

**LES DROITS JUDICIAIRES DES ACCUSÉS
AYANT UNE DÉFICIENCE INTELLECTUELLE**

Étude

Septembre 1997

**Document adopté à la 421^e séance de la Commission,
tenue le 26 septembre 1997, par sa résolution COM-421-5.1.2**

Normand Dauphin
Secrétaire de la Commission

Recherche et rédaction :

M^e Claire Bernard, conseillère juridique
Direction de la recherche

TABLE DES MATIÈRES

I	LA PORTÉE DES DROITS DES ACCUSÉS AYANT UNE DÉFICIENCE INTELLECTUELLE	7
1.	Le droit à l'égalité	7
2.	Les droits judiciaires	9
	i) <i>L'admissibilité des déclarations</i>	11
	ii) <i>Le droit à l'avocat</i>	14
	iii) <i>Le consentement aux fouilles, perquisitions et saisies</i>	18
	iv) <i>Le droit au régime distinct de détention</i>	19
II	LA MISE EN OEUVRE DES DROITS DE L'ACCUSÉ AYANT UNE DÉFICIENCE INTELLECTUELLE	20
1.	L'enquête	20
	i) <i>Le protocole de la Nouvelle-Écosse</i>	20
	ii) <i>La Loi sur les jeunes contrevenants</i>	21
	iii) <i>Propositions de mesures adaptées</i>	22
2.	Le procès	23
	i) <i>La capacité mentale</i>	24
	ii) <i>Le témoignage de l'accusé</i>	27
3.	La détermination de la peine	29
	CONCLUSION	31

La Ligue des droits et libertés du Saguenay – Lac-Saint-Jean a demandé à la Commission une étude portant sur la problématique du traitement réservé par la justice criminelle aux causes impliquant une personne ayant une déficience intellectuelle. Cette demande s'inscrivait dans la foulée d'une demande d'enquête, faite par la Ligue auprès de la Commission en janvier 1994, sur le traitement réservé à une personne ayant un handicap intellectuel, accusée pour meurtre et tentative de meurtre. La Ligue estimait, en effet, que les droits judiciaires de l'accusé n'avaient pas été respectés tout au cours du procès, au terme duquel il a été reconnu l'auteur des crimes qu'on lui reprochait, mais non responsable pour cause de troubles mentaux. La Commission concluait qu'en l'espèce, il n'y avait pas discrimination et fermait le dossier¹, conclusion que la Ligue a jugée contestable.

Le but de cette étude n'est pas de rouvrir le dossier, étant donné que la Commission s'est déjà prononcée sur la question, mais bien plus de tenter d'examiner, dans une perspective globale et générale, en quoi le système de justice pourrait produire à l'encontre des accusés ayant une déficience intellectuelle des effets discriminatoires. À ce titre, elle se veut un outil de recherche exploratoire destiné à susciter la réflexion, aussi bien pour les intervenants oeuvrant auprès de cette population que pour les membres des ministères concernés.

Qu'entendons-nous par déficience intellectuelle? L'Association américaine sur le retard mental définit la déficience intellectuelle en ces termes :

«[Le retard mental est] un état de réduction notable du fonctionnement actuel d'un individu. Le retard mental se caractérise par un fonctionnement intellectuel significativement inférieur à la moyenne, associé à des limitations dans au moins deux domaines du fonctionnement adaptatif: communications, soins personnels, compétences domestiques, habiletés sociales, utilisation des ressources commu-

1 Résolution CPF-286.13, 26 février 1996.

nautaires, autonomie, santé et sécurité, aptitudes scolaires fonctionnelles, loisirs et travail. Le retard mental se manifeste avant l'âge de 18 ans.»²

Selon l'Association du Québec pour l'intégration sociale, les personnes ayant une déficience intellectuelle présentent certaines caractéristiques, dont les suivantes sont pertinentes dans le contexte de la justice criminelle ou pénale :

- un respect des figures d'autorité qui les rend vulnérables à la suggestion;
- l'attention aux indices donnés lors d'interrogatoires;
- une attitude trop joyeuse;
- des trous de mémoire réels;
- une mauvaise notion du temps;
- une propension à s'approprier le blâme;
- une incapacité à comprendre leurs droits, les procédures judiciaires et les peines;
- des problèmes d'attention et de concentration³.

Les personnes ayant une déficience intellectuelle sont-elles actuellement représentées de manière disproportionnée dans la population carcérale québécoise? D'après nos recherches, cette question n'aurait pas fait l'objet d'étude systématique au Québec. Une étude menée par le Groupe de recherche et d'analyse sur les politiques et les pratiques pénales mentionne que les personnes ayant une déficience intellectuelle seraient de plus en plus nombreuses dans le système pénal⁴. Toutefois, les intervenants que nous avons consultés indiquent que les ordonnances d'incarcération sont rares aujourd'hui.

En supposant qu'il y ait surreprésentation, encore faut-il pouvoir déterminer si ces situations résultent

2 ASSOCIATION AMÉRICAINE SUR LE RETARD MENTAL, *Retard mental: Définition, classification et systèmes de soutien*, 9^e éd., St-Hyacinthe, Edisem/Maloiné, 1994, p. 3. Voir aussi Serban IONESCU, «Informations de base sur la déficience intellectuelle», dans ASSOCIATION DU QUÉBEC POUR L'INTÉGRATION SOCIALE, *La déficience et ses causes*, Montréal, Éditions de la collectivité, 1990, p. 3.

3 ASSOCIATION DU QUÉBEC POUR L'INTÉGRATION SOCIALE, *Commentaires sur la déficience intellectuelle pour le programme cadre de formation continue des juges*, n.d.

4 Daphné MORIN, «Les troubles mentaux dans le *Code criminel*: une extension de l'interface entre le système pénal et le système psychiatrique?», (1996) 38 *Rev. can. crim.* 129, 137.

de l'inadéquacité des règles du système judiciaire ou du manque de ressources alternatives à la judiciarisation.

Afin d'identifier et de comprendre, selon le point de vue de l'accusé ayant une déficience intellectuelle, les situations susceptibles de produire des atteintes discriminatoires à ses droits, nous allons traiter dans un ordre chronologique les différentes étapes judiciaires. Toutefois, certaines des règles régissant ces étapes ne relèvent pas de la compétence législative du Québec, mais de la compétence fédérale⁵. Par conséquent, dans certaines situations, en particulier lors du procès, l'accusé ne peut bénéficier des droits garantis par la Charte québécoise⁶, mais plutôt de ceux que consacre la *Charte canadienne des droits et libertés*⁷. Notre analyse portera donc sur les droits garantis par la Charte québécoise, mais en référant au besoin pour les fins d'interprétation, à la Charte canadienne. En outre, vu le domaine de compétence de la Commission⁸, nous réserverons nos commentaires et propositions aux ministères québécois dans la mesure où ils sont appelés à assurer la mise en oeuvre de l'administration de la justice.

Nous examinerons les règles entourant les étapes judiciaires, soit l'enquête, le procès et la détermination de la peine, après avoir identifié les droits de la personne qui les sous-tendent (I), afin de déterminer si

5 En vertu du paragraphe 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, c. 3 (R.-U.), le fédéral a une compétence exclusive en matière de droit criminel substantif et de procédure criminelle. En revanche, les provinces ont compétence sur les prisons provinciales (art. 92(6)), l'administration de la justice, y compris le pouvoir de créer des corps de police (art. 92(14)) et la sanction d'infractions créées par des lois provinciales (art. 92(15)). Sur les questions que pose la compétence législative en matière d'administration de la justice criminelle, voir Henri BRUN et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 3^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1997, pp. 507-514.

