

Le pouvoir discrétionnaire de poursuite limité par l'instauration d'un programme de mesures de rechange

Rachel Grondin

Volume 24, numéro 3, septembre 1993

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1056926ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1056926ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Grondin, R. (1993). Le pouvoir discrétionnaire de poursuite limité par l'instauration d'un programme de mesures de rechange. *Revue générale de droit*, 24(3), 343–367. <https://doi.org/10.7202/1056926ar>

Résumé de l'article

Depuis 1984, il est possible d'utiliser des mesures de rechange à l'égard de jeunes de douze ans et plus mais de moins de dix-huit ans au lieu d'intenter des poursuites judiciaires pour des infractions fédérales. Dans cet article, l'auteure démontre que cette déjudiciarisation porte atteinte à la discrétion de la poursuite. Comme l'administration des mesures de rechange relève des provinces, elle est distincte dans les différentes régions du pays. Cet article traite plus particulièrement du programme québécois des mesures de rechange.

Dans la deuxième partie de cet article, l'auteure soutient que le choix de procéder par mesures de rechange peut contribuer au rejet des accusations et indirectement, à l'affaiblissement de la discrétion de poursuite. Une telle conclusion découle de l'étude de l'article 4 de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, de la jurisprudence de droit pénal concernant l'abus de procédure ainsi que des articles 7 et 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le pouvoir discrétionnaire de poursuite limité par l'instauration d'un programme de mesures de rechange

RACHEL GRONDIN
Professeure à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa

RÉSUMÉ

Depuis 1984, il est possible d'utiliser des mesures de rechange à l'égard de jeunes de douze ans et plus mais de moins de dix-huit ans au lieu d'intenter des poursuites judiciaires pour des infractions fédérales. Dans cet article, l'auteure démontre que cette déjudiciarisation porte atteinte à la discrétion de la poursuite. Comme l'administration des mesures de rechange relève des provinces, elle est distincte dans les différentes régions du pays. Cet article traite plus particulièrement du programme québécois des mesures de rechange. Dans la deuxième partie de cet article, l'auteure soutient que le choix de procéder par mesures de rechange peut contribuer au rejet des accusations et indirectement, à l'affaiblissement de la discrétion de poursuite. Une telle conclusion découle de l'étude de l'article 4 de la Loi sur les jeunes contrevenants, de la jurisprudence de droit pénal concernant l'abus de procédure ainsi que des articles 7 et 24 de la Charte canadienne des droits et libertés.

ABSTRACT

Alternative measures have been available since 1984 as options to legal procedures when dealing with twelve to eighteen year old offenders of federal infractions. The author shows that this diversion program has an effect on prosecutorial discretion. Since the administration of alternative measures falls under provincial jurisdiction, different provinces have developed various ways of implementing them. An in-depth study of the Québec program on alternative measures is done. In the second part of this article, the author supports the view that the choice to use alternative measures can contribute to the dismissal of charges and, indirectly, to weakening of prosecutorial discretion. This conclusion is based on a study of section 4 of the Young Offenders Act, case law on the doctrine of abuse of procedure, as well as sections 7 and 24 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms.

SOMMAIRE

Introduction.....

344

I. Pouvoirs de la poursuite.....	346
A. Le pouvoir discrétionnaire de la poursuite.....	346
1. Principe de la poursuite discrétionnaire.....	346
2. Contrôle du pouvoir discrétionnaire de la poursuite.....	348
B. Mesures de rechange.....	350
1. Nature et conditions.....	350
2. Poursuite judiciaire.....	352
II. Suspension d'une poursuite pénale suite à des mesures de rechange.....	357
A. Pouvoir inhérent et suspension des poursuites abusives.....	358
1. Exercice du pouvoir inhérent en cas d'abus de procédure.....	358
2. Abus de procédure et choix de poursuite.....	359
B. Pouvoir constitutionnel lors de la violation d'un droit.....	362
1. Violation de l'article 7 de la Charte.....	362
2. Réparation équitable.....	364
Conclusion.....	366

INTRODUCTION

La discrétion de la poursuite d'intenter des procédures pénales à l'encontre d'un individu est un principe reconnu en droit pénal canadien. Son fondement est la cohérence dans l'administration de la justice. Le choix de la poursuite judiciaire assure l'intégrité du processus et la primauté du droit dans ce domaine. Ce principe découle de la common law. Il permet le fonctionnement efficace du système. Si aucune personne n'était en autorité, il serait difficile d'assurer une administration ordonnée de la justice.

Le choix de recourir à des mesures de rechange tel qu'il est prévu dans la *Loi sur les jeunes contrevenants*¹ procède du même objectif que la discrétion de poursuites judiciaires. En prévoyant des mesures alternatives au processus judiciaire pour régler les affaires relatives aux jeunes contrevenants, le législateur visait une procédure plus adaptée aux jeunes qui permettrait d'atténuer les stigmates liés à une poursuite judiciaire tout en assurant une administration de la justice plus efficace. Pour conserver l'intégrité du système de justice pénale, cette déjudiciarisation doit relever de la même autorité que les poursuites judiciaires.

Dans *R. c. T. (V.)*², une affaire concernant l'accusation d'une jeune fille de 14 ans, la Cour suprême du Canada reconnaît que le législateur fédéral n'a pas, dans la *L.J.C.*, expressément écarté la discrétion de la poursuite en prévoyant les mesures de rechange. Cette décision précise que, malgré la création d'un programme de déjudiciarisation par le législateur, la Couronne conserve la possibilité de poursuivre.

1. L.R.C. 1985, c. Y-1 (ci-après *L.J.C.*).

2. [1992] 1 R.C.S. 749.

Toutefois, même si la discrétion de la poursuite existe toujours, les programmes provinciaux concernant l'application de ces mesures aux jeunes contrevenants limitent l'exercice de cette discrétion.

Dans l'affaire *T. (V.)*, l'accusée était poursuivie pour avoir proféré des menaces envers un employé du foyer où elle résidait. Lors d'une querelle avec le plaignant, T. lui avait lancé un journal et une vidéocassette à la tête. En quittant la maison, elle lui aurait dit qu'elle irait chercher des amis pour lui « casser la gueule ».

Poursuivie devant le tribunal pour adolescents, l'accusée plaide que la poursuite ne respecte pas la politique législative selon laquelle les cas des jeunes contrevenants sont soumis à des mesures de rechange. Elle demande au juge de rejeter l'accusation qui constituerait ainsi un abus de poursuite. Le tribunal rejette cette demande. Sa décision est portée devant la Cour d'appel de Colombie-Britannique qui la renverse et acquitte l'accusée en s'appuyant sur la disposition suivante énonçant l'un des principes de la *L.J.C.* :

il y a lieu, dans le traitement des jeunes contrevenants, d'envisager, s'il est décidé d'agir, la substitution de mesures de rechange aux procédures judiciaires prévues par la présente loi, compte tenu de la protection de la société.³

Saisie de l'affaire, la Cour suprême du Canada renverse à son tour la décision de la Cour d'appel et refuse de rejeter l'accusation pour le seul motif qu'elle n'aurait pas dû être portée contre une adolescente. Elle reconnaît l'existence du pouvoir discrétionnaire de la poursuite même lorsqu'il s'agit d'un jeune contrevenant. Tout en soutenant que la discrétion de poursuite peut être altérée par le législateur dans certains cas, elle juge que la *L.J.C.* n'indique pas clairement l'intention du législateur d'apporter un changement aussi important au droit de la poursuite.

Cette décision de la Cour suprême repose essentiellement sur un aspect technique de l'affaire — l'absence de preuve concernant la façon dont la décision de poursuivre a été prise. Aucune preuve du choix de procéder par mesures de rechange n'a été présentée. Rien ne permettait au tribunal d'intervenir. En réalité, le législateur a expressément limité la discrétion de poursuivre dans deux cas seulement : lorsque des modalités de mesures de rechange ont été (1) entièrement ou (2) partiellement accomplies⁴. Nous maintenons que la discrétion de poursuite a aussi été affaiblie même dans les cas où aucune des modalités de mesures de rechange n'a été mise en œuvre. Dès que le choix de procéder par mesures de rechange est accepté par le juge, la discrétion de la poursuite peut être contrôlée.

Nous soutenons que le pouvoir discrétionnaire de la poursuite demeure tant qu'il n'y a pas eu accord sur des mesures de rechange⁵. Par contre, dès qu'une entente sur des modalités de mesures de rechange a eu lieu, sans que celles-ci aient réellement commencé, les tribunaux ont le pouvoir, en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*⁶, de surseoir aux poursuites pénales.

Ce travail traitera de situations où le pouvoir judiciaire peut intervenir pour rejeter ou suspendre les accusations portées contre un adolescent. En plus des

3. Art. 3(1)d) *L.J.C.*

4. Art. 4(4)a) et b) *L.J.C.*

5. Cette intervention du législateur ne s'applique qu'aux infractions fédérales.

6. *Loi constitutionnelle de 1982*, 1982 R.-U., c. 11, annexe B. (ci-après désignée la Charte)

limites légales au pouvoir discrétionnaire de poursuivre dans le cas de jeunes contrevenants, nous verrons que l'exercice de ce pouvoir est aussi soumis à la doctrine de l'abus de procédure et aux articles 7 et 24 de la Charte reconnaissant au juge du procès le pouvoir de suspendre certaines poursuites.

Lorsque le choix de procéder par mesures de rechange est accepté par le jeune contrevenant, la possibilité d'intenter une poursuite pénale subséquente est limitée. L'extériorisation de cette décision est un élément supplémentaire permettant aux tribunaux d'intervenir. L'application d'un programme de mesures de rechange limite indirectement la discrétion de la poursuite, surtout que la décision de déjudiciariser ne lui appartient pas nécessairement⁷.

I. POUVOIR DE LA POURSUITE

On a toujours considéré le pouvoir d'intenter une poursuite judiciaire à la suite de la commission d'une infraction comme un concept inhérent à notre système de justice pénale. Dans la *L.J.C.*, le législateur reconnaît que, malgré ce pouvoir de poursuite, il peut exister d'autres mesures pour assurer la justice. Il en a fait un principe de base pour l'interprétation de cette loi. Cette reconnaissance légale a, selon nous, certaines conséquences sur l'exercice de la discrétion de la poursuite.

