

NEW BRUNSWICK LEGAL AID
SERVICES COMMISSION



COMMISSION DES SERVICES
D'AIDE JURIDIQUE
DU NOUVEAU - BRUNSWICK

Guide des avocats de service

Date de la version : 24 mars 2021

Table des matières

| | |
|---|----|
| Introduction | 4 |
| Que contient le guide?..... | 4 |
| À propos de la Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick..... | 4 |
| <i>Loi sur le droit à l'information et la protection de la vie privée</i> | 4 |
| Secret professionnel de l'avocat et confidentialité | 5 |
| Services en français | 5 |
| Services d'avocat de service | 5 |
| Avocat de service spécialisé | 5 |
| Objectif du Programme des avocats de service | 6 |
| Disponibilité d'un avocat de service | 7 |
| Avocat de service en matière criminelle | 7 |
| Fonctions de l'avocat de service en matière criminelle | 7 |
| Conseils | 8 |
| Ajournements | 9 |
| Ajournements pour se trouver un avocat..... | 9 |
| Motifs d'ajournement | 9 |
| Éviter les ajournements inutiles | 10 |
| Interdictions de publication..... | 10 |
| Enquêtes sur le cautionnement | 10 |
| Temps de préparation | 11 |
| Mise en liberté provisoire par voie judiciaire | 12 |
| Principe de la retenue..... | 13 |
| 515(10)(a) : Assurer la présence au tribunal | 14 |
| 515(10)(b) : Sécurité du public | 14 |
| 515(10)(c) : Confiance envers l'administration de la justice | 14 |
| Ajournements en vertu de l'article 516 | 15 |
| Preuve à l'enquête sur le cautionnement..... | 15 |
| <i>Procédure d'enquête sur le cautionnement</i> | 17 |
| Si la mise en liberté sous caution est refusée..... | 18 |
| Rôle de l'avocat de service à l'égard des programmes de déjudiciarisation..... | 19 |
| Programmes de déjudiciarisation..... | 20 |
| Programme de mesures de rechange pour adultes..... | 20 |

| | |
|---|----|
| Programme de déjudiciarisation pour adolescents..... | 22 |
| Déjudiciarisation des accusés souffrant de troubles mentaux..... | 25 |
| Plaidoyers de culpabilité..... | 25 |
| Instructions relatives au plaidoyer de culpabilité lorsqu’une défense est possible | 26 |
| Plaidoyer de culpabilité pour les accusés représentés..... | 27 |
| Plaidoyer de culpabilité à une accusation grave | 27 |
| Détermination de la peine..... | 27 |
| Principes de détermination de la peine | 28 |
| Peines minimales obligatoires et peines maximales | 29 |
| Concurrente ou consécutive? | 29 |
| Circonstances aggravantes et atténuantes..... | 30 |
| Ordonnance autorisant le prélèvement de substances corporelles à des fins médico-légales | 31 |
| Tribunal pour adolescents | 31 |
| Conflit entre parent et enfant | 32 |
| Ordonnance de désignation d’un avocat..... | 33 |
| Problèmes de santé mentale | 34 |
| Que signifie « inaptitude à subir son procès »? | 35 |
| Qu’arrive-t-il si l’accusé est déclaré apte à subir son procès?..... | 36 |
| Que se passe-t-il si l’accusé est déclaré inapte à subir son procès?..... | 36 |
| Évaluations psychiatriques ordonnées par le tribunal en vertu de la Loi sur la santé mentale..... | 37 |
| Services destinés aux Autochtones..... | 37 |
| Considérations liées à Gladue..... | 38 |

Introduction

Que contient le guide?

La présente est un guide pratique des différentes responsabilités et procédures qui intéressent les avocats de service en matière criminelle. Il se compose de plusieurs parties : conseils généraux aux clients, demandes d'ajournement, audiences de cautionnement, programmes de déjudiciarisation, plaidoyers de culpabilité et détermination de la peine. Il contient également des parties sur les jeunes, les personnes atteintes d'une maladie mentale et les accusés autochtones.

À propos de la Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick

En 1971, le régime d'aide juridique du Nouveau-Brunswick est devenu un programme prescrit par la loi qui avait pour but d'aider les particuliers à faible revenu à retenir les services d'un avocat. Au cours des trente années qui ont suivi, le Barreau du Nouveau-Brunswick s'est chargé d'offrir les services d'aide juridique, en grande partie grâce à l'Apport considérable du milieu juridique qui a accepté les certificats des clients de l'aide juridique à tarif réduit. La Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick (CSJNB) a vu le jour en décembre 2005 dans le but de coordonner la mise sur pied et la prestation des services de défense en droit pénal et des services en droit de la famille. La CSJNB fournit des services juridiques dans le cadre desquels des avocats salariés et privés acceptent des certificats de services. Financée par les pouvoirs publics, la Commission rend des comptes et évolue en toute indépendance du gouvernement afin d'assurer à la population du Nouveau-Brunswick un système de justice équilibré et impartial. Les services comprennent l'information, les conseils, l'éducation, la défense et la représentation juridiques.

La Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick relève de la *Loi sur l'aide juridique* et du règlement connexe.

Le 15 avril 2017, la Commission a mis en place de nouveaux critères d'admissibilité financière relatifs aux certificats en droit pénal et en droit de la famille. L'admissibilité financière est désormais déterminée à l'aide d'une grille de revenu qui fixe des tranches de revenu par taille de ménage.

Loi sur le droit à l'information et la protection de la vie privée

Les services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick sont régis par la *Loi sur le droit à l'information et la protection de la vie privée*.

Secret professionnel de l'avocat et confidentialité

Conformément à l'article 42 de la *Loi sur l'aide juridique*, les communications entre le demandeur de services d'une aide juridique pour un employé, ou une personne avec qui un contrat est conclu, en vue d'une aide juridique, sont privilégiées de la même façon et dans la même mesure que les communications entre un client et son avocat.

Services en français

L'aide juridique du Nouveau-Brunswick, en conformité avec l'article 27 de la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick, stipule que « Le public a le droit de communiquer avec toute institution et d'en recevoir les services dans la langue officielle de son choix ».

Les services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick offrent des conseils et du soutien dans les deux langues officielles.

Services d'avocat de service

À l'égard des matières admissibles, l'avocat de service fournit une explication des procédures judiciaires ainsi que des conseils sur l'inscription d'un plaidoyer, la demande d'ajournement, la comparution aux audiences de cautionnement et le prononcé de la peine.

La CSJNB est chargée de nommer des avocats de service aux tribunaux pénaux et aux tribunaux pour adolescents afin de conseiller et d'aider quiconque doit comparaître devant un juge de la Cour provinciale pour des infractions admissibles et qui n'a pas d'avocat.

Les questions auxquelles l'avocat de service donne des réponses concernent notamment :

- Les tribunaux de plaidoirie;
- Les audiences de renvoi sur le cautionnement;
- Le plaidoyer avant la sentence aux premières comparutions;
- Représentation à l'audience de détermination de la peine lorsque le rapport présentenciel a été demandé par un avocat de service.

Avocat de service spécialisé

En outre, le Nouveau-Brunswick dispose dans son territoire de plusieurs tribunaux criminels spécialisés qui traitent exclusivement de certains types de questions,

notamment les suivantes :

- **Commission de recours de la santé mentale** : représentation des personnes jugées inaptes à subir un procès, ou non criminellement responsables, qui comparaissent périodiquement devant la Commission d'examen.
- **Tribunal de la santé mentale** (Saint John) : représentation aux conférences de cas où des plans de traitement pour quiconque est accepté dans le programme volontaire sont établis et surveillés. L'avocat de service coordonne son action avec une équipe interdisciplinaire de professionnels et intervient dans les conférences de cas, à l'occasion de multiples comparutions, jusqu'au règlement de l'affaire.
- **Tribunal chargé des causes de violence conjugale** (Moncton) : représentation de personnes accusées d'actes criminels survenus à l'intérieur d'une relation intime.
- **Tribunal du mieux-être d'Elsipogtog** (Première Nation d'Elsipogtog) : représentation des membres de la Première Nation d'Elsipogtog, admissibles (en fonction de la nature de l'infraction) devant le Tribunal du mieux-être, qui se montrent prêts à assumer leurs actes tout en se conformant à un plan de traitement ordonné par le tribunal. Les participants doivent se conformer à un plan qui prévoit la supervision régulière de leurs progrès par des professionnels de la santé et des anciens.

Objectif du Programme des avocats de service

Ce programme a pour but de fournir aux particuliers des services d'aide juridique à l'échelle provinciale, sous forme de conseils juridiques, de représentation en justice et d'autres types d'aide juridique, conformément aux politiques et aux priorités établies par la Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick.

Pour atteindre l'objectif global ci-dessus, le programme des avocats de service comporte en outre les objectifs subsidiaires suivants :

- Fournir une orientation professionnelle aux clients qui demandent de l'aide pour naviguer le système judiciaire avec toute la rapidité et l'efficacité possible, soit :
 - Pour chaque client, parvenir à une juste résolution du plus grand nombre possible de problèmes;
 - Lorsqu'un règlement définitif n'est pas possible, orienter le client vers la ressource la plus adaptée (médiation, avocat ayant accepté le certificat ou avocat privé) au point d'intervention le plus rapproché;

- Planifier les options du client et les prochaines étapes avec lui, de manière à tirer tout le parti des ressources communautaires offertes.
- Réduire les pertes de temps et les frustrations de chaque client, et de contribuer ainsi au bon fonctionnement et à l'administration du processus judiciaire :
 - Encourager chaque avocat de service à traiter sa charge de clients quotidienne avec toute l'efficacité et l'organisation possible;
 - Communiquer et échanger de l'information avec l'administration des tribunaux et le pouvoir judiciaire, ainsi qu'avec le bureau local d'aide juridique.

Disponibilité d'un avocat de service

Le tribunal doit raisonnablement tenter d'informer tous ceux qui comparaissent sans être représentés de la disponibilité, du rôle et de la fonction de l'avocat de service. Celui-ci doit annoncer sa présence avant l'ouverture du tribunal, tant dans le couloir qu'à l'intérieur du tribunal. L'annonce doit préciser que l'avocat de service est un avocat disponible pour des conseils et une assistance au tribunal, fournis gratuitement, et qu'on peut le trouver dans le tribunal et dans ses environs.

L'avocat de service doit se présenter entre une demi-heure et une heure avant le début de l'audience afin de pouvoir interroger les gens à leur arrivée au tribunal. Les entretiens en cellule doivent également commencer au moins une heure avant que la cause soit entendue au tribunal, en fonction de l'heure d'arrivée du détenu.