6 Charte québécoise, art. 55 : «La Charte vise les matières qui sont de la compétence législative du Québec.»

7 *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

8 Charte québécoise, art. 71: «La Commission assure, par toutes mesures appropriées, la promotion et le respect des principes contenus dans la présente Charte. Elle assume notamment les responsabilités suivantes : «[...] 6° relever les dispositions des lois du Québec qui seraient contraires à la Charte et faire au

ces règles tiennent compte de la déficience intellectuelle de l'accusé et si ce n'était pas le cas, quelles mesures devraient être prises pour mieux répondre à de telles situations (II).

I– LA PORTÉE DES DROITS DES ACCUSÉS AYANT UNE DÉFICIENCE INTELLECTUELLE

1. Le droit à l'égalité

Au Québec comme au Canada, les chartes interdisent la discrimination fondée sur le handicap mental.

La *Charte canadienne des droits et libertés de la personne* prévoit que toute personne est titulaire du droit à l'égalité, sans discrimination fondée sur les déficiences mentales ou physiques⁹.

La *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec garantit la reconnaissance et l'exercice en toute égalité des droits et libertés de la personne, sans distinction fondée sur le motif de handicap:

«Art. 10 Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur [...] le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.»

Suivant un principe maintenant fermement ancré en droit de la personne, le respect du droit à l'égalité des personnes présentant une déficience physique ou mentale exige que les structures sociales tiennent compte de leur déficience et s'adaptent en conséquence à leurs besoins. La Cour suprême exprimait en

gouvernement les recommandations appropriées;»

9 Précitée, note 7, art. 15(1).

ces termes ce principe, dans l'affaire *Eaton*, qui traitait de l'intégration scolaire d'une enfant ayant plusieurs handicaps physiques :

«Certains des motifs illicites visent principalement à éliminer la discrimination par l'attribution de caractéristiques fausses fondées sur des attitudes stéréotypées se rapportant à des conditions immuables comme la race ou le sexe. Dans le cas d'une déficience, c'est l'un des objectifs. L'autre objectif, tout aussi important, vise à tenir compte des véritables caractéristiques de ce groupe qui l'empêchent de jouir des avantages de la société, et à les accommoder en conséquence. [...] C'est [...] l'omission de fournir des moyens raisonnables et d'apporter à la société les modifications qui feront en sorte que ses structures et les actions prises n'entraînent pas la relégation et la non-participation des personnes handicapées qui engendre une discrimination à leur égard.»¹⁰

Il doit en être de même pour les structures judiciaires, d'autant que les droits auxquels s'applique le droit à l'égalité comprennent les droits judiciaires. Le Tribunal des droits de la personne du Québec appliqua ce principe pour ordonner à la Régie du logement de fournir un interprète en langue des signes à la communauté sourde gestuelle du Québec lors du déroulement d'une audience et d'en assumer les frais :

«L'obligation des tribunaux d'accommoder les besoins des justiciables confrontés à la discrimination indirecte pouvant résulter de l'organisation de leurs services judiciaires est à tout le moins aussi élevée que l'obligation correspondante imposée aux employeurs.»¹¹

2. Les droits judiciaires

L'Organisation des Nations Unies articulait le droit à l'égalité il y a plus de 25 ans, à l'égard des

10 *Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 R.C.S. 241, 272-273 (j. Sopinka).

11 *Centre de la communauté sourde du Montréal métropolitain inc. c. Régie du logement*, [1996] R.J.Q. 1776, 1782.

personnes ayant une déficience intellectuelle qui font l'objet de poursuites judiciaires. En 1971, elle proclame dans la *Déclaration des droits du déficient mental* que «le déficient mental [...] doit bénéficier d'une procédure régulière qui tienne pleinement compte de son degré de responsabilité eu égard à ses facultés mentales.»¹² La *Déclaration des droits des personnes handicapées*, de 1975, reprend ce principe et l'étend à tout individu handicapé : «S'il est l'objet de poursuites judiciaires, il doit bénéficier d'une procédure régulière qui tienne pleinement compte de sa condition physique ou mentale.»¹³

Les droits judiciaires les plus pertinents que protège la Charte québécoise sont les suivants :

- le droit à une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé (art. 23);
- le droit de ne pas être privé arbitrairement de sa liberté ou de ses droits (art. 24);
- le droit à la protection contre les saisies, les perquisitions ou les fouilles abusives (art. 24.1);
- le droit d'être traité avec humanité et avec le respect dû à la personne humaine (art. 25);
- le droit pour la personne détenue dans un établissement de détention d'être soumise à un régime distinct approprié à son sexe, son âge et sa condition physique ou mentale (art. 26);
- le droit d'être séparé, pendant la détention provisoire, des prisonniers qui purgent une peine (art. 27);
- le droit pour une personne arrêtée ou détenue d'en prévenir ses proches et de recourir à l'assistance d'un avocat et le droit d'être promptement informée de ces droits (art. 29);
- le droit de ne pas s'auto-incriminer (art. 33);
- le droit de se faire représenter par un avocat ou d'en être assisté devant tout tribunal (art. 34);
- le droit à une défense pleine et entière et le droit d'interroger et de contre-interroger les témoins (art. 35);
- le droit d'être assisté gratuitement d'un interprète si la personne ne comprend pas la langue employée à l'audience ou si elle est atteinte de surdité (art. 36).

La Charte canadienne, moins exhaustive, protège néanmoins plusieurs de ces droits aux articles 7 à 14. Nous retiendrons les principaux droits dont l'exercice sera affecté par la déficience intellectuelle de

12 *Déclaration des droits du déficient mental*, AGNU rés. 2856 (XXVI), 20 décembre 1971, art. 6.

13 *Déclaration des droits des personnes handicapées*, AGNU rés. 3447 (XXX), 9 décembre 1975, art. 11.

l'accusé.

L'article 7 garantit, entre autres principes de justice fondamentale, la règle des confessions, en vertu de laquelle la déclaration doit être libre et volontaire¹⁴, ainsi que le droit de garder le silence¹⁵. L'article 8 accorde une protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives. L'article 10*b*) confère le droit de recourir à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit. Une preuve obtenue en violation d'un de ces droits peut être écartée de la preuve par le tribunal, conformément à l'article 24, si son utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

La Cour suprême a eu l'occasion d'examiner à plusieurs reprises les règles encadrant l'admissibilité des déclarations faites par une personne en état d'arrestation ou de détention, la validité d'une renonciation au droit à l'assistance d'un avocat, ainsi que les fouilles, perquisitions et saisies. Quoique ces situations soulèvent la même question de fond, soit la capacité de compréhension de la personne, nous les analyserons l'une après l'autre. Nous verrons ensuite le droit au régime distinct de détention.

14 *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151, 177 (j. McLachlin); *R. c. Whittle*, [1994] 2 R.C.S. 914, 931-932 (j. Sopinka).

15 *R. c. Hebert*, *ibid.*, 176 (j. McLachlin), 190 (j. Wilson) et 195-196 (j. Sopinka).

i) *L'admissibilité des déclarations*

Pour être admissible en preuve, il doit être établi que la déclaration extrajudiciaire faite par l'accusé à un policier ou une autre personne en situation d'autorité était libre et volontaire. La Cour suprême a défini avec constance le caractère libre et volontaire d'une déclaration: outre qu'elle doit être formulée en l'absence de menaces ou de promesses, la déclaration extrajudiciaire faite à une personne en situation d'autorité doit émaner d'un esprit conscient¹⁶. L'interprétation du critère de l'esprit conscient est toutefois moins uniforme.