A. LE POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DE LA POURSUITE

La discrétion de la poursuite d'intenter des procédures pénales à l'encontre d'un individu est une règle traditionnellement reconnue en droit pénal canadien⁸. Cependant, ce pouvoir n'est pas absolu et son exercice sera influencé par divers facteurs, plus ou moins importants, dépendamment de leur provenance. Peu de gens s'opposent à la nécessité d'une certaine indépendance dans l'exercice de ce pouvoir mais la plupart croient que certaines mesures de contrôle sont tout de même indispensables. Décrit comme un pouvoir indépendant, le pouvoir de la poursuite pénale comporte en réalité une indépendance plutôt relative.

1. Principe de la poursuite discrétionnaire

Selon l'histoire du droit pénal anglais, la discrétion de poursuivre prend son origine suite à la conquête normande lors du développement du concept de la « paix du roi ».

Entre le XIV^e et le XVIII^e siècle, un pouvoir royal affermi s'est étendu sur toute l'Angleterre. On retrouvait alors des représentants du roi responsables de l'administration de la justice pour toutes les localités. La notion du « procureur général » commença à se développer au Moyen-Âge. Au milieu du XIII^e siècle, le

7. Dans certaines provinces ou territoires canadiens, le pouvoir de prévoir des mesures de rechange relève soit de comités de justice (Terre-Neuve, Territoires du Nord-Ouest), d'un Comité d'examen des MR (Nouveau-Brunswick), du Directeur provincial (Québec), de la police dans certains cas (Manitoba) ou de Comités de déjudiciarisation (Yukon). Par contre, dans cinq provinces, ce pouvoir appartient à la Couronne (Île-du-Prince-Édouard, Nouvelle-Écosse, Saskatchewan, Alberta, Colombie-Britannique); Statistique Canada, Centre canadien de la statistique juridique, février 1990.

8. *R. c. T. (V.)*, *supra*, note 2.

Roi voulait être représenté personnellement devant les tribunaux. C'est ainsi que furent nommés les *King's Attorneys* pour intenter des poursuites intéressant particulièrement le Souverain. Leur responsabilité étant de prendre des procédures au nom du Roi, ils bénéficiaient des mêmes prérogatives. Ils possédaient une discrétion absolue pour intenter des poursuites pénales. De là naquit l'institution du procureur général⁹.

Comme le droit pénal anglais s'applique au Canada depuis le XVIII^e siècle, le principe du pouvoir discrétionnaire de la poursuite trouve application dans tout le pays. Agissant pour le ministère public, le procureur général est responsable des poursuites pénales et bénéficie de cette prérogative royale; il doit voir à ce que justice soit faite. Selon le partage des pouvoirs prévus dans la constitution canadienne¹⁰, le représentant suprême de la Couronne sera le ministre de la Justice du pays ou d'une province. Avec le temps, l'indépendance du procureur général fut graduellement considérée comme une convention constitutionnelle.

Ne pouvant s'occuper personnellement de toutes les poursuites, le procureur général est désormais représenté par des substituts, que l'on nomme aussi « procureurs de la Couronne ». Chacun d'eux possède le pouvoir discrétionnaire de poursuite découlant de la common law. Sans une personne possédant l'autorité dans ce domaine, il serait assez difficile de faire appliquer la loi. Un pouvoir ultime sur les poursuites pénales doit exister pour assurer un système efficace :

I cannot conceive of a system of enforcing the law where someone in authority is not called upon to decide whether or not a person should be prosecuted for an alleged offence. Inevitably there will be cases where one man is prosecuted while another man, perhaps equally guilty, goes free. A single act, or series of acts, may render a person liable to prosecution for more than one charge, and someone must decide what charges are to be laid.¹¹

Ayant reconnu cette discrétion à plusieurs reprises¹², la Cour suprême du Canada a clairement établi, en 1988, qu'un tel pouvoir ne portait aucunement atteinte à un droit protégé par la Charte¹³. Au nom de la Cour, le juge La Forest a déclaré que le « pouvoir discrétionnaire est une caractéristique essentielle de la justice criminelle »¹⁴. Selon la tradition anglo-canadienne, le procureur de la Couronne exerce une fonction « quasi judiciaire »¹⁵. Nul ne peut contester que ce pouvoir joue un rôle important et utile en droit pénal. Ayant à se prononcer sur le pouvoir de choisir le mode de poursuite que possède le substitut du procureur général, le juge Wells a déclaré, dans l'affaire *Smythe* :

There is no suggestion that the decision of an Attorney General as to how to prosecute was at any time looked on as an act of discrimination. Instead, it was his duty to perform such an act in a judicial manner without any suggestion for fear or favour for anyone.¹⁶

9. P. C. STENNING, *Appearing for the Crown*, Cowansville, Brown Legal Publications Inc., 1986, pp. 5-16.

10. *Actes de l'Amérique du Nord Britannique*, (1867) 30 et 31 Victoria, chap. 3, art. 91 et 92.

11. *R. c. Court of Sessions of the Peace, ex parte Lafleur*, (1967) 3 C.C.C. 244, p. 248 (Juge MONTGOMERY, Quebec Court of Queen's Bench, Appeal side).

12. *Smythe c. R.*, [1971] R.C.S. 680; *R. c. Verrette*, [1978] 2 R.C.S. 838.

13. *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387.

14. *Ibid.*, p. 410.

15. *Re Forrester and the Queen*, (1976) 33 C.C.C. (2d) 227 (C.S. Alb.).

16. *R. c. Smythe*, (1971) 3 C.C.C. (2d) 97, p. 104.

Dans la même décision, confirmée en Cour d'appel¹⁷ et en Cour suprême du Canada¹⁸, il a été affirmé que ce pouvoir faisait partie de la conception britannique et canadienne de l'égalité devant la loi. Cette décision appliquait le droit à l'égalité reconnu dans la *Déclaration canadienne des droits*¹⁹. Une conclusion identique a été maintenue dans l'affaire *Beare*²⁰ concernant les droits garantis dans la Charte. Même si cette décision judiciaire traitait généralement du pouvoir discrétionnaire en droit pénal, le principe de la « discrétion de la poursuite » y a été reconnu comme englobant toutes les dimensions de ce pouvoir de common law, notamment la discrétion de retirer, suspendre ou reprendre une poursuite en plus du pouvoir de choisir le mode de poursuite.

Pendant, avec le temps, le pouvoir royal a perdu de son absolutisme et, en conséquence, la discrétion de la Couronne a aussi essuyé quelques pertes. Certains moyens sont maintenant prévus pour contrôler cette discrétion. Étant donné qu'elle compte parmi les pouvoirs de la branche exécutive du gouvernement, la discrétion de poursuivre est soumise au pouvoir législatif et à la Charte même si sa source lui permet de conserver une certaine ascendance.

2. Contrôle du pouvoir discrétionnaire de la poursuite

Il y eut un temps où le procureur général pouvait à peu près tout faire au nom du Roi sans qu'il ait à se justifier. Cette époque est désormais révolue et le procureur général fait partie d'un gouvernement responsable. Il doit répondre de l'exercice de son pouvoir aux membres du Parlement ou des législatures provinciales malgré le fait qu'il en fasse lui-même partie. Cette responsabilité est universellement acceptée.

Le principe de la séparation des pouvoirs n'a pas réellement de signification dans notre régime constitutionnel lorsque l'on considère les fonctions législative et exécutive. Le contrôle du pouvoir législatif fait partie du processus démocratique par lequel les citoyens peuvent exercer un certain pouvoir. Un ancien procureur général de l'Ontario, monsieur John Clement, a résumé cette relation de dépendance de la façon suivante :

While a Crown Attorney is accountable to the Attorney General, in a very general sense, for his behaviour and activities in the administration of justice, the Attorney General is accountable to society specifically and answers in the legislature for the entire process through which justice is administered in the province.²¹

Si le Parlement prévoit des dispositions législatives concernant les poursuites pénales, le procureur général devra s'y soumettre. Le législateur peut conférer aux juges des tribunaux un pouvoir discrétionnaire leur permettant de rejeter des accusations pour le motif qu'elles n'auraient pas dû être portées. Ainsi, le pouvoir judiciaire pourra intervenir dans l'exercice de la discrétion de la Couronne en autant qu'une mesure législative le prévoit clairement.

Dans notre système constitutionnel, le contrôle par le pouvoir législatif est fondamental. La souveraineté parlementaire est un principe constitutionnel dont

17. *Ibid.*

18. *Supra*, note 12.

19. L.R.C. (1985), appendice III.

20. *Supra*, note 13.

21. P. C. STENNING, *op. cit.*, *supra*, note 9.

nous avons hérité du droit britannique. Au Canada, il n'est pas aussi absolu qu'au Royaume-Uni mais, malgré les exceptions à ce principe en raison du contexte colonial, fédératif ou à cause de la *Charte canadienne des droits et libertés* incluse dans la Constitution du pays, il subsiste à la base de notre système. Il affirme la suprématie de la loi qui régit toujours la relation juridique qui existe entre les fonctions législative, exécutive et judiciaire.

Comme ministre de la Justice, le procureur général est membre du Cabinet et occupe un rôle politique dans les affaires du gouvernement. Il est à la tête du ministère de la Justice provincial lequel est responsable de l'administration du droit criminel. En général, il est représenté par des procureurs de la Couronne travaillant au service du ministère de la Justice dans les différentes régions de la province. La responsabilité première de ces derniers est d'initier les poursuites pénales. Cependant, le procureur général n'a pas à se justifier devant le Cabinet pour l'exercice de cette fonction. C'est comme représentant de la Couronne et non comme membre du Cabinet qu'il intente une poursuite contre quelqu'un. Son devoir n'est pas d'obéir à certaines considérations politiques mais plutôt de voir au bien-être de la population en général. Il peut décider d'agir pour maintenir des relations internationales harmonieuses, diminuer les tensions entre différents groupes ethniques ou maintenir une paix relative dans les relations de travail. Toutes ces décisions doivent se prendre indépendamment de la position du Cabinet. Le ministre de la Justice qui se laisserait influencer par son gouvernement aurait à répondre de son comportement devant le pouvoir législatif. Sa décision d'intenter une poursuite pénale doit être libre de toute partisanerie politique. Cette indépendance n'est pas toujours facile à maintenir si l'on pense que le ministre de la Justice (procureur général) peut être démis de ses fonctions s'il s'oppose au Cabinet. Lors d'un débat en chambre législative, devant les députés de sa province, le procureur général de l'Ontario, Roy McMurtry, a décrit ce rôle de la façon suivante :

[...] thus while the Attorney General must remain aware of the political considerations that contribute to a thorough assessment of the public interest, he can never let partisan politics weigh as a factor in any of his quasi-judicial functions, particularly in relation to the conduct of criminal proceedings.²²

Aucune règle de droit administratif ne permet de contrôler le pouvoir du procureur général. Ce n'est pas un pouvoir statutaire qu'il exerce en initiant des poursuites pénales mais plutôt une fonction comme représentant de la Couronne. De cette façon, ses décisions ne peuvent faire l'objet de révision judiciaire. Aucun « bref » ne peut être employé à l'encontre d'une décision du procureur général relativement à une poursuite pénale à moins que le pouvoir de poursuivre du procureur général d'une province lui provienne d'une délégation statutaire du législateur fédéral et non de ses pouvoirs inhérents de procureur général²³.

