droit italien et du *preliminary inquiry* en droit anglais, sous réserve du fait que le juge de paix doit entendre les témoins; il ne statue pas sur la foi des rapports d'enquête. Cette procédure comporte des similitudes avec celle qui a lieu devant la chambre d'accusation en droit français.

⁵ Pour un historique de cette disposition, voir *R. c. Chapman and Currie*, (1971) 2 C.C.C. (2d) 237 (Ont. Dist. Ct.), confirmé par (1971) 2 C.C.C. (2d) 252 (Ont. H.C.J.).

l'accusé n'est pas en liberté durant les procédures, que l'ordonnance de mise en détention doit nécessairement être révisée si, dans le cas d'un acte criminel, l'accusé ne subit pas son procès dans les 90 jours⁶ ou, dans le cas d'une infraction sommaire, s'il ne subit pas son procès dans les 30 jours. Dans ces deux hypothèses, une nouvelle audition sur l'opportunité de mettre ce dernier en liberté sera tenue par un juge de la Cour supérieure⁷. Si ce dernier maintient la détention, il peut notamment donner des instructions pour hâter le déroulement du procès⁸. Sur le plan pratique, cela rend caduques les dispositions de la loi anglaise de 1676 qui portaient sur le sujet.

Cet article 525 est inséré dans la partie XVI du Code, parmi les dispositions qui traitent de la mise en liberté durant les procédures ; son objectif premier n'est donc pas d'assurer la tenue d'un procès rapide quoiqu'il puisse avoir cet effet. On notera en sus qu'il s'applique uniquement lorsque l'accusé est détenu. Comme la détention est exceptionnelle en matière sommaire, ce qui constitue plus de 95% du contentieux pénal, et qu'elle a lieu dans environ 10% des cas en matière d'actes criminels, on constate que la portée pratique de cette disposition sur le rythme des procédures ne peut être que très limitée.

La common law reconnaît également que la Cour supérieure peut émettre, en vertu de sa juridiction inhérente, une ordonnance de *procedendo*. Dans l'arrêt *Batchelor*⁹, rendu en 1978, la Cour suprême a défini la portée de cette procédure en common law. Il s'agissait d'une ordonnance que devait rendre une cour supérieure lorsqu'elle rejetait, par voie de contrôle judiciaire¹⁰,

⁶ La Cour d'appel de la Colombie-Britannique, dans l'arrêt *R. c. Burton*, (1994) 84 C.C.C. (3d) 311, a décidé que la détention devient illégale dès l'expiration de ce délai de 90 jours, ce qui permet la présentation d'une demande d'*habeas corpus*. En Ontario, la Cour d'appel, dans l'arrêt *R. c. Pomfret*, (1990) 53 C.C.C. (3d) 56, a rejeté cette théorie en indiquant que la disposition prévoit que le gardien doit alors demander la tenue d'une date d'audition.

⁷ Art. 525(2) C.cr. et voir la définition de « juge » à l'article 493 C.cr., « juge ».

⁸ Art. 525(9) C.cr.

⁹ *R. c. Batchelor*, [1978] 2 R.C.S. 988, 1006. Voir aussi *Re Regina and Batchelor*, (1981) 56 C.C.C. (2d) 20 (Ont. H.C.J.).

¹⁰ L'expression « contrôle judiciaire » réfère au pouvoir de surveillance et de contrôle sur les tribunaux inférieurs de juridiction civile, criminelle ou administrative, que les cours supérieures, dans les systèmes juridiques d'inspiration britannique, ont hérité de la Court of King's Bench d'Angleterre. Il s'agit d'une juridiction plus limitée que l'appel qui permet de contrôler le

une requête en annulation d'une décision rendue par un tribunal inférieur. Cette ordonnance de *procedendo* avait pour effet de saisir de nouveau la cour de juridiction inférieure. Toutefois, la Cour suprême a constaté qu'il n'est plus nécessaire de rendre une telle ordonnance étant donné les dispositions expresses de l'article 780 du Code qui règlent la question.

En 1985, on a amendé l'article 774 du *Code criminel* pour prévoir explicitement ce recours. Cette disposition précise ce qui suit : « La présente partie s'applique aux procédures pénales par voie de *certiorari*, d'*habeas corpus*, de *mandamus*, de *procedendo* et de prohibition. »

On a donc ajouté le *procedendo* à la liste des recours dits « extraordinaires »¹¹, c'est-à-dire de « contrôle judiciaire », dont peut être saisie la Cour supérieure. Tous ces recours, énumérés à l'article 774, découlent de la juridiction inhérente de cette cour de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les prévoir explicitement pour que cette dernière puisse s'en saisir. En sus, le législateur ne peut, sur le plan constitutionnel, dépouiller les cours supérieures d'une grande partie de cette juridiction¹². Enfin, il appartient à la Cour supérieure, sous réserve de pourvois devant les cours d'appel et la Cour suprême du Canada, de définir la portée de ces divers recours. Cela explique que la partie XXVI du Code n'en prévoit pas les règles de recevabilité mais se limite à l'énoncé de certaines règles procédurales.

Cela étant, on peut se demander pourquoi le législateur, en 1985, a amendé l'article 774 pour faire explicitement référence à la procédure de *procedendo*, alors que l'article 780 en codifiait la portée traditionnelle. On peut penser que suite à l'entrée en vigueur de la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982¹³, et

respect de la légalité par le tribunal inférieur mais non la justesse de ses interprétations des textes juridiques ou de son appréciation des faits. Cela n'a donc rien à voir avec le sens que connaît cette expression dans certains systèmes de droit européen, dont celui de la France.

¹¹ La partie XXVI du *Code criminel*, consacrée à ces recours, est d'ailleurs intitulée « recours extraordinaires ».

¹² *Procureur général du Canada c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307; *Crevier c. Procureur général du Québec*, [1981] 2 R.C.S. 220; *Procureur général du Québec c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638.

¹³ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)] (ci-après citée : « la Charte »).

plus particulièrement de son alinéa 11b) dont nous traiterons dans cet exposé, le législateur a voulu sensibiliser les cours supérieures à l'existence de leur juridiction en la matière et les inciter à intervenir lorsque nécessaire pour s'assurer que les procès aient lieu dans des délais raisonnables. Jusqu'à maintenant, cela n'a toutefois pas été le cas puisqu'aucune décision n'a été rendue en se fondant sur la juridiction des cours supérieures en matière de *procedendo*.

La seule source réelle d'intervention des tribunaux en matière de délais consiste donc dans la Charte des droits et libertés et plus particulièrement l'alinéa 11b) qui prévoit ce qui suit : « Tout inculpé a le droit : b) d'être jugé dans un délai raisonnable [...] »

Comme nous le verrons plus loin¹⁴, l'article 11, et plus particulièrement l'alinéa b), ne s'applique pas durant tout le processus pénal de sorte que certains délais n'y sont pas assujettis. Toutefois, la protection assurée par le droit prévu à l'alinéa 11b), comme dans le cas de toutes les « garanties juridiques »¹⁵ spécifiquement énumérées aux articles 8 à 14, est complétée par celle d'application générale prévue à l'article 7. Cette disposition énonce ce qui suit : « Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne ; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. »

Dans la mesure où une personne assujettie au processus pénal subit des atteintes à sa liberté et à sa sécurité, il faut donc, pour se conformer à l'article 7, que l'État respecte les principes de justice fondamentale. Dans l'arrêt sur le *Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act*, la Cour suprême a été appelée à interpréter cette disposition. Le juge Lamer, maintenant juge en chef, y a déclaré que « les principes de justice fondamentale se trouvent dans les préceptes fondamentaux de notre système juridique », ce qu'il a désigné en anglais comme « *the basic tenets of our legal system* »¹⁶. Il en résulte donc que l'article 7 peut s'appliquer si un délai, qui n'est pas assujetti à l'alinéa 11b), est contraire à notre conception de la justice fondamentale. Bien

¹⁴ *Infra*, I.A.

¹⁵ Les articles 7 à 14 de la Charte (précitée, note 13) constituent une de ses 12 rubriques. Elle est intitulée « garanties juridiques ».

¹⁶ *Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act*, [1985] 2 R.C.S. 486, 503.

que l'intervention des tribunaux en matière de délais se soit surtout fondée sur l'alinéa 11b), nous soulignerons l'impact de l'article 7 lorsque cela pourra s'avérer pertinent.

Depuis l'entrée en vigueur de la Charte, le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, complété par celui prévu à l'article 7, a donc une portée générale ainsi qu'une valeur constitutionnelle. Comme dans le cas de tout autre droit garanti par la Charte, une partie peut, en vertu du paragraphe 24(1), s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir une réparation en cas de violation. Cette disposition prévoit ce qui suit : « Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime juste et convenable eu égard aux circonstances. »

Dans le cas d'une violation de l'alinéa 11b), la Cour suprême a, à plusieurs reprises, déclaré que la seule réparation appropriée est l'arrêt des procédures¹⁷.

À cet égard, il faut savoir qu'en common law, les tribunaux ont juridiction inhérente pour intervenir, notamment en ordonnant l'arrêt des procédures, lorsque le ministère public exerce ses pouvoirs légalement mais d'une manière abusive. Toutefois, il s'agit d'une prérogative qu'ils ne doivent exercer que dans les cas les plus manifestes. Dans l'arrêt *Power*, la Cour suprême a indiqué que cela sera le cas « [s]i la preuve démontre clairement l'existence de motifs illégitimes, de mauvaise foi ou d'un acte si fautif qu'il viole la conscience de la collectivité à un point tel qu'il serait vraiment injuste et indécent de continuer »¹⁸.

Dans le cas de la violation d'un droit constitutionnel, les tribunaux ne sont pas limités, dans le choix de la réparation à accorder, par les conditions de recevabilité définies par la common law ou par le *Code criminel*, le cas échéant. En fait, le paragraphe

¹⁷ *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588, repris dans *R. c. Smith*, [1989] 2 R.C.S. 1120 et *R. c. Askov*, [1990] 2 R.C.S. 1199. On notera que dans l'arrêt *R. c. Morin*, [1992] 1 R.C.S. 771, le Procureur général du Canada a voulu remettre la règle en cause. Plutôt que de référer à ces arrêts, le juge Sopinka a plutôt déclaré qu'« il n'est pas nécessaire d'examiner l'argument du Procureur général du Canada selon lequel un arrêt des procédures n'est pas le seul recours disponible dans le cas d'une atteinte au droit que protège l'al. 11b) » (p. 808).

¹⁸ *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601, 616.

24(1) a pour effet d'élargir la juridiction de droit commun en matière d'arrêt des procédures de sorte que même si la situation ne rencontre pas les exigences de common law, le tribunal peut ordonner cette mesure pour « réparer » le préjudice constitutionnel¹⁹. Aussi, la Cour suprême a indiqué que dans le cas d'une violation du droit garanti à l'alinéa 11b), on ne peut, sans prolonger la violation, continuer les procédures. Il faut nécessairement, pour assurer la réparation à laquelle a droit l'accusé, que le tribunal ordonne l'arrêt des procédures.

Cette conclusion, irréprochable sur le plan de la logique, a fait en sorte que l'interprétation de l'alinéa 11b) s'est avérée une tâche très difficile et délicate pour les tribunaux, et en particulier pour la Cour suprême. Certes, l'objectif d'une justice rapide, quoique non expéditive, est primordial. Il suffit de rappeler le vieil adage « *justice delayed is justice denied* ». Par contre, le caractère impératif de la sanction qui découle d'une violation de la garantie, à savoir l'arrêt des procédures, n'est pas sans entraîner certaines critiques et de sérieuses remises en question de notre système de justice.

Ainsi, dans l'arrêt *Askov* rendu en octobre 1990, la Cour suprême avait établi que suite à une citation à procès, des délais institutionnels de six à huit mois pour la tenue du procès étaient « à la limite supérieure du raisonnable »²⁰. Tenant compte du fait que dans l'arrêt *Smith*, la Cour avait auparavant déclaré que lorsque « le délai est beaucoup plus long que ce qui peut être justifié de quelque façon acceptable, [...], la présomption de préjudice est si forte qu'[...] elle est pratiquement irréfragable »²¹, plusieurs ont interprété cette décision comme créant une quasi-prescription jusqu'à ce que la Cour indiquât, dans l'arrêt *Morin* rendu 17 mois plus tard, que ce n'était pas le cas²².