Trop souvent, l'accusé se présente juste avant ou après l'ouverture du tribunal. À moins d'un ajournement automatique dans de telles circonstances, l'avocat de service doit demander une suspension de l'affaire afin de se donner la possibilité de rencontrer le client.

L'avocat de service ne doit jamais imposer ses services à un accusé, car chacun a le droit d'agir en son nom propre. Quand il conseille un accusé non représenté, l'avocat de service doit étudier toutes les options, y compris les avantages possibles d'un règlement rapide.

Avocat de service en matière criminelle

Fonctions de l'avocat de service en matière criminelle

- Se présenter au tribunal provincial à l'heure prévue.
- Aider les personnes qui sont détenues sous garde ou qui ont été assignées à

comparaître et inculpées d'infractions, en les conseillant sur leurs droits et en prenant les mesures qui sont appropriées pour protéger ceux-ci.

- Représenter des personnes aux plaidoyers, premières comparutions et audiences de cautionnement.
- Plaider en matière de sentence à la première comparution.
- Assister au prononcé de la peine lorsqu'un rapport présentenciel a été demandé lors de la première comparution.

Conseils

- L'avocat de service doit être prêt à répondre aux questions concernant la procédure judiciaire, l'aide juridique, la caution, les infractions, les peines éventuelles et les moyens de défense. Des conseils peuvent être fournis à tout moment de la procédure.
- L'avocat de service doit être en mesure d'indiquer à l'accusé où déposer sa demande d'aide juridique et comment faire appel du refus d'un employé de délivrer un certificat.
- L'avocat de service doit bien connaître le *Code criminel* et les lois connexes, comme la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* et la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*.
- L'avocat de service doit en outre pouvoir répondre aux questions sur les procédures pertinentes dans la *Loi sur la procédure applicable aux infractions provinciales*.
- L'avocat de service doit avertir l'accusé quant à l'effet sur d'autres lois d'une condamnation au titre du *Code criminel*.
- L'avocat de service doit informer le client qu'une « libération inconditionnelle » crée néanmoins un casier judiciaire. Une libération conditionnelle ou inconditionnelle peut toujours entraîner une interdiction d'entrée aux États-Unis.
- Les conseils fournis par l'avocat de service doivent être clairement orientés vers la résolution et s'accompagner d'une explication claire du rôle de l'avocat de service dans les mesures de déjudiciarisation et dans l'inscription de plaidoyers de culpabilité.
- L'avocat de service doit noter les circonstances aggravantes, comme voler un employeur, qui augmentent la probabilité d'incarcération, et l'employé local doit être informé des conditions justifiant la délivrance d'un certificat.
- L'avocat de service doit bien connaître les peines minimales d'emprisonnement obligatoires.

Ajournements

Ajournements pour se trouver un avocat

- La plupart des tribunaux accordent au client un délai de deux à quatre semaines après la première comparution pour trouver un avocat, soit à titre privé, soit par l'intermédiaire de l'aide juridique.
- L'avocat de service doit pouvoir informer le tribunal de la raison de ce délai. À ce stade, le tribunal peut accorder un nouvel ajournement pour fixer une date de procès ou pour fixer une date d'audience préliminaire.
- Si un accusé n'a pas d'avocat à la date du procès, il est très difficile d'obtenir un ajournement, car les témoins sont incommodés et le temps de procès est perdu.

Motifs d'ajournement

L'avocat d'un accusé peut demander à un avocat de service d'agir à titre de mandataire pour demander des ajournements ou fixer les dates de procès. Il importe que l'avocat comprenne que l'avocat de service ne fait que relayer la demande, sans se présenter comme mandataire en l'absence du client. L'accusé doit également comprendre qu'il appartient à lui ou à son avocat de s'informer de la réponse, y compris de la date de reprise. Si un accusé ne se présente pas à l'audience, le juge peut rejeter la demande d'ajournement et délivrer un mandat d'arrestation.

Voici une liste de raisons acceptables pour l'avocat de service de demander l'ajournement d'une affaire au nom d'un client :

- Afin d'obtenir les services d'un avocat du secteur privé (déterminer le temps nécessaire pour mener à bien le mandat);
- Afin de remplir une demande d'aide juridique (diriger le client vers le palais de justice ou le bureau régional);
- Afin d'obtenir une date de procès;
- Pour permettre une rencontre préparatoire au procès avec la Couronne;
- Pour prévoir une conférence préparatoire au procès;
- Afin de réviser la divulgation de la preuve;
- Lorsque le dossier de la Couronne n'est pas à l'audience;
- Afin de déterminer si le plaignant accepterait un engagement de ne pas troubler l'ordre public ou pour vérifier si une restitution a été effectuée;
- Afin de vérifier la possibilité d'une résolution avec la Couronne;
- Afin de permettre une rencontre entre l'accusé et un agent de déjudiciarisation.

Éviter les ajournements inutiles

L'avocat de service devrait toujours se poser la question suivante : « Que puis-je faire pour que la prochaine comparution de l'accusé soit plus productive? ». Si l'affaire est ajournée pour qu'une aide juridique puisse être obtenue, on devrait diriger l'accusé vers le bureau d'Aide juridique. Ainsi, même si l'ajournement ne constitue pas une décision, il est traité en tant que telle, puisqu'une décision concernant l'aide juridique devrait être prise d'ici la prochaine comparution en cour.

Interdictions de publication

Le pouvoir de reporter la publication ou la diffusion du déroulement d'une audience de mise en liberté sous caution est prévu au paragraphe 517(1) du Code. Le tribunal dispose du pouvoir discrétionnaire d'imposer l'interdiction de sa propre initiative ou à la demande du procureur. Toutefois, lorsque la demande d'interdiction émane de l'accusé, le paragraphe stipule que l'imposition de l'interdiction est obligatoire plutôt que discrétionnaire. L'interdiction peut être imposée à tout moment avant ou pendant l'audience de mise en liberté sous caution. Si l'accusé est renvoyé pour subir son procès, l'interdiction peut durer jusqu'à la fin du procès.

Enquêtes sur le cautionnement

L'une des fonctions les plus importantes de l'avocat de service consiste à diriger les audiences de cautionnement et à viser la libération anticipée des accusés, car cet élément est souvent déterminant pour les décisions ultérieures liées au déroulement d'une cause. Si un accusé est détenu, il peut passer plusieurs mois en détention en attendant l'examen de sa mise en liberté sous caution ou en attendant son procès.

L'avocat de service doit savoir que les conditions d'une ordonnance de mise en liberté qui ne peuvent être remplies peuvent entraîner une période d'incarcération plus longue que la peine réelle. Ce « temps mort » n'est pas toujours pleinement pris en compte au stade de la détermination de la peine. En outre, les détenus mis sous garde ont moins de privilèges que les détenus purgeant une peine.

Une audience sur le cautionnement a souvent une durée de préparation très courte, durant laquelle l'avocat de service doit interroger l'accusé, examiner le sommaire et le casier judiciaire de l'accusé et, au besoin, communiquer avec des ressources communautaires. L'avocat de service doit ensuite procéder à l'audience sur le cautionnement ou tenter de négocier une mise en liberté avec la Couronne.

L'avocat de service doit également conseiller l'accusé sur un éventuel plaidoyer de culpabilité et demander à l'avocat de la Couronne de prendre position sur la

décision à prendre. L'avocat de service doit être attentif aux questions qui se prêtent à un plaidoyer précoce; il doit de plus savoir que l'avocat de la Couronne accepte souvent de retirer des accusations mineures découlant de la même opération ou de la même série d'opérations.

Temps de préparation

Vu la brièveté du délai offert à l'avocat pour ses services (ordinairement entre une demi-heure et une heure avant l'ouverture du tribunal chaque matin), et du volume d'accusés à représenter chaque jour, la durée de préparation peut être minime; cette préparation doit donc être efficace, précise et exacte.

L'entrevue avec le prévenu peut être la seule source de renseignements pour la tenue de l'enquête sur le cautionnement. Les questions essentielles comprennent notamment celles qui portent sur les trois motifs prévus à l'article 515 du *Code criminel* (voir ci-dessous), le casier judiciaire (en particulier les condamnations pour défaut de comparution ou pour défaut de se conformer), la preuve de stabilité et l'existence de problèmes de santé mentale ou physique.

Dans certains palais de justice, les avocats de service ont accès aux dossiers de la Couronne, qui contiennent généralement une foule de renseignements généraux, le dossier du prévenu et l'historique des mise en liberté, ainsi qu'une copie du sommaire de l'infraction reprochée.

Durant l'entretien, l'avocat de service doit tout d'abord se présenter au prévenu, puis l'informer de ce qu'il est en mesure de faire en sa faveur et du caractère confidentiel de leur entretien. Il doit ensuite demander l'heure de l'arrestation et si le prévenu a ou non un avocat du secteur privé. Si le prévenu indique que son avocat sera présent pour l'enquête sur le cautionnement, l'avocat de service peut ne pas y être présent. Si le prévenu déclare préférer faire appel à un avocat de service, ce dernier peut alors l'assister et poursuivre l'entretien.

Durant l'entretien, l'avocat de service doit demander au prévenu s'il a besoin ou non d'une assistance médicale, s'il a des antécédents ou des difficultés actuelles d'abus d'alcool ou de drogues et s'il souffre de problèmes psychiatriques. Parfois, les prévenus ne peuvent ou ne veulent pas dire la vérité à l'avocat de service.

Si les services d'un interprète sont nécessaires, il faut le faire savoir au juge et demander la présence d'un interprète. Enfin, le prévenu doit être informé de la procédure générale de l'enquête sur le cautionnement, afin qu'il puisse se préparer et afin de minimiser les débordements inattendus.

Les termes « avocat de service » et « aide juridique » sont souvent employés indifféremment par les clients et les juges. L'avocat de service n'a pas de « bureau d'avocat de service » et n'a pas généralement d'échanges avec d'autres avocats de

service ou avocats engagés, que ce soit à titre privé ou par l'intermédiaire d'un certificat d'aide juridique.

Mise en liberté provisoire par voie judiciaire

Il incombe au procureur de démontrer la nécessité de toutes ces ordonnances. Le paragraphe 515(2.01) stipule que le juge ne peut rendre d'ordonnance, assortie des conditions visées à l'un des alinéas (2)b) à e), que si le poursuivant démontre qu'une forme de mise en liberté moins sévère serait inadéquate.

Le paragraphe 515(3) stipule que le juge, quand il rend une ordonnance, doit tenir compte de tous les facteurs pertinents, notamment le fait que l'infraction a impliqué l'usage ou la menace de violence, ou la violence contre un partenaire intime, ou le fait que le prévenu a déjà été condamné ou non pour une infraction criminelle.