Selon la Cour suprême du Canada dans les affaires des *C.N. Transports nationaux*²⁴ et *Wetmore*²⁵, le procureur général provincial agit en fonction d'une délégation statutaire lorsqu'il intente des poursuites en vertu du *Code criminel*.

22. Ontario, Legislative Debates, 23 fév., 1978, pp. 50-53.

23. J.D. WHYTE, « The Administration of Criminal Justice and the Provinces », (1984) 38 C.R. (3d) 184.

24. R. c. *C.N. Transports nationaux*, [1983] 2 R.C.S. 206.

25. R. c. *Wetmore*, [1983] 2 R.C.S. 284.

Cependant, cette délégation nous apparaît tellement générale qu'elle permet difficilement une révision par le pouvoir judiciaire²⁶. Par contre, le législateur fédéral traite d'une option à l'exercice de cette discrétion en permettant l'élaboration provinciale de programmes de mesures de rechange dans le cas des jeunes contrevenants. À cet égard, seront permises seules des mesures s'inscrivant

[...] dans le cadre d'un programme de mesures de rechange autorisé soit par le procureur général ou son délégué, soit par une personne ou une personne faisant partie d'une catégorie de personnes désignée par le lieutenant-gouverneur en conseil d'une province.²⁷

Cette disposition légale n'abolit pas le pouvoir discrétionnaire de la poursuite mais elle encadre son exercice. Auparavant, rien n'empêchait la poursuite de recourir à ce qui équivalait à des mesures de rechange mais le législateur n'avait rien prévu à ce sujet.

B. MESURES DE RECHANGE

La *L.J.C.*, en vigueur depuis le 2 août 1984, prévoit un régime pénal spécial pour les adolescents. Cette loi s'applique pour les crimes et toutes les autres infractions fédérales. Un adolescent y est défini comme toute personne de douze ans et plus mais de moins de dix-huit ans lors de la commission d'une infraction. Dans ce texte, le législateur prévoit la possibilité de déjudiciariser le traitement des adolescents soupçonnés d'avoir commis des infractions en remplaçant les poursuites judiciaires par des mesures de rechange.

Au lieu de comparaître devant un tribunal, l'adolescent peut s'inscrire volontairement dans un programme de déjudiciarisation. L'application de ces mesures peut signifier l'intervention de services communautaires, la participation pour le jeune à des programmes d'éducation spéciaux, à du counselling et, dans certains cas, la restitution ou la réparation de biens enlevés ou endommagés, ou l'accomplissement de travail pour la victime consentante. Les mesures proposées à l'adolescent peuvent varier selon les personnes impliquées et selon les différentes régions du pays. Chaque province a son régime de mesures de rechange particulier.

Cette disparité dans l'application des mesures de rechange a fait l'objet de contestations judiciaires invoquant la violation du droit à l'égalité prévu à l'article 15 de la Charte. La Cour suprême du Canada a jugé qu'une telle disparité ne contrevenait nullement à ce droit étant donné qu'elle ne possédait pas un caractère discriminatoire et n'était pas fondée sur une caractéristique personnelle quelconque du contrevenant²⁸. Au contraire, elle a reconnu l'opportunité d'adopter dans différentes régions du pays, des façons diverses d'administrer un aspect du droit criminel, les mesures de rechange.

1. Nature et conditions

Par contre, malgré les différences dans son application, la procédure des mesures de rechange est soumise à plusieurs conditions identiques pour toutes les

26. Art. 2 *C.cr.* (définition de « poursuivant »).

27. Art. 4(1)a) *L.J.C.*

28. *R. c. B.* (J.), [1990] 2 R.C.S. 307; *R. c. T.* (A.), [1990] 2 R.C.S. 304; *R. c. S.* (S.), [1990] 2 R.C.S. 254; *R. c. S.* (G.), [1990] 2 R.C.S. 294; *R. c. P.* (J.), [1990] 2 R.C.S. 300.

provinces²⁹. Premièrement, pour s'inscrire dans le cadre de la *L.J.C.*, le programme de mesures de rechange doit avoir été autorisé par le procureur général ou une autre personne désignée par le lieutenant-gouverneur en conseil de la province. De façon particulière au Québec³⁰, pour les infractions les plus graves ou dans certains cas, lorsqu'il y a récidive, le substitut du procureur général peut, s'il estime qu'il existe des preuves suffisantes justifiant la poursuite judiciaire de ces infractions, autoriser une telle poursuite devant le « tribunal pour adolescents » ou saisir le directeur de la protection de la jeunesse qui décide de proposer des mesures de rechange. Le substitut du procureur général possède alors le pouvoir discrétionnaire d'intenter une poursuite judiciaire sans que la déjudiciarisation soit possible.

Par contre, pour les infractions fédérales qui sont moins graves, le substitut du procureur général du Québec doit obligatoirement *saisir* le directeur de la protection de la jeunesse. Si le jeune était âgé de douze ans ou treize ans lors de la commission d'une infraction plus grave, le substitut devra *consulter* ce même directeur provincial avant de prendre une décision finale³¹. Dans ces deux derniers cas, il n'a pas la possibilité de prendre directement des poursuites judiciaires.

Si le ministère renvoie le dossier au directeur de la protection de la jeunesse du Québec, ce qui se passe la plupart du temps, ce dernier rencontre le jeune pour examiner s'il est juste de déjudiciariser l'affaire étant donné les besoins de l'adolescent et l'intérêt de la société. À la suite d'une ou de plusieurs entrevues où le jeune apprend qu'il a le droit, sans frais, aux services d'un avocat, les démarches à prendre lui sont proposées.

Le directeur peut, si le jeune reconnaît sa responsabilité pour l'infraction imputée et consent à la mise en œuvre de mesures de rechange, décider d'opérer de cette façon en se conformant à la procédure prévue. Dans un projet d'entente dont copie est remise à l'adolescent et, dans la mesure du possible, à ses parents, le directeur de la protection de la jeunesse conviendra alors avec lui des mesures les plus appropriées et, le cas échéant, de leurs modalités d'application. Après avoir librement accepté ce qui est proposé et s'être montré prêt à collaborer à la mise en œuvre des mesures suggérées, l'adolescent signe cette entente écrite indiquant qu'il a été informé de son droit de consulter un avocat, et reconnaît sa responsabilité pour la ou les infractions dont il est question. Ensuite, le directeur de la protection de la jeunesse y appose sa signature. C'est ce dernier qui voit à l'exécution de toute mesure de rechange acceptée par l'adolescent. Il est entendu que le recours à la déjudiciarisation n'est possible que s'il existe des preuves suffisantes justifiant une poursuite judiciaire et si aucune règle de droit ne fait obstacle à sa mise en œuvre. Le directeur de la protection de la jeunesse du Québec possède aussi le pouvoir de fermer le dossier ou de renvoyer l'affaire devant le substitut du procureur de la Couronne pour qu'une poursuite soit intentée s'il considère que les mesures de rechange ne conviennent pas.

Au Québec, comme les directives concernant l'autorisation et l'application d'un programme de mesures de rechange sont prévues dans un arrêt ministériel³² signé conjointement par le ministre de la Justice et le ministre de la Santé et

29. Art. 4 *L.J.C.*

30. *Programme des mesures de rechange autorisé par le ministre de la Justice et la ministre de la Santé et des Services sociaux*, (1987) 119 *G.O.* II, 1563, art. 5b).

31. *Id.*, art. 7.

32. A.M., 5 janvier 1987; *supra*, note 29.

des Services sociaux de la province, les procureurs de la Couronne ne peuvent unilatéralement prendre la décision de poursuivre un jeune sans désobéir à leur supérieur. Le ministre de la Justice agissait comme procureur général responsable des poursuites pénales dans la province lorsqu'il a signé ce document. Les substituts du procureur général doivent se conformer aux politiques qui y sont énoncées. Ils doivent obéir aux directives émises par le ministre de la Justice. Ce dernier a été désigné dans un décret avec le ministre de la Santé et des Services sociaux comme responsable de la mise sur pied d'un programme de mesures de rechange³³. Cet acte du lieutenant-gouverneur en conseil a un caractère législatif même s'il ne s'agit pas d'une loi. « La Couronne possède certains pouvoirs autonomes du Parlement, relevant de sa prérogative, de sorte qu'elle n'a pas nécessairement besoin d'une loi pour agir »³⁴.

Même s'il a reçu le pouvoir d'élaborer un programme de mesures de rechange avec le ministre de la Santé et des Services sociaux, nous croyons que le procureur général du Québec ne possédait aucun pouvoir pour émettre une directive générale interdisant la poursuite de certaines infractions et obligeant le procureur de la Couronne à saisir le directeur de la protection de la jeunesse dans le cas de crimes moins graves³⁵. Le pouvoir qu'il exerçait à ce moment ne pouvait être son pouvoir discrétionnaire de poursuite car une directive générale englobant tout un groupe d'infractions n'est pas l'exercice d'une discrétion³⁶. Le pouvoir de discrétion ne peut s'exercer que pour des cas particuliers; par sa nature, il ne s'applique que sur une base individuelle. Ce serait la même chose si un procureur général refusait systématiquement de recourir aux mesures de rechange. Le procureur général peut donner des directives générales pour l'exercice des poursuites, et ses substituts sont soumis à son autorité; ils sont ses subordonnés. Cependant, il ne peut limiter, par une directive générale, le pouvoir discrétionnaire de chaque substitut d'intenter une telle poursuite. Une obligation générale de saisir le directeur de la protection de la jeunesse de certaines affaires enlève au substitut son pouvoir discrétionnaire de poursuivre. Ce n'est que si le directeur de la protection de la jeunesse lui renvoie l'affaire qu'il pourra agir; sa discrétion de poursuivre est disparue. La possibilité d'une poursuite judiciaire est fondamentale au fonctionnement de notre système de justice pénale³⁷.