Dans l'arrêt *Clarkson*¹⁷, rendu en 1986, les déclarations avaient été faites aux policiers par une personne en état d'ébriété. Le juge McIntyre affirme qu'une déclaration n'est pas admissible si l'accusé ne peut apprécier les conséquences de la déclaration : «*Un esprit non conscient ne se rendrait pas compte non seulement de ce qu'il dit, mais encore des conséquences de ce qu'il dit. Ce serait pour l'une ou l'autre de ces raisons que ses paroles seraient inadmissibles. Donc, si l'esprit fonctionnait suffisamment pour faire une déclaration consciente, mais n'était pas en mesure de connaître les conséquences de cette déclaration, il faudrait là encore exclure cette preuve.*»¹⁸ La majorité des juges exposent, dans l'opinion écrite par la juge Wilson, les deux courants de jurisprudence qui s'opposent sur cette question, mais refusent de trancher.

Un an plus tard, dans *R. c. Lapointe et Sicotte*¹⁹, la Cour suprême confirme la conclusion de la Cour d'appel de l'Ontario suivant laquelle l'appréciation des conséquences n'est pas pertinente si la déclaration

16 Voir *Ward c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 30, 39-40 (j. Spence); *Horvath c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 376, 425 (j. Beetz); *R. c. Hebert*, *ibid.*, 165-172 (j. McLachlin); *Clarkson c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 383, 393 (j. Wilson) et 399 (j. McIntyre); *R. c. Whittle*, précité, note 14, 941 (j. Sopinka).

17 *Clarkson c. La Reine*, *ibid.*

18 *Ibid.*, 398.

19 [1987] 1 R.C.S. 1253.

est faite volontairement²⁰. Par conséquent, la déclaration émanant de personnes ayant une connaissance limitée de la langue anglaise est jugée admissible.

Dans l'arrêt *Evans*²¹, la Cour suprême écarte la déclaration incriminante d'un accusé âgé de 21 ans, dont le quotient intellectuel se situait entre 60 et 80 et qui avait le comportement émotif d'un enfant de 14 ans. La Cour réfère à l'arrêt *Clarkson* et conclut que l'accusé n'a pas compris les conséquences de sa déclaration²². Elle ajoute qu'en raison même de l'état de déficience mentale de l'accusé, sa déclaration était d'une fiabilité douteuse, en soulignant le caractère influençable et la vulnérabilité de celui-ci²³.

En revanche, dans l'arrêt *Whittle*, où l'accusé souffrait de schizophrénie, la Cour suprême reprend une interprétation restrictive du degré de capacité cognitive requis pour répondre au critère de l'état d'esprit conscient, sans toutefois mentionner, sur ce point, l'arrêt *Evans*. Dans une opinion à laquelle souscrivent les six autres juges présents y compris la juge McLachlin qui avait rédigé le jugement dans *Evans*, le juge Sopinka conclut qu'il n'est pas pertinent que l'accusé ait la capacité d'apprécier les conséquences de sa déclaration ou de sa renonciation au droit de garder le silence:

«Le critère de l'état d'esprit conscient exige donc que l'accusé ait une capacité cognitive limitée de comprendre ce qu'il dit et que sa déposition pourra être utilisée dans des procédures engagées contre lui. En fait, il serait difficile d'imaginer ce qu'est un état d'esprit conscient s'il ne comporte pas cette capacité cognitive limitée. Le critère pertinent pour déterminer la capacité requise de faire activement un choix est le suivant : l'accusé avait-il un état d'esprit conscient? Le critère ne va pas plus loin et il n'est pas nécessaire de déterminer si l'accusé est en mesure de faire un choix qui soit bon ou sage, ou qui soit dans son intérêt.

[...]

20 (1983) 9 C.C.C. (3d) 366.

21 *R. c. Evans*, [1991] 1 R.C.S. 869.

22 *Ibid.*, 893-894 (j. McLachlin).

23 *Ibid.*, 896-897 et 898 (j. McLachlin).

Le critère de l'état d'esprit conscient, qui est une facette de la règle des confessions, comporte un élément psychologique limité selon lequel l'accusé doit avoir une capacité cognitive suffisante pour comprendre ce qu'il dit et ce qui est dit. Cela inclut la capacité de comprendre une mise en garde selon laquelle la déposition pourra être utilisée contre l'accusé.

La même norme s'applique à l'égard du droit de garder le silence lorsqu'il s'agit de déterminer si l'accusé est en mesure psychologiquement de faire activement un choix.»²⁴

Dans une décision québécoise rendue suite à l'arrêt *Whittle*, l'affaire *Montreuil*, une évaluation psychiatrique avait déterminé que l'accusé avait un quotient intellectuel de 72²⁵. À l'audition sur le voir-dire, le policier qui avait interrogé l'accusé témoigna que celui-ci avait réagi et s'était exprimé comme un enfant. Le juge lui-même constatait que l'accusé s'exprimait avec le langage d'un jeune enfant et qu'il ne comprenait pas le sens de la mise en garde qu'on venait de lui lire²⁶. Le juge conclut que la capacité de comprendre de l'accusé était limitée et qu'il n'était pas en mesure de comprendre toutes les conséquences de sa déclaration aux policiers. Cependant, comme il a été démontré que l'accusé avait un état d'esprit conscient, notamment parce que les policiers avaient utilisé un vocabulaire simple qu'il était capable de comprendre, la déclaration est jugée recevable, suivant la position retenue par la Cour suprême dans *Whittle*. Curieusement, le tribunal ne mentionne pas *Evans*, le seul arrêt de la Cour suprême dans lequel c'est la déficience intellectuelle de l'accusé qui avait entraîné une diminution de sa capacité de compréhension.

24 *R. c. Whittle*, précité, note 14, 939 et 941 (j. Sopinka). Pour un commentaire critique, voir R.J. DELISLE, «*Whittle and Tran: Conflicting Messages on How Much an Accused Must Understand*», (1994) 32 C.R. (4th) 29.

25 *R. c. Montreuil*, n° 760-01-001688-933, 15 novembre 1994, résumé à J.E. 95-70 (C.Q.).

26 *R. c. Montreuil*, *ibid.*, pp. 2 et 4 du jugement.

ii) *Le droit à l'avocat*

L'avocat représentant un accusé ayant une déficience intellectuelle joue un rôle primordial tout au long des procédures. Il a le devoir de s'assurer que les droits judiciaires de son client sont respectés.

L'accusé bénéficie du droit à l'avocat en vertu des articles 29 et 34 de la Charte québécoise et de l'article 10b) de la Charte canadienne. L'article 29, comme l'article 10b), consacre le droit de recourir à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit au moment de l'arrestation ou de la mise en détention, alors que l'article 34 garantit le droit à la représentation ou à l'assistance d'un avocat devant tout tribunal.

La reconnaissance du droit d'être informé fait peser sur les policiers, l'obligation d'informer la personne qui est mise en détention ou en état d'arrestation²⁷, laquelle se concrétise par la mise en garde.

L'exercice du droit d'être informé suppose également que la personne est capable de comprendre la mise en garde afin d'être en mesure soit de consulter un avocat, soit de renoncer à son droit à l'avocat. Le degré de capacité requise pour pouvoir renoncer légalement au droit à l'avocat a fait l'objet d'une interprétation qui est à l'image de l'interprétation relative au critère de l'esprit conscient, développée en matière des déclarations.