Dans cette dernière décision, le juge Sopinka a signalé que suite à la décision rendue dans l'affaire *Askov*, « [l]a preuve [...] indique que, entre le 22 octobre 1990 et le 6 septembre 1991, en

¹⁹ R. c. *O'Connor*, (1994) 89 C.C.C. (3d) 109 (B.C.C.A.). Pour une application du principe, voir la courte décision de la Cour suprême dans l'arrêt R. c. *Simpson*, [1995] 1 R.C.S. 449.

²⁰ R. c. *Askov*, précité, note 17, 1240.

²¹ R. c. *Smith*, précité, note 17, 1138.

²² R. c. *Morin*, précité, note 17. Voir, *infra*, II.C.4.

Ontario seulement, il y a eu arrêt des procédures ou retrait des accusations dans plus de 47 000 cas »²³. Aussi, a-t-il déclaré ce qui suit :

*Cette situation a provoqué des réactions partagées. D'une part, un grand nombre de personnes ont accueilli favorablement le résultat qui, à leur avis, a débarrassé le système de beaucoup de bois mort sous la forme d'accusations qui n'auraient pas dû être portées ou qui, ayant été portées, auraient dû être retirées. Cette situation, disent-elles, permettra au système de traiter plus rapidement des affaires plus urgentes et de réduire la période pendant laquelle des individus qu'on allègue être des criminels sont libres de leurs mouvements en attendant leur procès. D'autre part, beaucoup d'autres personnes désapprouvent ce qui, à leur avis, équivaut à une amnistie pour des criminels, dont certains étaient accusés de crimes très graves. Elles affirment que des accusés sont libérés alors qu'ils n'ont subi aucun préjudice, à la grande consternation des victimes qui ont subi, dans certains cas, des pertes tragiques.*²⁴

Dans les pages qui suivent, nous déterminerons, dans un premier temps, l'objet de la garantie prévue à l'alinéa 11b) de la Charte et, dans un deuxième temps, nous étudierons ses critères d'application.

I. L'objet de la garantie : la protection de la personne « inculpée » contre le préjudice découlant du délai

A. La notion d'inculpé

Dans l'arrêt *Carter*²⁵, la Cour suprême a rappelé que l'article 11 de la Charte protège les droits de la personne « inculpée ». Il faut donc qu'il y ait une inculpation de sorte que les délais écoulés entre la commission de l'infraction et l'inculpation, essentiellement ceux survenus durant l'enquête policière²⁶, ne sont pas

²³ *R. c. Morin*, précité, note 17, 779.

²⁴ *Id.*, 779 et 780.

²⁵ *R. c. Carter*, [1986] 1 R.C.S. 981.

²⁶ Il faut se rappeler que le droit canadien, comme c'est le cas dans les systèmes de common law d'inspiration britannique, ne connaît pas l'instruction préparatoire. La police, qui ne jouit d'aucun pouvoir spécifique sauf celui de procéder à l'arrestation sans mandat d'un prévenu en cas de flagrance (art. 495(1) C.cr.), effectue l'enquête. On doit souligner que même si les citoyens

pris en compte en vertu de l'alinéa 11b). Le seul recours de la personne qui soutient que ses droits ont été violés à cause des délais antérieurs ou postérieurs à l'inculpation devra se fonder sur l'article 7 qui garantit le respect des principes de justice fondamentale.

Il nous faut donc déterminer à quel moment une personne devient inculpée et à quel moment elle cesse de l'être.

1. Le début de la période d'inculpation : le problème de l'enquête policière

En vertu de la common law, le terme « inculpation » — charge — a un sens technique très précis. Il s'agit du moment où « une plainte formelle par écrit a été portée contre l'accusé et que des poursuites ont été entamées »²⁷. Il y a donc inculpation lorsqu'une dénonciation est déposée ou, dans le cas où il n'y a pas eu d'enquête préliminaire, au moment du dépôt de l'acte d'accusation direct²⁸.

ne sont pas juridiquement tenus de collaborer avec la police, ils le font généralement, soit par sens du devoir civique, soit parce que les policiers n'insistent pas sur le fait que l'individu n'a aucune obligation en la matière. Par ailleurs, s'il est nécessaire de procéder à une perquisition, à une écoute téléphonique ou à une arrestation avec mandat, il faut, sauf exceptions ponctuelles, qu'un juge l'autorise (art. 487, 186 et 507 C.cr.). Enfin, il faut souligner que lorsque les policiers procèdent à l'arrestation du suspect, leur enquête est terminée. Ce dernier doit comparaître dans les 24 heures si un juge de paix est disponible et ce, même le dimanche (art. 503(1) C.cr., tel qu'interprété dans l'arrêt *R. c. Simpson*, (1994) 88 C.C.C. (3d) 377 (N.F.C.A.), infirmé pour d'autres motifs mais confirmé implicitement sur ce point par la Cour suprême (voir *R. c. Simpson*, précité, note 19). Avant la comparution, une dénonciation doit être déposée en vertu des articles 504 et 505 du Code. Lors de la comparution, le prévenu, selon la nature des procédures, plaidera coupable ou verra fixée une date de procès ou d'enquête préliminaire (art. 536 et 800 C.cr.). Il ne peut y avoir enquête préliminaire que pour les actes criminels, sauf les moins graves. S'il n'y a pas d'enquête préliminaire, l'accusé sera jugé pour les infractions reprochées dans la dénonciation. S'il y a une enquête préliminaire et que le prévenu est cité à procès, un acte d'accusation devra être déposé (art. 566 et 574 C.cr.).

²⁷ *R. c. Chabot*, [1980] 2 R.C.S. 985, 1005.

²⁸ En principe, la procédure s'enclenche alors de la manière décrite plus haut (voir *supra*, note 26). Toutefois, dans le cas des actes criminels, il est possible, en vertu de l'article 577, de déposer un acte d'accusation et d'amener le prévenu directement à procès, sans enquête préliminaire. Sur le plan pratique, le recours à cette procédure est très rare.

Dans un premier temps, la Cour suprême a semblé ne pas avoir retenu ce critère au regard de l'article 11 de la Charte. Dans l'arrêt *Mills*, le juge Lamer, avec le concours du juge en chef Dickson et l'appui de la juge Wilson, a déclaré que l'alinéa 11b) a comme « objet fondamental [...] d'assurer, dans une structure précise, le droit plus étendu à la liberté et à la sécurité de la personne (prévu à l'article 7) dont nul ne peut être privé si ce n'est en conformité avec les principes de justice fondamentale »²⁹. Il fallait donc, selon lui, harmoniser le terme « inculpation » avec l'objet de la garantie. Une personne serait donc « inculpée » à partir du moment où on porte atteinte à sa liberté ou à sa sécurité. Dès que la personne sait qu'elle sera poursuivie, il y a atteinte à sa sécurité du fait de l'anxiété qui est créée. Selon le juge Lamer, il en résultait donc ce qui suit :

Il y a inculpation dès qu'il y a :

- a) *signification d'une sommation, exécution d'un mandat [...] ou dès le moment où les autorités informent la personne de leur existence ; ou*
- b) *délivrance d'une citation à comparaître [...] ou mise en liberté aux termes des art. 452 ou 453 [devenus 497 et 498] du Code ; ou*
- c) *arrestation, dans le cas de toutes les autres personnes arrêtées non visées en a) ou en b).*³⁰

Seulement trois juges avaient souscrit à cette opinion, les quatre autres ne s'étant pas prononcé sur ce point. Toutefois, dans l'arrêt *Carter*, rendu le même jour, l'accusé avait comparu suite à l'émission d'une sommation, signifiée le jour du dépôt de la dénonciation, en rapport avec des infractions commises 33 mois auparavant. À l'unanimité, la Cour suprême avait décidé que le délai antérieur à l'inculpation ne devait pas être pris en compte³¹. En rendant le jugement, le juge Lamer s'était référé à son opinion dans l'arrêt *Mills*³².

On pouvait donc croire que la Cour avait adopté le point de vue du juge Lamer. Toutefois, dans l'arrêt *Kalanj*³³, elle a indiqué

²⁹ *R. c. Mills*, [1986] 1 R.C.S. 863, 918.

³⁰ *Id.*, 946.

³¹ *R. c. Carter*, précité, note 25, 985.

³² *R. c. Mills*, précité, note 29.

³³ *R. c. Kalanj*, [1989] 1 R.C.S. 1594.

que ce n'était pas le cas. Dans cette affaire, l'accusé avait été arrêté sans mandat le 5 mai 1982 et remis en liberté le jour même. La dénonciation n'a été déposée que le 14 janvier 1983, l'accusé a comparu le 18 février 1983, a subi son enquête préliminaire, a été cité à procès et s'est présenté pour être jugé le 14 février 1985. Le juge a alors annulé l'acte d'accusation. Il a déclaré qu'à son avis le délai entre le dépôt de la dénonciation et le début du procès n'était pas déraisonnable mais qu'il en allait autrement du temps écoulé entre l'arrestation et le dépôt de l'acte d'accusation.

L'affaire a été portée jusqu'en Cour suprême où s'est posée la question de savoir à quel moment l'accusé est devenu « inculpé » au sens de l'article 11. Le juge McIntyre, avec le concours de ses collègues La Forest et L'Heureux-Dubé, a conclu qu'il y a eu inculpation au moment du dépôt de la dénonciation. Il a ajouté que lorsqu'on procède par voie d'accusation directe sans qu'il y ait eu d'enquête préliminaire, l'inculpation survient à ce moment. Il a souligné que dans l'arrêt *Carter*³⁴, l'accusé avait comparu, suite à l'émission d'une sommation, le jour du dépôt de la dénonciation. La Cour n'avait donc pas statué spécifiquement sur cette question de sorte qu'on ne pouvait soutenir qu'elle avait entériné l'opinion du juge Lamer dans l'arrêt *Mills*³⁵. Il s'agissait d'un *obiter dictum*³⁶.

Le juge McIntyre a également tiré un argument du régime et de l'économie de la Charte. Il a déclaré ce qui suit :

L'article 11 est l'un des huit articles figurant sous la rubrique « Garanties juridiques ». L'article 7 garantit le « droit [général] à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne » [...]. Cet article s'applique à toutes les étapes du processus d'enquête et du processus judiciaire.

³⁴ R. c. *Carter*, précité, note 25.

³⁵ R. c. *Mills*, précité, note 29.

³⁶ Dans les systèmes de common law, il faut distinguer le *ratio decidendi*, c'est-à-dire les parties du raisonnement de la cour qui ont été essentielles à sa conclusion, et l'*obiter dictum*, c'est-à-dire celles qui ne l'étaient pas. En principe, seul le *ratio decidendi* a un effet contraignant sur les tribunaux de juridiction inférieure quoiqu'on ait reconnu qu'un *obiter dictum* motivé, par opposition à celui prononcé en passant, les lie également (R. c. *Sellars*, [1980] 1 R.C.S. 527). C'est ce qu'on appelle la règle du *stare decisis*. Même s'il est préférable, pour la certitude du droit, que la Cour suprême respecte cette règle et soit liée par ses décisions antérieures, elle possède la prérogative d'écarter un de ses précédents (*Ministre des affaires indiennes c. Ranville*, [1982] 2 R.C.S. 518).

Les articles 8 et 9 garantissent des droits particulièrement importants à l'étape de l'enquête, c'est-à-dire celle antérieure à l'accusation, tout comme le fait l'art. 10 qui a trait aux droits que possède une personne en cas d'arrestation. L'article 11 porte sur une étape ultérieure des procédures, savoir l'initiation de procédures judiciaires par voie d'accusation. Les articles 12 et 13 ont trait à des questions ultérieures au procès alors que l'art. 14 traite de questions liées au déroulement du procès lui-même.³⁷

Enfin, le juge McIntyre a indiqué qu'il est difficile pour un tribunal d'apprécier ce qu'est un délai réaliste afin de compléter une enquête alors que beaucoup de renseignements qui y sont colligés sont confidentiels. C'est d'ailleurs ce qui explique que les actes criminels soient généralement imprescriptibles. Par contre, un tribunal est beaucoup plus apte à apprécier les délais postérieurs au dépôt de la dénonciation.

Avant le dépôt de la dénonciation, les droits de l'accusé, eu égard au délai, sont donc protégés par les article 7 et 11d)³⁸ de la Charte, par les dispositions du *Code criminel* qui assurent le droit à la défense pleine et entière ainsi que par le pouvoir inhérent des tribunaux de sanctionner l'abus de procédures³⁹.

