



COUR SUPRÊME DU CANADA

RÉFÉRENCE : R. c. St-Onge Lamoureux, 2012 CSC 57

DATE : 20121102

DOSSIER : 33970

ENTRE :

Sa Majesté la Reine et procureur général du Québec

Appelants

et

Anic St-Onge Lamoureux

Intimée

- et -

Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureur général du Manitoba, procureur général de la Colombie-Britannique, procureur général de l'Alberta, Barreau du Québec, Association québécoise des avocats et avocates de la défense, Criminal Lawyers' Association of Ontario et Criminal Trial Lawyers' Association

Intervenants

TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE : Motifs du juge Cromwell

CORAM : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein et Cromwell

MOTIFS DE JUGEMENT : La juge Deschamps (avec l'accord de la juge en chef (par. 1 à 101) McLachlin et des juges LeBel, Fish et Abella)

MOTIFS DISSIDENTS EN PARTIE : Le juge Cromwell (avec l'accord du juge Rothstein) (par. 102 à 180)

NOTE : Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada*.

R. c. ST-ONGE LAMOUREUX

Sa Majesté la Reine et procureur général du Québec

Appelants

c.

Anic St-Onge Lamoureux

Intimée

et

**Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario,
procureur général du Manitoba, procureur général de la
Colombie-Britannique, procureur général de l'Alberta,
Barreau du Québec, Association québécoise des avocats et
avocates de la défense, Criminal Lawyers' Association of Ontario
et Criminal Trial Lawyers' Association**

Intervenants

Répertorié : R. c. St-Onge Lamoureux

2012 CSC 57

N° du greffe : 33970.

2011 : 13 octobre; 2012 : 2 novembre.

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

EN APPEL DE LA COUR DU QUÉBEC

Droit constitutionnel — Charte des droits — Présomption d'innocence — Modifications législatives affectant les moyens de preuve pouvant être utilisés pour réfuter la présomption d'exactitude et les présomptions d'identité en matière de poursuites pour conduite avec une alcoolémie supérieure à la limite légale — Défense de « type Carter » exclue comme moyen de preuve permettant à lui seul de mettre en doute les résultats d'analyses de l'alcoolémie — Les nouvelles dispositions du Code criminel portent-elles atteinte à la présomption d'innocence? — Dans l'affirmative, cette atteinte est-elle justifiée? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 258(1)c), 258(1)d.01), 258(1)d.1) — Loi sur la lutte contre les crimes violents, L.C. 2008, ch. 6 — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Droit à une défense pleine et entière — Modifications législatives affectant les moyens de preuve pouvant être utilisés pour réfuter la présomption d'exactitude et les présomptions d'identité en matière de poursuites pour conduite avec une alcoolémie supérieure à la limite légale — Défense de « type Carter » exclue comme moyen de preuve permettant à lui seul de mettre en doute les résultats d'analyses de l'alcoolémie — Les nouvelles dispositions du Code criminel portent-elles atteinte au droit à une défense pleine et entière? — Dans l'affirmative, cette atteinte est-elle justifiée? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 258(1)c), 258(1)d.01),

258(1)d.1) — *Loi sur la lutte contre les crimes violents, L.C. 2008, ch. 6* — *Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7.*

Droit constitutionnel — Charte des droits — Auto-incrimination — Modifications législatives affectant les moyens de preuve pouvant être utilisés pour réfuter la présomption d'exactitude et les présomptions d'identité en matière de poursuites pour conduite avec une alcoolémie supérieure à la limite légale — Défense de « type Carter » exclue comme moyen de preuve permettant à lui seul de mettre en doute les résultats d'analyses de l'alcoolémie — Les nouvelles dispositions du Code criminel portent-elles atteinte à la protection contre l'auto-incrimination? — Dans l'affirmative, cette atteinte est-elle justifiée? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 258(1)c), 258(1)d.01), 258(1)d.1) — Loi sur la lutte contre les crimes violents, L.C. 2008, ch. 6 — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11c).

L est accusée d'avoir conduit un véhicule avec une alcoolémie supérieure à la limite légale. Lors de son procès, elle a plaidé l'inconstitutionnalité des nouvelles dispositions du *Code criminel* relatives aux résultats des analyses faites au moyen des alcootests. Le juge de première instance a conclu que les modifications législatives n'avaient pas pour effet d'empêcher L de présenter une défense de type *Carter* pour repousser la présomption d'exactitude. À la lumière de la preuve, le juge a conclu que le témoignage de L concernant sa consommation d'alcool ne possédait pas un caractère sérieux et probant susceptible de soulever un doute raisonnable. Estimant que les explications du technicien qualifié étaient suffisantes et que les présomptions

prévues aux al. 258(1)c) et 258(1)d.1) du *Code criminel* étaient applicables, il a déclaré L coupable. Le juge a confirmé en partie la constitutionnalité des nouvelles dispositions du *Code criminel*.

Arrêt (les juges Rothstein et Cromwell sont dissidents en partie) : Le pourvoi est accueilli en partie. Les al. 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel* ne portent pas atteinte à l'art. 7 et à l'al. 11c) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, mais portent atteinte à l'al. 11d). Les al. 258(1)d.01) et 258(1)d.1), ainsi que l'al. 258(1)c) amputé des deuxième et troisième exigences requises pour réfuter les présomptions, sont justifiés au sens de l'article premier de la *Charte*.

La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, **Deschamps**, Fish et Abella : Une présomption légale porte atteinte à la présomption d'innocence si elle fait en sorte qu'une personne accusée peut être déclarée coupable alors qu'il subsiste un doute raisonnable dans l'esprit du juge des faits. La preuve d'expertise produite dans la présente instance révèle que la possibilité de mauvais fonctionnement ou de mauvaise utilisation de l'appareil lors de la prise d'échantillons d'haleine n'est pas fondée sur de simples conjectures mais est bien réelle. Le Comité des analyses d'alcool constitué sous l'égide de la Société canadienne des sciences judiciaires a formulé un ensemble de recommandations relatives aux procédures que doivent suivre les professionnels qui opèrent les appareils et vérifient leur bon entretien. Ces recommandations font bien ressortir les circonstances qui pourraient expliquer un mauvais fonctionnement ou une utilisation incorrecte de l'appareil. Le Parlement n'a

cependant pas adopté les recommandations du Comité et la poursuite n'a pas fait état de mécanismes de rechange permettant à un tribunal de conclure que les appareils ont généralement été bien entretenus et utilisés ou que le taux de défaillance attribuable à un mauvais entretien ou à une utilisation incorrecte est négligeable. Le juge des faits pourrait donc entretenir un doute raisonnable quant à la validité des résultats d'analyses, car on ne lui aura pas démontré pourquoi il peut s'y fier dans le cas de la personne accusée qui subit son procès devant lui. Le juge qui entretient un tel doute demeure néanmoins tenu par les présomptions d'exactitude et d'identité de l'al. 258(1)c) du *Code criminel* et devra prononcer une déclaration de culpabilité, à moins que la personne accusée ne repousse ces présomptions conformément aux exigences de cette disposition. Compte tenu du mécanisme d'application des présomptions légales prévues à l'al. 258(1)c), les al. 258(1)c) et 258(1)d.01) portent atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*.

La justification d'une présomption légale au regard de l'article premier de la *Charte* dépend de plusieurs facteurs, notamment des suivants : l'importance de l'objectif législatif, la difficulté pour la poursuite de prouver hors de tout doute raisonnable le fait substitué, la possibilité pour la personne accusée de repousser la présomption et la facilité avec laquelle elle peut le faire et, comme le révèle le présent cas, les progrès scientifiques. L'objectif des modifications — à savoir conférer aux résultats des alcootests un poids compatible avec leur valeur scientifique — est urgent et réel. L'alinéa 258(1)c) du *Code criminel* comporte trois nouvelles exigences distinctes et cumulatives auxquelles la personne accusée doit satisfaire pour réfuter

les présomptions d'exactitude et d'identité. Celles-ci requièrent donc un examen séparé pour la suite de l'analyse de la justification.

Premièrement, la personne accusée doit soulever un doute sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'alcootest. Cette exigence présente un lien rationnel avec l'objectif visé par le législateur. La preuve scientifique sur laquelle se base ce dernier indique que, si l'appareil fonctionne correctement et si toutes les procédures sont suivies, les résultats devraient être fiables. Aussi, la mesure porte aussi peu atteinte qu'il est raisonnablement possible de le faire à la présomption d'innocence. La fiabilité des alcootests a été reconnue par les communautés scientifique et juridique. Par ailleurs, les nouvelles dispositions n'ont pas pour effet de rendre irréfutables les résultats des analyses mais exigent que la preuve tendant à remettre en question la fiabilité des résultats porte directement sur les défaillances qui peuvent survenir dans l'entretien des appareils ou le processus d'analyse. Enfin, les effets de cette limite sur la présomption d'innocence sont proportionnels à l'objectif du législateur. La première exigence de l'al. 258(1)c), telle que précisée par l'al. 258(1)d.01), a pour objectif de faire reconnaître la valeur scientifique des résultats d'analyses fournis par les alcootests et d'énoncer leur primauté. Cette modification législative répond au grave problème de discordance découlant du taux de succès élevé de la défense de type *Carter* malgré la fiabilité scientifique reconnue des résultats. De plus, le régime des alcootests comporte certaines garanties qui freinent l'intervention policière et protègent la présomption d'innocence.

Deuxièmement, l'al. 258(1)c) requiert une preuve tendant à démontrer que le problème de fonctionnement ou d'utilisation de l'appareil a causé une lecture d'alcoolémie supérieure à 0,08. Cette exigence constitue une atteinte sérieuse à la présomption d'innocence et ne peut être justifiée dans une société démocratique. L'obligation de soulever un doute sur le fait que l'alcoolémie excède 0,08 constitue un fardeau excessif lorsqu'elle s'insère dans un régime législatif qui exige une preuve ciblant directement le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil.

La troisième exigence de l'al. 258(1)c) ne peut être justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*. Il n'y a pas de lien rationnel entre l'objectif des nouvelles mesures législatives et l'obligation de présenter une preuve qui soulève un doute sur le fait que le taux d'alcoolémie dépasse 0,08. Cette exigence s'ajoute à celle requérant la démonstration que l'appareil a mal fonctionné ou a été mal utilisé. Or, si la personne accusée a déjà soulevé un vice de nature à mettre en doute la fiabilité des résultats, il est difficile de justifier qu'un tribunal soit tout de même tenu d'en reconnaître la valeur probante si la personne accusée ne présente aucune preuve de son alcoolémie.

Le Parlement pouvait exclure, à l'al. 258(1)d.01), la présentation d'une preuve relative à la consommation d'alcool de la personne accusée tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest et déclarer une telle preuve insuffisante en droit pour mettre en doute la fiabilité des résultats d'analyses. Une telle exclusion ne porte pas atteinte aux droits garantis à

l'art. 7 de la *Charte* ni ne rend illusoire la réfutation des présomptions de l'al. 258(1)c).

L'alinéa 258(1)d.1) du *Code criminel* établit pour sa part une deuxième présomption d'identité, suivant laquelle un taux d'alcoolémie supérieur à 0,08 au moment de l'analyse est présumé correspondre à celui qui existait au moment de l'infraction reprochée. Comme l'al. 258(1)d.1) dispense la poursuite d'avoir à établir la culpabilité de la personne accusée hors de tout doute raisonnable avant que celle-ci n'ait à répondre, il porte atteinte à la présomption d'innocence. Pour contrer cette deuxième présomption d'identité, la preuve contraire présentée par la personne accusée doit tendre à démontrer deux faits : (1) la consommation d'alcool était compatible avec une alcoolémie ne dépassant pas 0,08 au moment où l'infraction aurait été commise; (2) la consommation d'alcool était compatible avec les résultats des analyses. L'objectif de ces exigences est urgent et réel. Le lien rationnel entre chacune des deux exigences et leur objectif législatif respectif peut facilement être établi. Elles satisfont aussi au critère de l'atteinte minimale. L'alinéa 258(1)d.1) établit un juste équilibre entre les droits collectifs et les droits individuels, et il s'insère dans un régime législatif plus vaste tendant à faire reconnaître la primauté des résultats des alcootests. Il constitue une atteinte justifiée à la présomption d'innocence.

La présomption d'identité de l'al. 258(1)d.1) est fondée sur le comportement habituel des conducteurs; ceux-ci ne boivent généralement pas une

quantité d'alcool suffisante pour influencer les résultats juste avant ou juste après l'interpellation. C'est véritablement le caractère exceptionnel du comportement de la personne accusée, plutôt que la présomption légale dont bénéficie la poursuite en vertu de l'al. 258(1)d.1), qui fait en sorte que celle-ci doive témoigner. Le choix de cette personne de témoigner à cet égard découle d'une décision qui survient chaque fois que la preuve du ministère public est suffisante pour mener à une déclaration de culpabilité. Il n'y a donc pas atteinte à la protection contre l'auto-incrimination garantie par l'al. 11c) de la *Charte*.

En l'espèce, bien que le juge de première instance ait, à tort, considéré que L pouvait repousser la présomption d'exactitude de l'al. 258(1)c) du *Code criminel* en présentant une défense de type *Carter*, cette erreur n'a pas affecté sa conclusion, étant donné qu'il n'a pas cru L en définitive. La déclaration de culpabilité de L est donc confirmée.

Les juges Rothstein et Cromwell : Le pourvoi est accueilli et il faut répondre négativement aux questions constitutionnelles.

Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel* reposent sur trois idées assez simples. Si toutes les conditions prescrites par la loi pour le prélèvement et l'analyse des échantillons d'haleine sont observées : (1) les résultats indiqués par l'alcootest sont fiables, en l'absence d'éléments de preuve permettant d'en douter; (2) le taux d'alcoolémie (« TA ») estimé au moyen d'éléments de preuve relatifs au taux d'absorption ou d'élimination (la preuve de type

Carter) n'est pas assez fiable pour être utilisé pour contester l'exactitude des résultats indiqués par l'alcootest; (3) le TA au moment des analyses ne sera pas plus élevé qu'au moment où l'accusé conduisait, sauf si ce dernier a consommé une grande quantité d'alcool peu de temps avant de conduire ou s'il a consommé de l'alcool entre le moment où il conduisait et celui où il a subi le test.

Aucune des dispositions contestées ne limite le droit de ne pas être contraint de témoigner garanti par l'al. 11c) de la *Charte*. Bien que toutes les dispositions soient contestées sur le fondement de l'al. 11d) et de l'art. 7 de la *Charte*, c'est en vertu de l'al. 11d) qu'il convient d'analyser la constitutionnalité des dispositions touchant au fardeau de la preuve, et en vertu de l'art. 7 qu'il convient d'analyser la constitutionnalité de celles qui limitent la pertinence de certaines questions ou excluent la preuve s'y rapportant.