Dans l'arrêt *Clarkson*, alors que la majorité des juges avaient refusé de trancher la question du caractère volontaire de la déclaration, ils concluaient, quant à la renonciation au droit à l'assistance d'un avocat, que la connaissance des conséquences en constitue un élément de validité déterminant:

«Vu le souci de traiter équitablement une personne accusée, lequel sous-tend les libertés civiles garanties par la Constitution comme le droit à l'assistance d'un avocat prévu à l'al. 10b) de la Charte, il est évident qu'il faut examiner avec soin toute allégation de

²⁷ Voir *R. c. Brydges*, [1990] 1 R.C.S. 190; *R. c. Bartle*, [1994] 3 R.C.S. 173; *R. c. Pozniak*, [1994] 3 R.C.S. 310.

*renonciation à ce droit par un accusé et que la connaissance par l'accusé des conséquences de sa déclaration est déterminante.»*²⁸

La Cour suprême a appliqué le critère de la connaissance des conséquences tel que formulé dans *Clarkson*, à l'égard de la renonciation de plusieurs droits protégés par la Charte, notamment le droit de bénéficier d'un procès avec jury²⁹ et le droit d'être jugé dans un délai raisonnable³⁰.

Le critère de l'appréciation des conséquences est évoqué dans l'arrêt *Smith*³¹, une décision de 1991 où la capacité de comprendre n'était cependant pas en cause. Il s'agissait pour la Cour suprême de déterminer si la renonciation au droit d'être assisté par un avocat peut être valide si l'accusé ignore certaines circonstances de l'infraction alléguée. Après avoir référé à l'arrêt *Clarkson*, la juge McLachlin conclut que «ce qui est nécessaire c'est que l'accusé comprenne d'une manière générale le risque qu'il court et évalue les conséquences d'une décision d'avoir recours ou non à l'assistance d'un avocat.»³²

Dans l'arrêt *Evans*³³, l'ensemble des juges concluent que les policiers ont l'obligation d'expliquer à l'accusé, dont le quotient intellectuel se situait entre 60 et 80 et qui avait le comportement émotif d'un enfant de 14 ans, son droit à l'avocat, d'autant plus qu'en l'espèce, non seulement savaient-ils que l'accusé présentait un handicap mental, mais celui-ci leur avait dit qu'il ne comprenait pas la signification du droit à l'assistance d'un avocat³⁴. La Cour retient que l'accusé n'a pas compris les conséquences de sa déclaration ni de sa renonciation à son droit de consulter un avocat, pour écarter la déclaration

28 *Clarkson c. La Reine*, précité, note 16, 394 (j. Wilson). Voir aussi p. 396, j. Wilson.

29 *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296, 1315-1316 (j. Wilson).

30 *R. c. Conway*, [1989] 1 R.C.S. 1659, 1686 (j. L'Heureux-Dubé).

31 *R. c. Smith*, [1991] 1 R.C.S. 714.

32 *Ibid.*, 728.

33 *R. c. Evans*, précité, note 21, 878 (j. McLachlin).

34 *Ibid.*, 890 et 891 (j. McLachlin) et 899 (j. Stevenson).

incriminante³⁵.

Mais, comme pour les déclarations, elle conclut, dans l'arrêt *Whittle*, qu'il n'est pas pertinent que l'accusé soit conscient des conséquences de sa renonciation :

«En exerçant son droit à l'assistance d'un avocat ou en y renonçant, l'accusé doit avoir la capacité cognitive limitée qui est nécessaire pour être apte à subir son procès. Il doit être en mesure de communiquer avec un avocat pour lui donner des instructions et il doit saisir le rôle de l'avocat et comprendre qu'il peut se passer des services d'un avocat même si ce n'est pas au mieux de ses intérêts. Il n'est pas nécessaire que l'accusé ait une aptitude analytique. Le degré de capacité cognitive est le même que celui qui est exigé à l'égard de la règle des confessions et du droit de garder le silence. Comme je l'ai mentionné précédemment, l'accusé doit avoir la capacité mentale qui découle d'un état d'esprit conscient.»³⁶

C'est cette interprétation restrictive qu'a suivie le tribunal dans l'affaire *Montreuil*, à l'égard d'un accusé ayant un quotient intellectuel de 72, bien qu'il ait conclu que la capacité de comprendre de celui-ci était limitée et qu'il n'était pas en mesure de comprendre les conséquences de sa renonciation au droit de consulter un avocat³⁷.

Il faut donc constater qu'un accusé ayant une déficience intellectuelle pourrait se retrouver à assumer sa défense devant le tribunal, sans avocat. Le législateur fédéral a adopté des dispositions spécifiques pour éviter que ne se produise cette situation quand un accusé est âgé de moins de dix-huit ans. La *Loi sur les jeunes contrevenants* oblige le policier qui procède à l'arrestation ou la mise en détention à utiliser des termes à la portée de l'adolescent, notamment lorsqu'il lui explique qu'il a le droit de

35 *Ibid.*, 893-894 (j. McLachlin).

36 *R. c. Whittle*, précité, note 14, 941-942 (j. Sopinka).

37 *R. c. Montreuil*, précité, note 25.

consulter un avocat³⁸. Il a également l'obligation de lui fournir les moyens de communiquer avec un avocat³⁹. Par ailleurs, le juge se voit imposer l'obligation d'informer le jeune contrevenant de son droit aux services d'un avocat, et ce à plusieurs étapes du processus judiciaire⁴⁰. La portée de cette obligation est étendue quand l'adolescent est accusé de crimes pour lequel le tribunal pour adultes est normalement compétent⁴¹. Le tribunal doit alors lui désigner un avocat s'il n'est pas convaincu que l'adolescent a bien compris l'accusation dont il fait l'objet, les conséquences d'un procès devant la juridiction normalement compétente, ainsi que son droit de demander d'être jugé par le tribunal pour adolescents⁴².

Si l'adolescent ne parvient pas à obtenir les services d'un avocat, le tribunal a l'obligation de soumettre son cas à un service d'aide juridique⁴³. Si l'adolescent n'a pu obtenir un avocat par l'intermédiaire de ce service, le tribunal a le pouvoir, et même l'obligation quand l'adolescent le demande, d'ordonner que le procureur général de la province lui désigne un avocat⁴⁴.

Ces garanties particulières visent à s'assurer que l'adolescent accusé est instruit de ses droits et comprend les conséquences de ses choix. On pourrait s'interroger sur l'opportunité de prévoir de telles garanties quand l'accusé est déficient intellectuel.

iii) *Le consentement aux fouilles, perquisitions et saisies*

38 *Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. (1985), c. Y-1, art. 56(2)b) [ci-après «L.J.C.»].

39 L.J.C., art. 56(2)c).

40 L.J.C., art. 11(3) et 12(1).

41 L.J.C., art. 12(3.1).

42 L.J.C., art. 12(5).

43 L.J.C., art. 11(4)a).

44 L.J.C., art. 11(4)b), 11(5) et 11(6).

La capacité intellectuelle est également pertinente pour évaluer la validité du consentement de l'accusé aux fouilles, perquisitions et saisies, dans les situations où le consentement conditionne la légalité de ces actes.

Dans l'arrêt *Borden*, l'accusé faisait l'objet d'une enquête relative à une agression sexuelle et il avait consenti au prélèvement d'un échantillon de sang et de cheveux. À son insu, les policiers avaient utilisé ces échantillons pour tenter d'établir, grâce à l'identification de l'ADN, la culpabilité de l'accusé relativement à une agression sexuelle distincte pour laquelle il était également soupçonné. Pour définir la validité du consentement à la saisie, la Cour suprême réfère au critère des conséquences :

«Pour que la renonciation au droit à la protection contre les saisies abusives soit réelle, la personne qui est censée donner son consentement doit disposer de tous les renseignements requis pour pouvoir renoncer réellement à ce droit. Le droit de choisir exige non seulement que la personne puisse exercer sa volonté de préférer une solution à une autre, mais aussi qu'elle possède suffisamment de renseignements pour faire un choix utile. Cela est également vrai lorsque la personne choisit de s'abstenir de consulter un avocat ou d'abandonner aux policiers quelque chose qu'ils n'auraient pas autrement le droit de prendre.