Le juge McIntyre, prenant acte d'une remarque du juge Lamer dans l'arrêt *Carter*⁴⁰, a noté qu'il existe des exceptions à la règle mais que « cet écart est plus apparent que réel »⁴¹. Ce serait le cas si, comme dans l'arrêt *Antoine*⁴², une deuxième dénonciation était déposée suite au retrait de la première. Le délai commencerait alors à courir au moment de la première inculpation. Cette solution a d'ailleurs été retenue dans l'arrêt *Padfield*⁴³ où la poursuite, après la citation à procès, a divisé un chef d'accusation en deux chefs distincts. On a conclu que la période d'inculpation a

³⁷ *R. c. Kalanj*, précité, note 33, 1608.

³⁸ L'alinéa 11d) de la Charte (précitée, note 13) prévoit notamment le droit à un procès équitable. Sur le plan juridique, cela n'ajoute rien à la garantie énoncée à l'article 7.

³⁹ *R. c. Kalanj*, précité, note 33, 1610. Voir aussi: *R. c. Carter*, précité, note 25, 985 et 986.

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ *R. c. Kalanj*, précité, note 33, 1610.

⁴² *R. c. Antoine*, (1983) 5 C.C.C. (3d) 97 (Ont. C.A.).

⁴³ *R. c. Padfield*, (1993) 79 C.C.C. (3d) 53 (Ont. C.A.).

commencé lors du dépôt de la dénonciation et non lors de la présentation de l'acte d'accusation.

La décision rendue par la majorité a donc pour effet de donner au concept d'« inculpation » le même sens en droit constitutionnel et en common law.

2. La fin de la période d'inculpation : le problème de la sentence et de l'appel

Il faut se demander si l'accusé demeure « inculpé » durant tout le temps que durent le procès et l'audition sentencielle⁴⁴, de même qu'au moment de l'appel.

La question a été posée pour la première fois à la Cour suprême dans l'arrêt *Rahey*⁴⁵. Dans cette affaire, le délai entre le dépôt de la dénonciation et le début du procès était irréprochable. Toutefois, l'audition de l'affaire avait commencé en mars 1982, avait été ajournée cinq fois avant que la poursuite ne pût terminer la présentation de sa preuve en novembre 1982 et que la cause ne fût de nouveau ajournée au 13 décembre 1982. À cette date, l'accusé a présenté une requête pour non-lieu⁴⁶, rejetée par le juge le 15 novembre 1983, après 21 ajournements.

Concluant qu'il y avait violation de l'alinéa 11b), le juge Lamer a indiqué que « [l]e calcul du délai ne cesse pas au moment de l'ouverture du procès, mais se poursuit plutôt jusqu'à la toute fin

⁴⁴ Le droit canadien connaît le principe de la « césure », c'est-à-dire que la sentence fait l'objet d'une audition distincte de celle qui porte sur la culpabilité. D'ailleurs, lorsque l'accusé est jugé par une cour composée d'un juge et d'un jury, ce dernier délibère seul et statue sur la culpabilité tandis que le juge prononce la sentence le cas échéant.

⁴⁵ R. c. *Rahey*, précité, note 17.

⁴⁶ Comme conséquence de la présomption d'innocence, reconnue par la common law et garantie par l'alinéa 11d) de la Charte (précitée, note 13), la poursuite doit présenter sa preuve en premier lieu, sans que l'accusé soit contraignable à témoigner, comme le lui garantit l'alinéa 11c). Elle assume alors un fardeau de présentation quant à chacun des éléments constitutifs de l'infraction reprochée. Voir R. c. *Dubois*, [1985] 2 R.C.S. 350, 356-358, 365. Si la poursuite ne réussit pas à soumettre une preuve *prima facie* de chacun des éléments de l'infraction, l'accusé a droit à l'acquittement sans qu'il soit nécessaire de lui offrir de présenter une défense. Lorsque le procès a lieu devant juge seul, ce dernier prononce un « non-lieu ». Lorsque le procès a lieu devant une cour composée d'un juge et d'un jury, il y a « verdict imposé », en ce sens que le juge ordonne au jury de prononcer l'acquittement (R. c. *Rowbotham*, [1994] 2 R.C.S. 463).

de l'histoire »⁴⁷. Il a justifié cette opinion par le fait que la tension, l'angoisse et les stigmates ne disparaissent qu'au moment du verdict. On pourrait ajouter que la plupart des garanties énumérées à l'article 11 n'ont de sens que si elles s'appliquent durant le procès. Songeons à la non-contraignabilité de l'accusé⁴⁸, aux divers droits énumérés à l'alinéa 11d)⁴⁹, au cautionnement⁵⁰ et au procès par jury⁵¹.

La question a été soumise de nouveau à la Cour suprême dans l'arrêt *Lyons*⁵². Après avoir plaidé coupable à des accusations d'introduction par effraction, d'agression sexuelle, d'utilisation d'arme à feu pendant la commission d'un acte criminel ainsi que de vol, l'accusé a fait l'objet d'une requête en détention préventive⁵³. Il a soutenu qu'il avait droit, en vertu de

⁴⁷ R. c. *Rahey*, précité, note 17, 611.

⁴⁸ Art. 11c) de la Charte, précitée, note 13.

⁴⁹ *Id.*, art. 11d). Cet article protège la présomption d'innocence, le droit à un procès public, le droit à un procès équitable, le droit d'être jugé par un tribunal indépendant et celui d'être jugé par un tribunal impartial.

⁵⁰ *Id.*, art. 11e).

⁵¹ *Id.*, art. 11f).

⁵² R. c. *Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309.

⁵³ La détention préventive est une sentence d'emprisonnement d'une durée indéterminée qui est imposée aux « délinquants dangereux ». L'article 753 du Code prévoit qu'une telle peine de détention indéterminée peut être imposée, au lieu de la sentence prévue normalement, lorsqu'un accusé est déclaré coupable de certaines infractions de violence définies à l'article 752. Le premier cas est prévu à l'alinéa a) de l'article 753. Il vise le contrevenant qui constitue une menace pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui. Le ministère public devra démontrer que le contrevenant est incapable de contrôler ses actes et qu'il causera vraisemblablement la mort, des sévices ou des dommages psychologiques graves à autrui, ou qu'il démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui ou enfin, que son comportement a été « d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement ». Le second cas est visé par l'alinéa b) de cette disposition qui prévoit cette peine pour le délinquant qui a commis un délit de nature sexuelle et qui ne démontre aucun contrôle sur ses pulsions sexuelles. Une audition doit avoir lieu et si le juge conclut que les critères sont rencontrés, l'accusé sera envoyé au pénitencier. En pratique, cette peine est la plus sévère qui puisse être prononcée à l'égard d'un accusé. En effet, les personnes condamnées à cette peine sont moins facilement libérées que celles qui ont été condamnées à l'emprisonnement à perpétuité. En cas de détention préventive, la situation de l'accusé est réévaluée par la Commission nationale des libérations conditionnelles, dans un premier temps après les trois

l'alinéa 11f), à ce que l'affaire soit tranchée par un jury. Le juge La Forest a conclu que l'accusé n'était pas un « inculpé » puisque plusieurs des garanties prévues à l'article 11, comme la présomption d'innocence et le cautionnement, ne pouvaient s'appliquer à lui. Il fallait plutôt s'en remettre à l'article 7, ce qui peut évidemment permettre, selon les circonstances, une application totale ou partielle des garanties.

Dans l'arrêt *Rahey*, la Cour suprême a évoqué la question de savoir si le délai d'appel et le temps pris pour trancher définitivement l'appel peuvent être pris en considération dans le cadre d'une requête en vertu de l'alinéa 11b). Le juge Lamer a indiqué qu'il était préférable que le problème ne soit pas abordé puisqu'il ne se posait pas en l'espèce⁵⁴. La question aurait par ailleurs pu se poser dans l'affaire *Conway*. Il fallait déterminer si le fait de juger un accusé cinq ans après le dépôt de la dénonciation violait l'alinéa 11b) ou constituait un abus de procédure. Un premier procès s'était terminé par un verdict de culpabilité qui avait été cassé en appel et un second, par un désaccord du jury. La Cour a décidé de statuer sur l'affaire en prenant pour acquis qu'il fallait tenir compte du délai d'appel⁵⁵.

C'est en rendant la trilogie *Potvin*⁵⁶, *Fraser*⁵⁷ et *Gallagher*⁵⁸ que la Cour suprême a tranché la question de savoir si l'alinéa 11b) s'applique au délai écoulé durant les procédures d'appel. Le juge Sopinka, rendant la décision majoritaire, a décidé que l'alinéa 11b) ne s'applique pas, qu'il s'agisse d'un appel interjeté par l'accusé à la suite d'une déclaration de culpabilité ou d'un appel interjeté par la Couronne à la suite d'un verdict d'acquiescement ou d'une déclaration d'arrêt des procédures.

Dans un premier temps, le juge Sopinka a rappelé le principe selon lequel l'article 11 doit être interprété de façon harmonieuse avec tous ses alinéas. De même, il a insisté sur l'interprétation qui avait été donnée à l'expression « tout inculpé » dans l'arrêt

premières années de détention, et à tous les deux ans par la suite (art. 761(1) C.cr.).

⁵⁴ R. c. *Rahey*, précité, note 17, 611.

⁵⁵ R. c. *Conway*, [1989] 1 R.C.S. 1659, 1671.

⁵⁶ R. c. *Potvin*, [1993] 2 R.C.S. 880.

⁵⁷ R. c. *Fraser*, [1993] 2 R.C.S. 866.

⁵⁸ R. c. *Gallagher*, [1993] 2 R.C.S. 861.

*Lyons*⁵⁹, c'est-à-dire qu'un individu reconnu coupable d'une infraction n'est plus un inculpé. Ensuite, le juge Sopinka a affirmé que l'alinéa 11b) ne peut s'appliquer en raison de son objet. Il a pour objet de protéger le droit à la sécurité, à la liberté de la personne ainsi que le droit à un procès équitable contre les conséquences d'un délai résultant d'une inculpation formelle et non pas contre les conséquences de tous délais. Le juge Sopinka a comparé le délai d'appel au délai d'enquête précédant l'inculpation, tel qu'étudié dans l'arrêt *Kalanj*⁶⁰.

Pour ce qui est de l'accusé qui a été acquitté ou à l'égard duquel les procédures ont été arrêtées, il n'est plus un inculpé, tout comme la personne sous enquête ne l'est pas encore. Ce n'est qu'à la suite de la signification de l'avis d'appel qu'il y a possibilité que l'acquittement soit annulé et l'accusation rétablie⁶¹. En suivant le raisonnement adopté par la Cour dans l'arrêt *Kalanj*, le juge Sopinka a conclu ce qui suit :

*[L]’ancien accusé est comme le suspect qui a fait l’objet d’une enquête et au sujet duquel des accusations sont envisagées en attendant que la poursuite prenne une décision. En fait, l’accusé acquitté est moins susceptible que le suspect de faire l’objet d’une accusation. Dans le premier cas, aucune accusation ne peut être rétablie tant que l’acquittement n’est pas annulé en raison d’une erreur de droit qui, d’après ce que la cour détermine avec une certitude raisonnable, a influé sur la décision rendue au procès. Dans le deuxième cas, le seul obstacle entre le suspect et le dépôt d’une accusation est la décision ex parte de la poursuite. Il serait absurde d’accorder une protection pendant la période d’appel à l’accusé qui a été acquitté et non au suspect qui attend le dépôt d’une accusation qui, il le sait, ne dépend que de la décision de la poursuite.*⁶²

⁵⁹ R. c. *Lyons*, précité, note 52.

⁶⁰ R. c. *Kalanj*, précité, note 33.

⁶¹ En droit canadien, l'appel a lieu sur dossier. Bien que la Cour d'appel ait le pouvoir d'admettre une nouvelle preuve (art. 683(1) C.cr.), cela ne sera fait qu'exceptionnellement, lorsqu'elle ne pouvait être raisonnablement découverte durant l'audition en première instance (voir R. c. *Palmer et Palmer*, [1980] 1 R.C.S. 759, 775). Si la Cour d'appel constate que le procès a été vicié par une erreur susceptible d'influencer le verdict, elle substituera un acquittement à la culpabilité ou vice versa si on peut être certain que telle aurait été la décision rendue. À défaut, un nouveau procès devra avoir lieu (art. 686(2) et (4)b) C.cr.). On notera que si l'accusé a été acquitté par un jury, la Cour d'appel ne peut consigner un verdict de culpabilité; elle ne peut qu'ordonner un nouveau procès (art. 686(4)b)(ii) C.cr.).

⁶² R. c. *Potvin*, précité, note 56, 911.