2. Poursuite judiciaire

Malgré l'existence d'un programme de mesures de rechange pour les jeunes contrevenants dans une province, la *L.J.C.* prévoit qu'une personne peut toujours déposer une plainte concernant l'infraction imputée³⁸. L'article 4(5) *L.J.C.* réitère le droit de déposer une plainte tel que prévu à l'article 504 du *Code criminel*. Une loi provinciale, et encore moins un programme ministériel d'une province ne peut abolir ce droit³⁹. Une poursuite judiciaire peut être intentée relativement à

33. GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, Décret 788-84, 4 avril 1984.

34. R. DUSSAULT, L. BORGAT, *Traité de droit administratif*, tome 1, 2^e éd., Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1984, p. 77.

35. Art. 5b), *Programme de mesures de rechange...*, *supra*, note 30.

36. *R. c. Catagas*, (1978) 38 C.C.C. (2d) 296 (C.A. Man.).

37. *Re Dowson and the Queen*, (1981) 62 C.C.C. 286, p. 288 (C.A. Ont.).

38. Art. 4(5) *L.J.C.*

39. *P.G. (Québec) c. Lechasseur et autres*, [1971] 2 R.C.S. 253.

cette infraction fédérale même si d'autres mesures sont possibles. Cependant, ce pouvoir est quelque peu limité selon que des modalités de mesures de rechange ont été mises en œuvre ou si elles n'ont pas encore débuté. Une certaine discrétion de la poursuite est conservée par cette loi mais elle n'est pas absolue.

De façon générale, une poursuite publique ou une poursuite privée peut être intentée lors de la commission d'une infraction à une loi canadienne. Après avoir examiné les faits présentés par la police, le procureur de la Couronne peut décider de poursuivre une personne s'il y a suffisamment de preuves pour procéder et s'il y a lieu de le faire, l'intérêt public le justifiant. Il peut aussi décider d'exercer une poursuite engagée originellement par un simple citoyen. Ces poursuites sont publiques; elles seront privées si la partie poursuivante est un individu ne représentant pas le procureur général⁴⁰. La majorité des poursuites sont publiques, ce qui signifie qu'elles seront intentées conformément aux politiques du procureur général. Par contre, nous maintenons qu'un substitut du procureur général ne serait pas obligé de suivre des directives qui enlèveraient toute la discrétion de la poursuite.

Au Québec, si un procureur de la Couronne décidait seul d'intenter une poursuite judiciaire pour une infraction mineure au *Code criminel* au lieu de renvoyer l'affaire au directeur de la protection de la jeunesse, son action irait en contradiction avec la directive du procureur général du Québec prévoyant que lorsqu'il s'agit d'une infraction non visée au chapitre IV du programme québécois, le substitut *doit saisir* le directeur⁴¹. Cependant, son action ne serait que l'application d'une prérogative qu'il possède : la discrétion de poursuivre.

Dans l'exercice de sa discrétion pour des cas individuels, le procureur de la Couronne possède une certaine indépendance du procureur général même s'il est aussi son substitut. Il tient ce pouvoir de la common law. Le procureur général peut toujours prévoir des directives ou intervenir dans une affaire particulière mais il ne peut émettre une politique générale obligeant le procureur de la Couronne à agir de façon automatique dans le choix d'une poursuite. Le procureur général peut intervenir dans une affaire pour exercer ses prérogatives même si son substitut avait pris une décision opposée⁴². Ainsi il peut désavouer certaines ententes prises par un procureur de la Couronne, mais il ne peut lui enlever sa discrétion de poursuivre.

Une disposition du programme de mesures de rechange obligeant le procureur de la Couronne à saisir le directeur de la protection de la jeunesse, fait disparaître le pouvoir discrétionnaire de la poursuite, ce qui la rend nulle et sans effet. Le directeur peut décider de procéder par mesures de rechange et ainsi de ne pas renvoyer l'affaire au procureur de la Couronne pour poursuite. Dans ce cas, le substitut du procureur général ne prend plus la décision finale à l'égard de la poursuite d'une infraction. Nous maintenons que le substitut du procureur général conserve la discrétion d'intenter des poursuites pour les infractions mineures contre les jeunes contrevenants.

Une directive provenant du pouvoir exécutif ne peut s'opposer ainsi à une disposition législative, selon laquelle quiconque peut faire une dénonciation s'il croit, pour des motifs raisonnables, à la commission d'une infraction⁴³.

40. Art. 2 et 574 *C.cr.*

41. Art. 5b), *Programme de mesures de rechange...*, *supra*, note 30.

42. *R. v. Pontbriand*, (1978) 39 C.C.C. (2d) 145 (C.S. Qué.).

43. Art. 504 et 795 *C.cr.*

Le législateur fédéral n'exempte pas de poursuite judiciaire, l'adolescent ayant commis certaines infractions criminelles⁴⁴. La disposition de la *L.J.C.* traitant des mesures de rechange ne fait aucune distinction entre les infractions. Si le législateur avait voulu mettre de côté certaines infractions ou exempter certains groupes de personnes de l'application du droit pénal, il l'aurait indiqué expressément. On ne peut présumer un tel changement. Dans son ouvrage sur l'interprétation des lois, P.-A. Côté nous présente cette règle de la façon suivante :

L'auteur des textes législatifs est réputé être informé des règles et principes du droit existant et on lui impute l'intention de ne pas vouloir y déroger sans nécessité : c'est une règle bien établie que le législateur n'est pas censé vouloir produire des changements d'importance dans le droit au-delà de ces modifications qu'il édicte expressément ou par implication nécessaire.⁴⁵

Le pouvoir exécutif n'a aucune compétence pour changer la loi sans le consentement du Parlement. Ce droit qu'il possédait de dispenser de façon générale de l'application de la loi a été aboli en 1688 dans le *Bill of Rights*⁴⁶ :

The Crown may not suspend laws or the execution of laws without the consent of Parliament; nor may it dispense with laws, or the execution of laws; and dispensations by *non obstante* of or to any statute or part thereof are void and of no effect, except in such cases as are allowed by statute.⁴⁷

De plus, sans le consentement du législateur fédéral, l'exécutif provincial ne peut déléguer un pouvoir qui lui a déjà été délégué pour les infractions au *Code criminel*⁴⁸. *Delegatus non potest delegare*. Il ne peut laisser au directeur provincial le pouvoir discrétionnaire de choisir une poursuite judiciaire. Si la disposition du programme de mesures de rechange prévoyant que le substitut du procureur général doit *saisir* le directeur de la protection de la jeunesse signifie qu'il se retire de l'affaire et perd sa discrétion de poursuivre, cette disposition est nulle. Le substitut du procureur général du Québec conserve le pouvoir d'intenter une poursuite judiciaire contre les jeunes contrevenants pour toute infraction fédérale, sans saisir le directeur de la protection de la jeunesse. Par contre, si elle signifie seulement que le substitut du procureur général *consulte* le directeur de la protection de la jeunesse, cette disposition est légale et lie le procureur de la Couronne. Toutefois, il serait étonnant que les ministres entendaient une consultation lorsqu'ils ont utilisé le mot « saisir ». Ils auraient plutôt exigé « de consulter » le directeur provincial, ce qu'ils ont fait ailleurs dans ce même document pour les cas concernant les jeunes de douze ou treize ans⁴⁹.

Dans *R. c. Catagas*⁵⁰, la Cour d'appel du Manitoba a appliqué ce raisonnement alors qu'un autochtone était poursuivi pour avoir contrevenu à la *Loi sur*

44. Art. 4(5) *L.J.C.*

45. P.-A. CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 2^e éd., Montréal, Les Éditions Yvon Blais inc., 1990, p. 447.

46. 1688, 1 Will. and Mar., c. 2.

47. *Halsbury's Laws*, Londres, vol. 7, 3^e éd., Toronto, Butterworths, 1954, n° 486, p. 230.

48. Art. 2 *C.cr.* Selon les définitions de « poursuivant » et de « procureur général », les poursuites concernant les infractions au *Code criminel* sont intentées par le procureur général provincial.

49. Art. 7, *Programme de mesures de rechange...*, *supra*, note 30.

50. *Supra*, note 36.

la *Convention concernant les oiseaux migrateurs*⁵¹ et qu'une politique des gouvernements fédéral et provincial prévoyait qu'aucune poursuite contre les autochtones n'était possible relativement à cette loi. Soulevant que la poursuite pénale intentée contre lui était abusive car contraire à une directive provinciale, l'accusé réclamait un arrêt des procédures. La Cour de première instance lui donna raison mais, à la suite d'un appel de la Couronne, il a été décidé, de façon unanime, que la directive du pouvoir exécutif était sans valeur et que le procureur de la Couronne conservait toujours son pouvoir discrétionnaire d'intenter des poursuites pénales, pouvoir qui est inhérent à son rôle. Selon la Cour d'appel, il ne pouvait être question d'abus de procédure dans ce cas. La Couronne, en contrevenant à une directive illégale, n'avait pas discrédité l'administration de la justice.

Après avoir présenté plusieurs situations où le procureur général pouvait choisir de ne pas procéder devant les tribunaux, le juge Freedman a déclaré, au nom de la Cour :

But in all these instances the prosecutorial discretion is exercised in relation to a specific case. It is the particular facts of a given case that call that discretion into play. But that is a far different thing from granting of a blanket dispensation in favour of a particular group or race [...] The Crown may not by Executive action dispense with laws. The matter is as simple as that, and nearly three centuries of legal and constitutional history stand as the foundation for that principle.⁵²

Malgré le programme de mesures de rechange québécois, la discrétion de poursuivre est donc demeurée entre les mains des procureurs de la Couronne. Il est de la nature de ce pouvoir de s'appliquer pour un cas particulier.