[...]

*Le degré de conscience qu'un accusé doit avoir des conséquences d'une renonciation au droit qui lui est garanti par l'art. 8 dépend des faits particuliers de chaque cas. Évidemment, il ne sera pas nécessaire que l'accusé ait une compréhension approfondie de chacune des répercussions possibles de son consentement. Toutefois, il devrait comprendre notamment que les policiers comptent utiliser le produit de la saisie dans une enquête portant sur une infraction différente de celle pour lequel il est détenu».*⁴⁵

Cette décision a été rendue un mois après l'arrêt *Whittle*, mais la Cour n'explique pas pourquoi le critère applicable au consentement à la saisie n'est pas le même que pour les déclarations ou la renonciation au droit à l'avocat, sauf dans le dernier cas quand le droit à l'avocat est lié à la saisie. Peut-être que la

45 R. c. *Borden*, [1994] 3 R.C.S. 145, 162 et 164-165 (J. Iacobucci).

distinction entre les deux approches se justifie-t-elle par le fait que dans le premier cas, l'accusé était suffisamment conscient pour pouvoir comprendre que sa déclaration serait utilisée contre lui, même s'il n'en comprenait pas les conséquences ultérieures. En outre, *Whittle* porte sur l'étendue de la capacité de compréhension de l'accusé, alors que la décision *Borden* traite de la portée de l'obligation d'informer des policiers.

iv) *Le droit au régime distinct de détention*

La Charte québécoise garantit le droit au régime distinct de détention:

«Art. 26 Toute personne détenue dans un établissement de détention a droit d'être soumise à un régime distinct approprié à son sexe, son âge et sa condition physique ou mentale.»

Pourtant, alors qu'il est interdit d'incarcérer des mineurs avec des adultes⁴⁶ et des femmes avec des hommes⁴⁷, aucune règle spécifique ne prévoit l'incarcération séparée des personnes ayant une déficience intellectuelle. À cet égard, on peut noter l'abrogation, il y a quatre ans⁴⁸, d'un article du *Règlement sur les établissements de détention*⁴⁹ qui disposait que devrait être détenue séparément une personne manifestant des troubles d'ordre physique ou mental susceptibles de mettre notamment en danger sa santé ou sa sécurité.

46 *Loi sur les jeunes contrevenants*, précitée, note 38, art. 24.2(4); *Code de déontologie des policiers du Québec*, Décret 920-90, (1990) 28 G.O. II, 2531, art. 10, al. 2, para. 7°, édicté en vertu de la *Loi sur l'organisation policière et modifiant la Loi de police et diverses dispositions législatives*, L.Q. 1988, c. 75, art. 35. Voir cependant l'exception prévue à l'article 7(2) L.J.C. concernant la détention provisoire.

47 *Code de déontologie des policiers du Québec*, *ibid.*, art. 35.

48 *Règlement modifiant le Règlement sur les établissements de détention*, (1993) 125 G.O. II, 103, art. 3.

49 R.R.Q., c. P-26, r.1, art. 8d).

II– LA MISE EN ŒUVRE DES DROITS DE L'ACCUSÉ AYANT UNE DÉFICIENCE INTELLECTUELLE

La capacité intellectuelle comme la capacité de communiquer d'une personne constituent des éléments déterminants dans l'exercice et le respect de ses droits judiciaires, et ce, dès le moment où elle est détenue ou arrêtée jusqu'au moment où elle subit sa sentence.

1. L'enquête

Au stade de l'enquête, la déficience intellectuelle d'un accusé peut sans aucun doute avoir des conséquences qui lui sont préjudiciables. En dehors de l'obligation d'expliquer le droit à l'avocat, formulée dans *Evans*, nous n'avons pas retrouvé de règles visant les besoins spécifiques des accusés ayant une déficience intellectuelle. Pourtant, les traits qui caractérisent les accusés ayant une déficience intellectuelle, soit une capacité cognitive en-dessous de la normale accompagnée parfois d'une grande vulnérabilité, justifieraient qu'on applique à leur endroit des mesures qui tiennent compte de leur handicap. Nous examinerons deux modèles qui pourraient servir d'exemples.

i) *Le protocole de la Nouvelle-Écosse*

La Nouvelle-Écosse adoptait en 1991 un protocole d'enquête et de poursuites dans les causes impliquant une victime ou un témoin ayant de la difficulté à communiquer, en raison de son âge, de son degré d'alphabétisation ou d'une déficience physique ou mentale⁵⁰. L'Ontario se dotait d'une politique similaire en 1994; celle-ci vise aussi principalement les difficultés de communication liées, entre autres, à la déficience intellectuelle⁵¹. Le protocole néo-écossais vise à la fois les policiers et les procureurs de la Couronne, alors que celui de l'Ontario se limite aux procureurs de la Couronne.

50 *Protocol for Investigation and Prosecution of Cases Involving Persons with Special Communication Needs*, Department of the Attorney General and Department of Solicitor General, Nouvelle-Écosse, 12 avril 1991.

51 *Crown Policy Manual. Victim/Witness with special needs*, Ministry of the Attorney General, Ontario, 15 janvier 1994.

Le protocole néo-écossais prévoit une disposition particulière pour le suspect ayant un problème de communication. Elle impose au policier qui interroge le suspect de prendre toutes les mesures raisonnables pour s'assurer que le suspect comprend la portée de ses droits et a l'occasion de les exercer. De plus, le policier doit permettre à un tiers d'être présent pour assister la personne, lorsque les circonstances le justifient. Le cas échéant, le tiers devra signer une déclaration attestant que l'accusé semblait comprendre ses droits, ainsi que les questions posées par l'enquêteur⁵².

ii) *La Loi sur les jeunes contrevenants*

Quand l'accusé est un mineur, il bénéficie de garanties particulières, lesquelles tiennent compte du niveau de capacité de compréhension et de vulnérabilité de l'adolescent, conformément au paragraphe 3(1)c) de la *Loi sur les jeunes contrevenants*. Aux termes de cette disposition, «*l'état de dépendance où ils [les adolescents] se trouvent, leur degré de développement et de maturité leur créent des besoins spéciaux qui exigent conseils et assistance*».

Ainsi, des règles supplémentaires limitent l'admissibilité en preuve des déclarations faites par un adolescent. L'article 56 de la *Loi sur les jeunes contrevenants* dispose qu'avant d'obtenir une déclaration, la mise en garde et les droits, dont bénéficie l'adolescent, lui ont été expliqués clairement en termes adaptés à son âge et à sa compréhension. Selon la jurisprudence, même postérieure à *Whittle*, l'obligation d'expliquer comprend celle d'expliquer les conséquences pouvant découler de la déclaration et de la renonciation à ses droits⁵³.

52 *Protocol for Investigation and Prosecution of Cases Involving Persons with Special Communication Needs*, précité, note 50, art. 10. Il ne semble pas exister de règles similaires au Québec.

53 *R. c. M.A.M.*, (1987) 32 C.C.C. 566 (B.C.C.A.); *Protection de la jeunesse-227*, [1986] R.J.Q. 2932 (T.J.); *Protection de la jeunesse-503*, [1991] R.J.Q. 1808 (C.Q.); *Protection de la jeunesse-786*, [1995] R.J.Q. 2542 (C.Q.).