Dans le cas d'un accusé déclaré coupable, le juge Sopinka a ajouté que l'alinéa 11b) ne peut s'appliquer puisque l'appel n'est pas un acte gouvernemental au sens de l'article 32 de la Charte⁶³ mais une procédure engagée par le plaignant lui-même.

Le juge Sopinka a continué l'analyse de l'alinéa 11b) en examinant le sens du terme « jugé ». Selon lui, le droit d'être jugé ne signifie pas le droit à une décision finale dans un délai raisonnable mais bien le droit à un procès dans un tel délai.

Cette interprétation est conforme à la jurisprudence américaine⁶⁴ ainsi qu'aux décisions rendues par la Cour européenne⁶⁵. On peut ajouter qu'il aurait été pour le moins incongru que l'accusé ne soit pas un « inculpé » lors de l'audition sur sentence⁶⁶ et le redevienne au moment de l'audition de l'appel. La décision de la Cour suprême est conforme à l'interprétation de la Cour d'appel de l'Ontario, relative à l'alinéa 11i), qui a décidé que le droit de bénéficier d'une réduction de peine ne s'applique pas si celle-ci intervient durant le processus d'appel⁶⁷.

Le juge Sopinka a par ailleurs déclaré que l'alinéa 11b) retrouvera application si, après l'appel, l'accusé est renvoyé à procès puisque ce faisant il redevient inculpé. Pour ce qui est du délai d'appel, le seul recours est d'invoquer une violation de l'article 7 tout comme pour le délai antérieur à l'inculpation.

Reste à savoir à partir de quel moment le délai commence à courir dans le cas où l'inculpé doit subir un deuxième procès. À cet égard, deux solutions sont possibles. La première consiste à considérer que la période d'inculpation débute au moment de l'ordonnance de la cour d'appel, sans nullement tenir compte du

⁶³ Cette disposition prévoit que la Charte s'applique à l'égard des actes législatifs et exécutifs des gouvernements. En vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* (annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)), elle s'applique également à l'égard des règles de *common law* (voir *Hill c. Église de scientologie*, [1995] 2 R.C.S. 1130). Par contre, la Charte ne s'applique pas entre les individus.

⁶⁴ *United State v. Loud Hawk*, 474 U.S. 302, 106 S. Ct. 648 (1986).

⁶⁵ Affaire *Wemhoff*, arrêt du 27 juin 1968, série A no 7.

⁶⁶ *R. c. Lyons*, précité, note 52.

⁶⁷ *R. c. Luke*, (1994) 87 C.C.C. (3d) 121 (Ont. C.A.). Dans l'arrêt *R. c. Dunn*, [1995] 1 R.C.S. 226, la Cour suprême a refusé de trancher cette question en invoquant la *Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), c. I-21 qui, selon elle, permet à l'accusé d'en bénéficier durant le processus d'appel.

délai couru pour la conclusion du premier procès. Il nous apparaîtrait pour le moins incongru qu'un accusé, qui aurait alors subi de très sérieux délais, quoique non déraisonnables, ne puisse les invoquer si l'affaire devait encore traîner. La seconde solution semble donc *a priori* plus équitable ; les délais courus devraient faire l'objet d'une appréciation globale, quoique contextuelle, pour prendre en compte le fait que les procédures ont fait l'objet d'un appel.

La Cour suprême a implicitement confirmé cette approche dans l'arrêt *Collins*⁶⁸. Dans cette affaire, l'accusé avait subi un procès de 22 mois au terme duquel il avait été acquitté. La Cour d'appel de l'Ontario a annulé l'acquittement et ordonné un nouveau procès. Lorsqu'il s'est présenté devant la cour, l'accusé a soutenu que les délais étaient déraisonnables. Le juge de première instance lui a donné raison et a ordonné l'arrêt des procédures. La Cour d'appel de l'Ontario a annulé cette décision et ordonné un nouveau procès mais l'accusé s'est pourvu devant la Cour suprême qui a rétabli la décision du juge de première instance.

B. Le caractère déterminant du préjudice

Dans un premier temps, il faut souligner que lorsqu'un accusé invoque l'article 7 à l'étape pré ou post-inculpation, il lui faut démontrer qu'il a subi un préjudice. Le seul écoulement du temps ne suffit pas. C'est ce que la Cour suprême a décidé, relativement au premier type de délai, dans l'arrêt *L.(W.K.)*. Dans cette affaire, l'accusé avait été inculpé, en janvier 1987, de 17 chefs d'accusation d'agression sexuelle, de grossière indécence et de voies de fait sur sa belle-fille et ses deux filles en rapport avec des incidents survenus entre 1957 et 1985 et dénoncés à la police en juillet 1986. La police n'avait donc été informée des infractions reprochées que quelques mois avant le dépôt des accusations. Le juge Stevenson a déclaré ce qui suit :

Mettre fin aux procédures simplement en raison du temps écoulé équivaudrait à imposer une prescription de création judiciaire à l'égard d'une infraction criminelle. Au Canada, sauf dans de rares circonstances, il n'existe pas de prescription en matière criminelle. [...]

⁶⁸ *R. c. Collins; R. c. Pelfrey*, [1995] 2 R.C.S. 1104.

*L'article 7 et l'al. 11d) de la Charte garantissent notamment le droit de l'inculpé à un procès équitable. Cette équité n'est toutefois pas automatiquement compromise même par un long délai avant le dépôt de l'accusation.*⁶⁹

D'ailleurs, comme l'a indiqué le juge Stevenson, les délais antérieurs à l'inculpation favorisent généralement davantage l'accusé dans la mesure où des éléments de preuve pertinents ne sont souvent plus disponibles⁷⁰.

Dans le cas des délais d'appel, la Cour suprême, dans l'arrêt *Potvin*⁷¹, a invoqué cet arrêt *L.(W.K.)*⁷² pour conclure que la règle est identique. L'exigence que l'accusé démontre un préjudice n'a à toutes fins pratiques pas fait l'objet de débat parmi les membres de la Cour suprême. Ainsi, dans l'arrêt *Gallagher*⁷³, on a considéré un délai de 16 mois, largement institutionnel, conséquence de l'augmentation du nombre de recours suite à une décision de la Cour suprême sur l'alinéa 11b)⁷⁴, entre l'arrêt des procédures et la décision de la Cour d'appel. La Cour suprême a décidé qu'il ne violait pas l'article 7 dans le cas où l'appelant n'était pas détenu et que le seul préjudice qu'il alléguait était le stress lié aux procédures et à la possibilité que soit annulé l'arrêt des procédures dont il avait bénéficié.

Cela ne saurait vouloir dire que le justiciable ne peut jamais avoir de recours si le délai pour instituer les procédures ou pour disposer de l'appel ne lui cause pas de préjudice. À cet égard, il faut se rappeler que l'arrêt des procédures peut être ordonné à titre de réparation constitutionnelle en vertu du paragraphe 24(1) et pour sanctionner l'abus de procédures en vertu de la juridiction inhérente des tribunaux. Même si l'accusé n'a pas subi de préjudice sur le plan constitutionnel, l'arrêt des procédures pour-

⁶⁹ R. c. *L.(W.K.)*, [1991] 1 R.C.S. 1091, 1100.

⁷⁰ Pour une application du principe, voir notamment R. c. *Finta*, [1994] 1 R.C.S. 701, 874-875, où la Cour suprême a décidé qu'un délai de 45 ans pour poursuivre un criminel de guerre ne violait pas l'article 7.

⁷¹ R. c. *Potvin*, précité, note 56, 915.

⁷² R. c. *L. (W.K.)*, précité, note 69.

⁷³ R. c. *Gallagher*, précité, note 58, 863-864.

⁷⁴ R. c. *Askov*, précité, note 17.

rait néanmoins être ordonné si la conduite de la poursuite rencontra le critère établi en matière d'abus de procédures⁷⁵.

La situation a été fort différente dans le cas de l'interprétation de l'alinéa 11b) qui porte sur les délais durant la période d'inculpation. En effet, la Cour suprême a dû, pendant près de six ans, rendre de nombreuses décisions avant d'établir définitivement sa position sur cette question du préjudice.

À cet égard, deux optiques sont possibles lorsqu'on interprète cette garantie. On peut en définir l'objet soit en fonction du délai *en lui-même*, c'est-à-dire en imposant à l'État une obligation de diligence sans tenir compte des conséquences qui ont pu en découler si on n'a pu s'y conformer, soit en fonction des *effets* du délai, c'est-à-dire en protégeant l'inculpé contre le préjudice possible ou réel découlant d'un retard déraisonnable. Dans ce dernier cas, il faut alors se demander s'il y a en sus lieu de tenir compte de l'intérêt de la société et du préjudice qu'elle peut subir suite à l'arrêt des procédures. Le choix de l'une ou l'autre conception entraîne évidemment des conséquences importantes sur le nombre de poursuites qui seront renvoyées.

La Cour suprême a été confrontée une première fois à l'analyse de l'alinéa 11b) dans l'arrêt *Mills*⁷⁶. Les quatre juges majoritaires n'ont pas évoqué la question puisqu'ils ont réglé le litige en se limitant à traiter de motifs procéduraux relatifs à l'article 24 de la Charte. Les trois juges minoritaires se sont divisés sur la façon d'envisager l'application de la garantie et la pertinence du préjudice. Les juges Lamer et Dickson ont retenu la thèse du contrôle du délai en lui-même tandis que leur collègue Wilson optait pour la théorie exigeant que l'accusé démontre un préjudice. Cette dernière était d'avis que l'objet de l'alinéa 11b) est de protéger l'inculpé contre « le préjudice qui découle du temps pris pour traiter ou régler les accusations portées »⁷⁷. Ce préjudice doit donc en principe être prouvé, sous réserve que l'accusé puisse invoquer des présomptions à cet égard. La juge Wilson se démarquait de l'approche de ses collègues Lamer et Dickson qui

⁷⁵ Voir les propos du juge Laskin dans l'arrêt *R. c. Rourke*, [1978] 1 R.C.S. 1021, 1040, auxquels la Cour suprême a fait référence dans l'arrêt *R. c. L.(W.K.)*, précité, note 69, 1100.

⁷⁶ *R. c. Mills*, précité, note 28.

⁷⁷ *Id.*, 926, repris dans *R. c. Rahey*, précité, note 17, 624.

considéraient qu'il y a une présomption irréfutable que l'inculpation entraîne un préjudice qui croît avec le temps⁷⁸. Pour ces derniers, il suffisait donc que l'accusé démontre que le temps écoulé était déraisonnable.

C'est dans l'arrêt *Rahey* que la Cour suprême a repris le débat. Dans cette affaire, l'inculpé faisait face à des accusations d'évasion fiscale. Le procès a débuté six mois après le dépôt de la dénonciation. Après la présentation de la preuve de la poursuite, l'accusé a présenté une requête pour non-lieu que le juge a prise en délibéré pendant un an, ajournant l'affaire une vingtaine de fois. La Cour a unanimement conclu que « l'inaction du juge du procès devant une décision qui se prend généralement en quelques jours »⁷⁹ avait causé une violation de l'alinéa 11b) et que l'arrêt des procédures devait être ordonné.

Les huit membres qui composaient la Cour ont rédigé quatre opinions distinctes, deux juges souscrivant à chacune d'elles. La majorité d'entre eux a retenu l'essentiel de l'approche envisagée par la juge Wilson dans l'arrêt *Mills*. Cette dernière avait alors indiqué que l'alinéa 11b) vise trois types de préjudice, soit l'atteinte à la liberté, à la sécurité ou au droit de subir un procès équitable. Le préjudice à la liberté découle de la détention avant procès ou des conditions de mise en liberté provisoire. Le préjudice à la sécurité découle de l'anxiété, du stress, de la stigmatisation et autres inconvénients qui découlent d'une inculpation. Contrairement à ses collègues Lamer et Dickson qui soutenaient que l'atteinte au droit à une défense pleine et entière était protégée par les articles 7 et 11d), la juge Wilson a indiqué que l'alinéa 11b) constitue également une garantie contre le préjudice de droit qui peut découler de la longueur déraisonnable du délai à subir son procès. À cet égard, elle avait déclaré ce qui suit dans l'arrêt *Mills* :

on doit se demander entre autres si ce délai a nui à la capacité de l'inculpé d'opposer à l'accusation une réponse et une défense complètes. Il s'agit là de ce qu'on peut appeler l'effet juridique, par opposition à l'effet psychologique et sociologique, du délai. Le droit de présenter une réponse et une défense complètes a toujours été consid-

⁷⁸ R. c. *Rahey*, précité, note 17, 609; R. c. *Mills*, précité, note 29, 967 et 968.