Antérieurement à la commission d'une infraction, seul le législateur peut dispenser tout un groupe d'une poursuite judiciaire. Le procureur général possède son pouvoir discrétionnaire de poursuivre ou d'arrêter les poursuites uniquement pour les cas particuliers. Il peut même intervenir pour continuer ou arrêter une poursuite engagée par un simple citoyen. Il peut décider de prendre en main une poursuite s'il considère que l'État devrait s'en occuper⁵³ ou encore y mettre fin parce qu'elle est contraire à une politique générale de non-poursuite. Ce pouvoir a été appliqué par la Cour d'appel du Québec dans *Québec (Procureur général) c. Chartrand*⁵⁴ où le procureur général du Québec avait émis une ordonnance pour arrêter des procédures intentées par l'intimé Chartrand contre un médecin pour avoir effectué un avortement. La Cour a jugé, à l'unanimité, que le procureur général agissait légalement par *Nolle prosequi* selon une prérogative reconnue au *Code criminel*⁵⁵. Il pouvait intervenir pour arrêter la poursuite étant donné qu'il s'agissait d'un cas particulier. Serait cependant sans valeur une directive du ministre de la Justice qui obligerait les procureurs de la Couronne d'arrêter toutes les poursuites pour une infraction précise.

Un tribunal peut annuler une poursuite intentée par le procureur général s'il enfreint la loi ou abuse de ses pouvoirs, par corruption en faveur de l'accusé

51. S.R.C. 1970, ch. M-12 maintenant L.R.C. 1985, c. M-7.

52. R. c. *Catagas*, *supra*, note 36, p. 301.

53. *Re Dowson and the Queen*, (1980) 57 C.C.C. (2d) 140 (H.C. Ont.); *Re Osiowy and the Queen*, (1989) 50 C.C.C. (3d) 189, p. 191 (C.A. Sask.); *Re Bradley and the Queen*, (1975) 9 O.R. (2d) 161 (C.A.).

54. [1987] R.J.Q. 1732 (C.A. Qué.).

55. Art. 579 C.cr.

ou par préjugé défavorable contre la victime. Autrement, il ne peut contrôler la discrétion de la poursuite. Dans son jugement de l'affaire *Chartrand*, le juge Beauregard a affirmé à cet effet :

Le procureur général a peut-être tort de croire qu'eu égard à l'expérience passée la continuation des procédures entraînerait des dépenses de ressources et d'énergie inutiles et qu'elle ne servirait pas l'intérêt public. Cependant, il s'agit là d'une opinion que, eu égard à tous les facteurs dont le procureur général peut et doit tenir compte, il peut se permettre d'avoir.⁵⁶

Avant la mise en œuvre de mesures de rechange, le procureur de la Couronne possède donc la discrétion d'intenter une poursuite judiciaire contre un adolescent; le procureur général ne pourra intervenir pour arrêter cette démarche que s'il le fait dans un cas particulier, après que l'infraction imputée a été présumément commise. Après la mise en œuvre de mesures de rechange, le procureur de la Couronne, même au Québec, conserve la discrétion d'intenter une poursuite judiciaire à l'encontre du jeune. Ce pouvoir n'a aucunement été mis de côté par la possibilité de mesures de rechange. Au contraire, il est expressément conservé par l'article 4(4) *L.J.C.* :

(4) [Possibilité de mesures de rechange et poursuites] Le recours aux mesures de rechange à l'endroit d'un adolescent à qui une infraction est imputée n'empêche pas la mise en œuvre de poursuites dans le cadre de la présente loi; toutefois, lorsque le tribunal pour adolescents est convaincu, selon la prépondérance des probabilités :

- a) que l'adolescent a entièrement accompli les modalités des mesures de rechange, il doit rejeter les accusations portées contre lui;
- b) que l'adolescent a partiellement accompli les modalités des mesures de rechange, il peut, s'il estime que les poursuites sont injustes eu égard aux circonstances, rejeter les accusations portées contre l'adolescent; le tribunal peut, avant de rendre une décision dans le cadre de la présente loi, tenir compte du comportement de l'adolescent dans l'application des mesures de rechange.

Cette disposition limite indirectement l'exercice du pouvoir discrétionnaire de poursuivre car, même si le pouvoir existe toujours, il est plutôt théorique si le tribunal rejette la poursuite intentée après l'accomplissement de mesures de rechange. Par contre, il est prévu, dans cette même disposition, que le tribunal pourra rejeter une poursuite que s'il est convaincu de certains faits « selon la prépondérance des probabilités ».

Ce fardeau de preuve se justifie lors d'une requête pour faire rejeter une poursuite intentée après des mesures de rechange et ne s'oppose pas au principe de la présomption d'innocence car la question n'est pas de déterminer l'innocence ou la culpabilité de l'accusé, mais plutôt l'opportunité d'une poursuite judiciaire. « Rejeter une accusation » dans ce cas ne signifie pas un acquittement de l'accusé, même si l'effet est le même.

Aussi, en plus d'être convaincu selon la prépondérance des probabilités « que l'adolescent a partiellement accompli les modalités des mesures de rechange », un tribunal ne pourra rejeter une poursuite que s'il estime qu'elle est injuste eu égard aux circonstances. Il peut donner une interprétation stricte au mot « injuste » et rejeter les accusations seulement si aucune preuve suffisante de responsabilité pénale n'existe, ou il peut considérer qu'une poursuite est injuste si les

56. *Supra*, note 54, p. 1733.

mesures de rechange ne sont pas terminées mais que le jeune est en train de les accomplir. Nous croyons que cette deuxième interprétation est préférable car elle s'accorde avec le pouvoir que possèdent les tribunaux de protéger le système judiciaire contre les abus de procédures. Si l'adolescent-accusé ne peut apporter une preuve prépondérante d'un accomplissement partiel des modalités de mesures de rechange, le tribunal devra respecter le principe général de la discrétion de la poursuite.

En théorie, la discrétion de la poursuite existe toujours après la mise en œuvre des mesures de rechange. Cependant, le législateur a prévu plusieurs limites à son exercice. À l'expiration de deux ans suivant le consentement d'un adolescent à collaborer à la mise en œuvre de mesures de rechange, il est réputé n'avoir jamais commis l'infraction dont il était question lors de l'entente⁵⁷. Le procureur de la Couronne n'a plus le pouvoir d'intenter une poursuite pénale contre l'adolescent même s'il n'y a pas eu un véritable acquittement. Lorsqu'une personne est poursuivie pour une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, que ce soit un adolescent ou un adulte, une disposition législative précise que les procédures se prescrivent par six mois à compter du fait en cause⁵⁸, qu'il y ait eu antérieurement des mesures de rechange ou pas. Le choix de procéder par mesures de rechange n'empêche pas la prescription de courir. Dès lors, un juge peut annuler un acte d'accusation pour le motif que les chefs d'accusation sont nuls, les infractions étant prescrites. Cette annulation est considérée comme un acquittement⁵⁹.

Le juge du procès peut aussi intervenir lors d'une poursuite judiciaire en s'appuyant sur son pouvoir inhérent lui permettant de suspendre les procédures abusives, ou en utilisant son pouvoir constitutionnel prévu à l'article 24(1) de la Charte en cas de violation d'un droit qui y est garanti. Dans *R. c. T. (V.)*⁶⁰, madame la juge L'Heureux-Dubé reconnaissait ce pouvoir du tribunal d'arrêter les poursuites en déclarant au nom de la Cour :

Je tiens à dire clairement, toutefois, que si le respect du pouvoir discrétionnaire de la poursuite est, dans notre droit criminel, un principe important dont l'existence est pleinement justifiée, son application n'a rien d'absolu. À titre d'exemple, il est maintenant apparent qu'un arrêt des procédures peut s'avérer possible pour prévenir la violation de principes de justice fondamentale et l'abus des procédures judiciaires.

II. SUSPENSION D'UNE POURSUITE PÉNALE SUITE À DES MESURES DE RECHANGE

Dans le passé, les tribunaux ont souvent refusé de s'immiscer dans l'exercice de la discrétion du procureur général d'intenter des poursuites pénales. Depuis quelque temps, cette réticence a diminué et le pouvoir judiciaire se reconnaît l'autorité d'intervenir lors d'« abus de procédure » ou suite à la « violation de certains droits » à l'occasion de ces poursuites.

Même si les deux notions « abus de procédures » et « violation d'un droit » se recoupent souvent, il est possible qu'une poursuite soit considérée « abu-

57. Art. 45(1)d) *L.J.C.*

58. Art. 786(2) *C.cr.*

59. *Lattoni and Carbo v. The Queen*, [1958] S.C.R. 603.

60. *Supra*, note 2, p. 762.

sive » sans qu'il y ait eu atteinte à un droit en particulier. Le juge du procès possède alors le pouvoir inhérent de mettre fin à la poursuite.

A. POUVOIR INHÉRENT ET SUSPENSION DES POURSUITES ABUSIVES

Tout juge devant qui des procédures se déroulent possède un pouvoir inhérent pour contrôler ce qui se passe devant lui. Cette compétence, provenant d'un pouvoir essentiel de toute cour de justice, lui permet de suspendre toute procédure qu'il considère abusive. Ce contrôle par le juge du procès sur l'utilisation des procédures judiciaires prises devant lui est connu sous le nom de « doctrine d'abus de procédure ». Cette dernière a pris source en common law et a été reconnue au Canada dès 1886 dans *In re Sproule*⁶¹. Depuis quelques années, elle a été admise à plusieurs reprises dans la jurisprudence canadienne⁶². Cependant, ce n'est qu'en 1985 qu'elle a été énoncée et appliquée de façon claire et expresse par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Jewitt*⁶³. Elle s'est implantée de façon non équivoque dans la jurisprudence canadienne depuis ce jugement.

Le rôle premier de la « doctrine d'abus de procédure » est de préserver le pouvoir judiciaire de toute utilisation qui le déconsidère. L'inexistence d'une telle théorie « implies impotency in the courts, a situation which only fosters disrespect for the administration of justice »⁶⁴. Toute cour de justice se doit de posséder le pouvoir d'intervenir dans le processus judiciaire si elle veut remplir son rôle efficacement.