L'article 56 prévoit également que quand l'adolescent renonce au droit de consulter un avocat, la renonciation doit être faite par écrit ou être enregistrée sur bande magnétoscopique si elle est faite oralement.

De surcroît, les droits du jeune contrevenant comprennent, toujours selon la même disposition, outre celui de consulter un avocat et de faire sa déclaration en présence de celui-ci, également celui de consulter et de faire sa déclaration en présence de ses père ou mère, d'un parent adulte ou d'un autre adulte choisi par lui.

iii) Propositions de mesures adaptées

Les deux modèles que nous venons d'examiner répondent aux besoins qui découlent soit d'une plus faible capacité de compréhension ou de communication, soit d'une plus grande vulnérabilité de l'accusé. Il y aurait lieu de prévoir que les policiers enquêtant auprès d'une personne ayant une déficience intellectuelle soient tenus d'utiliser un langage adapté au niveau de compréhension de celle-ci et, d'autre part, qu'ils doivent autoriser tout au moins la présence d'une tierce personne qui puisse l'assister au cours de l'enquête. À cet égard, il serait utile d'analyser la mise en oeuvre du protocole de la Nouvelle-Écosse afin d'évaluer l'opportunité d'adopter des règles similaires au Québec.

Par ailleurs, l'enquête peut révéler que, d'après l'état de la personne soupçonnée, l'arrestation et l'incarcération ne seraient pas des mesures appropriées, tout en tenant compte de la gravité du délit. Il existe déjà au Québec des mécanismes visant à identifier ces situations. Par exemple, le Service de police de la Communauté urbaine de Montréal a instauré un programme d'urgence psychosociale en collaboration avec le CLSC des Faubourgs. Une équipe multidisciplinaire peut intervenir, à la demande des policiers, auprès de contrevenants ayant une déficience intellectuelle ou souffrant de maladie mentale et chercher des mesures alternatives afin d'éviter qu'une accusation ne soit portée ou, si tel est le cas, la détention provisoire.

Parallèlement, le Service de police de la Communauté urbaine de Montréal a créé un service de liaison auquel les policiers réfèrent les personnes ayant un problème de santé mentale ou de déficience intellectuelle. Si les circonstances le justifient, la situation de la personne sera évaluée par un médecin et, là encore, l'accusation pourra être retirée. Il semble que la Communauté urbaine de Montréal soit la seule municipalité à utiliser ce type de services.

Il serait opportun d'évaluer les résultats de ces expériences sur les contrevenants ayant une déficience intellectuelle et, le cas échéant, d'implanter des structures semblables à l'échelle de la province.

2. Le procès

Une fois que la personne est formellement accusée, sa capacité mentale entre en considération quand il s'agit de déterminer son aptitude à subir son procès, puis sa responsabilité pénale. Elle joue également un rôle par rapport à son témoignage.

i) *La capacité mentale*

Aux termes de l'article 2 du *Code criminel*⁵⁴, une personne est inapte à subir son procès si elle est incapable, en raison de troubles mentaux, d'assumer sa défense et particulièrement de comprendre la nature ou l'objet des poursuites et les conséquences éventuelles des poursuites ou si elle est incapable de donner des instructions à son avocat. L'article 16 prévoit qu'une personne atteinte de troubles mentaux la rendant incapable de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de l'omission, ou de savoir que l'acte ou l'omission était mauvais, peut être exonérée de toute responsabilité criminelle.

D'après la Cour suprême, le degré de capacité cognitive requise à l'article 2 est une capacité limitée, la capacité de comprendre le processus et de communiquer avec un avocat⁵⁵. La Cour précise qu'*«il n'est pas nécessaire [que l'accusé] soit capable de recourir à un raisonnement analytique pour choisir d'accepter les conseils d'un avocat ou pour prendre une décision qui sert au mieux ses intérêts.»*⁵⁶

Le *Code criminel* comporte un régime spécifique pour ces situations, régime qui a été modifié en 1991⁵⁷ suite au jugement de la Cour suprême dans l'affaire *Swain*⁵⁸. Auparavant, la personne inapte à subir son procès ou non responsable criminellement pour raisons de troubles mentaux était placée sous garde dans un établissement psychiatrique *«jusqu'à ce que le bon plaisir du lieutenant-gouverneur soit connu»*, pour une durée indéterminée, et ce, quelle que soit la gravité de l'infraction qu'on lui

54 L.R.C. (1985), c. C-46, ci-après «C.cr.».

55 *R. c. Whittle*, précité, note 14, 933 (j. Sopinka).

56 *Ibid.*, 934. La Cour confirme ainsi l'interprétation de la Cour d'appel de l'Ontario retenue dans *R. c. Taylor*, (1992) 77 C.C.C. (3d) 551, 567 (j. Lacourcière). C'est à partir du critère restrictif qu'elle applique à l'article 2 du *Code criminel* que la Cour suprême a formulé le critère pour le caractère volontaire de la déclaration incriminante, la renonciation au droit de garder le silence et la renonciation au droit à l'avocat. Voir *supra*, sections I.2.i *L'admissibilité des déclarations* et I.2.ii *Le droit à l'avocat*.

57 L.C. 1991, c. 43.

58 *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933.

reprochait. La Cour suprême jugea que les modalités du régime violaient les droits de l'accusé garantis aux articles 7 et 9 de la Charte canadienne et que les dispositions qui définissaient ces modalités ne pouvaient être justifiées en vertu de l'article 1.

Dans le nouveau régime, le verdict d'incapacité à subir son procès ou de non-responsabilité criminelle pour causes de troubles mentaux est rendu suite à une évaluation de l'état mental de l'accusé, qui est ordonnée par le tribunal s'il a des motifs raisonnables de croire qu'une telle preuve est nécessaire⁵⁹. L'ordonnance peut être rendue d'office ou être demandée, à toute étape des procédures, par l'accusé et dans certaines circonstances, par le poursuivant⁶⁰.

La personne ayant été reconnue non responsable criminellement pour raisons de troubles mentaux peut être libérée inconditionnellement si elle ne représente pas de risque important pour la sécurité du public⁶¹. La personne déclarée inapte à subir son procès ou non responsable criminellement pour raisons de troubles mentaux peut être libérée conditionnellement⁶² ou encore être détenue à l'hôpital pour des durées qui varient suivant le type d'infractions⁶³.

Le trouble mental est défini, à l'article 2 C.cr., comme toute maladie mentale. Si, à strictement parler, la

59 Art. 672.11 C.cr. L'ordonnance d'évaluation peut aussi servir à déterminer d'autres décisions ou d'autres conclusions.

60 Art. 672.12 C.cr.

61 Art. 672.54a) C.cr. Il faut toutefois signaler que comme l'accusé est obligé de faire la preuve qu'il ne représente pas un risque significatif, la disposition a été jugée non conforme à l'article 15 de la Charte canadienne, dans une décision ontarienne qui fait l'objet d'un appel: *R. c. LePage*, (1995) 40 C.R. (4th) 43, 28 C.R.R. (2d) 309 (Ont. Gen. Div.), en appel. Pour sa part, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a décidé le contraire, dans un arrêt plus récent lequel fait d'ailleurs l'objet d'un pourvoi devant la Cour suprême: *Winko c. Forensic Psychiatric Institute*, (1996) 40 C.R.R. (2d) 122, permission d'appel accueillie, n° 25856.