⁷⁹ R. c. *Rahey*, précité, note 17, 612, opinion du juge Lamer entérinée par tous ses collègues sur ce point.

*éré comme une pierre angulaire du système de justice et un délai qui tend à le miner ne peut en aucune manière être tenu pour raisonnable.*⁸⁰

Toutefois, la juge Wilson a formulé une importante restriction au principe qu'elle a formulé de sorte que sur le plan pratique, sa position en constituait une de compromis entre les deux thèses développées à l'origine. En effet, la personne qui soutient que ses droits constitutionnels ont été violés doit normalement en faire une preuve prépondérante lorsqu'elle présente une requête en vertu de l'article 24 de la Charte⁸¹. Dans l'arrêt *Rahey*, la juge Wilson a déclaré que le préjudice requis pour la violation de l'alinéa 11b) pouvait se déduire des circonstances de chaque cas, dont, notamment, de la nature de l'accusation reprochée ou de la preuve à charge et à décharge. Dans cette affaire, elle a indiqué ce qui suit :

*dans la mesure où les dépositions orales ont joué un rôle assez crucial dans l'affaire, un juge peut déduire que le temps écoulé a pour effet d'estomper les souvenirs, particulièrement si, comme en l'espèce, les événements sont des opérations courantes de tenue de livres qui se sont déroulées dix ans plus tôt. Je ne crois pas que l'on pouvait s'attendre à ce que l'appelant produise des éléments de preuve subjectifs d'une perte de mémoire de la part des témoins. Je crois qu'il devrait être suffisant que le juge [...] évalue objectivement la perte de mémoire ou la déduise du temps écoulé et que le fardeau qui incombe à l'appelant soit limité à la démonstration que les dépositions orales constituaient un élément important de l'affaire.*⁸²

Un délai excessif pouvait donc entraîner une présomption de préjudice. La Cour suprême est allée un pas plus loin dans l'arrêt *Smith* où la tenue d'une enquête préliminaire avait été retardée de 16 mois dont 9 étaient imputables au ministère public. À l'unanimité, la Cour a jugé que lorsque le délai est très excessif, la présomption de préjudice devient « pratiquement irréfragable »⁸³. Le juge Sopinka avait alors indiqué qu'il n'était pas nécessaire de trancher la question de savoir si la poursuite pouvait néanmoins tenter de renverser cette présomption.

⁸⁰ R. c. *Mills*, précité, note 29, 969.

⁸¹ R. c. *Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, 277.

⁸² R. c. *Rahey*, précité, note 17, 623.

⁸³ R. c. *Smith*, précité, note 17, 1138.

Suite à cette décision, la Cour suprême a déclaré, dans l'arrêt *Askov*, qu'un délai institutionnel de six à huit mois entre la citation à procès et le début du procès était « à la limite supérieure du raisonnable »⁸⁴. Ces deux règles, du préjudice pratiquement irréfragable et du seuil de six à huit mois, ont eu pour effet, comme nous l'avons indiqué en introduction, d'entraîner plus de 47 000 retraits d'accusations en 11 mois pour la seule province de l'Ontario, où des délais institutionnels de plus de deux ans étaient devenus monnaie courante⁸⁵. Cela a soulevé un tollé d'indignation national et amené la Cour, dans les arrêts *Morin*⁸⁶, *Sharma*⁸⁷ et *CIP Inc.*⁸⁸, à clarifier sa position sur cette question du préjudice.

À cet égard, il faut souligner que dans ses premières décisions, la Cour suprême ne s'était pas prononcée explicitement sur un aspect particulier de l'alinéa 11b) de la Charte, à savoir si on devait y voir également une protection d'un droit collectif ou social. La question semblait réglée par l'arrêt *Turpin*⁸⁹ qui portait sur l'alinéa 11f) de la Charte, qui garantit le droit au procès par jury. On peut évidemment considérer cette garantie comme une protection de son aspect individuel, c'est-à-dire d'un avantage procédural auquel l'accusé peut renoncer s'il considère qu'il y va de son intérêt. Par ailleurs, on peut l'envisager dans son optique collective, comme une institution fondamentale de notre système juridique, ce qui empêcherait l'inculpé d'y renoncer unilatéralement. La Cour avait unanimement affirmé, en citant l'opinion du juge Lamer dans l'arrêt *Mills*, que tout comme l'alinéa 11b), la garantie énoncée à l'alinéa 11f) ne comportait aucune dimension collective.

Toutefois, dans l'arrêt *Askov*, la Cour a déclaré que l'alinéa 11b) de la Charte comporte aussi, implicitement, un droit collectif en ce que « la société a un intérêt à s'assurer que ceux qui transgressent la loi soient traduits en justice et traités selon la loi »⁹⁰.

⁸⁴ *R. c. Askov*, précité, note 17, 1240.

⁸⁵ *Id.*, 1238-1240.

⁸⁶ *R. c. Morin*, précité, note 17.

⁸⁷ *R. c. Sharma*, [1992] 1 R.C.S. 814.

⁸⁸ *R. c. CIP Inc.*, [1992] 1 R.C.S. 843.

⁸⁹ *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296.

⁹⁰ *R. c. Askov*, précité, note 17, 1219.

Étant d'avis que l'accusé se sert souvent des délais dans l'espoir que les témoins « oublieront » ce qu'ils ont vu ou que certains éléments de preuve disparaîtront, la Cour a ajouté que « le droit que confère l'al. 11b), conçu comme un bouclier, peut souvent se transformer en arme offensive entre les mains de l'accusé »⁹¹. En fait, la Cour prenait acte du fait qu'à la différence de toutes les autres garanties, l'accusé souhaite rarement qu'on respectera son droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Il espère plutôt qu'on le violera pour profiter d'un arrêt des procédures⁹².

La Cour suprême a pu se fonder sur cette notion pour corriger son approche à l'égard de la garantie et ce, à un double point de vue. D'une part, le juge Sopinka a déclaré, dans l'arrêt *Morin* :

*Plus un crime est grave, plus la société exige que l'accusé subisse un procès. Le rôle de cet intérêt est des plus évidents et son influence des plus apparentes lorsqu'on cherche à absoudre des personnes accusées de crimes graves simplement dans le but d'alléger le rôle.*⁹³

D'autre part, dans cet arrêt *Askov*, on avait timidement évoqué la possibilité que le ministère public puisse tenter de prouver qu'un délai démesurément long n'a pas causé de préjudice. Le juge Cory avait déclaré ce qui suit :

*[L]e ministère public pourrait essayer de démontrer que l'accusé n'a pas subi de préjudice. Cela préserverait l'intérêt de la collectivité puisque, dans le cas où, malgré la longueur du délai, l'accusé n'a pas subi de préjudice, le procès pourrait se poursuivre. [...] Cependant, comme le signale le juge Sopinka dans l'arrêt *Smith*, dans la plupart des cas, la présomption devient « pratiquement irréfragable ».*⁹⁴

La Cour a nuancé ces derniers propos dans les arrêts *Morin*⁹⁵ et *Sharma*⁹⁶, réduisant davantage le caractère automatique des effets préjudiciables dus au délai. Dans la première affaire, l'accusée avait été arrêtée pour conduite avec facultés affaiblies le 9 janvier 1988 et remise en liberté sur promesse de comparaître. Lors de sa comparution devant la Cour provinciale de l'Ontario, le

⁹¹ *Id.*, 1222, repris dans *R. c. Morin*, précité, note 17, 802.

⁹² *Id.*

⁹³ *R. c. Morin*, précité, note 17, 787, repris dans *R. c. Sharma*, précité, note 87, 830.

⁹⁴ *R. c. Askov*, précité, note 17, 1230.

⁹⁵ *R. c. Morin*, précité, note 17.

⁹⁶ *R. c. Sharma*, précité, note 87.

23 février 1988, son avocat a demandé « la date du procès la plus rapprochée possible ». Le juge a fixé l'affaire au 28 mars 1989. L'avocat a alors demandé s'il s'agissait bien de « la date la plus rapprochée »⁹⁷, ce à quoi le juge a répondu affirmativement. La Cour suprême a conclu que ce délai, presque entièrement systématique, ne violait pas l'alinéa 11b).

Sur la question du préjudice, la Cour suprême a apporté de sérieuses nuances à sa position antérieure et ce, tant au sujet de sa pertinence que de sa preuve. À l'égard de la pertinence, elle a déclaré ce qui suit : « Dans des circonstances où on ne déduit pas qu'il y a eu préjudice et où celui-ci n'est pas autrement prouvé, le fondement nécessaire à l'application du droit individuel est gravement ébranlé. »⁹⁸

À l'égard de la preuve, le juge Sopinka a précisé ce qui suit :

*[E]n tenant compte de l'inaction de l'accusé, la Cour doit prendre soin de ne pas renverser le principe selon lequel il n'y a aucune obligation juridique de la part de l'accusé de faire valoir le droit. Toutefois, l'inaction peut être pertinente pour évaluer le degré du préjudice, le cas échéant, qu'un accusé a subi par suite du délai.*⁹⁹

Le changement d'attitude de la Cour sur la question du préjudice est encore plus évident quand on considère l'arrêt **Sharma**. L'accusé, un individu au « dossier chargé et varié »¹⁰⁰, avait grillé un feu rouge et heurté un véhicule, causant à la victime des blessures au cou et au dos. Lors de sa comparution, le lendemain matin, le juge de la Cour provinciale du district de Peel a autorisé sa libération sous condition de ne pas conduire jusqu'à ce qu'on ait statué sur les accusations en cause. L'accusé a indiqué qu'il pouvait prendre l'autobus pour aller à son travail et que cela « serait mieux pour [son] épouse »¹⁰¹. Une semaine plus tard, il est revenu devant le juge et a demandé un ajournement d'un mois pour pouvoir régler la question de son admissibilité à l'aide juridique. Il a également posé des questions sur la possibilité de retrouver l'exercice de son permis de conduire puisqu'il y allait de

⁹⁷ R. c. *Morin*, précité, note 17, 780.

⁹⁸ *Id.*, 801.

⁹⁹ *Id.*, 802.

¹⁰⁰ R. c. *Sharma*., précité, note 87, 820.

¹⁰¹ *Id.*

son emploi mais le juge l'a référé à l'avocat de garde. L'accusé n'a pas, par la suite, tenté de faire modifier cette condition à sa liberté sous caution. Un mois plus tard, l'accusé s'est présenté à la cour avec une lettre de son procureur indiquant des dates de procès où celui-ci était disponible. Le juge a fixé l'audition de la cause à 50 semaines plus tard, première date disponible.

L'accusé avait subi un préjudice évident du fait que la commission de l'infraction reprochée entraînait une interdiction de conduire pour une période minimale d'un an à compter de la condamnation. Le délai impliquait donc que Sharma était exposé, sur le plan pratique, à être puni deux fois. Le juge Sopinka a déclaré ce qui suit sur cette question du préjudice :

*Même si, d'après les circonstances, l'appelant a subi un préjudice, je conclus qu'il était minime. Si le délai avait causé un préjudice grave à l'appelant, ce dernier aurait soit insisté pour être jugé, soit tenté jusqu'à un certain point de faire modifier les conditions de sa mise en liberté sous caution.*¹⁰²

*Quant à la possibilité de déduire qu'il y a eu préjudice, je suis disposé tout au plus à conclure à l'existence d'un préjudice infime causé par le simple écoulement du temps. L'inaction de M. Sharma entre sa comparution pour fixer une date de procès et la date prévue de son procès révèle une absence évidente de préoccupation à l'égard du rythme des procédures. On peut aussi, jusqu'à un certain point, tenir compte du fait que l'appelant n'était pas tout à fait dépourvu de connaissance du système de justice criminelle, ce qui peut réduire le stress et l'angoisse résultant de procédures en cours.*¹⁰³

La Cour s'est donc montrée très souple sur la preuve requise pour écarter la présomption de préjudice, répudiant à toutes fins pratiques sa position antérieure en la matière.

La Cour suprême, dans une décision unanime rendue un mois plus tard, s'est à nouveau penchée sur la question du préjudice. Il s'agit de l'arrêt *CIP Inc.* L'accusée, une corporation, n'avait pas encore été jugée 19 mois après le dépôt de la dénonciation. Une période de 18 mois était de nature systémique et devait donc être retenue contre la poursuite. Évidemment, une corporation ne peut subir de préjudice à sa liberté ou à sa sécurité. Le seul préjudice qui peut découler d'un délai porte sur

¹⁰² *Id.*, 829.