1. Exercice du pouvoir inhérent en cas d'abus de procédure

Les poursuites judiciaires intentées contre les adolescents se déroulent devant le « tribunal pour adolescents ». Ce tribunal, établi ou désigné par une loi provinciale ou par le gouverneur ou lieutenant-gouverneur en conseil, doit appliquer la *L.J.C.*⁶⁵ et toute loi compatible. Même s'il est considéré comme cour « inférieure » parce qu'il est nommé par le gouvernement provincial, ce tribunal n'en est pas moins détenteur d'un pouvoir judiciaire. C'est un véritable tribunal dont la compétence matérielle est prévue par la loi. Cependant, en plus d'appliquer la loi, ce tribunal doit s'assurer que le public ait toujours confiance dans l'administration de la justice. Seule sa compétence matérielle est limitée. Il possède toujours un pouvoir inhérent pour garantir l'application de la justice même si rien dans la loi le prévoit en tant que tel.

Étant donné le caractère contradictoire des procédures judiciaires au Canada, le tribunal pour adolescents agira comme arbitre lors de la poursuite pénale

61. (1886) 12 S.C.R. 140.

62. *Re Ball and the Queen*, (1978) 44 C.C.C. (2d) 532 (C.A. Ont.); *Re Abarca and the Queen*, (1980) 57 C.C.C. (2d) 410 (C.A. Ont.); *Re Abitibi Paper Company Limited and the Queen*, (1979) 47 C.C.C. (2d) 487 (C.A. Ont.); *Re Orysiuk and the Queen*, (1977) 37 C.C.C. (2d) 445 (C.S. Alb., div. d'appel).

63. *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128.

64. S.A. COHEN, *Due Process of Law : the Canadian System of Criminal Justice*, Toronto, Carswell, 1977, p. 353.

65. Art. 2 *L.J.C.*

d'un jeune mais son rôle ne s'arrêtera pas là; il devra s'assurer que justice soit rendue. À propos du rôle des tribunaux, Lord Devlin déclarait :

Have they not themselves an inescapable duty to secure fair treatment for those who come or are brought before them?⁶⁶

Cependant, la décision du tribunal de suspendre une poursuite abusive ne doit s'exercer que dans les « cas les plus manifestes »⁶⁷. Ce pouvoir, d'application plutôt inusitée, s'oppose à la prérogative historique qu'est le pouvoir discrétionnaire du procureur général. Il doit être utilisé rarement et de façon plutôt exceptionnelle. Une telle intervention sera exercée en ayant à l'esprit que le public doit être protégé des actions criminelles et que des poursuites judiciaires sont prévues à cet égard. Un juge doit refuser d'intervenir s'il croit que l'administration de la justice sera mieux servie en permettant au ministère public de continuer une poursuite⁶⁸. Lorsque la question d'abus de procédure est soulevée, les tribunaux vont exercer leur pouvoir d'intervention avec une certaine réserve. Ils acceptent de suspendre des procédures seulement si le prévenu a été établi, par prépondérance de probabilités, que la poursuite est clairement abusive, « qu'il s'agit d'un de ces cas les plus manifestes qui justifieraient la suspension d'instance »⁶⁹.

Tout en reconnaissant que les tribunaux possédaient la discrétion de refuser de juger les procédures abusives, Lord Parker déclarait que ce pouvoir pouvait mettre en péril son indépendance s'il était utilisé trop souvent lors de poursuites pénales :

A judge must keep out of the arena. He should not have or appear to have any responsibility for the institution of a prosecution. The functions of prosecutors and judges must not be blurred. If a judge has power to decline to hear a case because he does not think it should be brought, then it soon may be thought that the cases he allows to proceed are cases brought with his consent or approval.⁷⁰

2. Abus de procédure et choix de poursuivre

Pour faire la preuve que la procédure est « abusive », le prévenu doit démontrer qu'elle est oppressive ou vexatoire. Une poursuite judiciaire peut être considérée telle par le tribunal si elle porte préjudice au prévenu⁷¹. Cependant, il n'y a pas « abus de procédure » chaque fois qu'un préjudice est causé. Motivant le refus de la Cour suprême du Canada d'intervenir dans une affaire de provocation policière, le juge Estey déclarait :

Il faut faire une distinction entre le cas où la procédure introductive d'instance est valide et que la seule question en litige est le retard préjudiciable à l'accusé, comme dans l'affaire *Rourke*, et celui où la conduite de l'exécutif qui a mené à l'accusation et au procès porte atteinte aux principes suivant lesquels les tribunaux administrent la justice.⁷²

66. *Connelly v. D.P.P.*, (1964) 2 All. E.R. 401, p. 442 (Lord DEVLIN).

67. *R. c. Jewitt*, *supra*, note 63; *R. c. Keyowski*, [1988] 1 R.C.S. 657; *R. c. Young*, (1984) 40 C.R. (3d) 289 (C.A. Ont.).

68. *R. c. Keyowski*, *ibid.*

69. *Id.*, pp. 659-660.

70. *Mills v. Cooper*, [1967] 2 Q.B. 459, 467.

71. *Rourke c. R.*, [1978] 1 R.C.S. 1021, p. 1034.

72. *Amato c. R.*, [1982] 2 R.C.S. 418, p. 454.

Le concept d'« abus de procédure » se définit en fonction de l'administration de la justice; c'est une procédure qui la discrédite, qui empêche un procès juste et équitable. Un pouvoir expressément accordé par la loi ne peut constituer en soi un « abus de procédure »⁷³.

Ainsi, la Cour d'appel de l'Ontario a refusé de suspendre pour abus de procédure une poursuite par mise en accusation intentée par la Couronne même si une poursuite sommaire pour la même affaire avait été annulée peu de temps auparavant parce que prescrite⁷⁴. Plus tard, madame la juge L'Heureux-Dubé déclarait, au nom de la majorité, que la doctrine de l'abus de procédure « est l'une des garanties destinées à assurer que la répression du crime par la condamnation du coupable se fait d'une façon qui reflète nos valeurs fondamentales en tant que société »⁷⁵.

Cette conception de l'« abus de procédure » ne signifie pas que le prévenu doit démontrer que la poursuite s'est conduite de façon blâmable⁷⁶. La seule preuve d'une conduite répréhensible de la part de la Couronne n'est pas suffisante pour obtenir une suspension de la poursuite pour « abus de procédure ». Le juge du procès a le pouvoir discrétionnaire d'ordonner un arrêt des procédures dès qu'il constate que l'on abuse du processus judiciaire, même si cela n'est pas fait de mauvaise foi. Par contre, sans être un élément essentiel à l'abus de procédure, la preuve d'un motif illégitime de la part de la poursuite sera un élément parmi d'autres pour conclure à un tel abus. Ainsi, un juge arrêtera des procédures lorsqu'on lui a démontré qu'elles sont oppressives ou vexatoires pour l'accusé, ce qui peut se produire en cas de volte-face ou de changement brusque de la part de la poursuite. Cependant, les procédures criminelles occasionnent toujours un certain traumatisme chez le prévenu. Cette seule conséquence ne peut suffire à mettre un terme à une poursuite. Autrement, il serait difficile, sinon impossible, de faire appliquer la justice criminelle. L'exercice du pouvoir discrétionnaire de poursuite est fondamental et essentiel à la justice criminelle. En soi, une poursuite ne peut constituer un « abus de procédure » si l'on ne veut pas figer l'administration du droit criminel.

Par ailleurs, lorsque le ministre exerce son pouvoir discrétionnaire de façon rationnelle en tenant compte des intérêts de la société, il se peut que les procédures employées soient jugées oppressives même si légales. Dans ce cas, une poursuite ne devrait pas continuer, même si la Couronne agissait de façon légitime, et qu'elle était compétente pour procéder. Le pouvoir inhérent du tribunal pour contrôler le processus judiciaire serait considérablement limité si une attitude raisonnable de la poursuite empêchait le juge d'intervenir. Ce pouvoir ne peut se définir par la conduite du ministère public.

Le seul fait d'intenter une poursuite judiciaire à l'encontre d'un adolescent au lieu de s'en remettre à la mise en œuvre de mesures de rechange ne peut constituer une procédure vexatoire⁷⁷. Nous avons vu que, tout en prévoyant la possibilité de mesures de rechange, la *L.J.C.* conserve la discrétion de la poursuite⁷⁸. S'attaquer à ce pouvoir signifierait l'abolition d'une prérogative historique du procureur général reconnue depuis longtemps en common law.

73. *R. c. Osborn*, [1971] R.C.S. 184.

74. *R. c. Bélair*, (1988) 64 C.R. (3d) 179 (C.A. Ont.).

75. *R. c. Conway*, [1989] 1 R.C.S. 1659, p. 1667.

76. *R. c. Keyowski*, *supra*, note 67.

77. *R. c. B.H.*, (1991) 100 N.S.R. (2d) 150 (N.S. Youth Court).

78. Art. 4(4) *L.J.C. et R. c. T.* (V.), *supra*, note 2.

L'exercice d'une discrétion ne rend pas nécessairement « abusive » la procédure qui en découle. Malgré le fait que la majorité des cas impliquant des jeunes contrevenants se règle par la mise en œuvre de mesures de rechange dans la plupart des provinces, la prise d'une poursuite judiciaire à l'encontre d'un adolescent n'est pas nécessairement vexatoire et ne permet pas de conclure automatiquement à l'oppression. Choisir d'intenter une poursuite judiciaire au lieu de recourir aux mesures de rechange ne peut constituer un abus de procédure.

Il en est autrement si les démarches concernant des mesures de rechange ont été accomplies et qu'une poursuite judiciaire est intentée par la suite. Le législateur prévoit des situations qui constitueraient nécessairement des abus de procédure à ce moment-là et permettraient la suspension de la poursuite. Ainsi, lorsque les modalités des mesures de rechange ont été accomplies, la *L.J.C.* prévoit que le tribunal pour adolescents devra rejeter une poursuite judiciaire pour la même affaire⁷⁹. Si les modalités sont partiellement accomplies, le tribunal peut rejeter une poursuite judiciaire pour ces faits « s'il l'estime injuste eu égard aux circonstances »⁸⁰. Comme c'est le cas lors de la suspension de la poursuite pour « abus de procédure », ce rejet des accusations prévu à l'article 4(4) *L.J.C.* équivaut à un acquittement car le jeune est en danger d'être condamné dès l'inscription d'un plaidoyer devant le tribunal pour adolescents⁸¹. Son procès commence dès la dénonciation; le rejet des accusations est une fin de non-recevoir à l'égard de toute poursuite sur de nouvelles dénonciations concernant les mêmes allégations.