62 Art. 672.54b) C.cr.

63 Art. 672.54c) C.cr. Sur la durée de la détention, voir art. 672.64 et 672.65, non en vigueur.

déficience intellectuelle n'est pas une maladie mentale, il n'existe cependant pas d'autres exceptions permettant de disposer des situations impliquant un accusé ayant une déficience intellectuelle. Inclure la déficience intellectuelle dans le trouble mental comporte donc des avantages, mais aussi de graves inconvénients car le régime n'est pas adapté à cette problématique. L'hôpital n'est manifestement pas le milieu approprié pour une personne ayant une déficience intellectuelle qui, par définition, ne peut pas être traitée. Théoriquement, si l'accusé représente un risque pour la sécurité du public, on devrait lui appliquer le régime de la libération conditionnelle en prévoyant comme modalité un placement dans une ressource adéquate.

Seule une étude plus approfondie, qui ne relèverait pas pour des raisons constitutionnelles du mandat de la Commission, sur l'application de ces dispositions pourrait permettre de conclure sur l'opportunité de traiter les accusés ayant une déficience intellectuelle en vertu du même régime que ceux atteints de maladie mentale et de mesurer les effets discriminatoires vis-à-vis des accusés ayant une déficience intellectuelle. En particulier, il faut tenir compte du fait que les personnes ayant une déficience intellectuelle peuvent également souffrir de maladie mentale.

Le *Code de procédure pénale*⁶⁴ prévoit des règles similaires quant à la capacité du défendeur de subir l'instruction de la poursuite. Quand le juge constate que le défendeur est incapable de subir l'instruction en raison de son état mental, il a l'obligation d'ajourner la poursuite jusqu'à ce qu'il rende une décision sur la capacité du défendeur de subir son procès⁶⁵. Ce constat doit se fonder sur les faits suivants : le défendeur est incapable de communiquer ou de se comporter d'une façon cohérente et normale; il présente des signes qui laissent croire qu'il est mentalement dérangé; il ne semble pas comprendre la nature ou l'étendue des accusations portées contre lui; il ne semble comprendre ni le rôle respectif du juge et des avocats, ni l'ensemble du déroulement du procès; il n'est pas en mesure d'assumer sa

64 L.R.Q., c. C-25.1, ci-après «C.p.p.».

65 Art. 213 C.p.p.

défense⁶⁶. Le juge a le pouvoir d'ordonner au défendeur de se soumettre à un examen psychiatrique pour qu'il puisse décider de la capacité du défendeur de subir son procès⁶⁷ et s'il conclut à l'inaptitude, il peut suspendre la poursuite pour une période d'un an⁶⁸. Cette décision peut être révisée⁶⁹, mais après ce délai d'un an, l'instruction ne peut plus être continuée⁷⁰.

Encore une fois, si ce régime semble plutôt conçu pour les contrevenants souffrant de maladies mentales, les critères de capacité de communication et de compréhension s'appliquent aussi bien aux contrevenants ayant une déficience intellectuelle.

ii) *Le témoignage de l'accusé*

Si au cours du procès, l'accusé choisit de rendre témoignage, il faut prendre en considération l'article 16 de la *Loi sur la preuve au Canada*⁷¹, selon lequel ne peut témoigner toute personne qui ne comprend pas la nature du serment ou de l'affirmation solennelle, ou qui ne comprend pas le devoir de dire la vérité, et qui n'est pas capable de communiquer les faits dans son témoignage.

La capacité de communiquer les faits comprend, d'après la Cour suprême, la capacité de percevoir les événements, la capacité de s'en souvenir et la capacité de les rapporter⁷². Comme on l'a vu en introduction, la déficience intellectuelle peut affecter, non seulement la façon de communiquer, mais

66 *Collège des médecins du Québec c. Parent*, n° 500-61-043375-964, 24 mars 1997, pp. 4-6 du jugement, résumé à J.E. 97-1549 (C.Q.).

67 Art. 214 C.p.p.

68 Art. 215 C.p.p.

69 Art. 216-217 C.p.p.

70 Art. 218 C.p.p.

71 L.R.C. (1985), c. C-5.

72 *R. c. Marquard*, [1993] 4 R.C.S. 223, 236 (j. McLachlin).

aussi la mémoire de la personne. L'accusé ayant une déficience intellectuelle qui présente ces traits risque donc d'être jugé inapte à témoigner.

Par ailleurs, même s'il est considéré apte à témoigner, la crédibilité de son témoignage peut être minée si le tribunal n'a pas connaissance des traits qui caractérisent la déficience intellectuelle⁷³. En revanche, en vertu d'un projet de loi qui vise à modifier la *Loi sur la preuve au Canada*⁷⁴, le tribunal aurait le pouvoir d'ordonner que soient mis à la disposition du témoin qui éprouve de la difficulté à témoigner, notamment en raison d'une déficience mentale, des moyens de communication pour se faire comprendre⁷⁵.

Nous avons vu plus haut que la Nouvelle-Écosse et l'Ontario ont adopté des protocoles applicables dans les causes impliquant une victime ou un témoin ayant de la difficulté à communiquer, notamment en raison d'une déficience intellectuelle⁷⁶. Ces protocoles prévoient essentiellement que le procureur de la Couronne doit évaluer les besoins de la victime ou du témoin ayant un handicap et prendre les mesures qui s'imposent pour favoriser sa compréhension du processus ou mettre à sa disposition des moyens pour pallier ses difficultés d'exprimer son témoignage. Ces mesures comprennent l'accompagnement de la personne handicapée par une tierce personne qui lui procure assistance ou support émotif.

De tels aménagements sont également prévus, en matière civile, quand une partie ou un témoin est un

73 John B. VARCOE, «Dealing with the disabled; justice denied», (Nov.-Dec. 1980) *Canadian Lawyer* 13-14.

74 *Loi sur la preuve au Canada*, précitée, note 71, art. 6.

75 *Loi modifiant la Loi sur la preuve au Canada, le Code criminel et la Loi canadienne sur les droits de la personne relativement aux personnes handicapées et, en ce qui concerne la Loi canadienne sur les droits de la personne, à d'autres matières, et modifiant d'autres lois en conséquence*, Projet de loi C-98 (1^{ère} lecture), 2^e session, 35^e législature (Can.), art. 1.

76 *Protocol for Investigation and Prosecution of Cases Involving Persons with Special Communication Needs*, précité, note 50; *Crown Policy Manual. Victim/Witness with special needs*, précité, note 51.

mineur ou un majeur inapte. Plus particulièrement, le *Code de procédure civile* dispose, à son article 394.3, qu'un mineur ou un majeur que le tribunal estime être inapte peut être accompagné d'une personne apte à l'assister ou à le rassurer quand il est entendu par le tribunal.

Tout comme au niveau de l'enquête, ces mesures spéciales constituent un accommodement pour répondre aux besoins spéciaux des personnes handicapées et ainsi assurer leur participation, en pleine égalité, au procès.

Les mesures d'assistance que prescrivent les directives des protocoles néo-écossais et ontarien sont conçues pour des témoins à charge, mais elles pourraient s'appliquer à l'accusé, d'autant qu'il peut être un témoin. La responsabilité du respect de ces mesures pèserait non plus sur le procureur de la Couronne, mais sur son propre procureur.

3. La détermination de la peine

Finalement, la déficience intellectuelle est un facteur à prendre en considération lors de la détermination de la peine, conformément à l'article 718.2 C.cr.⁷⁷ et à l'article 229 C.p.p.⁷⁸.

Par exemple, dans une cause où l'accusé a une déficience intellectuelle moyenne et dont le fonctionnement intellectuel était comparable à celui d'une personne de 5 ans et 10 mois, le tribunal tient compte de ce fait pour surseoir au prononcé de la peine et ordonner une probation⁷⁹.