Lorsqu'une ordonnance de mise en liberté est rendue en vertu du paragraphe (2), un prévenu peut être mis en liberté sous une ou plusieurs des conditions autorisées suivantes énumérées au paragraphe (4) :

- (a) se présenter, aux moments indiqués, à l'agent de la paix ou à la personne nommés;
- (b) demeurer dans le ressort de la juridiction précisée;
- (c) informer l'agent de la paix ou la personne nommés de tout changement d'adresse, d'emploi ou d'occupation;
- (d) sauf en conformité avec les conditions prévues et qu'il estime nécessaires, s'abstenir de communiquer, directement ou indirectement, avec toute personne — victime, témoin ou autre — nommée;
- (e) sauf en conformité avec les conditions prévues et qu'il estime nécessaires, s'abstenir d'aller dans un lieu ou de pénétrer dans tout secteur géographique précisé;
- (f) remettre tous ses passeports selon ce que prévoit l'ordonnance;
- (g) observer toute autre condition indiquée que le juge de paix estime nécessaire pour assurer la sécurité des victimes ou des témoins de l'infraction;
- (h) observer toute autre condition raisonnable que le juge de paix estime indiquée.

En cas d'arrestation ou la personne est mise sous garde par l'agent de la paix, le paragraphe 83.3(6) du *Code criminel* exige que l'intéressé soit conduit devant un juge de la cour provinciale dans les 24 heures suivant son arrestation (lorsqu'un juge est disponible), ou dès que possible.

À moins qu'il ait l'intention de plaider coupable, le prévenu a droit, à sa comparution devant le juge, à une mise en liberté provisoire par voie judiciaire jusqu'à son procès. L'issue de l'audience de mise en liberté provisoire (désignée

aussi audience de justification ou enquête sur le cautionnement) est soit le maintien en détention du prévenu jusqu'à son procès, soit sa mise en liberté conformément à l'article 515.

Dans la plupart des cas, il incombe à la Couronne de justifier la détention de l'accusé. Toutefois, le paragraphe 515(6) prévoit des circonstances où il incombe au prévenu de démontrer pourquoi on ne *devrait pas* le détenir :

- L'alinéa 515(6)a impose au prévenu le fardeau de démontrer pourquoi la détention n'est pas justifiée lorsqu'il a été accusé de certains actes criminels.
- L'alinéa 515(6)b impose la même obligation au prévenu lorsque l'infraction est punissable par mise en accusation et que l'accusé ne réside pas habituellement au Canada.
- L'alinéa 515(6)b.1 lui impose le fardeau de la preuve lorsque l'infraction présumée sous-entend l'usage, la menace ou la tentative de violence contre un partenaire intime et que le prévenu a déjà été condamné pour une infraction perpétrée avec violence contre un partenaire intime.
- L'alinéa 515(6)c impose également le fardeau de la preuve à tout prévenu d'une infraction visée aux paragraphes 145(2) à (5) du Code – omission de comparaître ou omission de se conformer à une condition.
- L'alinéa 515(6)d impose le fardeau de la preuve à tout prévenu d'une infraction passible d'un emprisonnement à perpétuité en vertu des articles 5 à 7 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, ou de complot en vue de commettre une telle infraction.

Principe de la retenue

L'ajout de l'article 493.1, qui insère le « principe de la retenue » dans toute décision prise au titre de la partie XVI, figure parmi les récentes modifications du *Code criminel*. L'article 493.1 prescrit qu'on doit chercher en premier lieu à mettre en liberté le prévenu à la première occasion raisonnable et aux conditions les moins sévères possible dans les circonstances. L'agent de la paix ou le juge doit également tenir compte des motifs visés au paragraphe 515(10) pour prendre cette décision.

En outre, l'article 493.2 exige, pour décider de la mise en liberté provisoire, que l'on accorde une attention particulière à la situation d'un prévenu autochtone ou membre d'un groupe qui a été défavorisé et surreprésenté dans le système de justice criminel.

La Couronne doit, pour justifier le maintien en détention du prévenu, invoquer au moins l'un des trois motifs prévus à l'article 515(10) :

515(10)(a) : Assurer la présence au tribunal

Le premier motif de détention est la nécessité de détenir le prévenu afin d'assurer la présence de ce dernier au tribunal. Les facteurs suivants peuvent être pris en compte à l'égard de ce motif :

- Le prévenu a ou non une adresse fixe;
- Le mode de vie du prévenu;
- Le prévenu a ou non un emploi;
- Les racines familiales ou communautaires dans la région du prévenu;
- Le casier judiciaire du prévenu;
- La proximité d'amis et de parents proches;
- Le prévenu a ou non des témoins de moralité;
- Le prévenu a ou non déjà enfreint une ordonnance de mise en liberté;
- Les antécédents personnels du prévenu.

515(10)(b) : Sécurité du public

La notion de sécurité publique englobe la sécurité physique du public et la nécessité de le protéger le public des infractions contre les biens, comme le vol. À noter que ni la gravité de l'infraction ni le fait qu'il y a eu violence, ne doit constituer en soi un argument décisif contre la mise en liberté. La sécurité du public peut souvent être assurée par une ordonnance de mise en liberté interdisant tout contact avec certaines personnes ou de se rendre sur certains lieux. Les facteurs suivants peuvent être pris en compte à l'égard de ce motif :

- Les circonstances de l'infraction. Il peut s'agir de sa gravité, de la présence ou non de violence, du degré de préméditation ou de planification, du nombre d'infractions commises et de l'étendue de la participation du prévenu;
- Le prévenu est ou non en proie à des difficultés;
- Le casier judiciaire du prévenu;
- La probabilité d'une longue peine;
- Le risque de préjudice pour la victime;
- Le prévenu éprouve ou non des problèmes de santé mentale ou de toxicomanie.

515(10)(c) : Confiance envers l'administration de la justice

L'alinéa 515(10)c) fournit une justification plus large pour la détention que l'un ou l'autre des paragraphes précédents. Ce motif ne se présente pas aussi souvent que les deux premiers; il ne s'agit pas d'une catégorie résiduelle à laquelle on peut recourir uniquement si les deux premières ont été rejetées, mais plutôt de situations où il ne convient pas d'accorder la mise en liberté sous caution afin de maintenir la

confiance du public envers l'administration de la justice. L'alinéa 515(10)(c) énumère certaines des circonstances qui peuvent être prises en compte :

- i. le fait que l'accusation paraît fondée,
- ii. la gravité de l'infraction,
- iii. les circonstances entourant sa perpétration, y compris l'usage d'une arme à feu,
- iv. le fait que le prévenu encourt, en cas de condamnation, une longue peine d'emprisonnement ou, s'agissant d'une infraction mettant en jeu une arme à feu, une peine minimale d'emprisonnement d'au moins trois ans.

Ajournements en vertu de l'article 516

L'article 516 du *Code criminel* permet à un juge, avant ou pendant la procédure prévue à l'article 515, et sur demande du procureur ou du prévenu, d'ajourner la procédure et de renvoyer le prévenu à la détention dans une prison. L'article précise toutefois qu'aucun ajournement ne doit dépasser trois jours francs sans le consentement du prévenu.

Dans *The Law of Bail in Canada*, 2^e éd. (Toronto, Carswell, 1999), Gary Trotter fait valoir qu'il est essentiel que l'audience se déroule le plus rapidement possible, puisque le temps est un élément primordial du cautionnement. On compromettrait cet objectif en autorisant le tribunal à tout retarder en accordant des ajournements de sa propre initiative ou à la demande du poursuivant.

Il ajoute toutefois qu'il peut arriver que procéder à l'audience dès la première comparution ne soit dans l'intérêt ni du prévenu ni du poursuivant. La Couronne peut par exemple souhaiter approfondir l'enquête sur l'infraction ou le prévenu, ou ce dernier peut avoir besoin de plus de temps pour se procurer les services d'un avocat.

Un ajournement peut aussi se révéler nécessaire si l'audience ne peut prendre fin le jour même où elle commence. La Couronne n'a toutefois pas un droit automatique à un ajournement de trois jours; des raisons valables doivent être fournies au tribunal.

L'avocat de service devrait prendre en note les instructions de son client lorsqu'il demande un ajournement.

Preuve à l'enquête sur le cautionnement

L'article 518 du *Code criminel* régit les questions de preuve à l'enquête sur le cautionnement. En vertu de l'article 518, le juge peut enquêter sur le prévenu ou à son sujet, mais ne peut l'interroger sur le sujet même de l'infraction. Une partie

adverse peut contre-interroger le prévenu au sujet de l'infraction uniquement si ce dernier témoigne d'abord à ce sujet. Malgré cette exclusion, on peut inviter d'autres témoins à témoigner sur les circonstances de l'infraction, mais ces circonstances ne sont pertinentes que dans la mesure où elles fournissent une raison pour placer ou non le prévenu en détention provisoire en attendant le procès. L'avocat de service chargé des enquêtes sur cautionnement doit bien veiller à ne pas, par inadvertance, frayer la voie en s'enquérant auprès d'un prévenu des faits allégués de l'infraction. L'avocat de service doit faire valoir que même la norme de l'inversion du fardeau de la preuve laisse une présomption en faveur de la mise en liberté.

La Couronne peut également apporter toute preuve que le prévenu a déjà été condamné pour une infraction, a été accusé ou est en attente d'un procès pour une autre infraction, ou a déjà commis une infraction en vertu de l'article 145. Elle peut également présenter des preuves relatives aux circonstances de l'infraction, notamment eu égard à la probabilité de condamnation.

Cet article autorise expressément le juge à recevoir des preuves particulières qui débordent de son pouvoir normal d'admettre des preuves pertinentes :

- Il peut prendre en considération toute question pertinente convenue par le procureur et le prévenu, ou l'avocat de ce dernier.
- Il peut recevoir des preuves obtenues par voie d'interception d'une communication privée en vertu et au sens de la partie VI.
- Il peut prendre en considération tout élément de preuve soumis concernant la nécessité d'assurer la sûreté ou la sécurité de toute victime ou de tout témoin d'une infraction.

L'alinéa 518(1)e) accorde au juge le pouvoir de recevoir et de fonder sa décision sur des preuves qu'il estime « plausibles ou dignes de foi » dans les circonstances de l'espèce.