Le fait que l'al. 258(1)d.01) du *Code criminel* exclut l'utilisation de la preuve de type *Carter* pour contester le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil approuvé ne viole pas l'art. 7 de la *Charte*. Les parties contestant la disposition n'ont pas démontré que l'al. 258(1)d.01) limite de quelque manière significative le droit de présenter une défense pleine et entière. Vu la preuve convaincante présentée par le ministère public à propos de la nature généralement trompeuse de la preuve de type *Carter* en ce qui a trait à l'exactitude de l'alcootest, ceux qui contestent l'exclusion de ce genre de preuve avaient l'obligation d'apporter certaines données tendant à indiquer que, malgré le risque considérable d'erreur

susceptible de découler d'une preuve de type *Carter*, il existait encore des raisons de ne pas limiter l'utilisation d'une telle preuve. Le dossier ne renferme aucune donnée de ce genre en l'espèce. Bien que des situations hypothétiques puissent constituer le fondement d'une contestation fondée sur la *Charte*, de telles hypothèses doivent être raisonnables. L'autre motif invoqué à l'appui de la contestation fondée sur l'art. 7, à savoir que l'al. 258(1)d.01) rend « illusoire » la présentation d'une défense, doit aussi être rejeté.

L'al. 258(1)c) du *Code criminel* limite la preuve qui peut être présentée relativement à la précision de l'appareil à une preuve tendant à démontrer trois choses : (1) que l'appareil fonctionnait mal ou que l'analyse a été effectuée incorrectement, (2) que le TA supérieur à 0,08 de l'accusé découle de ce mauvais fonctionnement ou de cette utilisation incorrecte et (3) que le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à 0,08 au moment de l'infraction reprochée. Les deux premiers éléments ne font rien de plus que reconnaître la réalité que, lorsqu'ils ont été obtenus conformément aux exigences prescrites par la loi, les résultats des analyses doivent être considérés comme étant exacts en l'absence de quelque raison de croire le contraire. En l'absence de preuve tendant à montrer que l'analyse n'est pas exacte, un doute raisonnable qui reposerait simplement sur l'idée générale que la technologie n'est pas infaillible ou qu'il existe une possibilité théorique — mais non étayée par la preuve — que l'appareil ait mal fonctionné ou ait été utilisé incorrectement ne serait pas une conclusion rationnelle. Par conséquent, le fait d'exiger que, en l'absence de preuve à l'effet contraire, le tribunal tire une inférence d'exactitude ne limite pas le

droit de l'accusé de présenter une défense pleine et entière. Pour ce qui est du troisième élément, il ne fait qu'énoncer, sous forme de disposition législative, ce que la Cour a toujours jugé comme étant la preuve requise sur le plan de la logique et de la pertinence pour réfuter la présomption d'exactitude.

Une disposition a pour effet de limiter le droit à la présomption d'innocence garantie par l'al. 11*d*) de la *Charte* dans les cas suivants : a) elle décharge le ministère public de son obligation de présenter une preuve complète contre l'accusé avant que celui-ci n'ait besoin de répondre; b) elle crée un risque de déclaration de culpabilité même si, sans elle, le juge des faits pourrait avoir un doute raisonnable quant à la culpabilité de l'accusé. La présomption d'exactitude énoncée à l'al. 258(1)*c*) ne risque pas d'entraîner une déclaration de culpabilité s'il existe un doute raisonnable au sujet de la culpabilité. Elle ne limite donc pas le droit à la présomption d'innocence et, de ce fait, il n'est pas nécessaire de procéder à l'analyse fondée sur l'article premier de la *Charte*. En requérant des éléments de preuve tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest, la disposition ne fait qu'exprimer une exigence que dicte par ailleurs le bon sens, à la lumière des faits scientifiques acceptés. Le législateur a le droit d'édicter une telle présomption plutôt que d'exiger la production d'une preuve dans chaque poursuite fondée sur un TA supérieur à la limite. En outre, sur le plan de la logique et de la pertinence, constitue une preuve contraire une preuve qui tend à soulever un doute et amène le tribunal à penser que le TA ne dépassait pas dans les faits 0,08. Il s'ensuit que ce troisième aspect de l'al. 258(1)*c*) importe simplement

cette exigence de pertinence dans l'examen de la question de savoir si l'appareil fonctionnait mal ou a été utilisé incorrectement.

Quant aux présomptions d'identité prévues aux al. 258(1)c) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, il existe une imposante preuve démontrant que des analyses d'alcoolémie effectuées conformément aux exigences prescrites par la loi et révélant un TA supérieur à 0,08 constituent une indication fiable que le TA de l'accusé au moment où il conduisait était égal ou supérieur au TA ainsi mesuré. Le fait de présumer que le TA de l'accusé au moment des analyses correspond à son TA au moment où il conduisait ne viole pas le droit à la présomption d'innocence. Le législateur a tout simplement énoncé dans la loi des faits bien établis, afin qu'il ne soit pas nécessaire de les prouver dans chaque instance. Il n'y a aucun risque qu'un accusé soit déclaré coupable s'il existe un doute raisonnable sensé et logique, basé sur la preuve ou sur une absence de preuve. Un doute quant à l'application des présomptions d'identité qui serait fondé sur la notion du dernier verre ou celle du verre d'après relèverait de la conjecture en l'absence de preuve que l'un ou l'autre de ces scénarios s'est réellement produit. C'est d'abord et avant tout l'accusé lui-même qui sait s'il a bu après avoir conduit, et ce serait imposer un fardeau indûment lourd à la poursuite que de l'obliger à réfuter dans tous les cas cette possibilité plutôt inhabituelle, même quand celle-ci n'est aucunement étayée par la preuve. De plus, les dispositions contestées ne libèrent pas le ministère public de son obligation de présenter une preuve complète contre l'accusé avant que celui-ci ne soit tenu de répondre. Lorsqu'une analyse effectuée en conformité avec les exigences prescrites

par la loi indique un TA supérieur à 0,08, le juge du procès ne saurait conclure que rien dans la preuve ne lui permet de prononcer raisonnablement une déclaration de culpabilité contre l'accusé.

Même en supposant que les al. 258(1)c), 258(1)d.01) ou 258(1)d.1) du *Code criminel* limitent le droit à la présomption d'innocence garanti par l'al. 11d) de la *Charte*, il s'agit d'une limite raisonnable et justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Jurisprudence

Citée par la juge Deschamps

Arrêts examinés : *R. c. Crosthwait*, [1980] 1 R.C.S. 1089; *R. c. St. Pierre*, [1995] 1 R.C.S. 791; **arrêts mentionnés :** *R. c. Boucher*, 2005 CSC 72, [2005] 3 R.C.S. 499; *R. c. Carter* (1985), 19 C.C.C. (3d) 174; *R. c. Gilbert* (1994), 92 C.C.C. (3d) 266; *R. c. Orbanski*, 2005 CSC 37, [2005] 2 R.C.S. 3; *R. c. Milne* (1996), 107 C.C.C. (3d) 118; *R. c. Coutts* (1999), 45 O.R. (3d) 288; *R. c. Huff*, [2000] O.J. No. 3487 (QL); *R. c. Powichrowski*, 2009 ONCJ 490, 70 C.R. (6th) 376; *R. c. Gibson*, 2008 CSC 16, [2008] 1 R.C.S. 397; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Downey*, [1992] 2 R.C.S. 10; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. c. Dubois*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Hummel* (1987), 36 C.C.C. (3d) 8; *R. c. Phillips* (1988), 42 C.C.C. (3d) 150; *R. c. Drolet*, 2010 QCCQ 7719, [2010] R.J.Q. 2610; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *R. c. Chaulk*,

[1990] 3 R.C.S. 1303; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *R. c. Duff*, 2010 ABPC 319, 501 A.R. 122; *R. c. Gillespie*, 2010 BCPC 207 (CanLII); *R. c. Muzuva* (2010) 206 C.R.R. (2d) 18; *R. c. Cayer*, 2010 QCCQ 9352 (CanLII); *R. c. Laforge*, 2010 QCCQ 7718, [2010] R.J.Q. 2537; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *R. c. O'Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411; *R. c. Kasim*, 2011 ABCA 336, 515 A.R. 254; *R. c. Darrach*, 2000 CSC 46, [2000] 2 R.C.S. 443; *R. c. Paszczenko*, 2010 ONCA 615, 103 O.R. (3d) 424; *R. c. Grosse* (1996), 29 O.R. (3d) 785; *R. c. Hall*, 2007 ONCA 8, 83 O.R. (3d) 641; *R. c. Bulman*, 2007 ONCA 169, 221 O.A.C. 210.

Citée par le juge Cromwell (dissident en partie)

R. c. Carter (1985), 19 C.C.C. (3d) 174; *R. c. Gibson*, 2008 CSC 16, [2008] 1 R.C.S. 397; *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577; *R. c. Crosthwait*, [1980] 1 R.C.S. 1089; *R. c. St. Pierre*, [1995] 1 R.C.S. 791; *R. c. Boucher*, 2005 CSC 72, [2005] 3 R.C.S. 499; *R. c. Lifchus*, [1997] 3 R.C.S. 320; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. v. Schwartz*, [1988] 2 R.C.S. 443; *R. c. Bulman*, 2007 ONCA 169, 221 O.A.C. 210; *R. c. Grosse* (1996), 29 O.R. (3d) 785; *R. c. Hall*, 2007 ONCA 8, 83 O.R. (3d) 641; *R. c. Paszczenko*, 2010 ONCA 615, 103 O.R. (3d) 424.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 11c), d).

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 212(3), 253(1)b), 254(2), (3), 258(1)c), d.01), d.1), g), 276.

Loi d'interprétation, L.R.C. 1985, ch. I-21, art. 25(1).

Loi de 1996 visant à améliorer la législation pénale, L.C. 1997, ch. 18, art. 10(2).

Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, ch. 19, art. 51.

Loi sur la lutte contre les crimes violents, L.C. 2008, ch. 6.

Doctrines et autres documents cités

Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. 141, 1^{re} sess. 39^e lég., 30 janvier 2007, p. 6185, 6186.

Canada. Sénat. Comité permanent des affaires juridiques et constitutionnelles. *Délibérations du Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles*, n^o 9, 2^e sess., 39^e lég., 21 février 2008, p. 37.

Cross on Evidence, 7th ed. By the late Sir Rupert Cross and Colin Tapper. London : Butterworths, 1990.

Hodgson, Brian T., « La validité de la preuve recueillie au moyen d'un alcootest » (2008), 41 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 97.

Martin, T. L., J. G. Wigmore and K. L. Woodall. « A Comparison of Blood Alcohol Concentrations Estimated From Drinking Histories of Drivers Charged with "Over 80" and Their Intoxilyzer[®] 5000C Results » (2004), 37 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 187.

Robertson, Robyn, Ward Vanlaar et Herb Simpson. *Sondage national sur la conduite avec facultés affaiblies auprès des avocats de la défense et des procureurs de la Couronne : Rapport final*. Ottawa : Fondation de recherches sur les blessures de la route, juillet 2008.

Société canadienne des sciences judiciaires. « Normes et procédures recommandées par la Société canadienne des sciences judiciaires — Comité des analyses d'alcool » (2009), 42 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 31.

Sommers, Marilyn Sawyer, et al. « “Nurse, I Only Had a Couple of Beers”: Validity of Self-Reported Drinking Before Serious Vehicular Injury » (2002), 11 *Am. J. Critical Care* 106.

Wigmore, J. G. « Man vs. Machine: Self-Reported Alcohol Consumption of Drinking Drivers vs. Evidential Breath Alcohol Tests. Is the Restriction of Evidence to the Contrary Scientifically Valid? » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 395.

POURVOI contre un jugement de la Cour du Québec (le juge Chapdelaine), 2010 QCCQ 8552, [2010] J.Q. n° 10077 (QL), 2010 CarswellQue 10716, qui a déclaré l'accusée coupable de conduite d'un véhicule avec une alcoolémie supérieure à la limite légale et qui a confirmé en partie la constitutionnalité des al. 258(1)c), d.01) et d.1) du *Code criminel*. Pourvoi accueilli en partie, les juges Rothstein et Cromwell sont dissidents en partie.

Michel Déom, Jean-Vincent Lacroix, Marie-Ève Mayer et Patricia Blair,
pour les appelants.

Patrick Fréchette, pour l'intimée.

François Joyal et Ginette Gobeil, pour l'intervenant le procureur général
du Canada.

James V. Palangio et Philip Perlmutter, pour l'intervenant le procureur
général de l'Ontario.

Christian Vanderhooft et Nathaniel Carnegie, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

Rodney Garson et Roger F. Cutler, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Jason R. Russell et Robert Palsler, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Marco LaBrie et Jean-Philippe Marcoux, pour l'intervenant le Barreau du Québec.

Éric Downs et Julie Bolduc, pour l'intervenante l'Association québécoise des avocats et avocates de la défense.

Patrick Ducharme et Paul Burstein, pour l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario.

Shannon K. C. Prithipaul, pour l'intervenante Criminal Trial Lawyers' Association.

Le jugement de la juge en chef McLachlin et des juges LeBel, Deschamps, Fish et Abella a été rendu par

LA JUGE DESCHAMPS —

[1] Le présent pourvoi porte sur la constitutionnalité de certaines dispositions du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46 (« *C. cr.* »), touchant les infractions liées à la conduite automobile alors que l'alcoolémie est supérieure à la limite permise par la loi. Sont invoqués la présomption d'innocence, le droit à une défense pleine et entière et la protection contre l'auto-incrimination (respectivement l'al. 11*d*), l'art. 7 et l'al. 11*c*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*).

[2] Les dispositions contestées comportent quatre nouvelles exigences auxquelles la personne accusée doit satisfaire pour réfuter les présomptions dont bénéficie la poursuite dans le contexte d'une accusation de conduite avec un taux d'alcoolémie supérieur à 80 mg d'alcool par 100 ml de sang (0,08). Trois de ces exigences touchent la présomption d'exactitude et l'une des présomptions d'identité attachées aux résultats du test auquel une personne doit se soumettre lors d'une interpellation policière. Pour contester la fiabilité des résultats, la personne accusée doit soulever un doute : (1) sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'alcootest; (2) sur le fait que le résultat d'analyse indiquant un taux d'alcoolémie supérieur à la limite légale résulte du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'appareil; (3) sur le fait que son taux d'alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise ne dépassait pas la limite légale. De plus, une nouvelle exigence doit maintenant être remplie pour contrer la présomption d'identité établie

entre les résultats des analyses montrant une alcoolémie supérieure à la limite légale et l'alcoolémie qui existait au moment de l'infraction reprochée. Cette présomption ne pourra être neutralisée que si la preuve présentée par la personne accusée fait état d'une consommation d'alcool compatible non seulement avec une alcoolémie ne dépassant pas la limite légale au moment de l'infraction mais également, et c'est là la nouvelle exigence, avec les résultats des analyses.