Par contre, un rejet possible n'est pas prévu à l'article 4(4) *L.J.C.* si aucune des modalités de mesures de rechange n'a débuté. Lorsqu'un adolescent a démontré sa ferme volonté de collaborer à la mise en œuvre de ces mesures et qu'il a reconnu sa responsabilité de façon à pouvoir en bénéficier, nous croyons qu'une poursuite judiciaire peut être oppressive et même vexatoire si elle est intentée tout de suite après l'entente, sans donner au jeune la chance de commencer à accomplir ce qui était prévu. Le jeune à qui on a laissé croire à la possibilité des mesures de rechange croit qu'aucune poursuite judiciaire ne sera intentée pour l'infraction dont il était question lors de l'entente pour les mesures de rechange. Il a peut-être perdu un emploi ou l'occasion de faire des études à l'étranger suite à son engagement à des mesures de rechange.

Ce dernier a déjà manifesté son intention de répondre de son comportement devant l'État en s'engageant dans un programme de mesures de rechange autorisé par le procureur général ou des personnes désignées par le lieutenant-gouverneur en conseil d'une province. Une procédure judiciaire devient alors dommageable pour le jeune car il doit faire face à ce qu'il a voulu éviter en donnant son accord à des mesures de rechange. Selon la *L.J.C.*, il sera réputé n'avoir jamais commis l'infraction y mentionnée à l'expiration de deux ans suivant son consentement à collaborer à la mise en œuvre des mesures proposées⁸². Par contre, s'il est déclaré coupable d'une infraction, cette présomption ne s'appliquera que cinq ans après sa déclaration de culpabilité ou l'exécution complète des décisions relatives à cet acte criminel⁸³.

79. Art. 4(4)a) *L.J.C.*

80. Art. 4(4)b) *L.J.C.*

81. *Petersen c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 493.

82. Art. 45(1)d) *L.J.C.*

83. Art. 45(1)e) et f) *L.J.C.*

Même si le jeune bénéficie de la présomption d'innocence lors de la poursuite judiciaire intentée contre lui et que l'article 4(3) *L.J.C.* soutient que tout aveu de culpabilité fait pour bénéficiaire de mesures de rechange n'est pas admissible en preuve dans les poursuites pénales dirigées contre lui, une poursuite judiciaire à la suite de son engagement à accomplir des mesures de rechange peut discréditer l'administration de la justice. Une suspension de cette procédure est alors indiquée pour préserver l'intégrité du système judiciaire et conserver la confiance du public à son égard si des mesures de rechange ont été acceptées par le jeune. Même si, à l'article 4(4) *L.J.C.*, le législateur ne prévoit pas précisément la situation d'une poursuite judiciaire intentée immédiatement après l'entente, le juge du tribunal possède le pouvoir pour suspendre de telles procédures.

La « doctrine d'abus de procédure » ne s'applique pas lorsque le législateur prévoit expressément un pouvoir. Comme les articles 4(4) et 4(5) *L.J.C.* traitent du pouvoir de mettre en œuvre ou de continuer les poursuites judiciaires, les tribunaux ne pourront pas arrêter une poursuite judiciaire en s'appuyant sur cette doctrine. Cependant, ils pourront le faire lors d'une atteinte à un droit prévu par la Charte.

B. POUVOIR CONSTITUTIONNEL LORS DE LA VIOLATION D'UN DROIT

Le pouvoir judiciaire peut aussi intervenir pour contrôler la discrétion de la poursuite en cas de violation d'un droit garanti à la Charte. Selon l'article 32(1) de ce document constitutionnel, l'exercice d'une prérogative royale est assujéti au contrôle judiciaire⁸⁴. Il est du devoir de la Cour de décider si un acte particulier du pouvoir exécutif viole ou pourrait violer un droit protégé par la Charte.

À l'article 24(1), il est prévu que, lors de la violation d'un droit garanti à la Charte, le tribunal qui entend une affaire a le droit d'accorder la réparation la plus équitable étant donné la situation. S'il s'agit d'une poursuite à l'encontre d'un adolescent, le tribunal qui entend l'affaire sera généralement le « tribunal pour adolescents » qui, selon la *L.J.C.*, sera désigné pour chacune des provinces canadiennes. La personne demandant l'intervention du tribunal sera l'adolescent poursuivi pour une infraction. Sa requête au tribunal sera fondée sur le fait qu'il y a atteinte à l'article 7 de la Charte lorsqu'une poursuite judiciaire est intentée sans permettre l'exécution des modalités des mesures de rechange prévues antérieurement. Si le tribunal arrive à cette conclusion, il doit accorder à l'adolescent la réparation qu'il estime « convenable et juste eu égard aux circonstances »⁸⁵. Dans le cas de poursuite judiciaire alors qu'un accord sur des mesures de rechange a été atteint, la réparation la plus équitable sera la suspension des procédures judiciaires.

1. Violation de l'article 7 de la Charte

Dans l'affaire *Jewitt*⁸⁶, le juge en chef de la Cour suprême du Canada de l'époque, l'honorable juge Dickson, fait sienne la conclusion de la Cour d'appel de l'Ontario dans *R. c. Young*⁸⁷ et affirme que :

84. *Operation Dismantle c. R.*, [1985] 1 R.C.S. 443.

85. Art. 24(1) Charte.

86. *R. c. Jewitt*, *supra*, note 63.

87. (1984) 40 C.R. (3d) 289.

Le juge du procès a un pouvoir discrétionnaire résiduel de suspendre l'instance lorsque forcer le prévenu à subir son procès violerait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence qu'a la société ou lorsqu'il s'agit d'une procédure oppressive ou vexatoire.⁸⁸

Sans mentionner expressément l'article 7 de la Charte, parce qu'il n'avait pas à se prononcer sur son application, le juge Dickson utilise l'expression « principes de justice fondamentaux » que l'on retrouve dans cette disposition. De tels propos reconnaissent implicitement que le juge du procès peut intervenir pour suspendre une poursuite pénale qui porterait atteinte à l'article 7 de la Charte.

Nul ne met en doute qu'il y a atteinte à la liberté d'un adolescent lorsqu'il est poursuivi en justice et qu'il peut être envoyé sous garde s'il est condamné. La simple possibilité d'un renvoi sous garde est suffisante pour conclure à un risque pour la liberté de l'individu poursuivi et, par conséquent, à une violation de l'article 7 de la Charte si le tout n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale⁸⁹.

Dans l'arrêt *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*⁹⁰, le juge Lamer a déclaré, au nom de cinq juges de la Cour suprême du Canada, que les principes de justice fondamentale se trouvaient dans les préceptes fondamentaux de notre système juridique. Dans cette même décision, il ajoutait, en décrivant ces principes :

Ils relèvent non pas du domaine de l'ordre public en général, mais du pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire en tant que gardien du système judiciaire.⁹¹

Il est reconnu par la jurisprudence canadienne que tout juge d'un procès pénal possède un pouvoir inhérent de suspendre une poursuite pour « abus de procédure ». En référant aux principes de justice fondamentale, l'article 7 de la Charte reprend cette doctrine de common law. Le pouvoir du juge de suspendre des procédures oppressives ou vexatoires fait partie des principes de justice fondamentale mentionnés dans cette disposition constitutionnelle. La doctrine d'« abus de procédure » est essentielle au fonctionnement du système judiciaire. Il en résulte qu'en cas d'atteinte au droit « à la vie, à la liberté et à la sécurité » d'une personne, un « abus de procédure » constitue une violation d'une garantie juridique prévue à la Charte.

Cette nouvelle protection constitutionnelle ne vient pas faire disparaître la doctrine d'« abus de procédure ». Le pouvoir inhérent des tribunaux de mettre un terme à des procédures abusives continue toujours d'exister. Il ne s'oppose en rien à la Charte. Au contraire, la doctrine d'« abus de procédure » en est revigorée car elle bénéficie d'une protection constitutionnelle. Désormais, elle ne peut être mise de côté par le législateur dans les cas portant atteinte au droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité d'une personne. Protégée par la Charte, la doctrine d'« abus de procédure » fait partie de la Constitution du Canada, la loi suprême du pays⁹².

Un risque de détention et nécessairement une violation de l'article 7 de la Charte existent lors de la poursuite d'un adolescent si les procédures sont oppressives ou vexatoires. Tel peut être le cas de la poursuite judiciaire intentée contre

88. *Supra*, note 63, pp. 136-137.

89. *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486, p. 515.

90. *Ibid.*

91. *Id.*, p. 503.

92. Art. 52 Charte.

un jeune ayant accepté de collaborer à la mise en œuvre de mesures de rechange mais n'ayant pas encore eu le temps de commencer à accomplir les modalités prévues. Même si le ministère public est le poursuivant, le tribunal pour adolescents peut prévoir une réparation qu'il estime convenable et juste eu égard aux circonstances s'il conclut à la violation d'un droit garanti par la Charte⁹³.

2. Réparation équitable

Le meilleur moyen de remédier à une poursuite pénale jugée oppressive ou vexatoire serait de mettre un terme à cette poursuite. Un juge du « tribunal pour adolescents » est compétent pour faire cesser un abus des procédures intentées devant lui car il possède le statut d'un tribunal judiciaire⁹⁴. Comme tout juge au procès, il possède ce pouvoir inhérent à sa fonction. Ayant compétence pour juger la personne accusée devant lui pour une infraction fédérale, il est aussi de son ressort de suspendre cette poursuite en vertu de la Charte s'il conclut à la violation d'un droit protégé dans ce document.