Dans son *The Law of Bail in Canada*, supra, Gary Trotter explique que les enquêtes sur le cautionnement se caractérisent par une certaine absence de forme au niveau de la procédure, en raison de la nécessité de trancher la question du cautionnement dans les plus brefs délais. Une telle absence de forme se traduit par l'assouplissement de certaines règles formelles relatives à la présentation de la preuve. M. Trotter affirme que l'expression « plausible ou digne de foi », à l'alinéa 518(1)e), constitue le critère le plus important pour évaluer la recevabilité d'une preuve aux enquêtes de cautionnement.

Une telle approche au problème prévoit quelques façons de contester la preuve. Celle-ci peut être contestée directement en contre-interrogatoire ou indirectement par un prévenu qui présente une preuve indépendante contredisant celle présentée par le poursuivant.

Procédure d'enquête sur le cautionnement

Au vu de l'ambiance pressée de certains tribunaux de cautionnement, il importe que l'avocat de service comprenne la procédure d'enquête sur le cautionnement.

L'avocat de service peut s'occuper de tout prévenu qui n'a pas d'avocat, même si le prévenu comparait devant le tribunal avant la fin de l'entretien avec lui. Il est permis de demander une suspension d'audience pour que l'avocat de service puisse interroger le prévenu. Cet avocat doit alors s'efforcer de négocier la mise en liberté et les conditions applicables. À l'enquête sur le cautionnement, le tribunal décide de la mise en liberté du prévenu à la lumière des trois motifs énoncés au paragraphe 515(10) du *Code criminel*. L'avocat de service n'indique pas s'il s'agit d'un cas de fardeau de la Couronne ou de renversement du fardeau de la preuve. Il doit faire valoir que même dans une audience d'inversion du fardeau de la preuve, il existe une présomption favorable à la mise en liberté.

L'avocat de service doit apprendre à anticiper les préoccupations du tribunal et à y répondre avec un solide plan de mise en liberté. Les conditions de mise en liberté peuvent inclure les obligations suivantes pour le prévenu :

- s'abstenir de consommer de l'alcool;
- respecter les couvre-feux;
- éviter tout contact avec un plaignant ou un coaccusé;
- se tenir à distance d'une adresse donnée;
- résider à une adresse donnée;
- suivre un traitement ou un programme de counseling;
- remettre son passeport;
- se présenter au poste de police.

L'avocat de service doit surveiller de près ces conditions. Souvent, le désir de mise en liberté du prévenu est fort au point d'accepter des conditions de libération trop lourdes, irréalistes et susceptibles d'être enfreintes. Le prévenu peut par exemple perdre son emploi à cause d'un couvre-feu strict, ou les conditions de libération peuvent aller à l'encontre des conditions de libération antérieures. Veuillez remarquer que les conditions de mise en liberté ne devraient pas équivaloir à une ordonnance de détention.

Si le propre avocat du prévenu demande un ajournement et que la Couronne s'adresse à l'avocat de service pour lui proposer une mise en liberté par consentement, il faut s'efforcer de contacter l'avocat. Si l'avocat n'est pas disponible, l'avocat de service doit examiner la proposition avec le prévenu pour garantir l'acceptabilité des conditions de mise en liberté proposées. L'avocat de service doit alors y procéder, car il est dans l'intérêt supérieur du prévenu d'être libéré.

L'avocat de service doit rappeler à quiconque est libéré en vertu d'une ordonnance de s'abstenir de communiquer que seul un juge peut modifier cette condition, même si la personne protégée par cette ordonnance le souhaite ou initie contact avec le prévenu. C'est une erreur fréquente qui entraîne souvent de nouvelles accusations et la reprise de la détention sous garde.

L'avocat de service doit également connaître l'article 524 du *Code criminel*, qui autorise la Couronne à tenir une audience de révocation si une nouvelle accusation est portée (en plus des accusations qui font l'objet du cautionnement). Toutefois, le prévenu doit être informé de l'intention de la Couronne de tenir une audience de révocation.

Si la mise en liberté sous caution est refusée

Si la mise en liberté sous caution est refusée et que le prévenu souhaite être libéré, il doit engager un avocat du secteur privé pour étudier sa mise en liberté. L'examen de la détention est beaucoup plus compliqué que l'enquête sur le cautionnement, car plusieurs documents juridiques doivent être préparés. De plus, les examens de la détention ont lieu à la Cour supérieure et peuvent être entendus qu'au bout de plusieurs jours ou semaines.

L'avocat de service doit être au courant des modifications apportées à la mise en liberté sous caution par le projet de loi C-75, qui est entré en vigueur en décembre 2019, et qui prévoit notamment ce qui suit :

- (a) élargir l'éventail des conditions que les services de police peuvent imposer aux accusés afin de déjudiciariser des affaires dont la Cour n'a pas à être saisie, et de réduire le recours aux audiences relatives à la mise en liberté provisoire lorsque les circonstances ne le justifient pas;
- (b) fournir des directives aux services de police quant à l'imposition de conditions raisonnables, pertinentes et nécessaires qui sont liées à l'infraction et conformes aux principes en matière de cautionnement;
- (c) codifier un « principe de retenue » pour les policiers et les tribunaux de façon à ce qu'ils favorisent la mise en liberté à la première occasion plutôt que la détention; que les conditions de la mise en liberté provisoire soient raisonnables, pertinentes à l'infraction et nécessaires pour assurer la sécurité publique; et que des cautions soient imposées que lorsque les formes de mise en liberté moins onéreuses sont inadéquates;
- (d) exiger que la situation des accusés autochtones et des accusés appartenant à des populations vulnérables soit prise en compte lors des audiences sur la mise en liberté provisoire pour réduire l'impact disproportionné du système de mise en liberté provisoire sur ces populations;

- (e) élaborer un nouveau processus, soit « une comparution pour manquement » pour diriger certaines infractions contre l'administration de la justice hors du système de justice traditionnel, lorsqu'aucun dommage n'a été causé à une victime;
- (f) regrouper diverses formes de mise en liberté provisoire par les services policiers et par les tribunaux afin de moderniser et simplifier le processus de mise en liberté.

Rôle de l'avocat de service à l'égard des programmes de déjudiciarisation

Le *Code criminel* et la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* renvoient tous deux aux mesures de rechange pour régler les accusations sans avoir recours à l'intervention des tribunaux. Il existe une grande diversité de programmes axés sur la justice réparatrice, la médiation, la responsabilisation et une participation accrue de la collectivité.

La déjudiciarisation est disponible avant ou après la mise en accusation. Certains programmes applicables à une accusation qui a été portée évitent qu'une personne comparaisse devant le tribunal une fois que les mesures de rechanges sont accomplies.

À moins qu'on leur demande des conseils préalables, les avocats de service s'occupent principalement des programmes de déjudiciarisation après la mise en accusation. Souvent, la Couronne a déjà décidé de proposer la déjudiciarisation; le rôle de l'avocat de service est alors d'expliquer le processus à l'accusé, y compris le contrat et les options offertes. L'avocat de service doit veiller à repérer les cas qui sont négligés et qui pourraient bénéficier de la déjudiciarisation.

Comme une procédure réussie entraîne le retrait ou la suspension des accusations, elle n'aboutit pas à un casier judiciaire. La participation doit être encouragée, sauf si l'accusé nie sa responsabilité dans l'infraction ou si les preuves sont insuffisantes pour obtenir une condamnation. Toutefois, l'accusé doit être informé des options et des conséquences possibles, et doit prendre la décision définitive. Certains programmes exigent de l'accusé qu'il admette sa responsabilité (mais non sa responsabilité pénale), mais d'autres ne l'exigent pas (par exemple la déjudiciarisation en santé mentale).

La déjudiciarisation relève entièrement du pouvoir discrétionnaire de la Couronne, mais l'avocat de service occupe un rôle essentiel et actif dans l'identification des candidats. Même si déjudiciarisation est rejetée lors de l'examen des accusations, l'avocat de service peut persuader la Couronne d'offrir le programme de déjudiciarisation. Ainsi, une vieille condamnation pour conduite avec facultés

affaiblies ne devrait pas empêcher la participation à un programme de déjudiciarisation pour « vol à l'étalage ».

Bien que la déjudiciarisation ne soit habituellement pas disponible à l'égard de graves infractions, telles que les introductions par effraction, l'avocat de service peut souligner que l'activité criminelle était mineure (par exemple l'adolescent accusé de vol aurait pris une bicyclette dans un garage).

Souvent, un ajournement est nécessaire pour tenir compte de facteurs tels que le consentement de la victime ou la restitution.

Il importe que l'avocat de service maintienne un lien étroit avec les agents des tribunaux associés aux programmes de déjudiciarisation (agents de probation, agents chargés des dossiers de santé mentale, agents des tribunaux autochtones, représentants de divers organismes, etc.), qu'ils aient ou non un bureau au tribunal. Les prestataires de services doivent souvent être mis en communication avec la Couronne pour faciliter le processus.

La déjudiciarisation profite à l'accusé en lui faisant assumer une plus grande responsabilité pour ses actes tout en lui évitant un casier judiciaire. Le recours accru à la déjudiciarisation permet également au système judiciaire, ainsi qu'à l'aide juridique du Nouveau-Brunswick, de réaliser des économies.

Programmes de déjudiciarisation

Voici une liste partielle des programmes de déjudiciarisation ou de mesures de rechange disponibles. Certains programmes entraînent un retrait automatique ou un sursis de l'accusation dès l'abord. D'autres exigent une preuve de conformité, avec ou sans nouvelle comparution devant le tribunal. L'élaboration de nouvelles initiatives de déjudiciarisation avec l'approbation de toutes les parties prenantes peut se révéler une activité utile à l'avocat de service principaux.

Programme de mesures de rechange pour adultes

Le Programme des mesures de rechange (PMR) est généralement offerte aux délinquants primaires adultes accusés d'infractions mineures telles que le vol à l'étalage (vol de moins de 5 000 \$), des méfaits ou troubler la paix. Toutefois, des facteurs aggravants, notamment le degré de planification et de complexité, ainsi que la participation à des bandes, pourraient écarter la possibilité d'une déjudiciarisation.

L'article 717 du *Code criminel* autorise le PMR lorsque l'accusé est âgé d'au moins 18 ans, qu'on possède des preuves suffisantes que l'accusé a commis l'infraction,

que l'accusé assume la responsabilité de l'acte et que le PMR est dans l'intérêt supérieur de l'accusé et non contre l'intérêt de la victime et de la société. Un adulte peut être orienté vers le PMR au stade de la procédure avant ou après l'inculpation.