[3] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que le Parlement était justifié d'exiger que la preuve contraire pouvant être présentée à l'encontre des résultats d'analyses cible le fonctionnement ou l'utilisation de l'alcootest. Cependant, lorsqu'une telle preuve permet de mettre en doute la fiabilité des résultats, l'imposition de conditions additionnelles ne constitue pas une limite raisonnable à la présomption d'innocence. Je rejetterais tous les autres moyens constitutionnels soulevés.

[4] Les dispositions contestées s'insèrent dans le contexte plus large de la lutte contre l'alcool au volant, problème qui préoccupe le Parlement et les tribunaux depuis plusieurs décennies. Par conséquent, je replacerai d'abord les dispositions contestées dans leur contexte historique et législatif, puis j'examinerai leur validité. Enfin, je traiterai du cas particulier de l'intimée.

1. Contexte historique

[5] En 1969, le Parlement criminalise la conduite et la garde d'un véhicule avec une alcoolémie supérieure à 0,08 et introduit dans le *Code criminel* un régime obligatoire d'analyse de l'alcool dans l'haleine aux fins de preuve de la commission de l'infraction. Les dispositions pertinentes créent entre autres l'obligation pour la personne interpellée de fournir des échantillons d'haleine, ainsi qu'un mécanisme permettant l'analyse par des techniciens désignés de ces prélèvements au moyen d'appareils approuvés. Le Parlement introduit également des présomptions (d'exactitude et d'identité) qui s'appliquent lorsque certaines conditions sont réunies et qui facilitent la preuve par la poursuite qu'une personne a conduit ou a eu la garde d'un véhicule alors que son alcoolémie dépassait la limite permise.

[6] Suivant la présomption d'exactitude, le certificat du technicien responsable des analyses est présumé fournir une mesure exacte de l'alcoolémie au moment de l'alcootest. De plus, suivant une première présomption d'identité, l'alcoolémie de la personne révélée par l'alcootest est présumée correspondre à son alcoolémie au moment de l'infraction reprochée. Conformément à une deuxième présomption d'identité ajoutée par le Parlement en 1997 (*Loi de 1996 visant à améliorer la législation pénale*, L.C. 1997, ch. 18, par. 10(2)), si le taux d'alcool est supérieur à 0,08 au moment des analyses, il est présumé l'avoir été aussi au moment où l'infraction aurait été commise (*R. c. Boucher*, 2005 CSC 72, [2005] 3 R.C.S. 499, par. 14).

[7] Avant les modifications contestées, les dispositions pertinentes précisait que les présomptions pouvaient être repoussées par une « preuve contraire ». La signification de la notion de « preuve contraire » avait été étudiée par la Cour d'appel de l'Ontario dans les arrêts *R. c. Carter* (1985), 19 C.C.C. (3d) 174, et *R. c. Gilbert* (1994), 92 C.C.C. (3d) 266. La Cour d'appel y avait établi que, suivant les dispositions en vigueur à l'époque, le témoignage de la personne accusée sur sa consommation d'alcool — consommation dont les implications étaient expliquées par un toxicologue — pouvait être utilisé comme « preuve contraire » permettant de soulever un doute concernant les résultats de l'alcootest. Ce moyen de défense est connu sous le nom de « défense de type *Carter* », du nom de l'un des arrêts de la Cour d'appel de l'Ontario mentionnés précédemment.

[8] Dans *Gilbert*, bien qu'il ait reconnu la validité de cette défense, le juge Osborne avait exprimé des doutes sur ses chances de succès (p. 280) :

[TRADUCTION] Lorsque la personne accusée est inculpée d'une infraction qui consiste essentiellement à avoir conduit avec un taux d'alcoolémie trop élevé, cette personne doit être en mesure de produire une preuve relative à la quantité d'alcool qu'elle a consommée au moment pertinent. Il n'est pas nécessaire, selon moi, qu'une telle preuve s'accompagne d'une attaque visant l'alcootest utilisé ou la personne qui l'a manipulé. Il est fort possible que, sans une telle attaque, l'accusé ait de la difficulté à faire reconnaître que la preuve qu'elle produit soulève un doute raisonnable. Cela ne rend toutefois pas ce genre de preuve inadmissible de façon générale ou encore, comme je l'ai dit, inadmissible pour le motif qu'elle constitue une attaque indirecte contre l'alcootest ou la manière dont il a été utilisé.

En dépit de ces réserves, la défense de type *Carter* s'est avérée efficace, comme en témoigne d'ailleurs la jurisprudence subséquente sur la question.

[9] De plus, il a été jugé que la poursuite ne peut généralement pas utiliser les vérifications faites par les policiers sur les lieux de l'interpellation routière concernant la sobriété pour incriminer la personne qui conduit un véhicule ou en a eu la garde : *R. c. Orbanski*, 2005 CSC 37, [2005] 2 R.C.S. 3, par. 58; *R. c. Milne* (1996), 107 C.C.C. (3d) 118 (C.A. Ont.); *R. c. Coutts* (1999), 45 O.R. (3d) 288 (C.A. Ont.); *R. c. Huff*, [2000] O.J. No. 3487 (QL) (C.A. Ont.). Au surplus, la crédibilité de la personne accusée qui présentait une défense de type *Carter* ne pouvait être évaluée au regard des résultats de l'alcootest (*Boucher*, par. 43 et 64).

[10] Au vu de ces règles, certains estimaient que les présomptions législatives relatives aux résultats des alcootests ne remplissaient pas le rôle envisagé par le Parlement. Dans *R. c. Powichrowski*, 2009 ONCJ 490, 70 C.R. (6th) 376, le juge Duncan décrit ce qu'il perçoit comme l'impasse dans laquelle se trouvait la poursuite dans certaines affaires de conduite en état d'ébriété sous l'ancien régime législatif (par. 23) :

[TRADUCTION] L'évolution de la jurisprudence à cet égard, particulièrement l'arrêt *R. c. Boucher* — tel qu'il a été interprété et au sujet duquel une distinction a été faite dans *R. c. Snider* (2006), 31 M.V.R. (5th) 296 (C.J. Ont.) et dans décisions subséquentes — a eu pour conséquence indirecte que, dans des affaires où l'accusé invoquait la défense de type *Carter*, les avocats de la poursuite ont partiellement cessé de s'appuyer sur l'article 258 et plutôt tenté de prouver les accusations en empruntant la voie plus longue, s'est-à-dire sans l'aide de la présomption d'exactitude établie par la loi ou, pour être plus précis, sans les

inconvenients de la jurisprudence accompagnant cette présomption. Il est donc ironique de constater que la disposition législative même qui avait été conçue pour faciliter la preuve de l'état physique prohibé, afin d'aider à lutter contre la menace que constitue la conduite automobile avec les facultés affaiblies est devenue un obstacle que doit contourner la poursuite.

[11] Ces difficultés étaient bien connues. Dans un rapport daté de 2006 préparé à l'intention du ministère de la Justice, Brian T. Hodgson, consultant en toxicologie judiciaire, insistait sur l'importance de rétablir la primauté des résultats des analyses :

Si l'on veut pouvoir continuer d'utiliser la limite légale prévue à l'alinéa 253b) du *Code criminel*, soit quatre-vingts milligrammes par cent millilitres de sang, il faut rétablir la primauté des résultats d'analyses scientifiques mis en preuve. Le moyen de défense fondé sur une « preuve contraire » doit concerner directement les facteurs qui influent sur les résultats de l'analyse de l'alcool dans l'haleine à des fins de preuve, à savoir : des défaillances dans le processus d'analyse et/ou les consommations prises par l'accusé tout juste avant le moment de l'infraction (dans les trente minutes) ou les consommations prises après le moment de l'infraction mais avant l'administration du test. L'acceptation par la Cour suprême des déclarations subjectives non scientifiques de l'accusé au sujet de sa consommation au cours de la période précédant le moment de l'infraction sans référence aux résultats d'analyses scientifiques mis en preuve est incompatible avec le fondement scientifique de l'alinéa 253b) du *Code criminel*. [Je souligne.] («La validité de la preuve recueillie au moyen d'un alcootest » (2008), 41 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 97, p. 109-110)

[12] Le 30 janvier 2007, M. Rob Moore, secrétaire parlementaire du ministre de la Justice, exposait les grandes lignes du projet C-32 en ce qui concerne la restriction du type de « preuve contraire » pouvant être opposé à une accusation de conduite avec capacités affaiblies :

Probablement que la plus importante modification que propose ce projet de loi est celle qui vise à assurer que seuls les moyens de défense fondés sur des facteurs valides du point de vue scientifique pourront être utilisés dans le cas d'une personne accusée de conduite avec un taux d'alcoolémie supérieur à 80 milligrammes par 100 millilitres de sang. C'est ce qu'on appelle conduire avec une alcoolémie supérieure à 0,08.

(*Débats de la Chambre des communes*, vol. 141, 1^{re} sess., 39^e lég., 30 janvier 2007, p. 6185)

[13] Ce projet est toutefois mort au feuilleton et, le 18 octobre 2007, le gouvernement a déposé le projet de loi C-2, intitulé *Loi sur la lutte contre les crimes violents*. Celui-ci reprenait essentiellement la restriction prévue par le projet de loi C-32 à l'égard de la preuve contraire admissible lors d'un procès portant sur une accusation de conduite avec un taux d'alcoolémie supérieur à la limite légale. La *Loi sur la lutte contre les crimes violents* (L.C. 2008, ch. 6) a été sanctionnée le 28 février 2008. Quatre des exigences contestées dans le présent pourvoi sont entrées en vigueur le 2 juillet 2008, la cinquième remonte à 1997. Toutes ces dispositions sont reproduites en annexe.

2. Changements apportés par les nouvelles dispositions

[14] Avant d'amorcer l'analyse constitutionnelle, il convient de préciser en quoi les modifications législatives réaménagent le régime applicable en matière de poursuites pour conduite avec une alcoolémie supérieure à la limite légale.

2.1 *Les présomptions*

[15] Avant 2008, il était bien établi que l'art. 258 *C. cr.* créait deux présomptions d'identité et une présomption d'exactitude. Les modifications législatives n'ont pas changé la nature de ces présomptions. L'alinéa 258(1)c) *C. cr.* contient une présomption d'exactitude des résultats des analyses ainsi qu'une présomption d'identité selon laquelle les résultats sont présumés correspondre au taux d'alcoolémie de la personne accusée au moment de l'infraction reprochée. (Notre Cour, dans le passé, a situé la présomption d'exactitude à l'al. 258(1)g) *C. cr.* Cependant, les modifications de 2008 indiquent clairement que le Parlement a voulu viser tant la présomption d'exactitude que les présomptions d'identité et qu'il a aussi intégré à l'al. 258(1)c) la présomption d'exactitude.) L'alinéa 258(1)d.1) *C. cr.* établit pour sa part une deuxième présomption d'identité, suivant laquelle un taux d'alcoolémie supérieur à 0,08 au moment de l'analyse est présumé correspondre à celui qui existait au moment de l'infraction reprochée.

2.2 *La norme de preuve*

[16] La norme de preuve requise pour réfuter les présomptions n'a pas non plus changé. Dans l'arrêt *R. c. Crosthwait*, [1980] 1 R.C.S. 1089, notre Cour a précisé qu'il était suffisant que la preuve contraire présentée par la personne accusée à l'encontre des résultats d'analyses soulève un doute raisonnable. Dans *R. c. Gibson*, 2008 CSC 16, [2008] 1 R.C.S. 397, notre Cour a déclaré que l'expression « preuve tendant à démontrer » établissait la même norme que l'expression « toute preuve contraire », soit le doute raisonnable (par. 17). L'utilisation des mots « de façon concluante » à l'al. 258(1)c) *C. cr.* n'a pas pour effet de rendre les présomptions

irréfutables, car une preuve contraire peut toujours être présentée pour les mettre en échec.

2.3 *Les moyens de preuve*

[17] Les modifications législatives affectent les moyens de preuve pouvant être utilisés pour réfuter la présomption d'exactitude et la première présomption d'identité. Le jeu combiné des exigences des al. 258(1)c) et 258(1)d.01) C. cr. a pour effet d'écarter la défense de type *Carter* telle qu'elle était auparavant mise en œuvre. La personne accusée ne peut plus simplement se contenter de présenter une telle défense. Elle doit premièrement soulever un doute sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil, deuxièmement démontrer que le taux d'alcoolémie supérieur à la limite légale indiqué par l'analyse résulte du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'appareil, et, troisièmement, que son taux d'alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise ne dépassait pas cette limite. Je ne peux accepter l'interprétation voulant que le troisième élément de l'al. 258(1)c) C. cr. ne constitue pas une exigence supplémentaire mais découle de la preuve des deux premiers éléments (*Powichrowski*, par. 31). Le texte anglais de la disposition fait clairement ressortir que ce troisième élément constitue une exigence distincte : la personne accusée doit présenter une preuve tendant à démontrer trois éléments (« *the following three things* »). La seule preuve d'une défaillance qui serait survenue dans le processus de prélèvement et aurait causé un résultat supérieur à 0,08 n'est pas suffisante selon le texte des dispositions modifiées; le législateur exige également que la preuve soulève un doute sur le fait que le taux d'alcoolémie de la

personne accusée dépassait 0,08. Si les deux premières exigences requièrent une preuve fondée sur les circonstances entourant directement la prise des échantillons à l'aide de l'alcootest, la troisième requerra le plus souvent une défense de type *Carter*.

[18] En somme, alors que la défense de type *Carter* pouvait auparavant suffire pour repousser la présomption d'exactitude et la première présomption d'identité, ce n'est désormais plus le cas. Deux éléments additionnels doivent maintenant être établis.

[19] En cas de contestation de la deuxième présomption d'identité — celle précisant que, si le taux d'alcool est supérieur à 0,08 au moment de l'analyse, il est présumé l'avoir été aussi au moment de l'infraction (al. 258(1)*d.1*) *C. cr.*) —, la personne accusée ne remet pas en cause les résultats des analyses. Elle prétend plutôt que, parce qu'elle a consommé de l'alcool peu de temps avant les analyses, le résultat indiquant un taux supérieur à 0,08 ne correspond pas à son alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise. En vertu des nouvelles dispositions, la personne accusée ne peut réfuter cette présomption qu'en démontrant que sa consommation d'alcool est compatible à la fois avec une alcoolémie ne dépassant pas 0,08 au moment de l'infraction et avec les résultats de l'alcootest. Pour s'acquitter de ce fardeau, la personne accusée doit donc présenter une défense de type *Carter*.