77 Art. 718.2 C.cr. : «Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants : a) la peine devrait être adaptée aux circonstances aggravantes ou atténuantes liées [...] à la situation du délinquant [...]»

78 Art. 229 C.p.p. : «Le juge qui déclare le défendeur coupable d'une infraction lui impose une peine dans les limites prescrites par la loi, compte tenu notamment des circonstances particulières relatives [...] au défendeur [...]»

79 R. c. Quinn, J.E. 95-2192 (C.Q.).

Là encore, des recherches plus approfondies seraient nécessaires pour déterminer avec exactitude l'impact de la déficience sur les sentences.

D'après les informations que nous avons pu obtenir auprès de procureurs de la Couronne, d'avocats de la défense et de représentants des services correctionnels, la tendance des intervenants serait de favoriser des mesures alternatives à la condamnation et à l'incarcération. Ainsi, d'après des chiffres préliminaires fournis par les services correctionnels québécois, sur les 2 500 contrevenants en probation, 20 d'entre eux seraient atteints de déficience intellectuelle. De même, il serait extrêmement rare, d'après certains intervenants oeuvrant auprès d'un pénitencier fédéral ou d'un centre de détention provincial, d'y voir des détenus ayant une déficience intellectuelle. Les procureurs de la Couronne, comme les juges, reconnaîtraient que le milieu carcéral n'est pas approprié pour ceux-ci et favoriseraient des mesures alternatives.

L'implantation de ces mesures requiert cependant des ressources d'encadrement et de réadaptation qui apparaissent actuellement insuffisantes, surtout quand l'accusé présente de sérieux troubles de comportement. Dans l'intervalle, faute de place pouvant l'accueillir, l'accusé est alors incarcéré⁸⁰.

Lorsque l'accusé est incarcéré, le respect de la garantie d'un régime distinct de détention, prévue à l'article 26 de la Charte québécoise, est d'autant plus important qu'il est établi que les détenus ayant une déficience intellectuelle sont exposés à des abus et à de l'exploitation, du fait de leur vulnérabilité⁸¹. Une enquête plus approfondie serait nécessaire pour déterminer si en pratique, les accusés ayant une déficience intellectuelle sont séparés des autres détenus.

80 Pour des exemples, voir Catherine BUCKIE, «Handicapped accused fall between cracks», *The Gazette*, 29 avril 1991; «Le jeune handicapé intellectuel ira finalement à Robert-Giffard», *Le Soleil*, 25 janvier 1992.

81 Orville R. ENDICOTT, *Personnes souffrant de déficience intellectuelle incarcérées pour des délits criminels. Examen de la documentation*, Rapport de recherche n° 14, Ottawa, Service correctionnel du Canada, 1991, p. 30.

CONCLUSION

Notre étude se veut un instrument de réflexion sur le respect des droits judiciaires des accusés ayant une déficience intellectuelle et l'impact que peut produire leur handicap. Compte tenu des données qui existent actuellement au Québec et des ressources dont dispose la Commission, notre étude ne pouvait avoir la prétention d'être aussi exhaustive que des études comme, par exemple, celles qui ont été produites sur les effets discriminatoires de la justice pénale à l'endroit des minorités raciales⁸² ou des peuples autochtones⁸³. Notre recherche s'est souvent butée à une absence de données qui devraient être recueillies et analysées avant de pouvoir répondre à certaines questions que nous avons soulevées. Par conséquent, nous avons proposé plusieurs pistes de recherche.

Cela dit, il apparaît clairement que les règles actuelles, surtout au stade de l'enquête, ne tiennent pas suffisamment compte de la capacité de compréhension et de communication, ainsi que de la vulnérabilité des suspects ou des accusés ayant une déficience intellectuelle.

La problématique des contrevenants ayant une déficience intellectuelle est sans contredit difficile à cerner. Il n'est pas toujours possible pour un intervenant d'identifier qu'une personne souffre d'une déficience légère, surtout si son comportement ne révèle pas de difficulté de compréhension ou de communication. Il n'est pas non plus évident de distinguer entre une personne manifestant des troubles de comportement reliés à une déficience intellectuelle et celle dont les troubles sont reliés à un problème de santé mentale, sans parler des personnes cumulant un problème d'alcoolisme ou de toxicomanie. Nonobstant ces difficultés, il est important que les intervenants soient sensibilisés aux caractéristiques de chacune de ces clientèles, car elles exigent des solutions qui sont propres à leurs besoins.

82 ONTARIO, *Rapport de la Commission sur le racisme systémique dans le système de justice pénale en Ontario*, 1995.

83 COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Les peuples autochtones et la justice pénale: égalité, respect et justice à l'horizon*, Rapport 34, Ottawa, La Commission, 1991.

D'après les intervenants que nous avons consultés, qu'ils soient policiers, avocats de la défense ou de la Couronne, agents de probation, médecins oeuvrant auprès des services correctionnels ou travailleurs sociaux, les atteintes aux droits de l'accusé ayant une déficience intellectuelle découleraient non pas tant de préjugés à leur endroit, que de méconnaissances. Malgré l'absence de règles formelles, les procureurs de la Couronne et les juges tendent à coopérer avec l'avocat de la défense pour recourir à des mesures alternatives mieux à même de répondre aux besoins de l'accusé.

Quant à l'avocat de la défense, on nous a souligné le rôle primordial qu'il occupe dans le processus. Non seulement doit-il s'assurer que les droits de son client ont été respectés, mais il lui revient également de trouver les solutions alternatives à l'inculpation ou à l'incarcération. Faudrait-il prévoir des règles spécifiques pour définir le mandat de l'avocat qui représente une personne atteinte de déficience intellectuelle lorsque celle-ci n'a pas la capacité de définir ce mandat? À cet égard, il serait opportun de faire des analogies avec les règles proposées par le Comité du Barreau du Québec sur la représentation des enfants par avocat⁸⁴.

Un autre aspect sur lequel s'entendent l'ensemble des personnes contactées a trait au manque criant de ressources de placement et d'encadrement pour les contrevenants atteints de déficience intellectuelle. Plusieurs ont constaté que s'il y a eu beaucoup de progrès au cours des quinze dernières années pour la clientèle impliquée dans le système de justice lorsqu'elle souffre de problèmes de santé mentale, le Québec n'en est qu'aux premiers balbutiements pour les personnes ayant une déficience intellectuelle. Par conséquent, la personne déficiente intellectuelle aurait beaucoup plus de difficultés à obtenir des services une fois qu'elle a connu des démêlés avec la justice, en raison notamment de préjugés qui s'attachent à son expérience judiciaire. D'autre part, selon les personnes consultées, les réseaux d'hébergement n'offriraient pas d'encadrement adéquat pour les personnes déficientes ayant des troubles de comportement sérieux.

84 *Mémoire du Comité du Barreau du Québec sur la représentation des enfants par avocat*, Montréal, Barreau du Québec, 1995.

C'est dire que même si des règles mieux adaptées parvenaient à identifier cette population de justiciables et à prendre en compte leurs besoins spécifiques à chaque étape du processus judiciaire, encore faut-il qu'ils puissent recevoir les services sociaux dont ils ont besoin et auxquels ils ont droit.

Comme nous l'indiquions au début de ce texte, les règles entourant le traitement judiciaire d'une accusation criminelle ne relèvent pas toutes de la compétence législative du Québec. Il nous a cependant semblé important de les analyser afin non seulement de comprendre la problématique dans son ensemble, mais aussi de sensibiliser les ministres concernés, étant donné les responsabilités qu'ils exercent dans l'application de la législation fédérale.

CB/cl