L'accusé doit signer un accord de reconnaissance de responsabilité et de détermination de la conduite à suivre. Les coordinateurs du programme élaborent un plan pertinent de responsabilité et d'intervention au niveau de la communauté. Le participant peut être tenu d'effectuer un certain nombre d'heures de travail communautaire, de dédommager (par exemple remplacer un rétroviseur extérieur de voiture vandalisé), de faire un don pécuniaire à une organisation caritative, de préparer une lettre d'excuses ou de suivre des séances de counselling. Une fois le PMR mené à bien, nulle accusation n'est portée dans le cadre du programme de pré-inculpation, ou les accusations sont retirées dans le cadre du programme de post-inculpation.

Les infractions suivantes sont normalement admises dans le PMR (sous réserve de modifications) :

| Infraction | Restrictions |
|--|---|
| Fausse déclaration relative à un passeport – par. 57(2) | |
| Atroupement illégal– art. 66 | |
| Possession non autorisée d'une arme à feu – al. 91(1)a) | |
| Résister/entraver un agent de la paix – art. 129 | En discuter avec la Couronne; l'approbation de celle-ci est exigée. |
| Méfait public – art. 140 | |
| Actions indécentes – par. 173(1) | |
| Troubler la paix – art. 175 | |
| Troubler des offices religieux – par. 176(2), par. 176(3) | |
| Intrusion de nuit – art. 177 | |
| Substance volatile malfaisante – art. 178 | |
| Vagabondage – art. 179 | |
| Omission de surveiller; personne remorquée la nuit – art. 250 | |
| Proférer des menaces – art. 264.1 | |
| Voies de fait – art. 266 | |
| Voies de fait contre un agent de la paix; résister une arrestation – art. 270 | |
| Vol – art. 322 à 332, al. 334b) | |
| Prise d'un véhicule à moteur ou d'un bateau sans consentement – art. 335 | |
| Vol, etc. de cartes de crédit – art. 342 | |
| Utilisation non autorisée d'ordinateur – art. 342.1 | |
| Possession d'un dispositif permettant l'utilisation non autorisée d'un ordinateur ou la commission d'un méfait – art. 342.1 – art. 342.2 | En discuter avec la Couronne; l'approbation de celle-ci est exigée. |

| | |
|---|--|
| Introduction par effraction – art. 348 | Moins de 2 000 \$ pour une entreprise L’approbation de la Couronne est exigée. |
| Présence illégale dans une maison d’habitation – art. 349 | En discuter avec la Couronne; l’approbation de celle-ci est exigée. |
| Possession de biens criminellement obtenus – art. 354, al. 355b) | Moins de 2 000 \$ |
| Faux semblant – al. 362(2)b) | Moins de 2 000 \$ |
| Obtention frauduleuse d’aliments et de logement – art. 364 | |
| Affecter d’exercer la sorcellerie – art. 365 | |
| Faux – art. 366, par. 367(1) | Moins de 2 000 \$ |
| Emploi, possession ou trafic d’un document contrefait – art. 368 | Moins de 2 000 \$ si définissable; sinon, discuter avec la Couronne et obtenir son approbation |
| Fraude – al. 380(1)b) | Moins de 2 000 \$ |
| Appels téléphoniques indécents ou harcelants – par. 372(2), par. 372(3) | Sauf dans les cas de violence conjugale |
| Obtention frauduleuse de transport – par. 393(3) | Moins de 5 000 \$ |
| Se faire passer pour un autre – art. 403 | |
| Méfait – par. 430(3), 430(4), 430(5) | Moins de 5 000 \$ si définissable; sinon, discuter avec la Couronne et obtenir son approbation |
| Fausse alerte – al. 437b) | |
| Tuer ou blesser des animaux – art. 445 | |
| Faire souffrir inutilement un animal – par. 445.1 | |
| Punition de la tentative et de la complicité – al. 463c), 463d) | En rapport avec les infractions figurant dans cette liste uniquement |
| Conseiller une infraction qui n’est pas commise – al. 464b) | En rapport avec les infractions figurant dans cette liste uniquement |
| Complot en vue de commettre une infraction – al. 465(1)d) | En rapport avec les infractions figurant dans cette liste uniquement |
| Possession de substances – LCDS, al. 4(4)b) | |

Programme de déjudiciarisation pour adolescents

On encourage les jeunes prévenus et leurs parents à prendre contact avec l’avocat de service au moment de l’accusation, sous forme d’une consultation avec cet avocat avant la première comparution devant le tribunal. L’avocat de service doit,

pour aider le jeune, demander à la Couronne si elle peut envisager une déjudiciarisation.

Le programme de sanctions extrajudiciaires (SEJ) est prévu à l'article 10 de la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* (LSJPA). Option offerte aux jeunes de 12 à 17 ans, le SEJ fonctionne tout comme le PMR. On envisage d'y faire appel lorsqu'une mesure extrajudiciaire, comme un avertissement de la police ou le renvoi à un programme communautaire, est insuffisante pour tenir le jeune responsable.

Pour ce programme, le consentement du jeune est exigé, ainsi que le consentement des parents si ce dernier est âgé de moins de 16 ans. Le jeune doit assumer la responsabilité de l'acte et mener à terme le plan d'intervention en temps voulu.

L'avocat de service peut fournir des conseils juridiques et une représentation tout au long du processus de déjudiciarisation. Si la Couronne n'a pas offert de déjudiciarisation, l'avocat de service pourrait parvenir à convaincre la Couronne de revenir sur sa décision.

Conformément aux alinéas 4c) et 4d) de la LSJPA, une infraction commise par un adolescent est normalement admise au programme de déjudiciarisation sous réserve des restrictions suivantes :

- il convient de recourir aux mesures extrajudiciaires dans tous les cas où elles suffisent pour faire répondre les adolescents de leurs actes délictueux;
- on présume que la prise de mesures extrajudiciaires suffit pour faire répondre les adolescents de leurs actes si ces derniers sont des délinquants primaires non coupables de violence;
- on peut avoir recours aux mesures extrajudiciaires à l'égard d'adolescents qui en ont déjà fait l'objet ou qui ont déjà été déclarés coupables d'une infraction;
- on présume que la prise de mesures extrajudiciaires ne suffit pas pour faire répondre le jeune d'une infraction grave avec violence, dans la perpétration de laquelle il cause ou tente de causer des lésions corporelles graves;
- on présume que la prise de mesures extrajudiciaires ne suffit pas pour faire répondre le jeune d'une infraction relative à la conduite avec facultés affaiblies.

La *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* accroît le recours à la résolution extrajudiciaire des infractions mettant en cause des jeunes, notamment aux comités de justice communautaire pour la déjudiciarisation préalable à la mise en accusation.

Conformément à la politique des procureurs de la Couronne, on n'envisage pas de mesures de substitution pour les infractions suivantes commises par un jeune :

- Meurtre au premier et au deuxième degré (article 231);

- Meurtre réduit à un homicide involontaire coupable (article 232);
- Homicide involontaire coupable (article 234);
- Tentative de meurtre (article 239);
- Agression sexuelle grave (article 273).

Des antécédents de délinquance juvénile n'interdisent pas à la Couronne d'envisager la déjudiciarisation pour un jeune, mais rendent inapplicable la présomption favorable à la déjudiciarisation pour les délinquants primaires. Un programme antérieur de SEJ, suivi plus d'un an avant l'espèce, n'exclut pas la possibilité d'être à nouveau admis au programme.

Comme les avocats de la Couronne connaissent bien les infractions susceptibles d'une déjudiciarisation, l'accusé peut être invité à participer au programme du SEJ, auquel cas la procédure est suspendue dès la première comparution devant le tribunal.

On devrait demander à la Couronne si les opinions de la victime concernant le SEJ sont contenues dans le dossier de la Couronne ou si la police recommande le programme.

L'avocat de service doit fournir à la Couronne de l'information sur l'adolescent et sur l'infraction qui permette de décider de la pertinence de la déjudiciarisation. Un ajournement peut dans certains cas s'avérer nécessaire pour obtenir des renseignements ou procéder à un dédommagement.

La Couronne doit examiner et prendre en considération toutes les demandes de déjudiciarisation, même si une décision négative a été prise au départ, parce que de nouveaux renseignements ou de nouvelles mesures de persuasion peuvent donner lieu à une offre d'admission au programme de SEJ.

Bien que l'admission au programme de SEJ dépende souvent du pouvoir discrétionnaire de la Couronne, l'avocat de service a pour rôle de recruter activement des candidats à l'admission au programme. La plupart des candidats à l'admission se trouvent en meilleure posture dans la déjudiciarisation qu'ils ne le seraient dans la procédure judiciaire normale.

Il convient de s'informer des points suivants quand on conseille les candidats au SEJ :

- Les détails de l'infraction, notamment le droit à une divulgation complète;
- Le casier judiciaire, notamment une participation au SEJ et les accusations en instance;
- L'exigence d'admission de responsabilité;
- Le droit de recourir à un avocat et la disponibilité de l'aide juridique;
- Le droit à un procès, incluant les conséquences potentielles;
- La nature des mesures de rechange susceptibles d'être imposées, telles que

des excuses verbales ou écrites, le service communautaire, la restitution, des dons de charité, le counselling, etc.

Comme pour le PMR, la réussite de la déjudiciarisation des jeunes entraîne le retrait des accusations.

Déjudiciarisation des accusés souffrant de troubles mentaux

Un accusé faisant l'objet d'une accusation mineure résultant d'un trouble mental peut être orienté vers une personne, un service ou un hôpital en vue d'un traitement. Une suspension de la procédure est prononcée, méthode qui permet de contourner les dispositions du Code relatives à l'« aptitude » ou à la « non-responsabilité criminelle » en cas d'accusation mineure. L'accusé n'est pas tenu d'accepter la responsabilité, mais doit par contre accepter le renvoi.

En l'absence d'un intervenant en santé mentale, l'avocat de service doit prendre contact avec l'établissement en cause afin d'obtenir son consentement.

Le tribunal invoque souvent la *Loi sur la santé mentale* pour obtenir l'admission ou le placement involontaire dans un établissement psychiatrique, auquel cas il est souvent sursis à l'accusation.

Plaidoyers de culpabilité

L'une des grandes responsabilités de l'avocat de service est de conseiller et de représenter quiconque souhaite plaider coupable. L'avocat de service est souvent en mesure de négocier une décision équitable en cas de plaidoyer de culpabilité précoce. On devrait discuter de la possibilité d'un plaidoyer avec la plupart des accusés non représentés.