3. Questions en litige

[20] Trois dispositions législatives sont contestées et plusieurs arguments sont soulevés à l'encontre de chacune d'elles. L'ordre que je suivrai est le suivant : je vérifierai d'abord si les trois exigences qui sont prévues à l'al. 258(1)c) et précisées à l'al. d.01) sont conformes à la présomption d'innocence. Compte tenu de ma conclusion que les deuxième et troisième exigences sont invalides, seule la première exigence devra être étudiée au regard du droit à une défense pleine et entière. Les arguments concernant la protection contre l'auto-incrimination ne seront pas considérés en relation avec les al. 258(1)c) et d.01) C. cr., parce qu'ils n'ont pas d'objet eu égard à ce qui est retenu de ces dispositions. J'examinerai ensuite la validité des deux exigences établies à l'al. 258(1)d.1) au regard du droit à la présomption d'innocence et de la protection contre l'auto-incrimination. Enfin, j'examinerai la décision et les motifs du juge de première instance dans la présente affaire.

4. Conformité des al. 258(1)c) et d.01) avec la présomption d'innocence (al. 11d) de la Charte)

4.1 *Ces dispositions portent-elles atteinte au droit garanti?*

[21] Lorsque les conditions de l'al. 258(1)c) relatives au prélèvement d'échantillons d'haleine sont réunies, le juge du procès *doit* conclure que les résultats d'analyses mis en preuve par la poursuite font, tels qu'interprétés par la disposition, foi de l'alcoolémie de la personne accusée pour les besoins de l'accusation, tant au moment des analyses qu'à celui où l'infraction aurait été commise, à moins qu'elle ne réussisse à réfuter les présomptions d'exactitude et d'identité.

[22] Dans l'affaire *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, et à plusieurs occasions depuis, la Cour a eu l'occasion de se pencher sur des présomptions légales facilitant la tâche de la poursuite. En vertu de la disposition législative étudiée dans *Oakes*, la possession d'un stupéfiant faisait naître à l'encontre de la personne accusée une présomption que celle-ci avait eu l'intention de se livrer au trafic de cette substance. La poursuite était ainsi dispensée de faire la preuve d'un élément essentiel de l'infraction, soit l'intention de faire le trafic d'un stupéfiant, et il incombait à la défense de réfuter l'existence de cet élément. Une autre présomption a été examinée dans *R. c. Downey*, [1992] 2 R.C.S. 10. Aux termes du par. 195(2) *C. cr.* (maintenant le par. 212(3)), le fait de vivre ou de se trouver habituellement en compagnie de prostitués faisait naître une présomption que la personne vivait des produits de la prostitution. Comme pour la disposition en cause dans *Oakes*, celle contestée dans *Downey* avait pour effet d'imposer à la défense l'obligation de soulever un doute quant à un élément essentiel de l'infraction.

[23] Les présomptions légales établies par l'al. 258(1)c) *C. cr.* fonctionnent de manière différente de celles que l'on retrouve dans *Oakes* et *Downey*. En effet, l'al. 258(1)c) ne dispense pas la poursuite de faire la preuve que la personne accusée avait une alcoolémie supérieure à la limite légale, un élément essentiel de l'infraction. Cependant, pour prouver cet élément essentiel, la poursuite peut s'appuyer sur des résultats d'analyses sans être tenue d'en démontrer la validité. En somme, quoique la poursuite ne soit pas dispensée d'apporter la preuve d'un élément essentiel de

l'infraction, la personne accusée doit tout de même susciter un doute à l'égard d'un fait que la poursuite n'a pas établi en suivant les règles de la preuve du droit criminel.

[24] Une présomption légale porte atteinte à la présomption d'innocence si elle fait en sorte qu'une personne accusée peut être déclarée coupable alors qu'il subsiste un doute raisonnable dans l'esprit du juge des faits (*R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636, p. 654-656; *Downey*, p. 21). Dans *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3, la Cour a souligné que la distinction entre les éléments de l'infraction et d'autres aspects de l'accusation n'avait pas d'effet sur l'analyse de la présomption d'innocence. « Si une disposition oblige un accusé à démontrer certains faits suivant la prépondérance des probabilités pour éviter d'être déclaré coupable, elle viole la présomption d'innocence parce qu'elle permet une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable dans l'esprit du juge des faits quant à la culpabilité de l'accusé » (p. 18). Ce qui importe pour les besoins de l'analyse de l'atteinte à la présomption d'innocence n'est pas de savoir si la présomption légale a trait à un élément essentiel de l'infraction, mais plutôt de déterminer si elle dispense la poursuite d'établir hors de tout doute raisonnable la culpabilité de la personne accusée avant que celle-ci n'ait à répondre (*Oakes*, p. 121; *R. c. Dubois*, [1985] 2 R.C.S. 350, p. 357). Par conséquent, tout comme la présomption contestée dans *Oakes*, les présomptions de l'al. 258(1)c) porteront atteinte à la présomption d'innocence si elles peuvent entraîner la condamnation d'une personne accusée malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à sa culpabilité.

[25] Il faut donc s'interroger sur l'effet des présomptions d'exactitude et d'identité prévues par l'al. 258(1)c) C. cr. La preuve d'expertise produite dans la présente instance révèle que la possibilité de mauvais fonctionnement ou de mauvaise utilisation de l'appareil lors de la prise d'échantillons d'haleine n'est pas fondée sur de simples conjectures mais est bien réelle. Le Comité des analyses d'alcool (« Comité ») constitué sous l'égide de la Société canadienne des sciences judiciaires (« SCSJ ») a formulé un ensemble de recommandations relatives aux procédures que doivent suivre les professionnels qui opèrent les appareils et vérifient leur bon entretien : « Normes et procédures recommandées par la Société canadienne des sciences judiciaires — Comité des analyses d'alcool » (2009), 42 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 31. Avant de prélever un échantillon d'haleine, le Comité prévoit que le technicien qualifié doit notamment observer le sujet de l'analyse pendant quinze minutes, effectuer un test à blanc de l'appareil, vérifier l'étalonnage de l'appareil, vérifier la température de la solution d'alcool type et changer de solution d'alcool après un certain nombre d'utilisations. Par ailleurs, le Comité recommande que les appareils approuvés soient inspectés annuellement pour s'assurer qu'ils continuent de respecter les spécifications techniques du fabricant. Selon le Comité, l'étalonnage et l'entretien des appareils sont essentiels « afin de garantir l'intégrité du programme d'analyse de l'alcool dans l'haleine » (p. 45).

[26] Les recommandations du Comité font bien ressortir les circonstances qui pourraient expliquer un mauvais fonctionnement ou une utilisation incorrecte de l'appareil. Il peut donc se produire des erreurs humaines au cours du processus de

prélèvement et aux diverses étapes d'entretien de ces appareils qui, il faut le noter, sont utilisés à travers tout le Canada. Le rapport Hodgson — que la poursuite elle-même a invoqué comme source des modifications législatives — fait état de l'importance d'une bonne manipulation et d'un bon entretien :

Pour parvenir à des résultats rigoureusement scientifiques lors de leur utilisation sur le terrain, les alcootests approuvés doivent être manipulés par du personnel qualifié suivant des procédures fondées sur de bonnes pratiques de laboratoire. [p. 97]

Le Parlement a d'ailleurs reconnu l'importance du respect de telles pratiques et procédures dans le texte des al. 258(1)c) et 258(1)d.01), puisque la personne accusée peut réfuter les présomptions en démontrant que l'appareil n'a pas été bien entretenu ou manipulé.

[27] Le Parlement n'a cependant pas adopté les recommandations du Comité et la poursuite n'a pas fait état de mécanismes de rechange permettant à un tribunal de conclure que les appareils ont généralement été bien entretenus et utilisés ou que le taux de défaillance attribuable à un mauvais entretien ou à une utilisation incorrecte est négligeable. Le juge des faits pourrait donc entretenir un doute raisonnable quant à la validité des résultats d'analyses, car on ne lui aura pas démontré pourquoi il peut s'y fier dans le cas de la personne accusée qui subit son procès devant lui. Le juge qui entretient un tel doute demeure néanmoins tenu par les présomptions légales et devra prononcer une déclaration de culpabilité, à moins que la personne accusée ne repousse ces présomptions conformément aux exigences de l'al. 258(1)c). Compte

tenu du mécanisme d'application des présomptions légales prévues à l'al. 258(1)c), je conclus que les al. 258(1)c) et 258(1)d.01) portent atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*.

[28] Je tiens toutefois à souligner que ce n'est pas parce qu'il peut y avoir une divergence entre les résultats d'analyses et le taux d'alcoolémie de la personne accusée au moment de l'infraction reprochée que l'al. 258(1)c) porte atteinte à la présomption d'innocence. L'atteinte découle plutôt du fait que, comme le reconnaît le Parlement, l'appareil peut mal fonctionner ou avoir été mal utilisé, et donc que le juge des faits peut avoir un doute raisonnable quant à la culpabilité de la personne accusée lorsque la preuve qui lui est soumise est constituée des seuls résultats d'analyses.

[29] Il y a lieu de bien distinguer l'étape de l'atteinte aux droits protégés de celle de la justification. Le Parlement peut avoir eu de bonnes raisons d'adopter un régime législatif donné. Par exemple, ce n'est pas parce qu'une preuve fondée sur une analyse génétique est scientifiquement fiable qu'un prélèvement de matière génétique n'enfreint pas un droit protégé. Si les mesures choisies par le Parlement enfreignent les droits protégés par la *Charte*, le tribunal chargé d'évaluer la constitutionnalité des mesures contestées doit examiner la justification avancée.

4.2 *L'atteinte est-elle justifiée?*

[30] Notre Cour a maintes fois reconnu qu'une présomption légale portant atteinte à l'al. 11d) de la *Charte* peut néanmoins être justifiée conformément à l'article premier de la *Charte* : *Whyte, Downey, R. c. Hummel* (1987), 36 C.C.C. (3d)

8 (H.C.J. Ont.), *R. c. Phillips* (1988), 42 C.C.C. (3d) 150 (C.A. Ont.). Suivant les principes énoncés dans ces arrêts, les moyens dont dispose la personne accusée pour réfuter la présomption sont pertinents au stade de la justification de l'atteinte.

[31] La justification d'une présomption légale au regard de l'article premier dépend de plusieurs facteurs, notamment des suivants : l'importance de l'objectif législatif, la difficulté pour la poursuite de prouver hors de tout doute raisonnable le fait substitué, la possibilité pour la personne accusée de repousser la présomption et la facilité avec laquelle elle peut le faire et, comme le révèle le présent cas, les progrès scientifiques.

[32] La grille d'analyse à suivre pour décider si une disposition législative portant atteinte à un droit garanti par la *Charte* est par ailleurs justifiée au regard de l'article premier est bien connue. Elle a été établie dans *Oakes*.

[33] La décision du Parlement de recourir aux présomptions d'exactitude et d'identité dans sa lutte contre les problèmes causés par l'alcool au volant n'est pas contestée dans le présent pourvoi; ce sont plutôt les moyens ouverts pour contrer ces présomptions qui le sont. Le Parlement a voulu limiter la preuve susceptible d'être présentée pour soulever un doute raisonnable concernant la fiabilité des résultats des analyses. Comme le révèle l'historique des modifications législatives, celles-ci s'inscrivent dans un régime ayant pour but de «réduire le carnage attribuable à l'alcool au volant» (*Orbanski*, par. 55) et elles avaient pour objectif de conférer à la

fiabilité des résultats des analyses un poids qui corresponde à la valeur scientifique de ces résultats.

[34] La fiabilité des alcootests fait l'objet de mentions explicites dans le résumé du rapport Hodgson :

Le fondement scientifique de la preuve recueillie au moyen d'un alcootest est bien établi. Des expériences dérivées d'une loi scientifique reconnue en physique ont prouvé la validité scientifique de l'analyse de l'haleine pour déterminer la concentration d'alcool dans le sang. Les instruments conçus pour mesurer la teneur en alcool de l'haleine s'appuient sur une technologie qui est capable de produire des résultats rigoureusement scientifiques. À l'instar du Canada, chaque pays qui adopte l'utilisation d'alcootests à des fins de preuve assujettit ces instruments à un processus d'évaluation rigoureux. Ces processus déterminent si les instruments répondent aux normes scientifiques relatives à l'exactitude, à la précision, à la fiabilité et à la spécificité.
[p. 97]

[35] Une preuve particularisée de la fiabilité des appareils Alco-Sensor IV-RBT IV et Intoxilyzer 5000C a d'abord été produite dans l'affaire *R. c. Drolet*, 2010 QCCQ 7719, [2010] R.J.Q. 2610, elle aussi entendue par le juge Chapdelaine, qui a présidé le procès de l'intimée. En l'espèce, les parties ont consenti à ce que cette preuve soit versée au dossier (2010 QCCQ 8552, [2010] J.Q. n° 10077 (QL)). Dans l'affaire *Drolet*, le juge Chapdelaine a conclu que l'ensemble de la preuve scientifique présentée par le procureur général du Québec, le Barreau du Québec et l'Association québécoise des avocats et avocates de la défense établissait « amplement » la fiabilité des appareils en question (par. 189).

[36] Tant le rapport Hodgson que les commentaires du juge Duncan dans *Powichrowski* font bien ressortir les difficultés que soulevait la preuve des résultats des alcootests sous l'ancien régime législatif, car ceux-ci pouvaient être rejetés sur la foi du témoignage de la personne accusée, témoignage parfois qualifié de souvenir subjectif. La difficulté d'invoquer efficacement les résultats des analyses diminuait l'utilité des présomptions et entravait les efforts déployés par la poursuite pour combattre l'alcool au volant. Je reconnais que l'objectif des modifications — à savoir conférer aux résultats un poids compatible avec leur valeur scientifique — est urgent et réel. Comme je l'ai cependant déjà souligné, les trois éléments prévus à l'al. 258(1)c) constituent en fait trois exigences distinctes et cumulatives. Ces éléments seront analysés séparément pour la suite de l'analyse de la justification fondée sur l'article premier de la *Charte*.

4.2.1 Preuve du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'appareil

[37] Suivant la grille d'analyse établie dans l'arrêt *Oakes*, une fois la validité de l'objectif reconnue, le lien rationnel entre cet objectif et les moyens mis en œuvre pour le réaliser doit être établi. Le texte des al. 258(1)c) et d.01) *C. cr.* démontre clairement qu'une preuve ayant directement trait à l'appareil ou à son utilisation est dorénavant requise pour mettre en doute la fiabilité des résultats de l'alcootest. Une simple inférence fondée sur le taux d'absorption ou d'élimination de l'alcool par une personne, comme c'était le cas lorsqu'une défense de type *Carter* était présentée, ne suffit plus. La personne accusée doit désormais soulever un doute quant au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'appareil.