Les rédacteurs de la Charte n'ont pas précisé ce qu'ils entendaient par l'expression « tribunal compétent » à l'article 24 de ce texte. Cependant, dans une affaire où elle devait appliquer l'article 24(1) de la Charte, la Cour d'appel de l'Ontario a déclaré ceci après avoir regardé plusieurs jugements portant sur la question :

These cases dictate that issues, including those with constitutional dimension, which arise in the context of a criminal law prosecution should routinely be raised and resolved within the confines of the established criminal process which provides for a preliminary inquiry (in some cases), a trial, and a full appeal on the record after that trial.⁹⁵

L'article 24(1) de la Charte ne prévoit pas la création de nouveaux tribunaux mais ajoute plutôt des pouvoirs additionnels aux tribunaux déjà compétents indépendamment de cette disposition. Le « tribunal pour adolescents » pourra suspendre la poursuite parce que, selon la *L.J.C.*, il possède une compétence en droit criminel. Comme juge du procès, il est mieux placé pour connaître ce genre de requête. Une demande de suspension de la poursuite pénale ne se fait pas en premier lieu en Cour d'appel.

Une suspension de la poursuite est le moyen le plus efficace pour faire cesser l'oppression provoquée par cette procédure. Il ne peut y remédier d'aucune autre façon satisfaisante. L'acquiescement, au sens strict, ne serait pas approprié dans les circonstances parce que le juge ne se prononce pas sur le fond de l'affaire lorsqu'il décide s'il y a violation de l'article 7 de la Charte. Il ne cherche pas à savoir si l'accusé est responsable ou non de l'infraction dont il est accusé mais il s'assure plutôt que certains droits individuels sont sauvegardés par l'administration du système judiciaire. Il doit décider si le manquement à un droit particulier de l'article 7 aura pour effet « soit de rendre la continuation des poursuites scandaleuses aux yeux du public, soit de faire apparaître l'administration de la justice sous un jour défavorable »⁹⁶.

93. Art. 24(1) Charte.

94. *R. c. Jewitt*, *supra*, note 63.

95. *R. v. Duvivier*, (1991) 64 C.C.C. (3d) 20, p. 24.

96. *R. v. Blackstock*, (1982) 29 C.R. (3d) 249, p. 255 (C.P. Sask. — traduction).

Cependant, la suspension de la poursuite par l'application de la Charte dans ce cas aura le même effet qu'un acquittement⁹⁷. L'accusé pourra plaider « *autrefois acquit* » lors d'une poursuite ultérieure pour la même infraction portant sur la même affaire. Il sera possible d'appeler de la décision de « suspension de la poursuite »⁹⁸. C'est une question de fond et non une question de forme qui est décidée lors d'une telle affaire.

L'adolescent poursuivi possède la qualité pour agir en vertu de l'article 24(1) de la Charte. Comme sujet d'une poursuite abusive, il est victime de la violation d'un droit garanti par la Charte. Le tribunal doit l'entendre même s'il a la discrétion de refuser de lui accorder une réparation.

Quiconque prétend avoir été victime d'une violation d'un des droits garantis par la Charte a le fardeau de persuader la Cour de ce fait⁹⁹. Il doit faire cette preuve selon la prépondérance des probabilités. Ce fardeau de preuve est celui exigé en droit civil. Il n'est pas nécessaire d'exiger ici une preuve « hors de tout doute raisonnable » comme s'il s'agissait de condamnation pénale. L'adolescent qui soulève le manquement à un droit est une personne poursuivie pour une infraction mais la question en litige ne porte aucunement sur son innocence. La Cour sera convaincue de l'existence d'un fait si une preuve prépondérante lui en est apportée. Pour appliquer la Charte, les tribunaux agissent d'après la prépondérance des probabilités ce qui, croyons-nous, assure une plus grande efficacité au fonctionnement judiciaire.

Dans *R. c. Keyowski*¹⁰⁰, la Cour suprême du Canada a ordonné un nouveau procès, confirmant ainsi la décision de la Cour d'appel qui elle-même avait renversé la décision du juge de première instance de suspendre une troisième poursuite qu'il jugeait abusive et contraire à l'article 7 de la Charte. Elle a pris cette décision en concluant que l'appelant n'avait pas réussi à démontrer qu'il s'agissait d'un de ces « cas les plus manifestes » qui justifieraient la suspension d'instance. En cela, elle suivait la mise en garde qu'elle avait donnée quelques années plus tôt, dans *R. c. Jewitt*¹⁰¹, où elle avait précisé, en appliquant la doctrine « d'abus de procédure », que ce pouvoir de suspendre une instance « ne peut être exercé que dans les cas les plus manifestes »¹⁰².

Elle ne s'est pas prononcée sur la violation de l'article 7 de la Charte dans l'affaire *Keyowski* parce que les avocats n'avaient pas soulevé cette question devant elle, ni dans leurs arguments écrits, ni dans leurs plaidoiries. Comme rien dans la Charte ne limite le tribunal compétent à apporter une réparation à la violation d'un droit seulement dans les cas « les plus manifestes », nous croyons que la Cour suprême du Canada aurait pu maintenir la suspension du procès ordonnée par le juge de première instance en vertu de la violation de l'article 7 de la Charte si cette dernière avait été soulevée.

Lors d'une poursuite oppressive ou vexatoire violant un droit garanti par la Charte, nous maintenons qu'il peut être avantageux de recourir à cette dernière plutôt qu'à la doctrine d'« abus de procédure » car il n'est pas nécessaire de prouver qu'il s'agit d'un cas « les plus manifestes ». Les tribunaux auront moins

97. *R. c. Jewitt*, *supra*, note 63.

98. Art. 671(1)c) *C.cr.*

99. *Collins c. R.*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Conway*, [1989] 1 R.C.S. 1659.

100. *R. c. Keyowski*, *supra*, note 67.

101. *Supra*, note 63.

102. *Id.*, p. 147.

d'hésitation à intervenir en vertu d'un pouvoir qui leur a été donné dans la Constitution plutôt qu'en vertu de l'exercice du pouvoir inhérent, surtout lorsqu'il s'agit de s'interposer dans l'exercice d'une prérogative royale.

Dans les cas « les plus manifestes » d'abus, le pouvoir judiciaire applique la doctrine d'« abus de procédure ». Cependant cette doctrine n'est pas toujours suffisante pour arrêter une procédure; par exemple, lorsque le législateur prévoit un pouvoir. Il est donc nécessaire de soulever une violation à l'article 7 de la Charte si la poursuite est abusive, mais prévue par la loi.

Certains tribunaux vont préférer agir en vertu de la Charte, seulement dans les cas où il est impossible de procéder autrement. Mieux vaut référer à la fois, et à la Charte, et à la doctrine d'abus de procédure, lorsque l'on demande la suspension d'une poursuite judiciaire pour abus de procédure. Contre un adolescent qui s'est engagé à accomplir les modalités prévues comme mesures de rechange mais qui n'a pas encore débuté, le recours à la Charte est le seul permettant de déclarer inconstitutionnelles les parties des articles 4(4) et 4(5) *L.J.C.* prévoyant la mise en œuvre et la continuation d'une poursuite judiciaire.

CONCLUSION

En conclusion, même si le tribunal pour adolescents ne peut suspendre une poursuite judiciaire pour le seul motif qu'il n'y a pas eu recours à des mesures de rechange, il peut intervenir dans certains cas où le choix était arrêté de procéder par mesures de rechange. Même si au préambule de l'article 4(4) de la *L.J.C.*, le législateur a conservé la possibilité d'intenter des poursuites judiciaires lors de mesures de rechange, ce pouvoir est limité. Le législateur prévoit deux situations permettant aux tribunaux de rejeter des accusations faisant suite à des mesures de rechange. De plus, dans un tel cas, le tribunal pour adolescents possède le pouvoir de suspendre les autres poursuites qu'il juge oppressives ou vexatoires.

Les deux situations dont il est fait état aux alinéas a) et b) de l'article 4(4) *L.J.C.* ne sont pas exclusives pour le rejet de poursuite. Elles s'ajoutent au pouvoir résiduel du juge du procès de mettre fin aux procédures abusives et d'assurer l'application des articles 7 et 24 de la Charte. En réalité, pour les affaires où il a été entendu d'utiliser des mesures de rechange, des poursuites judiciaires pourront être intentées et ne seront pas rejetées dans le cas où elles ne sont pas oppressives ou vexatoires; par exemple, lorsque l'adolescent a eu suffisamment de temps pour accomplir les modalités de ces mesures, étant donné les circonstances, et qu'il n'a rien fait ou ne les a accomplies que partiellement. Par contre, la règle est de ne pas intenter de poursuite judiciaire si elle est abusive. Une telle poursuite en plus d'une entente dans le cadre d'un programme de déjudiciarisation peut déconsidérer l'administration de la justice et contrevenir à l'article 7 de la Charte. Il devient alors difficile de la défendre en se fondant sur la discrétion de la poursuite.

Si le législateur n'avait pas prévu la possibilité d'un recours à des mesures de rechange, le ministère public conserverait son pouvoir discrétionnaire de poursuivre aussi longtemps qu'il agit dans les délais de prescription. En prévoyant cette possibilité, le législateur se trouve à limiter indirectement le pouvoir de poursuite de la Couronne, et ce, même s'il indique à l'article 4(4) *L.J.C.* qu'il ne le fait pas directement. Il ajoute une possibilité de contrôle par les tribunaux. Les mesures de rechange restreignent les possibilités de poursuites devant le « tribunal pour adolescents » en remplaçant les procédures judiciaires. Ce moyen législatif

affaiblit ainsi la prérogative royale du ministère public d'intenter des poursuites devant les tribunaux.

Par contre, ceci ne permet pas à l'administration de prévoir des programmes de mesures de rechange faisant fi du pouvoir discrétionnaire de la poursuite. Cette modification n'a pas été prévue dans la *L.J.C.* Au Québec, le programme concernant les mesures de rechange annule complètement la discrétion de la poursuite pour certaines infractions. En obligeant ses substituts à saisir le directeur de la protection de la jeunesse de certaines infractions, le procureur général s'oppose à un principe fondamental du droit pénal, la discrétion de la Couronne.

Même si les mesures de rechange limitent l'exercice de la discrétion de poursuite, elles n'impliquent pas sa disparition. Le programme québécois pourrait atteindre le même but en toute légalité si les substituts du procureur général conservaient une autorité complète sur tout dossier concernant le jeune contrevenant tout en étant obligé, sauf exception, de consulter le directeur de la protection de la jeunesse avant de prendre eux-mêmes la décision ultime d'offrir des mesures de rechange ou d'intenter une poursuite judiciaire. En prenant ainsi la décision finale, la discrétion de la Couronne serait sauvegardée.