Avant de faciliter un plaidoyer de culpabilité, l'avocat de service doit se convaincre des éléments suivants :

- L'accusé a commis l'acte qui constitue l'infraction.
- L'accusé avait la *mens rea* (intention coupable) requise.
- La Couronne est en mesure de prouver ce qui précède au-delà de tout doute raisonnable.
- Il n'existe pas de moyen de défense possible au procès.
- La dénonciation ne contient aucun vice de forme.
- Il n'existe aucun argument fondé sur la Charte avant le procès (retard, perquisition sans mandat, refus du droit à l'assistance d'un avocat, etc.).
- Il n'existe aucun plaidoyer spécial (autrefois acquit, autrefois convict) ni aucune défense de *res judicata* ou règle interdisant les condamnations

multiples.

Si l'accusé est coupable de l'infraction, mais conteste les circonstances aggravantes, la Couronne doit en être informée afin de déterminer si une « audience de détermination de la peine » est nécessaire pour résoudre les faits en litige. Si les faits pertinents sont contestés, le juge soit annule le plaidoyer et fixe une date de procès, soit mène le procès sur la question en litige.

Le moment choisi pour la plaidoirie peut avoir son importance; l'accusé peut souhaiter prendre des mesures utiles à la détermination de la peine, par exemple vouloir effectuer une restitution sans ordonnance judiciaire ou chercher à obtenir un emploi, ou s'inscrire à des cours ou à un programme de détoxification.

Ne pas oublier que la peine actuellement discutée risque de ne pas être offerte par la suite. L'avocat de service doit connaître les façons de faire de chaque juge de la région. Toutefois, toute demande d'ajournement doit pouvoir se justifier.

L'avocat de service doit vérifier si l'approbation de l'accusation a été obtenue. Cette déclaration de position de la Couronne peut ne pas être ferme et ne doit pas être considérée comme inflexible. L'avocat de service peut fournir à la Couronne des données supplémentaires pouvant aboutir à une position plus favorable.

- Souvent, la déjudiciarisation n'est pas possible, mais un engagement de ne pas troubler l'ordre public peut s'avérer acceptable, ce qui permet ici encore de s'éviter un casier judiciaire.
- La Couronne peut accepter un plaidoyer de culpabilité pour une infraction moindre et incluse, ou encore accepter de retirer d'autres accusations en échange d'un plaidoyer de culpabilité.
- La Couronne peut accepter de ne pas contester une absolution ou une peine de probation ou peut convenir d'une fourchette de peines ou d'une peine précise. Toutefois, il faut toujours informer l'accusé que le juge n'est pas tenu d'accepter une recommandation conjointe.

Instructions relatives au plaidoyer de culpabilité lorsqu'une défense est possible

Un accusé peut révéler une défense à une accusation au cours des discussions, ou encore une défense peut être évidente à première vue. L'accusé peut, contre l'avis de l'avocat de service, insister pour plaider coupable « pour en finir ». L'avocat de service ne peut aider l'accusé dans une plaidoirie de cette nature. Bien souvent, l'accusé ne convient pas des faits et le juge annule de toute façon le plaidoyer. Si le plaidoyer et le prononcé de la sentence ont lieu séparément, l'avocat de service peut plaider en matière de sentence mais devrait aviser le tribunal qu'il n'a pas pris part au plaidoyer.

Plaidoyer de culpabilité pour les accusés représentés

L'avocat de service devrait dissuader le prévenu représenté par un avocat de plaider coupable en l'absence de son avocat. Il faut alors tout faire pour communiquer avec l'avocat retenu pour s'informer s'il peut se présenter plus tard dans la journée. Dans la négative, l'avocat de service doit informer le tribunal de la situation et obtenir le consentement de l'accusé relativement au dossier.

Plaidoyer de culpabilité à une accusation grave

Il arrive parfois qu'un accusé veuille plaider coupable relativement à une infraction passible d'une longue peine d'emprisonnement. L'avocat de service doit soigneusement expliquer à l'accusé la peine probable. Si une préparation plus approfondie est nécessaire, l'avocat de service doit recommander un ajournement pour permettre le recours à un avocat du secteur privé ou pour que l'accusé puisse s'adresser à l'aide juridique.

Si l'accusé persiste à vouloir plaider coupable, l'avocat de service doit obtenir des instructions écrites et le tribunal doit être informé de la situation. En tout état de cause, le juge ajournera probablement le prononcé de la sentence.

Détermination de la peine

L'avocat de service doit prendre en considération tous les types de peines possibles, notamment l'absolution (inconditionnelle ou sous condition), les amendes, la condamnation avec sursis et probation, la condamnation à l'emprisonnement avec sursis ou l'incarcération. Les ordonnances de service communautaire, les ordonnances de dédommagement, les peines discontinues et les recommandations visant la permission de sortir devraient également être prises en considération.

L'avocat de service doit informer le tribunal de toute difficulté qu'une peine donnée peut occasionner; ainsi, la perte d'un permis peut entraîner la perte d'un emploi. La peine peut avoir une incidence sur la période de temps totale que doit purger un accusé en liberté conditionnelle ou faisant l'objet d'une surveillance obligatoire ou peut entraîner l'expulsion d'un résident permanent. De même, une ordonnance de probation assortie d'un couvre-feu peut nuire à l'employabilité d'un jeune. L'avocat de service doit porter cet état de fait à l'attention du prévenu aussi bien que du tribunal.

En ce qui concerne les peines minimales, l'avocat de service doit connaître les exigences en matière d'avis, et savoir quand une condamnation est correctement traitée à titre de deuxième infraction ou nouvelle infraction, et comment les condamnations antérieures peuvent être prouvées.

Souvent, un rapport présentiel a été établi par un agent de probation. L'accusé doit lire le rapport avant le prononcé de la peine; si l'accusé conteste le rapport, l'avocat de service peut exiger la présence de l'agent de probation qui a préparé le rapport.

Principes de détermination de la peine

Les principes qui régissent la détermination de la peine se trouvent aux articles 718 à 718.2 du *Code criminel*. La dénonciation et la dissuasion en sont les deux plus importantes. La **dénonciation** désigne la condamnation par la société de l'exécution de l'infraction, selon le principe d'une punition pour transgression du code de valeurs fondamentales de la société. Une peine privative de liberté n'est pas obligatoire pour atteindre cet objectif.

La **dissuasion** désigne l'intention visée par l'imposition de la peine, soit dissuader le délinquant et le public de commettre cette infraction à l'avenir. La dissuasion du délinquant condamné en l'espèce est qualifiée de « dissuasion spécifique », tandis que la dissuasion du grand public à l'égard de cette infraction est qualifiée de « dissuasion générale ». La dissuasion générale exerce une faible influence sur les crimes de nature très individuelle, comme ceux commis par désespoir ou toxicomanie; à l'inverse, la dissuasion générale cible les crimes motivés par le profit ou commis contre des membres d'une classe vulnérable.

La **réhabilitation** du délinquant doit être prise en compte en plus de la dissuasion générale et la dissuasion spécifique, particulièrement dans le cas des jeunes délinquants.

Selon l'article 718.1, « La peine est **proportionnelle** à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant ». La peine est fortement adaptée aux circonstances particulières de l'infraction et du contrevenant, et doit correspondre à l'ampleur de la culpabilité morale notée. Toutefois, il importe aussi que des crimes semblables entraînent des peines semblables, comme le précise l'alinéa 718.2b), qui stipule qu'on doit infliger des « peines semblables à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables ».

Un élément pertinent du principe de proportionnalité est le principe de la **totalité**, qui entre en jeu pour un client accusé de multiples infractions. Ce principe est codifié à l'alinéa 718.2c) du *Code criminel*, qui exprime « l'obligation d'éviter l'excès de nature ou de durée dans l'infliction de peines consécutives ». En effet, cela signifie qu'après avoir calculé la peine à purger pour chaque infraction, le juge doit également examiner à quoi s'élève la peine totale combinée (également appelée « peine globale ») pour veiller à ce que la peine totale imposée ne soit pas

disproportionnée à la gravité des infractions commises ou à la culpabilité du délinquant.

Pour un délinquant ayant un casier judiciaire, l'un des principes suivants peut intervenir dans la détermination de la peine. Le principe de la « gradation des peines » veut qu'une peine infligée ne soit pas disproportionnée à ce qui a déjà été infligé pour ces infractions; l'augmentation devrait plutôt être progressive, en proportion à la fréquence de la récidive. Le but est d'éviter que le délinquant soit puni à nouveau pour ses actes antérieurs. Le principe ne vaut pas lorsque la nouvelle infraction dépasse en gravité la précédente.

Le principe de l'« écart », qui intervient si un long intervalle sépare la perpétration d'infractions semblables, veut que le délinquant écope d'une peine qui ne soit pas proportionnellement plus élevée que sa précédente.

Peines minimales obligatoires et peines maximales

L'avocat de service doit, tandis qu'il prépare ses arguments sur la détermination de la peine et qu'il négocie avec la Couronne, tenir compte des peines minimales obligatoires et des peines maximales prévues au *Code criminel* relativement à l'infraction en cause.

À noter que les récentes modifications apportées au *Code criminel* comprennent l'ajout du paragraphe 718.3(8) relatif à la peine maximale pour les infractions de violence contre partenaire intime (VPI), lequel confère au tribunal le pouvoir discrétionnaire d'imposer une peine d'emprisonnement supérieure à la peine maximale prescrite pour l'infraction en l'espèce si l'accusé a déjà été condamné pour VPI. La peine peut être prolongée de 5 ans, 10 ans, 14 ans ou même à perpétuité, selon la durée maximale prescrite.

Concurrente ou consécutive?

Les peines pour accusations multiples sont purgées concurremment ou consécutivement, selon l'évaluation judiciaire du moment de commission des crimes et de leur lien possible. Des peines concurrentes peuvent être imposées lorsque les infractions découlent de la même opération criminelle. Les peines concurrentes peuvent ainsi être imposées lorsqu'un lien suffisamment étroit rattache les infractions reprochées. Cela ne signifie pas que les crimes doivent avoir été commis au même moment ou le même jour. Les peines concurrentes désignent les peines purgées simultanément par le délinquant pour plusieurs crimes, alors que les peines consécutives sont purgées l'une après l'autre. Un juge peut, lors de la

détermination de la peine, imposer à la fois des peines concurrentes et des peines consécutives.