[38] L'obligation d'apporter une preuve ciblant le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil présente, à mon avis, un lien rationnel avec l'objectif visé par le législateur. La preuve scientifique sur laquelle se base ce dernier indique que, si l'appareil fonctionne correctement et si toutes les procédures sont suivies, les résultats devraient être fiables. Il est donc logique de requérir de la personne qui conteste ces résultats de se limiter à des problèmes objectivement identifiables et visant les possibles défaillances de l'appareil ou de la procédure suivie lors de son utilisation.

[39] Outre l'existence d'un lien rationnel, les appelants devaient démontrer que la mesure porte aussi peu atteinte qu'il est raisonnablement possible de le faire à la présomption d'innocence (*R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 772). En faisant l'examen de l'atteinte minimale, le tribunal ne doit pas se substituer au législateur et tenter de concevoir la solution la moins attentatoire. Dans l'arrêt *Downey*, notre Cour a précisé que « le législateur n'est pas tenu de choisir le moyen le moins envahissant, dans l'absolu, pour satisfaire à cette partie de l'analyse. La question est plutôt "de savoir si le législateur aurait pu raisonnablement choisir un autre moyen qui aurait permis d'atteindre de façon aussi efficace l'objectif identifié" » (p. 37, citant *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303, p. 1341). La latitude accordée au législateur est largement tributaire du contexte. En effet, une loi pénale qui menace directement la liberté d'une personne sera évaluée différemment d'une mesure réglementaire complexe visant à remédier à un problème social (*Alberta c.*

Hutterian Brethren of Wilson Colony, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 35 et 37).

[40] La fiabilité des alcootests a été reconnue dans le rapport Hodgson ainsi que par des témoins experts à travers le pays (à titre d'exemple Brian Image, James Wigmore, Kerry Blake et Robert Langille), par plusieurs tribunaux (la Cour provinciale de l'Alberta dans *R. c. Duff*, 2010 ABPC 319, 501 A.R. 122, la Cour provinciale de la Colombie-Britannique dans *R. c. Gillespie*, 2010 BCPC 207 (CanLII), la Cour de justice de l'Ontario dans *Powichrowski* et dans *R. c. Muzuva* (2010) 206 C.R.R. (2d) 18, la Cour du Québec dans *R. c. Cayer*, 2010 QCCQ 9352 (CanLII)), et par le juge saisi du cas de l'intimée. Le bien-fondé du moyen choisi par le Parlement est donc soutenu par une preuve scientifique acceptée par les communautés scientifique et juridique.

[41] Par ailleurs, il convient de souligner que les nouvelles dispositions n'ont pas pour effet de rendre irréfutables les résultats des analyses. Elles reconnaissent plutôt que les résultats ne seront fiables que dans la mesure où les appareils sont bien utilisés et bien entretenus, et que des défaillances peuvent survenir dans l'entretien ou le processus d'analyse. Ce que les nouvelles dispositions exigent, c'est que la preuve tendant à remettre en question la fiabilité des résultats porte directement sur de telles défaillances.

[42] Comme la nature et l'étendue de la preuve qui pourrait être jugée pertinente n'ont pas fait l'objet d'un débat contradictoire dans le présent pourvoi, il ne

convient pas d'en étudier les limites précises. Je me contenterai de signaler que, suivant la preuve retenue par le juge de première instance, lors d'une accusation fondée sur l'al. 253(1)*b*) C. cr., plusieurs éléments de preuve peuvent être transmis à la personne accusée, par exemple les relevés de l'alcootest, le certificat du technicien qualifié et celui de l'analyste concernant l'échantillon d'alcool type.

[43] Dans ses recommandations, le Comité de la SCSJ suggère également des mécanismes pour assurer le bon fonctionnement des appareils et la qualité des analyses d'alcoolémie. Il est possible d'inférer de ces recommandations que, si les procédures suggérées ne sont pas suivies, le fonctionnement des appareils pourrait ne pas être optimal.

[44] Invoquant la décision du juge Lortie dans *R. c. Laforge*, 2010 QCCQ 7718, [2010] R.J.Q. 2537, le Barreau du Québec et l'Association québécoise des avocats et avocates de la défense soutiennent que le législateur aurait pu opter pour une modification législative moins attentatoire. Dans *Laforge*, le juge Lortie a émis l'opinion que le législateur aurait pu simplement permettre la présentation d'une défense de type *Carter*, mais autoriser le juge des faits à évaluer la crédibilité de la personne accusée à la lumière des résultats de l'alcootest (par. 272) :

Visiblement, la loi C-2 se voulait une réponse à l'arrêt *Boucher*, qui a interdit de prendre en compte les résultats de l'alcootest pour apprécier la crédibilité. Dans ce contexte, le législateur aurait pu amender le texte pour autoriser une telle évaluation. Ainsi, le juge du procès exercerait sa discrétion et évaluerait le scénario de consommation de l'accusé à la lumière de l'ensemble de la preuve. Autrement dit, un amendement de type *St. Pierre*, moins envahissant, reconnu valide par les tribunaux.

[45] Les données scientifiques avancées lors de l'adoption des nouvelles dispositions montrent que le Parlement a voulu aller au-delà d'un simple ajustement du texte qui a été interprété dans l'arrêt *Boucher*. Indépendamment des difficultés théoriques que soulève l'appréciation de la crédibilité de la personne accusée au regard de résultats d'analyses présumés exacts, le retour à une défense de type *Carter* ne permettrait pas d'atteindre l'objectif poursuivi. En effet, en l'absence de dispositions législatives établissant la primauté des résultats, les juges feraient toujours face au problème que les modifications législatives ont justement pour but de résoudre. S'il était retenu, le témoignage de la personne accusée sur sa consommation d'alcool serait susceptible de soulever un doute raisonnable sur la fiabilité des résultats des analyses, alors qu'il est maintenant démontré que le taux de succès de cette défense est difficilement justifiable compte tenu de la fiabilité scientifique des appareils. Le Parlement pouvait à juste titre adopter des dispositions épargnant à la poursuite le fardeau de présenter une preuve de fiabilité scientifique dans chaque dossier.

[46] Par conséquent, je conclus que le fait d'exiger une preuve qui s'attaque au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'appareil satisfait au critère de l'atteinte minimale.

[47] Il reste à décider si les avantages de cette exigence l'emportent sur ses inconvénients. Cette analyse requiert l'examen des conséquences de la mesure. L'effet des limites résultant de cette exigence sur les moyens de défense ouverts à la

personne accusée est important. La réfutation des présomptions s'en trouve plus difficile. La complexité de la preuve est augmentée. La personne accusée doit faire appel à un technicien ou à un expert pour examiner le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil. Ces notions ne sont pas à la portée du profane. Toutefois, il faut souligner qu'une défense de type *Carter* impliquait elle aussi que la personne accusée retienne les services d'un expert.

[48] L'exigence comporte un avantage évident — quoique limité — pour la poursuite. En effet, la preuve contraire est limitée à la question qui est réellement en litige, soit la fiabilité des résultats des analyses. Les moyens de preuve portent directement sur un appareil qui relève de la poursuite. Celle-ci devra certes donner accès à certaines informations concernant l'entretien et la manipulation de l'appareil, mais elle est libre d'instaurer des procédures qui permettent de retracer la façon dont les appareils sont entretenus et utilisés. De plus, les personnes qui entretiennent et utilisent les appareils relèvent également de la poursuite.

[49] Au premier abord, les avantages découlant du fait de limiter au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'appareil la preuve que peut invoquer la personne accusée pour contrer les présomptions paraissent primer les inconvénients d'une telle mesure. Cependant, comme cette exigence particulière s'insère dans un régime législatif plus vaste, il y a lieu d'examiner les autres exigences avant de conclure qu'elle est justifiée.

4.2.2 Lien entre la défaillance et un taux supérieur à 0,08

[50] L'alinéa 258(1)c) *C. cr.* requiert une preuve tendant à démontrer non seulement que l'appareil a mal fonctionné ou a été utilisé incorrectement, mais également que le problème de fonctionnement ou d'utilisation a *causé* une lecture d'alcoolémie supérieure à 0,08. Cette exigence favorise l'objectif du Parlement, à savoir rehausser la valeur probante des résultats des analyses et satisfait donc le critère du lien rationnel.

[51] La question de savoir si nous sommes ou non en présence d'une atteinte minimale est discutable. La personne accusée doit prouver que si son alcoolémie a été supérieure au maximum permis, c'est en raison d'un mauvais fonctionnement ou d'une mauvaise utilisation de l'appareil. Ce fardeau paraît, à première vue, plutôt lourd. Aucune preuve d'expert n'a été présentée pour démontrer comment ce lien pouvait être prouvé. On peut imaginer qu'une preuve établissant qu'un appareil a produit des résultats erratiques puisse soulever un doute sur la fiabilité des résultats dans le cas de la personne accusée. Il serait toutefois difficile pour la personne accusée de découvrir un problème de fonctionnement et de prouver que ce problème a causé une lecture d'alcoolémie supérieure à la limite légale. On ne peut que formuler des hypothèses quant au type d'expertise auquel la personne accusée devrait avoir recours, mais il est certain qu'une telle preuve devrait être beaucoup plus précise que ce qui est nécessaire pour prouver le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil.

[52] À ce stade de la présentation de la défense, il faut accepter que le juge ne se pencherait sur la preuve du lien entre une défaillance et l'indication d'une alcoolémie supérieure à la limite légale que dans le cas où la personne accusée aurait prouvé le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil. À cette étape, si les arguments invoqués par la défense sont futiles ou anodins, ils ne soulèveront pas de doute sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil, et le moyen de défense ne pourra être retenu. Les faits de l'arrêt *Crosthwait* illustrent bien une telle situation. Dans cette affaire, la personne accusée avait tenté de mettre en doute le bon fonctionnement de l'appareil en plaidant que le technicien n'avait pas comparé la température ambiante avec celle de la solution avant de faire les analyses. La simple possibilité que l'appareil n'ait pas bien fonctionné ne constituait pas une preuve contraire permettant de douter de la fiabilité des résultats.

[53] Il faut donc tenir pour acquis que la personne accusée doit non pas évoquer une simple possibilité de défaillance, mais plutôt soulever un doute réel sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil. En somme, si l'objectif poursuivi par le législateur est d'éliminer les cas futiles, il est atteint par l'appréciation de la preuve à laquelle se livre le juge des faits. Permettre à la poursuite de bénéficier des présomptions même si un doute réel a été soulevé relativement aux résultats des alcootests constitue en pratique un renversement du fardeau de preuve. Les commentaires qu'a faits le juge Iacobucci à l'égard de la présomption d'identité dans *R. c. St. Pierre*, [1995] 1 R.C.S. 791, par. 56, sont très pertinents en l'espèce :

Si cette position était acceptée, et que le caractère substantiel de la preuve de l'accusé est établi en fonction de la limite fixée dans la loi, il existerait une zone d'incertitude entre les résultats de l'alcootest et la limite légale, et il incomberait à l'accusé de dissiper l'incertitude alors qu'en fait, c'est au ministère public que revient l'obligation de prouver l'accusation.

[54] Je note que dans *St. Pierre*, la Cour a fait des commentaires sur les mécanismes d'application de la preuve contraire que la personne accusée devait présenter pour écarter la présomption d'exactitude et elle a distingué cette preuve de celle requise à l'égard de la présomption d'identité. Le juge Iacobucci a cependant appuyé ses commentaires concernant la présomption d'exactitude sur les conclusions retenues dans *Crosthwait*. Dans cette affaire, le juge Pigeon avait conclu que, pour repousser la présomption d'exactitude, la personne accusée devait soulever un doute raisonnable sur le fait « que la concentration d'alcool dans [son sang] ait été supérieure au maximum permis » (p. 1101). Or, non seulement aucune atteinte à la présomption d'innocence n'avait été plaidée dans cet arrêt, mais les commentaires du juge Pigeon sont indissociables du fait que « toute preuve qui tend à invalider le résultat des tests [pouvait alors] être produite au nom de l'accusé afin de contester l'accusation portée contre lui » (p. 1100 (je souligne)). Le contexte des nouvelles dispositions est tout à fait différent. Pour satisfaire à la deuxième exigence et soulever un doute sur le fait que son alcoolémie était supérieure au maximum permis, la personne accusée ne peut se fonder sur sa consommation d'alcool (al. 258(1)d.01) *C. cr.*).

[55] Dans *St. Pierre*, la présomption d'exactitude n'était pas en cause. Je remarque tout de même que cette présomption s'appliquait dans le même contexte législatif que dans *Crosthwait*; c'est-à-dire qu'elle pouvait être repoussée par une « preuve contraire » (par. 25(1) de la *Loi d'interprétation*, L.R.C. 1985, ch. I-21, applicable à l'al. 258(1)g) *C. cr.*); voir *Crosthwait*, p. 1099 et 1100). De surcroît, notre Cour n'a, jusqu'à ce jour, pas eu à examiner la constitutionnalité de la présomption d'exactitude. En conséquence, pour ce qui est des nouvelles dispositions concernant la présomption d'exactitude, je reprends à mon compte les propos qu'a formulés le juge Arbour, dans sa dissidence en Cour d'appel dans *St. Pierre*, mais auxquels a souscrit le juge Iacobucci (par. 22) :

[TRADUCTION] Dans la mesure où l'arrêt *Crosthwait*, précité, a décidé qu'une « preuve contraire » au sens de l'al. 258(1)c) était une preuve tendant à montrer que l'alcoolémie de l'accusé au moment de l'infraction était inférieure à la limite permise, il ne devrait pas être appliqué dans un cas comme la présente espèce. [par. 21]

[56] Dans la mesure où les motifs de la majorité dans *St. Pierre* reprennent l'approche énoncée par le juge Pigeon dans *Crosthwait* relativement à l'obligation faite à la personne accusée de démontrer que son alcoolémie n'était pas supérieure à 0,08 pour repousser la présomption d'exactitude, ils doivent être réexaminés pour tenir compte de l'argument constitutionnel. Si l'obligation de soulever un doute sur le fait que l'alcoolémie excède 0,08 pouvait se justifier lorsque les moyens dont disposait la défense pour mettre en doute les résultats des analyses n'étaient pas limités, elle constitue toutefois un fardeau excessif lorsqu'elle s'insère dans un régime

législatif qui exige une preuve ciblant directement le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil.

[57] L'examen des avantages et des inconvénients de la deuxième exigence de l'al. 258(1)c) renforce la conclusion qu'elle n'est pas justifiée. L'obligation d'établir un lien entre la défaillance dans le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil et l'indication d'une alcoolémie supérieure à la limite légale alourdit de façon importante le fardeau de la défense, sans avoir pour effet de réduire les frais que doit engager la poursuite. Dans l'arrêt *St. Pierre*, la juge L'Heureux-Dubé, alors dissidente, a insisté sur le fait que, en édictant la présomption de l'al. 258(1)c) *C. cr.*, le législateur avait « clairement reconnu les difficultés et les frais qu'entraînait l'obligation de recourir à des témoignages d'experts dans pratiquement tous les cas d'infractions liées à l'alcool au volant » (par. 90). Or, depuis les modifications législatives, la façon dont le régime est maintenant conçu oblige la poursuite à présenter une preuve technique pour repousser une attaque contre la présomption d'exactitude ou la première présomption d'identité. En effet, si la personne accusée a présenté une telle preuve contraire, elle l'aura fait à l'aide d'un expert et la poursuite aura dû faire appel à un technicien et, possiblement, à un expert. Dans ce contexte, le fait que la poursuite soit la partie tenue de présenter à son tour une preuve d'absence de lien après que la défense aura soumis une preuve mettant en doute le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil ne lui impose pas un fardeau additionnel important.