¹⁰³ *Id.*

l'atteinte au droit à une défense pleine et entière. En abordant le critère du préjudice, la Cour a déclaré ce qui suit : « À mon avis, c'est là la condition essentielle qui doit être remplie pour qu'une requête fondée sur l'al. 11b) soit accueillie. Le tribunal peut inférer ou présumer le préjudice ou celui-ci peut être prouvé. »¹⁰⁴

Dans cet arrêt, la Cour a donc finalement reconnu que le préjudice est un élément essentiel à l'existence d'une violation de l'alinéa 11b). Bien qu'elle ait indiqué que le préjudice puisse être présumé, dans le cas d'une atteinte à la liberté ou à la sécurité de la personne, elle a déclaré qu'il ne peut en être ainsi dans le cas où ce préjudice découle de l'iniquité du procès. De plus, dans un tel cas, il est possible qu'il doive s'agir d'un préjudice irréparable.

II. Les critères d'appréciation du délai

Eu égard aux critères d'appréciation du délai, nous référerons évidemment à ceux que la Cour suprême a retenus dans toutes ses décisions et dont le juge Sopinka a fait une synthèse dans l'arrêt *Morin*¹⁰⁵, soit la longueur du délai impliqué, la renonciation totale ou partielle de l'inculpé à la protection constitutionnelle, la cause du délai et l'existence du préjudice. Le tribunal saisi d'une requête en vertu de l'alinéa 11b) doit rendre une décision judiciaire en pondérant ces quatre facteurs ; il n'existe pas de formules mathématiques. La Cour a suggéré d'analyser, dans un premier temps, les trois premiers critères afin de déterminer si le délai encouru est *prima facie* excessif, si l'accusé y a renoncé ou s'il en est responsable. Dans un deuxième temps, il faut décider si l'accusé a démontré l'existence d'un préjudice et, le cas échéant, le pondérer avec les intérêts de la société¹⁰⁶.

A. La longueur du délai

Dans un premier temps, il faut rappeler que dans l'appréciation des délais sous l'alinéa 11b) de la Charte, le délai antérieur à l'inculpation n'est pas pris en compte¹⁰⁷. Toutefois,

¹⁰⁴ R. c. *CIP Inc.*, précité, note 88, 861.

¹⁰⁵ R. c. *Morin*, précité, note 17, 789-803.

¹⁰⁶ R. c. *Morin*, précité, note 17, 788.

¹⁰⁷ *Supra*, I.A.1.

cela ne saurait vouloir dire qu'il n'a aucune pertinence. En effet, dans l'arrêt *Morin*, le juge Sopinka a indiqué ce qui suit :

*Le délai antérieur à l'accusation peut, dans certaines circonstances, avoir une influence sur la décision globale de savoir si le délai postérieur à l'accusation est déraisonnable.*¹⁰⁸

Cette approche est logique. En effet, une atteinte à la liberté ou à la sécurité peut se manifester plus rapidement si l'accusé a longtemps fait l'objet d'une enquête. De même, un manquement à l'équité du procès et, par conséquent, un préjudice à l'inculpé, est plus susceptible de se produire si à un long délai postérieur à l'inculpation, s'en ajoute un autre qui lui est antérieur. D'ailleurs, sur ce plan, l'existence d'un préjudice ne sera généralement pas fonction du délai postérieur à l'inculpation mais plutôt du délai global entre la commission de l'infraction reprochée et la date du procès. Ainsi, les possibilités de disparition de témoins ou de leur perte de mémoire ne se manifestent pas seulement à partir du dépôt de la dénonciation. Enfin, dans la mesure où l'alinéa 11b) vise également à protéger l'intérêt public, et notamment à diminuer l'angoisse des victimes et témoins, on peut certes soutenir que l'État assume une plus grande obligation de diligence lorsque le délai antérieur à l'inculpation est important.

Quant au délai postérieur à l'inculpation, il est impossible de formuler des normes précises puisque, comme nous l'avons vu, le tribunal est appelé à rendre une décision judiciaire qui tient compte de tous les critères pertinents. Dans l'arrêt *Morin*, la Cour a affirmé que :

*L'examen, qui peut être complexe [...], ne devrait être entrepris que si la période est suffisamment longue pour soulever des doutes quant à son caractère raisonnable. Si la longueur du délai n'est pas exceptionnelle, il n'est pas nécessaire de procéder à un examen et aucune explication du délai n'est demandée à moins que le requérant ne soit en mesure de soulever la question du caractère raisonnable de la période par renvoi à d'autres facteurs comme le préjudice. Si, par exemple, le requérant est sous garde, un délai plus court soulèvera le problème.*¹⁰⁹

Un délai peut être acceptable s'il n'a pas causé de préjudice à l'accusé et ne pas l'être dans le cas contraire. De même, un cer-

¹⁰⁸ R. c. *Morin*, précité, note 17, 789.

¹⁰⁹ *Id.*

tain délai peut être toléré s'il résulte d'un manque de ressources institutionnelles et ne pas l'être s'il découle d'une négligence flagrante du poursuivant. On peut aussi considérer différemment le manque de ressources institutionnelles qui survient à la suite d'un changement soudain dans une région donnée et celui qui perdure depuis plusieurs années.

Tout au plus, on pourrait suggérer qu'un délai qui excède les normes institutionnelles acceptables, sans être présumé déraisonnable, devrait *a priori* justifier un examen judiciaire¹¹⁰.

B. La renonciation

Dans un premier temps, il faut souligner que la Cour suprême a toujours soutenu que l'accusé n'a pas à revendiquer son droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Toutefois, dans l'arrêt *Morin*, elle a sérieusement nuancé sa position en indiquant que l'absence de revendication à cet égard est un élément qui tend à démontrer l'absence de préjudice¹¹¹. On se rappellera par ailleurs que dans l'arrêt *Sharma*, elle avait conclu que le préjudice était sûrement infime du fait que l'accusé n'avait pas tenté de faire modifier les conditions de sa mise en liberté¹¹².

On peut toutefois se demander dans quelle mesure cette règle continue à valoir à la lumière de l'arrêt *B.(J.G.)*¹¹³. Dans cette affaire, l'accusé avait été suspendu de son emploi d'enseignant suite au dépôt d'accusations reprochant des crimes de nature sexuelle. La Cour a conclu qu'il y avait eu un préjudice réel mais elle a déclaré que le défaut de s'en plaindre devait être considéré négativement à l'encontre de l'allégation de préjudice. On a en conséquence rejeté la requête fondée sur l'alinéa 11b) malgré un

¹¹⁰ On constate que des délais de 14 et demi (*R. c. Morin, id.*), de 12 mois et demi (*R. c. Sharma*, précité, note 87), de 19 mois (*R. c. CIP Inc.*, précité, note 88), de 21 mois (*R. c. Gallagher*, précité, note 58), de 22 mois (*R. c. Frazer*, précité, note 57; *R. c. Collins*, précité, note 68) et de 26 mois et demi (*R. c. Potvin*, (1992) 74 C.C.C. (3d) 111 (Ont. C.A.), confirmé par *R. c. Potvin*, précité, note 56) ont été jugés suffisants en eux-mêmes pour justifier un examen judiciaire.

¹¹¹ *R. c. Morin*, précité, note 17, 801 et 802.

¹¹² *R. c. Sharma*, précité, note 87, 829.

¹¹³ *R. c. B.(J.G.)*, (1992) 58 O.A.C. 169 (Ont. C.A.), confirmé par [1993] 3 R.C.S. 643.

délai de 31 mois. À l'inverse, dans l'arrêt *Collins*¹¹⁴, on a jugé déraisonnable un délai de 22 mois dont s'était plainte une personne accusée de meurtre et dont la poursuite était grandement responsable.

Dans l'arrêt *Morin*, la Cour suprême a indiqué qu'un inculpé peut, s'il le juge à propos, renoncer à un délai imputable au poursuivant et la période à laquelle il a renoncé sera soustraite du délai global. La renonciation peut être globale ou partielle, explicite ou implicite. Par ailleurs, la règle générale qui veut qu'on ne présume pas la renonciation d'un droit constitutionnel s'applique dans le cas d'une requête fondée sur une violation de l'alinéa 11b). Il appartient donc au poursuivant de démontrer la renonciation¹¹⁵. En pratique, ce problème se pose lorsque ce dernier allègue que par sa conduite, l'accusé a renoncé à son droit.

À cet égard, il est clair que lorsqu'un délai est causé ou demandé par l'accusé, la présomption de renonciation sera à toutes fins utiles impossible à réfuter. La Cour suprême, dans l'arrêt *Conway*¹¹⁶, s'est penchée sur l'effet d'une demande d'ajournement par l'accusé. Ce dernier avait subi deux procès pour meurtre, le premier s'étant conclu par un verdict de culpabilité annulé en appel et le second par un désaccord du jury¹¹⁷. Il a alors demandé que son troisième procès ait lieu devant un juge seul, alléguant que le paragraphe 473(1), qui interdisait alors une telle procédure dans un cas de meurtre, était inconstitutionnel. Il a alors accepté que la tenue du procès soit retardée jusqu'à ce que la Cour d'appel de l'Ontario statuât sur cette même question dans une autre affaire. Lorsque cette prétention a été rejetée, Conway a offert de plaider coupable à une infraction moindre mais la poursuite a refusé. Il a alors présenté une requête fondée sur l'alinéa 11b) de la Charte.

La Cour suprême a jugé raisonnables les délais encourus pour la tenue des deux premiers procès et considéré qu'il avait renoncé à se plaindre de ceux survenus lors du troisième. De cette décision, il ressort clairement que l'accusé renonce, par ce

¹¹⁴ *R. c. Collins*, précité, note 68.

¹¹⁵ *R. c. Morin*, précité, note 17, 790.

¹¹⁶ *R. c. Conway*, précité, note 55.

¹¹⁷ En droit canadien, le jury doit rendre un verdict unanime. À défaut, un nouveau procès doit être tenu (art. 653 C.cr.).

fait même, au délai qui en découlera si sa requête pour ajournement est accueillie et ce, même si sa demande est pleinement justifiée. Il en résulte également, sur le plan de l'analyse des causes de délais, que la poursuite n'est pas tenue d'aider l'accusé à obtenir un procès plus rapide et qu'elle ne peut être tenue de renoncer à un avantage tactique pour accommoder l'accusé à cette fin.

Le principe de la renonciation implicite est beaucoup plus nuancé lorsque l'accusé a consenti à des ajournements. Tout au moins, la renonciation doit être libre et volontaire. Dans l'affaire *Rahey*, où l'accusé avait consenti aux 19 ajournements demandés par le juge pour délibérer sur la requête de non-lieu, le juge Lamer a indiqué que le « juge [du procès] se trouve en situation d'autorité et l'accusé serait bien conseillé par son avocat de faire montre de la plus grande obligeance envers le juge »¹¹⁸. La renonciation n'était donc pas libre et volontaire.

Dans l'arrêt *Morin*, la Cour a indiqué qu'il n'y a pas renonciation « si le consentement à une date équivaut à une simple reconnaissance de l'inévitable »¹¹⁹. Ainsi, on a jugé qu'il n'y avait pas eu renonciation du fait que le procureur de l'accusé ait expressément demandé, lors de la fixation d'une date de procès à 13 mois plus tard, s'il s'agissait de la date la plus rapprochée. De même, dans l'arrêt *CIP Inc.*, on a décidé qu'il n'y avait pas renonciation lorsque l'avocat représentant l'inculpé déclare que ce dernier « ne pouvait faire autrement que d'y acquiescer [à l'ajournement] »¹²⁰.

Si l'accusé ou son procureur n'exprime pas sa préoccupation, la Cour suprême a indiqué que cela constitue une renonciation en l'absence de preuve que cela constituait un consentement à l'inévitable¹²¹. Si l'accusé présente une preuve à cet effet, il faudra apprécier les circonstances de l'affaire. Ainsi, on a jugé qu'il n'y avait pas eu renonciation dans un cas où la discussion pour la fixation de la date du procès s'était faite exclusivement entre la cour et le procureur de la poursuite¹²². De même, il n'y a pas re-

¹¹⁸ R. c. *Rahey*, précité, note 17, 613.

¹¹⁹ R. c. *Morin*, précité, note 17, 790.

¹²⁰ R. c. *CIP Inc.*, précité, note 88, 860.

¹²¹ R. c. *Brassard*, [1993] 4 R.C.S. 287; R. c. *Nuosci*, [1993] 4 R.C.S. 283; R. c. *Slaney*, [1993] 2 R.C.S. 228; R. c. *Schiewe*, [1993] 1 R.C.S. 1134.