Circonstances aggravantes et atténuantes

Certaines circonstances relatives à l'infraction, au délinquant et à la victime peuvent justifier une peine plus ou moins lourde. Parmi les circonstances atténuantes, on peut citer les suivantes :

- Un plaidoyer de culpabilité précoce;
- L'incarcération avant le procès (la durée totale de la détention préventive est multipliée par 1,5 et soustraite de la peine globale);
- L'absence de casier judiciaire;
- La coopération avec la police;
- Si l'auteur de l'infraction a procédé à une restitution;
- La jeunesse du délinquant. Cela ne signifie pas nécessairement que le délinquant est mineur : le juge peut considérer qu'une personne de 20 ou 30 ans est jeune;
- La situation professionnelle;
- Le comportement de la victime;
- Si le délinquant a des problèmes de santé mentale;
- Le fait que l'auteur de l'infraction soit un toxicomane ou que l'influence de la drogue ou de l'alcool ait joué un rôle dans la commission de l'infraction.
- Lors de la détermination de la peine, qu'il s'agisse d'un adulte ou d'un jeune, l'avocat de service doit mettre l'accent sur le principe de la totalité, et se garder des opinions de la victime qui ne correspondent pas précisément à la déclaration de cette victime.

Parmi les circonstances aggravantes, on peut citer les suivantes :

- L'accusé a un lourd casier judiciaire;
- Le recours à la violence ou l'emploi d'une arme;
- Une preuve que l'infraction est motivée par des partis pris, des préjugés ou de la haine fondés sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la langue, la couleur, la religion, le sexe, l'âge, le handicap mental ou physique, l'orientation sexuelle, l'identité ou l'expression du genre, ou tout autre facteur semblable;
- La nature de la victime, y compris le fait qu'elle soit un partenaire intime de l'accusé ou qu'elle ait moins de 18 ans;
- Si l'accusé a abusé d'une position de confiance ou d'autorité dans la commission du crime;
- Si le crime a eu des suites graves pour la victime;
- Si le crime a été commis au profit d'une organisation criminelle ou d'un groupe terroriste;
- Si l'infraction a été commise alors que l'accusé était sujet à une ordonnance

de probation ou faisait l'objet d'une condamnation à l'emprisonnement avec sursis;

- La prévalence de l'infraction dans la collectivité.

Si un rapport présentiel a été préparé, vous devez absolument le lire attentivement afin de prendre note de tout facteur aggravant ou atténuant pertinent

L'un des facteurs clés, pour bien aborder la peine, est d'établir un « plan » avec l'accusé. Ainsi, l'inscription à une école, à un programme de traitement de la toxicomanie ou de maîtrise de la colère, ou l'obtention d'un logement ou d'un emploi, peut fournir au juge une raison d'imposer une peine plus clémente.

Si possible, une liste des ressources communautaire devrait être disponible au bureau de l'avocat de service.

Ordonnance autorisant le prélèvement de substances corporelles à des fins médicolégales

Juste après une condamnation, l'avocat de service est souvent appelé à traiter d'une demande d'ordonnance de prélèvement sanguin. L'article 487.04 du *Code criminel* désigne les types d'infraction pour lesquelles cette ordonnance peut être rendue.

Les ordonnances accessoires, notamment les ordonnances de prélèvement d'ADN, doivent être examinées et expliquées par l'avocat de service et, si elles sont discrétionnaires, des arguments peuvent être présentés pour savoir si elles doivent être ordonnées ou à quelles conditions.

Tribunal pour adolescents

L'alinéa 3(1)b) de la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* est ainsi libellé :

le système de justice pénale pour les adolescents doit être distinct de celui pour les adultes, être fondé sur le principe de culpabilité morale moins élevée et mettre l'accent sur :

- (i) leur réadaptation et leur réinsertion sociale,
- (ii) une responsabilité juste et proportionnelle, compatible avec leur état de dépendance et leur degré de maturité,
- (iii) la prise de mesures procédurales supplémentaires pour leur assurer un traitement équitable et la protection de leurs droits, notamment en ce qui touche leur vie privée,
- (iv) la prise de mesures opportunes qui établissent clairement le lien entre le comportement délictueux et ses conséquences,

- (v) la diligence et la célérité avec lesquelles doivent intervenir les personnes chargées de l'application de la présente loi, compte tenu du sens qu'a le temps dans la vie des adolescents;

L'avocat de service doit avoir conscience des dispositions propres aux jeunes contrevenants en matière de condamnation. Si un temps d'incarcération (qui inclut la garde en milieu ouvert) est probable, obtenir un rapport préalable.

L'avocat de service doit communiquer au tribunal la date de naissance du jeune, et informer ce tribunal de la présence d'un parent ou d'un tuteur et lui faire savoir si l'enfant souhaite renoncer à la lecture des accusations.

Le programme des mesures de rechanges ou les programmes de déjudiciarisation doivent être bien expliqués (voir ci-dessus).

Souvent, il faut rappeler le ministère du Développement social à ses responsabilités si l'enfant se trouve sans foyer. L'avocat de service peut vouloir prendre contact avec le bureau local et communiquer l'information au tribunal.

L'article 28.1 de la LSJPA stipule qu'un adolescent ne doit pas être détenu ou soumis à des conditions de mise en liberté en substitution des services sociaux appropriés, par exemple la protection de l'enfance ou la santé mentale.

Conflit entre parent et enfant

L'article 25(8) de la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* porte que « Dans le cas où il estime qu'il y a conflit entre les intérêts de l'adolescent et ceux de ses père ou mère ou qu'il serait préférable pour l'adolescent qu'il soit représenté par son propre avocat, le juge du tribunal pour adolescents ou le juge de paix doit s'assurer que l'adolescent est représenté par un avocat n'ayant aucun lien avec les père ou mère. »

Il peut se révéler évident que les intérêts du jeune diffèrent sensiblement de ceux de ses parents. Ces derniers peuvent par exemple affirmer que, bien que leur enfant n'ait pas commis l'infraction qui lui est reprochée, ou qu'il existe un moyen de défense fondé sur la Charte, ils estiment qu'il devrait plaider coupable « de s'être attiré des ennuis » ou « d'avoir de mauvaises fréquentations ».

Cet entretien doit se dérouler largement en l'absence des parents, afin de discuter de l'infraction et de s'assurer des instructions de l'adolescent. L'avocat de service agit dans l'intérêt exclusif du jeune.

Ordonnance de désignation d'un avocat

L'article 4 de la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents* prescrit ce qui suit :

(4) Lorsque l'adolescent, au cours des audience, procès ou examen visés au paragraphe (3), désire obtenir les services d'un avocat et n'y arrive pas, le tribunal pour adolescents saisi de l'audience, du procès ou de l'examen, ou la commission saisie de l'examen :

- (a) doit, s'il existe un service d'aide juridique ou d'assistance juridique dans la province où se déroule l'audience, le procès ou l'examen, soumettre le cas de l'adolescent à ce service pour qu'il lui soit désigné un avocat;
- (b) peut et, à la demande de l'adolescent, doit ordonner qu'un avocat lui soit désigné, s'il n'existe pas de service d'aide juridique ou d'assistance juridique ou si l'adolescent n'a pu obtenir un avocat par l'intermédiaire d'un tel service.

(5) Lorsqu'une ordonnance est rendue au titre de l'alinéa (4)b) à l'égard d'un adolescent, le procureur général lui désigne un avocat ou veille à ce qu'un avocat lui soit désigné.

Si l'avocat de service ne peut régler la question, il faut conseiller au jeune soit de faire une demande d'aide juridique, soit de faire appel à un avocat du secteur privé. Si l'adolescent demande l'aide juridique, qu'elle lui est refusée et que la question ne peut être résolue, l'avocat de service doit lui conseiller de solliciter une ordonnance de désignation d'un avocat en vertu de l'alinéa 4b).

Notez que l'accusé doit avoir demandé l'aide juridique et essuyé un refus. Si le refus découle du défaut de fournir des renseignements, l'ordonnance n'est pas envisageable à moins que l'adolescent ne puisse obtenir ces renseignements (par exemple le revenu des parents si ceux-ci refusent de les divulguer).

Le juge doit mener une enquête pour décider s'il doit rendre une ordonnance. Les facteurs à prendre en compte sont notamment savoir si les parents peuvent apporter une aide et si l'enfant dispose de sa propre source de revenus.

À l'heure actuelle, toutefois, tout jeune délinquant accusé d'une infraction criminelle reçoit de l'aide juridique un certificat de pleine représentation.

Une attention particulière doit être accordée aux conditions préalables à la détention énoncées dans la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents*, touchant notamment les conditions préalables à une peine privative de liberté qui :

- (a) prévoient une ordonnance différée de placement,
- (b) ne portent pas sur les violations de la même ordonnance de probation, mais sur des ordonnances précédentes.

L'avocat de service au tribunal pour adolescents doit connaître la *Loi* au complet, tout particulièrement son article 39.

Pour les prononcés de la peine au tribunal pour adolescents et à celui des adultes, il faut tenir compte des limitations dans l'utilisation des dossiers du tribunal.

Lors de la détermination de la peine, qu'il s'agisse d'une affaire concernant un adulte ou un adolescent, l'avocat de service doit :

- Porter l'accent sur le principe de la totalité,
- Se garder des opinions de la victime qui ne correspondent pas précisément à la déclaration de cette victime.

Problèmes de santé mentale

En cas de doute quant à l'aptitude d'un accusé à subir son procès, la possibilité de déjudiciarisation doit être examinée à fond. Un placement d'office dans un établissement de santé mentale en vertu de la *Loi sur la santé mentale*, associé à un retrait des charges au criminel, est souvent la meilleure solution.

La Couronne peut vouloir obtenir une ordonnance d'évaluation en vertu de l'article 672.11 du *Code criminel*. Le juge doit remplir le formulaire 48 qui indique la raison de l'évaluation, si l'accusé doit demeurer en détention ou non, et la durée (30 jours au plus). Bien qu'il soit présumé que les évaluations concernent les cas hors détention, il arrive souvent que la caution n'ait pas été fixée.

L'avocat de service doit savoir que l'objectif principal est l'observation plutôt que le traitement. De surplus, comme un milieu hospitalier sécurisé est carcéral et peut ainsi donner lieu à une période d'incarcération supérieure à la peine qui sied à l'infraction en cause, l'avocat de service ne doit généralement pas consentir à un tel placement en détention préventive, à moins que l'accusé ne lui en donne instruction.

Le seuil d'aptitude étant extrêmement bas, la plupart sont jugés aptes même s'ils souffrent de troubles mentaux. L'avocat de service peut être en mesure de convaincre le tribunal que l'accusé peut en fait comprendre la nature ou l'objet de la procédure avec les conséquences possibles, et communiquer avec son avocat à un stade précoce.

Si une audience en bonne et due forme est ordonnée, qui peut donner lieu à des décisions par la commission de révision, il convient de faire appel à un avocat du secteur privé.