[58] Par ailleurs, il importe de souligner que le fait que la personne accusée parvienne à soulever un doute raisonnable quant au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'alcootest signifie simplement que la poursuite *perd le bénéfice des présomptions* prévues à l'al. 258(1)c). Cette dernière peut tout de même faire la preuve que, en dépit de la défaillance prouvée mais à la lumière d'une preuve additionnelle qu'elle pourra apporter, la personne accusée avait une alcoolémie supérieure à 0,08 suivant les résultats des analyses.

[59] Dans ces circonstances et compte tenu du fait que l'objectif du Parlement est de faire primer la fiabilité des résultats d'analyses, je conclus que l'obligation faite aux personnes accusées de prouver non seulement un problème de fonctionnement ou d'utilisation suffisamment sérieux pour soulever un doute raisonnable, mais aussi un lien de causalité entre ce problème et l'indication d'une alcoolémie supérieure à la limite légale, constitue une atteinte sérieuse à la présomption d'innocence. Elle ne peut être justifiée dans une société démocratique.

4.2.3 Preuve d'une alcoolémie ne dépassant pas 0,08

[60] L'alinéa 258(1)c) C. cr. oblige également la personne accusée à présenter une preuve tendant à démontrer que son taux d'alcoolémie ne dépassait pas 0,08 au moment de l'infraction. Une telle preuve consistera généralement en une défense de type *Carter*.

[61] Dans l'arrêt *Oakes*, notre Cour a insisté sur la nécessité que les mesures législatives édictées pour réaliser un objectif soient « soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question » (p. 139). Si l'objectif du Parlement était simplement d'alléger le fardeau de la poursuite dans sa lutte contre les problèmes liés à l'alcool au volant, le lien rationnel aurait été évident, puisque par cette disposition la personne accusée doit soulever un doute supplémentaire sur sa culpabilité.

[62] Comme le révèlent les faits législatifs, l'objectif du législateur n'est cependant pas formulé en termes si généraux qu'il puisse englober toutes les mesures liées à la lutte contre l'alcool au volant. Il faut d'ailleurs se garder de formuler l'objectif de façon trop générale : *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 144. Comme je l'ai mentionné plus tôt, l'objectif était de conférer aux résultats des analyses un poids conforme à leur valeur scientifique. Dans ce contexte, je ne vois pas de lien rationnel entre cet objectif et l'obligation de présenter une preuve qui soulève un doute sur le fait que le taux d'alcoolémie dépasse 0,08. Une telle preuve n'attaque pas directement le mécanisme de prélèvement à l'aide des appareils autorisés ou les résultats des analyses.

[63] L'examen de la question de l'atteinte minimale à la présomption d'innocence confirme que l'exigence requérant la preuve que l'alcoolémie est inférieure à la limite légale n'est pas justifiée. Je rappelle que cette exigence s'ajoute à celle requérant la démonstration que l'appareil a mal fonctionné ou a été mal utilisé. Or, si la personne accusée a déjà soulevé un vice de nature à mettre en doute la

fiabilité des résultats, il est difficile de justifier qu'un tribunal soit tout de même tenu d'en reconnaître la valeur probante si la personne accusée ne présente aucune preuve de son alcoolémie. En effet, cela revient à dire que, lorsque le tribunal entretient un doute sur un élément essentiel de l'infraction, il doit néanmoins prononcer une condamnation si la personne ne peut présenter une preuve tendant à démontrer son innocence. Je conclus donc que la troisième exigence de l'al. 258(1)c) ne peut être justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*.

4.2.4 Conclusion sur la première exigence

[64] Vu ma conclusion que les deuxième et troisième exigences ne sont pas justifiées, la première exigence serait la seule qui limiterait les moyens que peut soulever la personne accusée à l'encontre des résultats des analyses. Il reste donc à déterminer si les effets de cette limite sur la présomption d'innocence sont proportionnels à l'objectif du législateur. Dans l'analyse de la proportionnalité que commande l'article premier, il est important de considérer la disposition contestée au regard de l'ensemble du régime législatif dont elle fait partie.

[65] Dans l'arrêt *Downey*, le juge Cory a expliqué que pour déterminer si une atteinte est proportionnelle à l'objectif législatif, il faut soupeser les intérêts de la société et ceux de l'individu concerné (p. 38). La première exigence de l'al. 258(1)c) *C. cr.*, telle que précisée par l'al. 258(1)d.01), a pour objectif de faire reconnaître la valeur scientifique des résultats d'analyses fournis par les alcootests et d'énoncer leur primauté. Cette modification législative tente de remédier à une situation jusque-là

fréquente, à savoir que les résultats des analyses pouvaient être rejetés sur la base de témoignages qu'on disait subjectifs. Elle répond au grave problème de discordance découlant du taux de succès élevé de la défense de type *Carter* malgré la fiabilité scientifique reconnue des résultats.

[66] Il convient aussi de noter que le régime des alcootests comporte certaines garanties qui freinent l'intervention policière et protègent la présomption d'innocence. Ainsi, en vertu du par. 254(2) *C. cr.*, avant de pouvoir faire subir des épreuves de coordination à une personne qui a conduit ou a eu la garde ou le contrôle d'un véhicule, un agent de la paix doit avoir des motifs raisonnables de soupçonner qu'elle a consommé de l'alcool. Suivant le par. 254(3) *C. cr.*, l'agent doit, pour faire subir à une personne des analyses d'alcoolémie, avoir des motifs raisonnables de croire qu'elle commet ou a commis dans les trois heures précédentes, l'infraction de conduite ou de garde d'un véhicule avec une alcoolémie supérieure à 0,08. Ces analyses doivent être effectuées par un technicien qualifié, au moyen d'un alcootest approuvé. Les échantillons doivent être prélevés pas plus de deux heures après que l'infraction aurait été commise et à des intervalles d'au moins 15 minutes (sous-al. 258(1)c)(ii) *C. cr.*).

[67] Dans ce contexte, amputée des deuxième et troisième exigences de l'al. 258(1)c) *C. cr.*, la réponse du Parlement me paraît mesurée. À la lumière de l'objectif de cette disposition, de la preuve scientifique versée au dossier et des garanties que comporte le régime de détermination de l'alcoolémie aux fins de

preuve, je suis d'avis que la limitation des moyens de défense établie aux al. 258(1)c) et d.01) C. cr. constitue une atteinte justifiée à la présomption d'innocence. Compte tenu de cette conclusion, je ne vais examiner les autres moyens soulevés à l'encontre de la constitutionnalité des al. 258(1)c) et d.01) qu'à l'égard de cette exigence.

5. Conformité des al. 258(1)c) et 258(1)d.01) avec le droit à une défense pleine et entière (art. 7 de la Charte)

[68] Le premier argument fondé sur l'art. 7 de la *Charte* est que, ensemble, les al. 258(1)c) et 258(1)d.01) C. cr. ont pour effet de restreindre le droit à une défense pleine et entière.

[69] En adoptant les dispositions en cause, le Parlement a exclu la preuve relative à la consommation d'alcool de la personne accusée dans la mesure où cette preuve a pour objectif de démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest (al. 258(1)d.01). Qui plus est, si le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil ne sont pas mis en doute, les présomptions d'exactitude et d'identité des résultats ne pourront être repoussées. En d'autres termes, une preuve de la consommation d'alcool de la personne accusée n'est pas suffisante en droit pour soulever un doute quant à la fiabilité des résultats sous l'al. 258(1)c). Comme j'ai conclu que les deuxième et troisième exigences de l'al. 258(1)c) sont inconstitutionnelles, la preuve relative à l'effet de la consommation de la personne accusée sur la concentration d'alcool dans son sang ne sera admissible que lorsqu'elle relève du choix de la personne accusée ou que les présomptions de

l'al. 258(1)c) ne s'appliquent pas (par exemple lorsque les échantillons ont été prélevés tardivement) ou ont été repoussées.

[70] Depuis l'arrêt *Carter*, les tribunaux canadiens ont admis l'existence d'un lien logique entre une preuve de la consommation d'alcool et l'exactitude des résultats obtenus par un alcootest. Je reconnais qu'une telle preuve peut logiquement tendre à discréditer à la fois les résultats d'analyses obtenus au moyen d'un alcootest et — indirectement — le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de celui-ci.

[71] Cependant, le fait qu'un élément de preuve soit pertinent ne le rend pas nécessairement admissible. Notre Cour a reconnu qu'un élément de preuve pertinent peut être exclu si cela est justifié par une règle de droit ou une considération de politique générale (*R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577, p. 609). Citant Wigmore, les professeurs Cross et Tapper soulignent que [TRADUCTION] « [l']admissibilité signifie que le fait donné est pertinent et en outre — qu'il répond aussi à tous les critères accessoires et à toutes les politiques extrinsèques » (R. Cross et C. Tapper, *Cross on Evidence* (7^e éd. 1990), p. 60; voir *Seaboyer*, p. 692, la juge L'Heureux-Dubé).

[72] En l'espèce, comme je l'ai mentionné précédemment, des témoignages d'experts acceptés par les tribunaux au cours des dernières années établissent la grande fiabilité des alcootests, dans la mesure où ces appareils sont bien utilisés et entretenus. Parallèlement, de nombreux rapports font état du caractère peu fiable du témoignage de la personne accusée sur sa consommation d'alcool (voir J. G. Wigmore, « Man vs. Machine : Self-Reported Alcohol Consumption of Drinking

Drivers vs. Evidential Breath Alcohol Tests. Is the Restriction of Evidence to the Contrary Scientifically Valid? » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 395; T. L. Martin, J. G. Wigmore et K. L. Woodall, « A Comparison of Blood Alcohol Concentrations Estimated From Drinking Histories of Drivers Charged with “Over 80” and Their Intoxilyzer® 5000C Results » (2004), 37 *Can. Soc. Forensic Sci. J.* 187; M. S. Sommers et autres, « “Nurse, I Only Had a Couple of Beers”: Validity of Self-Reported Drinking Before Serious Vehicular Injury » (2002), 11 *Am. J. Critical Care* 106).

[73] De plus, il ressort d’une étude faite à la demande du ministère fédéral des Transports, ainsi que des témoignages présentés devant le Comité permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, que la défense de type *Carter* entraîne un taux élevé d’acquiescement (*Délibérations du Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles*, n° 9, 2^e sess., 39^e lég., 21 février 2008, p. 37; R. Robertson, W. Vanlaar et H. Simpson, *Sondage national sur la conduite avec facultés affaiblies auprès des avocats de la défense et des procureurs de la Couronne : Rapport final* (juillet 2008), p. 84). J’inferne de ces documents la critique qu’un taux élevé d’acquiescement est vu comme disproportionné par rapport à la valeur probante des résultats d’analyses. Quoique certains aspects de l’ensemble de cette preuve ne puissent être qualifiés de scientifiques, ils ne peuvent être négligés.

[74] Cette preuve indique à la fois que la valeur probante du témoignage de la personne accusée sur sa consommation d’alcool est discutable et qu’admettre ce

témoignage dans la détermination de la validité des résultats d'analyses emporte le risque réel de fausser le processus de constatation des faits. Les tribunaux ne disposaient pas de ces études, témoignages et enquêtes lorsque la défense de type *Carter* s'est implantée dans notre droit. Une mise à jour de celui-ci s'imposait. C'est à cette tâche que le gouvernement s'est astreint en modifiant la loi. Les tribunaux doivent en prendre acte. Exiger la production d'une preuve visant directement le fonctionnement ou l'opération des appareils de prélèvements contribue à la découverte de la vérité et favorise l'intégrité du procès. À mon avis, l'exclusion en vertu de l'al. 258(1)d.01) de la preuve relative à la consommation d'alcool de la personne accusée est fondée sur une considération de politique générale qui respecte l'arrêt *Seaboyer*.

[75] Dans *Seaboyer*, la majorité de notre Cour a conclu que l'art. 276 *C. cr.* avait pour effet d'exclure une preuve qui pouvait être « très importante pour découvrir la vérité et déterminer si l'accusé est coupable ou innocent en vertu de la loi » (p. 616). Ainsi, même si l'adoption de l'art. 276 visait à aider le juge et le jury à arriver au verdict juste, cette disposition pouvait en pratique produire l'effet contraire :

Si l'on accepte qu'il peut parfois être justifié d'exclure des preuves pertinentes pour des raisons de principe, le fait demeure que l'art. 276 peut entraîner l'exclusion d'une preuve dans des cas où le principe même qui sous-tend la disposition — découvrir la vérité et arriver au bon verdict — indiquerait que cette preuve devrait être admise. [p. 620]

[76] Il n'en va toutefois pas de même en l'espèce. Contrairement à celles en cause dans l'arrêt *Seaboyer*, les dispositions législatives contestées dans le présent cas n'excluent pas une preuve qui pourrait être nécessaire pour permettre au juge ou au jury d'arriver à un verdict juste. Il n'existe pas de risque raisonnable que les dispositions en litige outrepassent l'objectif de recherche de la vérité. À mon avis, le Parlement pouvait exclure la présentation d'une preuve relative à la consommation d'alcool de la personne accusée tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest (al. 258(1)d.01)) et déclarer une telle preuve insuffisante en droit pour mettre en doute la fiabilité des résultats d'analyses. Une telle exclusion ne porte pas atteinte aux droits garantis à l'art. 7.

[77] Suivant le deuxième argument fondé sur l'art. 7 de la *Charte*, les nouvelles dispositions créent une défense si difficile à faire valoir qu'elle est pratiquement illusoire. Dans *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, le juge en chef Dickson avait fait un commentaire sur le principe permettant un tel argument (p. 70):

L'un des préceptes fondamentaux de notre système de justice criminelle est que, lorsque le Parlement crée une défense à l'égard d'une accusation criminelle, celle-ci ne doit être ni illusoire ni à ce point difficile à faire valoir qu'elle soit illusoire en pratique.