¹²² R. c. *Augustine*, (1992) 70 C.C.C. (3d) 318 (N.B.C.A.).

nonciation si le juge indique ou donne lieu de croire que la date proposée est la première disponible¹²³. Par contre, dans l'arrêt *Carter*¹²⁴, on a jugé, à la majorité, qu'il y avait renonciation à invoquer un délai de 12 mois lorsque le procureur de l'accusé a indiqué à la cour qu'il consentait à « *any date* » et ce, même si aucune date n'était disponible avant 10 mois. De même, il y aura renonciation si l'inculpé consent à une remise demandée dans le but de rendre service à un témoin qui pourrait néanmoins être présent¹²⁵.

Par ailleurs, il est clair que si l'accusé consent à un ajournement qu'il a stratégiquement contraint la poursuite à demander, ce consentement constitue une renonciation. Ainsi, on a indiqué qu'un accusé qui entend présenter une requête doit en aviser la poursuite pour lui permettre de se préparer adéquatement, sans quoi l'ajournement et les délais qui en résulteraient, seront soustraits¹²⁶.

C. Les raisons du délai

Dans l'arrêt *Morin*, la Cour suprême du Canada a classé les types de délais en cinq catégories, c'est-à-dire ceux qui sont inhérents à l'affaire, ceux qui découlent des actes de l'accusé, ceux qui découlent des actes du ministère public, ceux qui sont attribuables aux limites des ressources institutionnelles et, finalement, ceux causés par d'autres facteurs¹²⁷. Nous reprendrons chacune de ces catégories afin de les définir plus clairement.

1. Les délais inhérents

La Cour suprême, dans l'arrêt *Morin*, a distingué deux types de délais inhérents, ceux qui sont communs à toutes les causes, que l'on pourrait désigner sous le vocable de « délais préparatoires », et ceux qui sont particuliers à une affaire. Les premiers

¹²³ *R. c. Potvin*, précité, note 110, 117 et 118, confirmé par *R. c. Potvin*, précité, note 56.

¹²⁴ *R. c. Carter*, (1991) 62 C.C.C. (3d) 541 (Ont. C.A.).

¹²⁵ *R. c. Goodine*, (1992) 71 C.C.C. (3d) 146 (N.S.C.A.).

¹²⁶ *R. c. Sharma*, précité, note 87, 823: requête sous l'alinéa 11b) de la Charte; *R. c. Goodine, id.*, requête pour casser l'accusation.

¹²⁷ *R. c. Morin*, précité, note 17.

« sont constitués d'éléments comme le recours aux services d'un avocat¹²⁸, les audiences en matière de cautionnement, les documents de la police et de l'administration, les communications de la preuve, etc. »¹²⁹. La longueur de ces délais préparatoires est susceptible de varier en fonction des pratiques locales¹³⁰ et de la catégorie d'infraction, notamment lorsqu'il s'agit d'une procédure qui exige la tenue d'une enquête préliminaire. Si c'est le cas, la cour accordera une période préparatoire qui sera nécessairement plus longue. Par ailleurs, il est important de souligner que la demande de transfert d'un jeune contrevenant vers la juridiction de droit commun est un délai inhérent dans la mesure où elle est faite dans des délais raisonnables, qu'elle est motivée et faite de bonne foi¹³¹.

Dans l'arrêt *Morin*, on a demandé à la Cour suprême d'établir des lignes directrices en la matière mais elle a refusé puisque le dossier soumis ne le permettait pas. Le juge Sopinka a conclu que dans cette affaire où l'accusation reprochée était la conduite d'un véhicule automobile avec une alcoolémie excessive, que le délai inhérent devait être de deux mois¹³². Dans l'arrêt *Sharma*, rendu le même jour, la Cour a indiqué que l'affaire, qui impliquait également un problème de conduite avec alcoolémie excessive, était un peu plus complexe dans la mesure où la victime avait subi des blessures et que des témoins « civils » devaient être entendus. Le juge Sopinka a décidé que le délai inhérent était d'environ trois mois¹³³. Enfin, dans l'arrêt *Potvin*, on a attribué, dans le cas d'une accusation de négligence criminelle causant la mort, un délai inhérent de quatre mois avant la tenue de l'enquête préliminaire et un autre de deux mois avant le procès¹³⁴.

¹²⁸ Dans l'arrêt *R. c. Schiewe*, (1992) 72 C.C.C. (3d) 353, 415-417, confirmé par *R. c. Schiewe*, précité, note 121, on a jugé que même si ce service est fourni par l'État, les délais entraînés par les démarches pour l'obtention de l'aide juridique sont inhérents au système sauf si on démontre des retards systémiques inacceptables.

¹²⁹ *R. c. Morin*, précité, note 17, 792.

¹³⁰ *Id.*

¹³¹ *R. c. D.(S.)*, [1992] 2 R.C.S. 161. Voir aussi *R. c. B.(S.A.)*, (1992) 73 C.C.C. (3d) 41 (B.C.C.A.).

¹³² *R. c. Morin*, précité, note 17, 805.

¹³³ *R. c. Sharma*, précité, note 87, 826.

¹³⁴ *R. c. Potvin*, précité, note 110, 119 et 120, confirmé par *R. c. Potvin*, précité, note 56.

L'évaluation des délais inhérents est très importante car il faut bien comprendre que les délais institutionnels ne commenceront à courir qu'après cette période. Ils peuvent avoir pour effet de réduire d'autant ces derniers délais et ainsi diminuer la pression sur le système judiciaire. Ainsi, la complexité de l'affaire peut justifier des délais inhérents qui visent davantage que le simple temps requis pour s'assurer que les parties soient prêtes pour l'audition. Il peut s'agir d'un délibéré plus long¹³⁵ ou encore, des obstacles logistiques en raison de la masse de documents à transmettre pour la communication de la preuve et de la longueur du procès¹³⁶.

2. Les actes de l'accusé

Nous avons déjà mentionné que l'accusé devait assumer les délais occasionnés par sa propre stratégie de défense, tout particulièrement lorsqu'il force le poursuivant à demander un ajournement. Cela n'est pas le seul cas.

En fait, dans l'arrêt *Morin*, le juge Sopinka a résumé dans les termes suivants l'état du droit sur la question :

*Cet aspect des raisons du délai ne devrait pas être interprété comme si l'on « blâmait » l'accusé relativement à certaines parties du délai. Rien n'exige que des motifs incorrects soient attribués à l'accusé dans l'examen de ce facteur. Cette rubrique comprend toutes les mesures prises par l'accusé qui peuvent avoir entraîné un délai. Sous cette rubrique, je me préoccupe des actes de l'accusé qui ont été entrepris volontairement. Les actes de cette catégorie peuvent comprendre notamment les requêtes en renvoi devant une autre cour, les contestations en matière d'écoute électronique, les ajournements qui n'équivalent pas à une renonciation, les contestations de mandat de perquisition, etc. Je ne voudrais pas que l'on croit que je préconise que les accusés sacrifient toutes les procédures préliminaires et leur stratégie, mais je souligne simplement que s'ils choisissent de prendre une telle mesure, il faudra en tenir compte pour déterminer le délai qui est raisonnable.*¹³⁷

¹³⁵ *R. c. Beausoleil*, (1991) 66 C.C.C. (3d) 415 (C.A.Q.).

¹³⁶ *R. c. Schiewe*, précité, note 121; *R. c. Atkinson*, (1992) 68 C.C.C. (3d) 109 (Ont. C.A.), confirmé par [1992] 3 R.C.S. 465. Voir au même effet *R. c. Pasini*, [1991] R.J.Q. 669 (C.A.), confirmé par [1992] 1 R.C.S. 1017.

¹³⁷ *R. c. Morin*, précité, note 17, 793 et 794.

Ainsi, on a jugé que les délais occasionnés par une requête en *certiorari* de la part de l'accusé pour annuler sa citation à procès doivent être supportés par ce dernier¹³⁸. Il en est de même des délais découlant de son hospitalisation¹³⁹.

3. Les actes du ministère public

Les délais demandés ou causés par le ministère public sont évidemment comptés à son détriment. Ainsi, on a jugé que la Couronne était responsable d'un retard causé par l'absence inexplicquée d'un procureur de la poursuite¹⁴⁰ ou par l'annulation d'un acte d'accusation direct vu l'insuffisance de détails¹⁴¹. La règle s'applique même si la poursuite a agi en toute bonne foi. À l'inverse, la Cour d'appel de l'Ontario a décidé qu'il n'y a pas violation de l'alinéa 11b) du seul fait qu'un délai de trois mois a été causé par la conduite « indéfendable » de la G.R.C.¹⁴². Comme l'a indiqué le juge Sopinka dans l'arrêt *Morin*, « ce facteur ne sert pas à attribuer des reproches »¹⁴³.

L'arrêt *Smith*, affaire complexe dans laquelle l'enquête préliminaire devait durer une semaine, illustre parfaitement ce principe. L'audition avait été ajournée pour diverses raisons dont notamment le fait que l'enquêteur, qui était retourné aux études, n'était pas disponible pour assister la poursuite durant l'année académique. La Cour s'est exprimée dans les termes suivants :

*[A]ucun motif répréhensible ne peut être imputé au ministère public, ce-la n'est pas nécessaire pour qu'une requête fondée sur l'al. 11b) soit accueillie. [...] Le souci de rendre service à l'agent enquêteur aurait dû être secondaire à la tenue expéditive de l'enquête préliminaire.*¹⁴⁴

Il est par ailleurs évident qu'un délai causé par la négligence de la poursuite pèsera plus lourdement dans la balance¹⁴⁵. De

¹³⁸ R. c. *Conway*, précité, note 55.

¹³⁹ R. c. *Brassard*, précité, note 121.

¹⁴⁰ R. c. *Potvin*, précité, note 110, 118, 120, confirmé par R. c. *Potvin*, précité, note 56.

¹⁴¹ R. c. *Pasini*, précité, note 136.

¹⁴² R. c. *Philip*, (1993) 80 C.C.C. (3d) 167 (Ont. C.A.).

¹⁴³ R. c. *Morin*, précité, note 17, 794.

¹⁴⁴ R. c. *Smith*, précité, note 17, 1135.

¹⁴⁵ R. c. *Collins*, précité, note 68.

même, la règle de la responsabilité de la poursuite pour les délais causés par la prise de décisions purement pratiques ne devrait pas tolérer d'exception¹⁴⁶. Par contre, dans l'arrêt *Conway*¹⁴⁷, la Cour suprême a rappelé que la poursuite n'est pas tenue de choisir la stratégie juridique la plus expéditive. Dans cette affaire, la Cour suprême avait refusé d'imputer à la Couronne les délais qui découlaient de son refus de consentir à la demande de l'accusé d'être jugé sans jury et à la proposition de plaider coupable à une infraction moindre. De même, dans l'arrêt *Pasini*¹⁴⁸, la Cour d'appel du Québec a indiqué qu'on ne peut reprocher à la poursuite d'avoir refusé de consentir à une admission.

4. Les limites des ressources institutionnelles

La Cour suprême a défini dans les termes suivants la notion de « délai institutionnel » : « [C]'est la période qui commence lorsque les parties sont prêtes pour le procès mais le système ne peut leur permettre de procéder. »¹⁴⁹

Il faut donc bien comprendre que l'on doit toujours soustraire la période de délais inhérents à l'affaire¹⁵⁰.

Le rôle de la Cour suprême, dans l'établissement de lignes directrices, consiste, en la matière, à fixer des seuils maximums nationaux. Les cours d'appel des provinces, qui sont plus à même de connaître les réalités locales, peuvent fixer des seuils plus exigeants. Mais la Cour suprême a fait une double mise en garde contre une utilisation abusive des limites institutionnelles. D'une part, « on ne peut utiliser cet argument [la pénurie] pour enlever toute signification à l'al. 11b) »¹⁵¹. D'autre part, la « ligne directrice n'est ni une période de prescription ni une durée maximale »¹⁵². En outre, le juge Sopinka a expliqué l'objectif de la Cour en établissant de telles normes :

¹⁴⁶ R. c. *Boire*, [1991] R.J.Q. 1258 (C.A.).

¹⁴⁷ R. c. *Conway*, précité, note 55.

¹⁴⁸ R. c. *Pasini*, précité, note 136.

¹⁴⁹ R. c. *Morin*, précité, note 17, 794 et 795.

¹⁵⁰ *Id.*, 806; R. c. *Sharma*, précité, note 87, 827 et 828.