Si l'accusé n'est pas en mesure de remplir une demande d'aide juridique, le directeur de secteur peut choisir un avocat ou le juge peut invoquer l'article 678.24

du *Code criminel* pour désigner un avocat. Ce dernier cas résulterait d'un refus d'aide juridique pour des raisons financières et de non-délivrance d'un certificat.

Que signifie « inaptitude à subir son procès »?

Le *Code criminel* définit ainsi, à l'article 2, l'« inaptitude à subir son procès » :

« inaptitude à subir son procès » Incapacité de l'accusé en raison de troubles mentaux d'assumer sa défense, ou de donner des instructions à un avocat à cet effet, à toute étape des procédures, avant que le verdict ne soit rendu, et plus particulièrement incapacité de :

- (a) comprendre la nature ou l'objet des poursuites;
- (b) comprendre les conséquences éventuelles des poursuites;
- (c) communiquer avec son avocat.

Si à tout moment de l'instance le juge ou juge de paix a des doutes quant à l'aptitude de l'accusé à subir son procès, le tribunal peut signer un formulaire 48 et ordonner une évaluation psychiatrique qui permette d'établir l'aptitude de l'accusé à subir son procès. Le psychiatre pose notamment les questions suivantes :

- L'accusé sait-il de quoi il est accusé?
- L'accusé sait-il ce qu'est un serment?
- L'accusé est-il conscient de la peine encourue pour mensonge sous serment?
- L'accusé est-il conscient de l'objectif d'un procès?
- L'accusé connaît-il les personnes présentes dans la salle d'audience et comprend-il le rôle du juge, de l'avocat de la Couronne et de l'avocat de la défense ou de service?
- L'accusé est-il au courant des plaidoyers qui s'offrent à lui?
- L'accusé est-il conscient des conséquences des réponses à l'accusation et des condamnations faisant suite aux accusations?

L'avocat de service peut dans certains cas, pour éviter la tenue d'une évaluation, poser tout d'abord les questions ci-dessus à l'accusé au début de l'audience, afin de démontrer que l'accusé est apte à subir son procès même si les faits de l'espèce sont hors du commun et que l'accusé souffre de maladie mentale.

Après l'évaluation de l'aptitude de l'accusé à subir son procès, ce dernier retourne au tribunal et comparait devant le juge, lequel prend la décision finale quant à l'aptitude de l'accusé à subir son procès.

Il importe de garder à l'esprit qu'un état mental peut fluctuer rapidement et se répercuter sur l'aptitude à subir un procès. La question de l'aptitude peut être examinée à tout point de la procédure qui précède le verdict. Le juge n'est pas lié

par l'opinion du psychiatre. Il n'est pas rare que le psychiatre et le juge tirent des conclusions opposées à cet égard.

L'accusé peut faire l'objet d'un certificat en vertu de la *Loi sur la santé mentale*, présenter des symptômes psychotiques – et être néanmoins apte à subir son procès. Il suffit qu'il comprenne les éléments de base du processus judiciaire pour être jugé apte.

Qu'arrive-t-il si l'accusé est déclaré apte à subir son procès?

S'il est jugé apte à subir son procès, l'accusé peut suivre la procédure judiciaire normale. Même s'il est jugé inapte, le procès peut se dérouler tant et aussi longtemps qu'il ne devient pas inapte à subir son procès.

Que se passe-t-il si l'accusé est déclaré inapte à subir son procès?

En cas d'inaptitude à subir un procès, différentes options sont offertes, en fonction des circonstances de l'accusé. L'avocat de service doit avoir pour but d'obtenir dans toute la mesure du possible la mise en liberté de l'accusé.

Les accusés jugés inaptes à subir un procès disposent notamment des options suivantes :

- Dans certaines situations, l'accusé peut être mis en liberté sous caution dans la collectivité afin qu'un travailleur en santé mentale puisse collaborer avec lui. Dans ces situations, les accusations en instance sont souvent mineures et l'accusé accepte de travailler avec le travailleur en santé mentale.
- Une telle solution a porté fruit dans de nombreuses situations. L'accusé cesse d'être sous garde, il n'est pas nécessaire d'obtenir un lit médico-légal, et l'accusé réussit souvent, à une date ultérieure, la déjudiciarisation offerte à ceux ayant un handicap mental.
- En cas d'inaptitude manifeste, le tribunal peut décider d'un ajournement de quelques jours ou d'une semaine. Si l'inaptitude est due à une toxicomanie, l'accusé aura durant ce temps suivi une cure de désintoxication avant la date prévue pour l'audience.
- Si l'on sait qu'un diagnostic psychiatrique a été établi à l'égard de l'accusé, des médicaments peuvent être offerts au centre de détention dans l'espoir de résoudre ainsi la question de l'aptitude.
- Les critères applicables aux ordonnances de traitement sont énoncés aux articles 672.59-62 du *Code criminel* (après le constat d'inaptitude, mais avant la décision). Le psychiatre légiste est tenu de témoigner et de fournir au tribunal des preuves des raisons ayant motivé une ordonnance de traitement. L'établissement de soins doit consentir à accepter une

ordonnance de traitement et ne peut garder l'intéressé pendant plus de soixante jours.

- Si on prévoit une audience d'aptitude en bonne et due forme (par exemple une évaluation de plus de 30 jours), l'avocat de service doit s'abstenir d'agir. Même si l'accusé n'a pas droit à l'aide juridique, la Cour peut désigner un avocat en application de l'article 672.24.
- L'avocat de service doit s'abstenir de participer aux audiences de décision ou aux audiences de la commission de révision, car elles exigent une forte préparation.
- Si l'accusé est finalement déclaré inapte à subir son procès, une enquête est normalement faite tous les deux ans pour déterminer si les preuves sont suffisantes pour le mettre en jugement jusqu'à ce qu'un acquittement soit prononcé.

Évaluations psychiatriques ordonnées par le tribunal en vertu de la Loi sur la santé mentale

Si l'accusé est apte à subir son procès, mais que le tribunal demeure préoccupé par son état mental, une évaluation psychiatrique peut être ordonnée en vertu de la législation provinciale afin d'obtenir un rapport sur l'état mental de l'accusé. La Couronne ou la défense peuvent en faire la demande.

Services destinés aux Autochtones

Au moment de traiter avec des clients autochtones, l'avocat de service doit connaître la législation en matière criminelle, et aussi de droit de la famille, qui porte sur les Autochtones. Il doit de plus être conscient que les langues, cultures et origines sociales particulières de ses clients autochtones peuvent revêtir une grande importance pour le résultat final et pour leur compréhension de l'instance. Enfin, il importe que l'avocat de service connaisse les services d'aide aux Autochtones offerts par les tribunaux et par les communautés locales.

L'avocat de service doit être sensible au fait que la subsistance ou la survie de nombre d'Autochtones dépend de la chasse, du piégeage et de la pêche. Si des fusils sont saisis ou interdits dans une affaire d'armes à feu, l'accusé perd tout son moyen de subsistance et sa source de nourriture. L'avocat de service doit comprendre les graves conséquences possibles d'une interdiction de possession d'armes à feu sur un client autochtone.

Beaucoup d'Autochtones perçoivent le système judiciaire canadien comme un système étranger, appliqué par des étrangers très différemment des modes

traditionnels de justice et de guérison autochtones. La détention, pour un membre d'une communauté éloignée dont la langue maternelle est le mi'kmaq ou le malécite, peut se révéler une expérience effrayante et intimidante.

À l'inverse, un Autochtone vivant en milieu urbain peut avoir développé un profond ressentiment envers le système judiciaire, estimant que ce système n'a fait qu'engendrer une permanente « porte tournante » de détention et de mise en liberté. Dans l'un ou l'autre cas, l'avocat de service doit connaître les organismes et services qui peuvent l'aider, ainsi que ses clients, à gérer efficacement son dossier.

Considérations liées à Gladue

Le 23 avril 1999, la Cour suprême du Canada a rendu l'arrêt *R. c. Gladue* [1999] 1 R.C.S. 688, dans lequel elle fournit sa première interprétation de l'alinéa 718.2e) du *Code criminel*. Cet article, qui s'inscrit dans une série complète de modifications apportées en 1996 au droit de la détermination de la peine au Canada, prévoit ce qui suit :

718.2 Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants :

(e) l'examen, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones, de toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité.

La Cour a déclaré que ces modifications constituaient un changement dans la manière dont les juges devraient aborder le processus de détermination de la peine (paragraphe 33). La Cour a aussi noté que le Canada, par rapport à d'autres pays, fait un trop grand recours à l'incarcération en réponse aux activités criminelles, surtout à l'égard des Autochtones.

Si le recours excessif à l'incarcération pose un problème pour l'ensemble de la population, il est beaucoup plus préoccupant dans le cas des peines infligées aux Autochtones. Après s'être penchée sur plusieurs études, commissions et rapports sur les Autochtones et le système de justice pénale, la Cour a conclu comme suit :

Ces constatations exigent qu'on reconnaisse l'ampleur et la gravité du problème, et qu'on s'y attaque. Les chiffres sont criants et reflètent ce qu'on peut à bon droit qualifier de crise dans le système canadien de justice pénale. La surreprésentation critique des Autochtones au sein de la population carcérale comme dans le système de justice pénale témoigne d'un problème social attristant et urgent. Il est raisonnable de présumer que le Parlement, en prévoyant spécifiquement à l'al. 718.2e) la possibilité de traiter différemment les délinquants autochtones dans la détermination de la peine,

a voulu tenter d'apporter une certaine solution à ce problème social. On peut légitimement voir dans cette disposition une directive que le Parlement adresse à la magistrature, l'invitant à se pencher sur les causes du problème et à s'efforcer d'y remédier, dans la mesure où cela est possible dans le cadre du processus de détermination de la peine (paragraphe 64).

L'arrêt *Gladue* rendu par la Cour suprême du Canada est pour l'avocat de service un rappel important de toujours tenir compte des dispositions du *Code criminel* relatives à la détermination des peines à infliger aux délinquants autochtones, comme décrit à l'alinéa 718.2e). Le nombre disproportionné d'Autochtones que renferment les établissements correctionnels a contraint les tribunaux à se pencher sur le large éventail de facteurs qui amènent tant d'Autochtones devant les tribunaux, et à y répondre par des options plus originales en matière de détermination de la peine.

L'avocat de service doit être bien informé des systèmes judiciaires autochtones émergents, par exemple la justice réparatrice, les cercles de détermination de la peine et les conférences de responsabilisation de la communauté.

L'avocat de service est confronté à des problèmes particuliers, entre autres la disponibilité de la police, les forces de maintien de la paix, et les relations au sein de la communauté entre les familles, le conseil de bande, le chef et les membres ordinaires de la bande.