[78] Bien que le législateur exige maintenant une preuve tendant à établir une défaillance dans le fonctionnement ou l'utilisation de l'appareil, cela ne limite pas pour autant les éléments qui peuvent être raisonnablement utilisés par la personne accusée pour soulever un doute sur ces aspects. En effet, les personnes accusées

peuvent demander communication des éléments pertinents qui sont raisonnablement disponibles pour leur permettre de faire valoir une défense réelle. En cas de refus, la personne accusée peut invoquer les règles régissant la communication de la preuve ainsi que les réparations qui peuvent être accordées à cet égard (voir *R. c. O'Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411). Bref, la personne accusée pourrait par exemple soit se fonder sur des relevés d'entretien de l'appareil révélant que celui-ci n'a pas été entretenu correctement ou sur des admissions du technicien concernant l'obtention de résultats erratiques, soit faire valoir des problèmes de santé ayant un effet sur le fonctionnement de l'appareil (voir *R. c. Kasim*, 2011 ABCA 336, 515 A.R. 254).

[79] Il convient de souligner que ce n'est pas parce que les personnes accusées réussiraient rarement à soulever un doute raisonnable sur le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil que la défense prévue par le législateur est illusoire. Il ne faut pas confondre l'existence d'une défense et le succès avec lequel elle est présentée. Comme le souligne le juge Duncan dans *Powichrowski* (par. 69) :

[TRADUCTION] Il peut certes arriver que, après avoir considéré toutes les voies qui s'offrent à lui, le défendeur soit incapable de satisfaire aux exigences pertinentes de la disposition et de réfuter la présomption, mais c'est souvent ce qui arrive lorsque le défendeur doit réfuter une preuve fiable et crédible.

[80] Enfin, il est pertinent de signaler que la conclusion que la première exigence de l'al. 258(1)c) n'enfreint pas l'art. 7 n'a rien d'inconciliable avec celle d'une atteinte justifiée à la présomption d'innocence. À la lumière de la preuve

scientifique au dossier, nous avons vu que le Parlement était justifié d'exiger une preuve visant directement l'utilisation ou le fonctionnement des alcootests. Le Parlement pouvait donc, sans contrevenir à l'art. 7 ou à l'al. 11*d*) de la *Charte*, exclure la possibilité d'invoquer la défense de type *Carter* comme moyen de preuve permettant à lui seul de mettre en doute les résultats d'analyses.

[81] Pour ces raisons, je suis d'avis que le législateur n'a pas rendu illusoire la réfutation des présomptions de l'al. 258(1)*c*), telles que précisées à l'al. 258(1)*d.01*), et que cette disposition ne viole pas le droit à une défense pleine et entière.

6. Conformité de l'al. 258(1)*d.1*) avec la présomption d'innocence (al. 11*d*) de la *Charte*)

[82] Afin de faciliter l'examen des modifications qui touchent la deuxième présomption d'identité, il convient de bien la distinguer de la première. Celle-ci, établie à l'al. *c*), permet à la poursuite d'utiliser les résultats d'analyses comme fait substitué afin de prouver l'élément essentiel, soit le taux d'alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise. Si la personne accusée conteste le fait que ces résultats correspondent à son taux d'alcoolémie au moment de l'infraction au motif que l'appareil n'aurait pas bien fonctionné ou n'aurait pas été utilisé correctement, les moyens de preuve qu'elle pourra invoquer seront limités par les al. 258(1)*c*) et *d.01*) *C. cr.*

[83] Lorsque la personne accusée ne s'attaque pas au fonctionnement de l'appareil mais prétend plutôt que, contrairement à ce qu'indiquent les résultats, son

alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise n'excédait pas 0,08, parce que l'alcool qu'elle a consommé peu de temps avant ou après l'infraction reprochée a faussé ces résultats, ses moyens de contrer la présomption sont circonscrits par l'al. 258(1)d.1) C. cr. Le type de consommation susceptible de faire échec à la deuxième présomption a été expliqué ainsi par M. Rob Moore dans les débats qui ont précédé l'adoption du projet C-32 (*Débats de la Chambre des communes*, p. 6186) :

Une telle éventualité est possible si une personne a bu rapidement plusieurs consommations et a été arrêtée avant que l'alcool ne soit absorbé par son système. Il est également possible que, après avoir conduit mais avant l'alco[o]test, la personne ait consommé de l'alcool et que celui-ci ait été absorbé au moment où on a utilisé l'instrument approuvé pour mesurer son taux d'alcoolémie.

[84] Suivant les modifications législatives, la preuve contraire présentée par la personne accusée doit tendre à démontrer deux faits : (1) la consommation d'alcool était compatible avec une alcoolémie ne dépassant pas 0,08 au moment où l'infraction aurait été commise; (2) la consommation d'alcool était compatible avec les résultats des analyses.

6.1 *L'alinéa 258(1)d.1) porte-t-il atteinte au droit garanti?*

[85] Tel que je l'ai mentionné durant l'analyse de l'al. 258(1)c) C. cr., une présomption légale porte atteinte à la présomption d'innocence si un juge peut conclure à la culpabilité d'une personne accusée alors qu'il subsiste un doute à cet égard. En l'occurrence, le juge des faits devant qui sont déposés des résultats d'alcootest indiquant une alcoolémie supérieure à 0,08 peut avoir un doute

raisonnable quant au fait que l'alcoolémie de la personne accusée était la même au moment de l'infraction reprochée, puisque cette dernière a pu boire un peu avant ou un peu après son interpellation. Comme l'al. 258(1)d.1) *C. cr.* dispense la poursuite d'avoir à établir la culpabilité de la personne accusée hors de tout doute raisonnable avant que celle-ci n'ait à répondre, je dois conclure qu'il porte atteinte à la présomption d'innocence.

6.2 *L'atteinte est-elle justifiée?*

[86] Les précisions concernant les moyens de preuve susceptibles de contrer la présomption d'identité de l'al. 258(1)d.1) *C. cr.* ont été apportées en deux temps. La première exigence a été intégrée au *Code criminel* en 1997 (L.C. 1997, ch. 18, par. 10(2)). Suivant cette disposition, la personne accusée doit présenter une preuve tendant à démontrer que son alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise ne dépassait pas 0,08. Il s'agit maintenant du premier sous-alinéa de l'al. 258(1)d.1) *C. cr.* Une autre disposition a été ajoutée en même temps qu'ont été apportées les modifications à l'al. 258(1)c) *C. cr.* étudiées plus tôt. Suivant cette nouvelle exigence, la preuve présentée par la personne accusée doit être compatible avec les résultats des analyses.

[87] Aucune preuve spécifique n'a été produite au sujet de l'objectif du sous-al. 258(1)d.1)(i) *C. cr.*, mais cet objectif peut cependant être inféré de son contexte législatif. La modification a été adoptée peu de temps après l'arrêt *St. Pierre* de notre Cour, tout probablement en réponse à celui-ci. Les commentaires faits dans

cette décision sont donc utiles. La majorité avait conclu que toute preuve montrant une différence entre l'alcoolémie au moment de l'infraction reprochée et celle au moment des analyses était suffisante pour repousser la présomption d'identité. En dissidence, la juge L'Heureux-Dubé avait pour sa part exprimé l'inquiétude que la présomption serait repoussée « chaque fois que l'accusé invoque la défense du “dernier verre” ou celle du “verre après avoir conduit” lorsqu'il n'y a pas la moindre preuve autorisant à penser que l'écart engendré par l'absorption d'alcool serait d'une quelconque pertinence en droit quant à une déclaration de culpabilité ou à un acquittement à l'égard d'une accusation de conduite avec une alcoolémie de “plus de 80 mg” » (par. 90). Le Parlement semble avoir partagé cette inquiétude et cherché à épargner à la poursuite l'obligation de recourir à des experts pour expliquer le taux d'absorption survenu entre le moment de l'infraction et celui des analyses. Je n'ai aucune difficulté à reconnaître que cet objectif est réel et urgent.

[88] L'exigence imposée par le sous-al. 258(1)*d.1*)(i) doit être étudiée en corrélation avec la modification apportée en 2008, qui oblige la personne accusée à démontrer aussi que sa consommation est compatible avec les résultats des analyses. Cette modification de la présomption d'identité, qui a coïncidé avec celles apportées à l'al. 258(1)*c*) *C. cr.*, était motivée par le même objectif que ces dernières. Le Parlement voulait que la valeur probante accordée aux résultats des analyses corresponde à leur fiabilité scientifique. J'ai reconnu plus tôt que cet objectif était urgent et réel et la même conclusion s'impose ici.

[89] Le lien rationnel entre chacune des deux exigences intégrées à l'al. 258(1)*d.1*), et leur objectif législatif respectif peut facilement être établi. Dans le premier cas, le moyen est lié à la volonté du Parlement d'éviter que la poursuite doive recourir à des experts pour prouver l'alcoolémie de la personne accusée au moment de l'infraction reprochée lorsque l'écart n'est pas significatif. Dans le deuxième cas, il est lié à la volonté du Parlement de faire reconnaître la valeur scientifique des résultats d'analyses et d'établir une corrélation explicite entre les résultats de l'alcootest et la variation du taux d'alcoolémie due à une consommation d'alcool juste avant ou juste après l'infraction reprochée.

[90] À mon avis, l'al. 258(1)*d.1*) *C. cr.* satisfait aussi au critère de l'atteinte minimale. Si l'obligation de démontrer le lien entre le mauvais fonctionnement de l'appareil et une alcoolémie supérieure à 0,08 constitue un fardeau trop lourd pour la personne accusée, il n'en va pas de même de l'obligation de démontrer que la consommation d'alcool juste avant ou juste après l'infraction reprochée était compatible avec une alcoolémie ne dépassant pas 0,08 au moment de l'infraction alléguée. Il ne s'agit pas ici de cas où la personne accusée conteste les résultats des analyses mais de situations où elle invoque son propre comportement inusité. C'est la personne accusée et non la poursuite qui sait quand elle a consommé de l'alcool et en quelle quantité. En outre, la décision d'analyser sa capacité d'absorption et d'élimination et de présenter une preuve à cet égard relève d'elle et non de la poursuite. Il ne me paraît donc pas trop onéreux d'obliger la personne qui possède ces renseignements et cette faculté qu'elle démontre, non seulement qu'elle a pris un

« dernier verre » ou un verre après avoir été arrêtée, mais que l'écart résultant de cette consommation est pertinent pour décider de sa culpabilité. Il convient également de mentionner que les cas où une telle défense sera soulevée devraient être rares, et dénotent soit un haut degré d'irresponsabilité à l'égard de la sécurité publique soit une réaction pathologique de la part de la personne accusée. Tel que soulignait la juge L'Heureux-Dubé dans *St. Pierre* (par. 106),

[d]ans la plupart des cas, au surplus, il y a tout lieu de soupçonner que le fait de boire après avoir conduit (ou simplement d'affirmer qu'on l'a fait) est un acte malveillant destiné à déjouer les policiers enquêteurs. Tous ces cas, à tout le moins, dénotent un haut degré d'irresponsabilité et une insouciance cavalière à l'égard de la sécurité d'autrui et de l'intégrité du système judiciaire. Notre Cour ne doit pas encourager une telle conduite ou, à tout le moins, lui conférer quelque légitimité que ce soit.

[91] La deuxième exigence de l'al. 258(1)d.1) *C. cr.* porte elle aussi atteinte aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire à la présomption d'innocence. Dans un contexte où la fiabilité des résultats d'analyses n'est pas contestée, le fait d'exiger que la preuve contraire soit compatible avec ces résultats impose une cohérence dans les moyens de défense avancés par la personne accusée. Si, sans le « dernier verre » ou le « verre après avoir conduit », les analyses n'auraient pas révélé un taux supérieur à 0,08, la consommation d'alcool de la personne accusée sera nécessairement compatible avec les résultats des analyses. Si la défense vise la fiabilité des résultats, elle devra attaquer le processus d'analyse lui-même conformément à l'al. 258(1)c) *C. cr.* et démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil. L'alinéa 258(1)d.1) *C. cr.* ne peut être invoqué

par la personne accusée pour attaquer la présomption d'exactitude ou la première présomption d'identité au moyen d'une défense de type *Carter* — ce faire porterait atteinte à l'intégrité de l'ensemble du régime établi par la loi.

[92] L'alinéa 258(1)*d.1C. cr.* établit un juste équilibre entre les droits collectifs et les droits individuels, et il s'insère dans un régime législatif plus vaste tendant à faire reconnaître la primauté des résultats des alcootests. Il constitue une atteinte justifiée à la présomption d'innocence.

7. Conformité de l'al. 258(1)*d.1* avec la protection contre l'auto-incrimination (al. 11*c*) de la Charte

[93] La protection contre l'auto-incrimination n'entre pas en jeu dans tous les cas où la personne accusée risque d'être déclarée coupable si elle ne présente pas une défense. Dans l'arrêt *R. c. Darrach*, 2000 CSC 46, [2000] 2 R.C.S. 443, notre Cour a reconnu qu'« [i]l y a une différence importante entre un fardeau de preuve relatif à une infraction, ou un fardeau de présentation, et la nécessité [. . .] de répondre afin de soulever un doute raisonnable au sujet d'une preuve *prima facie* établie par le ministère public » (par. 50). Le fait que la personne accusée doive témoigner pour soulever un doute après la présentation de la preuve de la poursuite, par exemple lorsqu'elle veut présenter une défense d'alibi, résulte d'une décision sur laquelle le ministère public n'a aucun contrôle. Le choix de la personne accusée et ses conséquences ne sont pas imputables à la poursuite. La décision de témoigner dans ces circonstances n'emporte pas une contravention à la protection contre l'auto-incrimination.

[94] L'alinéa 258(1)*d.1*) impose un fardeau de présentation à la personne accusée. Comme la poursuite est dispensée par la présomption de faire la preuve que le comportement de consommation de la personne accusée n'est pas pertinent à l'égard de la fiabilité des résultats des analyses, c'est à cette dernière qu'il revient d'apporter la preuve de cette pertinence pour éviter que les résultats des analyses fassent foi de son alcoolémie au moment de l'infraction. À première vue, comme le fardeau découle d'une présomption légale et non de faits prouvés, on pourrait inférer de l'arrêt *Darrach* que le fardeau de présentation entraîne une contravention à la protection contre l'auto-incrimination. Cette inférence ne résiste cependant pas à l'analyse. La présomption est fondée sur le comportement habituel des conducteurs; ceux-ci ne boivent généralement pas une quantité d'alcool suffisante pour influencer les résultats juste avant ou juste après l'interpellation. C'est véritablement le caractère exceptionnel du comportement de la personne accusée, plutôt que la présomption légale dont bénéficie la poursuite en vertu de l'al. 258(1)*d.1*), qui fait en sorte que celle-ci doive témoigner.