¹⁵¹ R. c. *Morin*, précité, note 17, 795.

¹⁵² *Id.*, 796.

*Le but d'une ligne directrice est double. Premièrement, comme je l'ai déjà indiqué, il s'agit de reconnaître qu'il y a une limite au délai qui peut être toléré compte tenu de la pénurie des ressources. Deuxièmement, il s'agit d'éviter que chaque demande fondée sur l'al. 11b) devienne un procès des politiques budgétaires du gouvernement relatives à l'administration de la justice.*¹⁵³

Il en résulte donc qu'il ne faut pas appliquer ces directives d'une manière mécanique. En outre, il faut tenir compte des pressions soudaines et temporaires sur les ressources institutionnelles normalement disponibles.

Dans l'arrêt *Askov*¹⁵⁴, la Cour suprême a établi une ligne directrice de six à huit mois entre l'envoi à procès et la tenue des procès devant une Cour supérieure. Dans l'arrêt *Morin*¹⁵⁵, la Cour a considéré qu'une période de huit à dix mois serait acceptable dans le cas des procédures devant la Cour provinciale, qu'il s'agisse d'une enquête préliminaire ou d'un procès. Ce délai plus long s'explique par le volume beaucoup plus grand de cette cour qui entend plus de 95% des affaires¹⁵⁶. Le juge Sopinka a pris soin de mentionner qu'à ce délai institutionnel s'ajouterait, lorsqu'il y a eu citation à procès, le délai institutionnel de six à huit mois proposé dans l'arrêt *Askov*¹⁵⁷. Il en résulte donc que la Cour suprême est, en principe, prête à tolérer, outre les délais inhérents à l'affaire qui peuvent durer quelques mois, des délais institutionnels de 14 à 18 mois.

Par ailleurs, la Cour suprême a jugé qu'il n'y a pas lieu de faire de distinction en fonction de la catégorie d'infraction reprochée. En effet, on a avancé que des infractions réglementaires exigeaient des délais plus longs en raison de leur caractère technique et de leur complexité. La Cour suprême du Canada, dans l'affaire *CIP Inc.*, a rejeté la prétention de la poursuite selon laquelle le délai devait être plus long en matière d'infractions régle-

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ *R. c. Askov*, précité, note 17.

¹⁵⁵ *R. c. Morin*, précité, note 17.

¹⁵⁶ Sur ce point, voir *R. c. Bennett*, (1991) 64 C.C.C. (3d) 449, 470 (Ont. C.A.), confirmé par [1992] 2 R.C.S. 168.

¹⁵⁷ *R. c. Askov*, précité, note 17. Pour une application du principe, voir *R. c. Potvin*, précité, note 110, 120 et 121, confirmé par *R. c. Potvin*, précité, note 56.

mentaires¹⁵⁸. Toutefois, on a admis, dans le cas des jeunes contrevenants des délais plus courts, soit cinq à six mois, du fait qu'un retard est plus susceptible de causer un préjudice à un adolescent qu'à un adulte. On a aussi expliqué que la capacité d'un jeune d'apprécier le lien entre sa conduite et ses conséquences est moins développée que chez l'adulte¹⁵⁹.

5. Les autres causes de délai

En dernier lieu, la Cour suprême a mentionné qu'il faut également prendre en considération toute autre cause de délai¹⁶⁰. À titre d'exemple, elle a indiqué l'affaire *Rahey* où le juge de première instance était responsable de la plus grande partie du délai causé par son retard à rendre son jugement¹⁶¹. Selon la Cour, la poursuite doit supporter la responsabilité dans un tel cas et il en sera généralement ainsi pour tous les délais qu'on pourrait classer dans cette catégorie résiduaire. La Cour d'appel du Québec a cependant indiqué que cette règle ne s'appliquait pas dans le cas où le juge avait rendu sa décision mais pris plus de deux ans pour en déposer les motifs dans la mesure où la connaissance substantielle du jugement qu'avait l'accusé ne l'empêchait pas de se pourvoir en appel¹⁶².

Cette catégorie vise les délais attribuables au pouvoir judiciaire¹⁶³. Mais lorsque la Couronne et le pouvoir judiciaire ont tenté de remédier au problème dans les plus brefs délais¹⁶⁴, ces retards ont un poids bien relatif dans l'appréciation du délai global. Dans l'hypothèse contraire, la poursuite devra en répondre¹⁶⁵.

¹⁵⁸ *R. c. CIP Inc.*, précité, note 88, 860.

¹⁵⁹ *R. c. D.(S.)*, (1991) 66 C.C.C. (3d) 173 (Ont. C.A.), implicitement confirmé par *R. c. D.(S.)*, précité, note 131.

¹⁶⁰ *R. c. Morin*, précité, note 17, 800.

¹⁶¹ *R. c. Rahey*, précité, note 17.

¹⁶² *R. c. Hiscock*, [1992] R.J.Q. 895 (C.A.).

¹⁶³ *R. c. Pushie*, (1990) 58 C.C.C. (3d) 38 (N.S.C.A.): démission d'un juge; *R. c. Firth*, (1992) 70 C.C.C. (3d) 376 (N.S.C.A.): nomination à la cour d'appel; *R. c. Pasini*, précité, note 136 : maladie d'un juge.

¹⁶⁴ *R. c. Pasini*, précité, note 136.

¹⁶⁵ *R. c. Trudel*, [1992] R.J.Q. 2647, 2650 (C.A.Q.).

La Cour d'appel du Québec, dans l'arrêt *Cohen*¹⁶⁶, a jugé que les délais causés par un co-accusé entrent dans cette catégorie résiduelle. Dans cette affaire, on a ordonné l'arrêt des procédures dans un cas où des délais d'environ trois ans avaient été causés par ce dernier alors que Cohen avait à plusieurs reprises tenté d'accélérer les procédures.

D. Le préjudice individuel et collectif

La Cour suprême, dans la trilogie *Morin*¹⁶⁷, *Sharma*¹⁶⁸ et *CIP Inc.*¹⁶⁹, a fait du préjudice un élément essentiel, à toutes fins utiles, à l'existence d'une violation de l'alinéa 11b) et surtout, en a imposé le fardeau de la preuve à l'accusé, bien que dans certains cas, il puisse s'inférer de la longueur des délais¹⁷⁰. Toutefois, on constate que depuis ces trois décisions, la Cour a refusé de conclure à une violation de l'alinéa 11b) dans le cas de délais institutionnels excessifs lorsque l'accusé était en liberté sans condition et qu'il n'alléguait aucun préjudice sauf le stress inhérent aux procédures¹⁷¹. Ce n'est que si la dérogation est très sérieuse, comme c'était d'ailleurs le cas dans l'arrêt *Askov*¹⁷², que la présomption de préjudice pourrait être suffisante. La Cour d'appel du Québec, dans l'arrêt *Trudel*, l'a d'ailleurs appliquée alors que le délai de 21 mois entre la citation à procès et le procès était à la fois institutionnel et imputable à des actes posés par le juge et par la poursuite¹⁷³. À cela s'ajoute l'inférence d'absence de préjudice qui peut être tirée lorsque l'accusé ne revendique pas son

¹⁶⁶ R. c. *Cohen*, J.E. 95-454 (C.A.).

¹⁶⁷ R. c. *Morin*, précité, note 17.

¹⁶⁸ R. c. *Sharma*, précité, note 87.

¹⁶⁹ R. c. *CIP Inc.*, précité, note 88.

¹⁷⁰ *Id.*, 861.

¹⁷¹ Dans l'arrêt R. c. *Morin*, précité, note 17, le délai institutionnel était de 12 mois et demi alors que la limite est de 10. Dans l'arrêt R. c. *Fraser*, précité, note 57, le délai institutionnel était de 13 mois, alors que la limite est de 10, auxquels s'ajoutaient trois mois attribuables à une demande de remise de la poursuite, si on attribue un délai inhérent de deux mois puisque l'accusation était la même que dans l'arrêt *Morin*. Dans l'arrêt R. c. *Potvin*, précité, note 110, confirmé par R. c. *Potvin*, précité, note 56, le délai institutionnel était de 20 mois pour une procédure à deux étapes alors que la limite est de 18. Voir aussi R. c. *Gallagher*, précité, note 58, 863; R. c. *Brassard*, précité, note 121.

¹⁷² R. c. *Askov*, précité, note 17.

¹⁷³ R. c. *Trudel*, précité, note 165, 2651.

droit. À cet égard, on se rappellera l'attitude sévère de la Cour suprême dans l'arrêt *B.(J.G.)*, où on a absout un délai de 31 mois malgré la détention du prévenu¹⁷⁴.

En sus, il faut se rappeler que le préjudice de l'accusé doit être apprécié en tenant compte du préjudice social qui découle d'un arrêt des procédures, ce qui milite contre cette mesure lorsque l'infraction reprochée est sérieuse. Enfin, il faut aussi souligner que les cours d'appel ont refusé de conclure à une violation du droit à un procès équitable causée par un délai du seul fait qu'on ait prouvé la disparition des dépositions données par les plaignants¹⁷⁵ ou la disparition de témoins sans démontrer qu'ils auraient rendu un témoignage favorable à l'accusé¹⁷⁶. Tout cela a évidemment pour effet de relâcher sérieusement le contrôle sur l'efficacité du pouvoir judiciaire.

Sur le plan conceptuel, il y a peu à dire sur la notion de préjudice. Toutefois, le seul préjudice pertinent est celui que subit l'accusé ; les souffrances, les angoisses et les problèmes émotifs et financiers subis par la famille et les amis de la victime sont exclus¹⁷⁷.

Conclusion : Les délais de justice, un problème de société

Comme nous l'avons vu, la Cour suprême a eu beaucoup de difficultés à élaborer une politique judiciaire quant à l'interprétation que doit recevoir l'alinéa 11b). D'ailleurs, dans l'arrêt *Morin*, le juge Sopinka déclarait ce qui suit au sujet de cette disposition :

*Bien qu'il soit séduisant par sa simplicité, ce libellé a présenté à la Cour l'un des défis les plus difficiles dans la recherche d'une interprétation qui respecte le droit du particulier à une époque où l'administration de la justice est aux prises avec une réduction de ses ressources et une augmentation du nombre d'affaires à entendre.*¹⁷⁸

¹⁷⁴ R. c. *B.(J.G.)*, précité, note 113.

¹⁷⁵ R. c. *Dieffenbaugh*, (1993) 80 C.C.C. (3d) 97 (B.C.C.A.). Voir aussi R. c. *A.(D.)*, (1992) 76 C.C.C. (3d) 1 (Ont. C.A.).

¹⁷⁶ R. c. *D.(D.L.)*, (1992) 77 C.C.C. (3d) 97 (Man. C.A.).

¹⁷⁷ R. c. *Conway*, précité, note 55.

¹⁷⁸ R. c. *Morin*, précité, note 17, 779.

Dans cette même affaire, il a ainsi exposé le dilemme auquel faisait face la Cour suprême à l'égard de la crise de croissance que vit l'administration de la justice. À cet égard, il a indiqué les chiffres suivants :

*La Cour provinciale de l'Ontario traite environ 95 pour 100 des affaires criminelles en Ontario. La preuve présentée par le ministère public dans le présent pourvoi indique que la charge de travail de cette cour provinciale a augmenté de plus de 125 pour 100 de 1985-1986 à 1989-1990. Après s'être tenu pendant plusieurs années à 80 000, le nombre d'affaires entendues par la Cour provinciale en Ontario est passé à 180 000 de 1985-1986 à 1989-1990.*¹⁷⁹

L'alinéa 11b) ne présente donc pas avant tout un problème juridique. Il est plutôt le mécanisme par lequel les tribunaux sont appelés à gérer une croissance sans précédent du volume des affaires à une époque où les ressources diminuent d'une manière tout autant sans précédent.

En fait, le problème de croissance auquel est confrontée l'administration de la justice n'est vraisemblablement pas différent de celui auquel doivent faire face de nombreux autres services. Pensons aux débats concernant la gratuité des services médicaux, éducatifs et sociaux. Dans le domaine de la justice, comme dans tous les autres domaines, notre société doit repenser et réajuster ses priorités. À défaut d'investir des sommes massives dans l'administration de la justice, sommes qui ne sont peut-être pas disponibles, l'État devra sans doute envisager des solutions de dépenalisation et de déjudiciarisation. Entre-temps, les tribunaux, dans leur interprétation de l'alinéa 11b), ne peuvent que gérer la crise ; ils n'ont pas les moyens de la régler.

¹⁷⁹ *Id.*, 807.