[95] Pour mieux comprendre cette conclusion, il est utile d'examiner la situation qui se présente dans les cas où la poursuite ne peut bénéficier de la présomption d'identité établie par l'al. 258(1)*d.1*), par exemple parce qu'il s'est écoulé plus de deux heures entre le moment de l'infraction reprochée et celui des analyses. Un expert tente alors de calculer rétroactivement l'alcoolémie de la personne accusée au moment de l'interpellation à partir de son alcoolémie au moment des analyses. Pour ce faire, l'expert doit faire certaines hypothèses factuelles,

notamment le fait que la personne accusée n'a pas consommé une quantité importante d'alcool dans la demi-heure environ qui a précédé l'infraction reprochée (en d'autres termes, qu'une partie de l'alcool consommé par la personne accusée était déjà absorbée au moment de l'interpellation) ou entre l'interpellation et les analyses. Si rien dans la preuve ne permet de mettre en doute les hypothèses de l'expert, le tribunal peut faire une déduction fondée sur le bon sens, à savoir qu'une personne n'ingère généralement pas de grandes quantités d'alcool immédiatement avant de conduire, en conduisant ou encore après avoir été interpellée par la police (*R. c. Paszczenko*, 2010 ONCA 615, 103 O.R. (3d) 424; *R. c. Grosse* (1996), 29 O.R. (3d) 785 (C.A.); *R. c. Hall*, 2007 ONCA 8, 83 O.R. (3d) 641; *R. c. Bulman*, 2007 ONCA 169, 221 O.A.C. 210).

[96] En somme, même en l'absence de présomption d'identité, la personne accusée pourrait être obligée de soulever un doute sur sa consommation d'alcool hors-norme si rien dans la preuve n'indique que les hypothèses de l'expert ne sont pas fondées. Pour cette raison, il me paraît artificiel d'affirmer que l'obligation de la personne accusée de témoigner sur sa consommation d'alcool pour l'application de l'al. 258(1)*d.1*) emporte qu'elle est assujettie à un fardeau de présentation. Le choix de cette personne de témoigner à cet égard découle d'une décision qui survient chaque fois que la preuve du ministère public est suffisante pour mener à une déclaration de culpabilité. Il n'y a donc pas atteinte à l'al. 11*c*) de la *Charte*.

8. Application aux faits de l'espèce

[97] L'intimée est accusée, en vertu de l'al. 253(1)b) *C. cr.*, d'avoir conduit un véhicule avec une alcoolémie supérieure à la limite légale. Un technicien qualifié a obtenu de l'intimée trois échantillons d'haleine à l'aide d'un appareil Intoxilyzer 5000C. Les analyses ont révélé des alcoolémies de 164 mg, 124 mg et 130 mg par 100 ml de sang. Devant le juge Chapdelaine, l'intimée a contesté l'application de la présomption d'exactitude, se fondant sur l'écart entre les résultats des analyses. Elle a soutenu que si le technicien estimait que le résultat du deuxième échantillon ne reflétait pas sa véritable alcoolémie, il ne devait pas en tenir compte. Selon elle, parce que la troisième analyse révélait un écart de plus de 20 mg par rapport à la première analyse, le technicien devait obtenir un quatrième échantillon. L'intimée a prétendu que la poursuite ne pouvait bénéficier de la présomption d'exactitude dans ces circonstances. L'intimée a également plaidé l'inconstitutionnalité des nouvelles dispositions relatives aux résultats des analyses faites au moyen des alcootests.

[98] Le juge Chapdelaine a conclu que le témoignage du technicien qualifié était suffisant pour expliquer l'écart entre les résultats des trois analyses et que son certificat faisait preuve de son contenu. En l'espèce, vu l'écart de plus de 20 mg entre les deux premiers résultats, le technicien qualifié a procédé à trois prélèvements de l'haleine de l'intimée. Il a témoigné que celle-ci n'avait pas soufflé suffisamment fort lors des deux derniers prélèvements (3 secondes pour le deuxième échantillon et 4 secondes pour le troisième), notamment parce qu'elle pleurait. Selon lui, l'alcootest avait cependant fonctionné de façon efficace et les deux derniers prélèvements étaient

utiles, bien que les résultats obtenus sous-estimaient l'alcoolémie véritable de l'intimée.

[99] Relativement à la contestation constitutionnelle, le juge Chapdelaine a exprimé l'avis que les modifications législatives n'avaient pas pour effet d'empêcher l'intimée de présenter une défense de type *Carter* pour repousser la présomption d'exactitude. Il a donc apprécié la valeur probante de son témoignage sur sa consommation d'alcool. Suivant ce qu'elle disait avoir consommé, son alcoolémie au moment de l'interpellation aurait été de 58 mg par 100 ml de sang.

[100] Le juge Chapdelaine a conclu, à la lumière de la preuve, que le témoignage de l'intimée concernant sa consommation d'alcool ne possédait pas un caractère sérieux et probant susceptible de soulever un doute raisonnable. Estimant que les explications du technicien qualifié étaient suffisantes et que les présomptions prévues aux al. 258(1)c) et 258(1)d.1) *C. cr.* étaient applicables, il a donc déclaré l'intimée coupable d'avoir conduit un véhicule avec une alcoolémie supérieure à la limite légale. En somme, bien que le juge Chapdelaine ait, à tort, considéré que l'intimée pouvait repousser la présomption d'exactitude de l'al. 258(1)c) *C. cr.* en présentant une défense de type *Carter*, cette erreur n'a pas affecté sa conclusion, étant donné qu'il n'a pas cru l'intimée en définitive. À cet égard, la déclaration de culpabilité est confirmée.

[101] Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi en partie et de répondre de la façon suivante aux questions constitutionnelles :

1. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non

2. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'alinéa 11c) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non

4. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

5. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Oui

6. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Les alinéas 258(1)d.01) et 258(1)d.1) sont justifiés au sens de l'article premier de la *Charte*. L'alinéa 258(1)c), amputé des mots « en l'absence de toute preuve tendant à démontrer à la fois que les résultats des analyses montrant une alcoolémie supérieure à quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang découlent du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'alcootest approuvé et que l'alcoolémie de l'accusé au moment où l'infraction aurait été commise ne dépassait pas quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang », qui sont remplacés par les mots « en l'absence de

toute preuve tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest approuvé », est justifié au sens de l'article premier de la *Charte*.

Version française des motifs des juges Rothstein et Cromwell rendus par

LE JUGE CROMWELL —

I. Introduction

[102] J'ai lu les motifs de ma collègue la juge Deschamps et, comme elle, je suis d'avis qu'il y a lieu de confirmer la déclaration de culpabilité. Pour ce qui est des questions constitutionnelles, je conclus également que les al. 258(1)c) et 258(1)d.01) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-45 (« *C. cr.* ») ne violent pas l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que l'al. 258(1)d.1) *C. cr.* ne viole pas l'al. 11c) de la *Charte*.

[103] Toutefois, avec égards pour l'opinion exprimée par ma collègue, je ne suis pas convaincu que les al. 258(1)c), 258(1)d.01) ou 258(1)d.1) limitent le droit à la présomption d'innocence garanti par l'al. 11d) de la *Charte*. Même en supposant — sans toutefois décider — qu'ils ont cet effet, je conclus qu'il s'agit d'une limite raisonnable et justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique. En conséquence, je répondrais par la négative aux questions constitutionnelles pertinentes et j'accueillerais le pourvoi.

[104] À mon humble avis, il ressort du dossier dont nous disposons que les résultats d'une analyse d'alcoolémie effectuée conformément aux exigences de la loi sont suffisamment fiables et qu'il ne serait pas raisonnable de douter qu'une lecture d'alcoolémie supérieure à 80 mg d'alcool par 100 ml de sang (« 0,08 ») reflète exactement l'existence d'un tel taux à la fois au moment de l'analyse et au moment de l'infraction reprochée, en l'absence de preuve soulevant une crainte réaliste au sujet du bon fonctionnement ou de l'utilisation correcte de l'appareil. Voilà, à mon avis, quel est l'effet des dispositions en litige et, en conséquence, celles-ci satisfont aux exigences de l'al. 11*d*).

[105] Si je me trompe en tirant cette conclusion, je suis d'accord avec la juge Deschamps lorsqu'elle conclut que certains aspects du régime sont des limites justifiées, mais non lorsqu'elle affirme que d'autres aspects ne le sont pas.

II. Le régime législatif et les dispositions contestées

A. *La nature du régime législatif et des dispositions contestées*

[106] Les dispositions en litige sont interreliées et, pour les besoins de l'analyse constitutionnelle, elles doivent être considérées à la lumière de leur effet global. Par conséquent, avant d'examiner ces dispositions en détail, il est utile de décrire le régime législatif dans lequel elles s'inscrivent et la place qu'elles y occupent.

[107] Pour commencer, je souligne que l'infraction visée par les dispositions litigieuses est le fait pour l'accusé de conduire, ou d'avoir eu la garde ou le contrôle

d'un véhicule à moteur (d'un bateau, d'un aéronef ou de matériel ferroviaire) « lorsqu'il a consommé une quantité d'alcool telle que son alcoolémie dépasse quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang » : al. 253(1)*b*). Le ministère public n'a pas à prouver un taux d'alcoolémie (« TA ») précis. La culpabilité ou l'innocence de l'accusé dépendra plutôt de la preuve que le TA de ce dernier était supérieur à la limite légale (0,08) au moment de l'infraction reprochée (soit conduire un véhicule).

[108] La preuve de cet élément de l'infraction repose le plus souvent sur les résultats d'une analyse d'échantillons d'haleine fournis par l'accusé à la suite d'une demande en ce sens d'un agent de la paix. Le *Code criminel* instaure un régime détaillé régissant la manière dont ces échantillons peuvent être obtenus légalement, puis analysés et admis en preuve, ainsi que la façon dont les résultats peuvent être contestés au procès. Les dispositions en litige dans le présent pourvoi relèvent de cette dernière catégorie et il est utile de les examiner dans le contexte général du régime des analyses d'haleine.

[109] Un agent de la paix peut valablement ordonner à une personne de lui fournir un échantillon d'haleine s'il a des motifs raisonnables de croire que cette personne est en train de commettre, ou a commis dans les trois heures précédentes, une infraction prévue à l'art. 253 : par. 254(3). Si diverses conditions sont respectées, la poursuite profitera des présomptions facilitant la preuve que les résultats sont exacts et du fait qu'ils correspondent au TA de l'accusé au moment où celui-ci

conduisait le véhicule. Parmi ces conditions, mentionnons les délais de prélèvement des échantillons d'haleine, l'utilisation de contenants approuvés pour ces prélèvements, l'utilisation d'instruments d'analyse approuvés et la manipulation de l'appareil par un technicien qualifié.

[110] Les dispositions contestées faisant partie de ce régime législatif complexe reposent sur trois idées assez simples. Si toutes les conditions prescrites par la loi pour le prélèvement et l'analyse des échantillons sont observées : (1) les résultats indiqués par l'alcootest sont fiables, en l'absence d'éléments de preuve permettant d'en douter; (2) le TA estimé au moyen d'éléments de preuve relatifs au taux d'absorption ou d'élimination (la preuve de type *Carter*; voir *R. c. Carter* (1985), 19 C.C.C. (3d) 174 (C.A. Ont.)) n'est pas assez fiable pour être utilisé pour contester l'exactitude des résultats indiqués par l'alcootest; (3) le TA au moment des analyses ne sera pas plus élevé qu'au moment où l'accusé conduisait, sauf si ce dernier a consommé une grande quantité d'alcool peu de temps avant de conduire ou s'il a consommé de l'alcool entre le moment où il conduisait et celui où il a subi le test. Il est utile de discuter brièvement de chacune de ces idées.

1. L'exactitude des résultats

[111] Selon la première idée, pourvu que l'analyse des échantillons d'haleine soit effectuée conformément aux exigences prescrites par la loi, ses résultats doivent être considérés comme reflétant exactement le TA de l'accusé au moment du test, à moins qu'il n'existe quelque raison de mettre en doute le bon fonctionnement ou

l'utilisation correcte de l'appareil. Cette idée repose sur la précision avérée des instruments approuvés lorsqu'ils sont correctement utilisés par des techniciens qualifiés. Les dispositions contestées commande une telle inférence d'exactitude, sauf s'il existe une preuve capable de faire naître dans l'esprit du tribunal un doute l'amenant à penser que, en raison d'un mauvais fonctionnement ou d'une utilisation incorrecte de l'appareil approuvé, celui-ci a produit une lecture indiquant à tort que le TA de l'accusé était supérieur à la limite légale.

[112] De façon plus particulière, l'al. 258(1)c) *C. cr.* précise que la preuve des résultats des analyses fait foi de façon concluante du TA de l'accusé au moment du test. Cette disposition crée donc maintenant clairement une présomption d'exactitude. (Cette conclusion est subordonnée à la condition que l'analyse satisfasse aux exigences relatives au prélèvement et à l'analyse de chaque échantillon au moyen d'un instrument approuvé, manipulé par un technicien qualifié. Je précise que, si les résultats tirés des deux échantillons ne sont pas identiques, le résultat le moins élevé est réputé être le véritable TA. Je dois également ajouter que, selon la disposition, les résultats de l'analyse sont réputés refléter le TA de l'accusé au moment où il conduisait. Je vais revenir un peu plus loin sur cet aspect de la disposition.)

[113] Afin d'éviter l'application de la présomption selon laquelle les résultats de l'analyse sont exacts, l'accusé doit indiquer dans la preuve des éléments soulevant un doute raisonnable à l'égard de chacun des trois aspects suivants : (1) l'instrument

approuvé fonctionnait mal ou a été utilisé incorrectement; (2) en raison de ce mauvais fonctionnement ou de cette utilisation incorrecte, il a été déterminé que le TA de l'accusé était supérieur à 0,08; (3) le TA de l'accusé n'était pas supérieur à 0,08 au moment où il conduisait son véhicule. En d'autres mots, afin d'éviter l'inférence selon laquelle un appareil approuvé et ayant été manipulé par un technicien qualifié a produit un résultat exact, l'accusé doit faire naître un doute amenant à penser que, n'eût été le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil, le résultat obtenu n'aurait pas dépassé la limite légale.

[114] De l'avis de ma collègue la juge Deschamps, cette exigence a pour effet de limiter le droit à la présomption d'innocence garanti par l'al. 11*d*) de la *Charte* et, pour résister à un examen fondé sur la *Charte*, elle doit donc être justifiée conformément à l'article premier de la *Charte*. Pour les motifs que j'énoncerai dans mon analyse, je suis d'avis qu'elle n'a pas cet effet.

2. La preuve relative au taux d'absorption et d'élimination

[115] La deuxième idée est qu'une preuve de type *Carter* ne devrait pas être admise pour contester le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil. Une telle preuve vise à établir le TA au moyen d'estimations de l'absorption et de l'élimination de l'alcool dans le sang basées sur la quantité d'alcool consommé par l'accusé. L'une des dispositions contestées, l'al. 258(1)*d.01*), a pour objet d'exclure ce type de preuve si celle-ci vise à démontrer que l'appareil a mal fonctionné, qu'il n'a pas été utilisé correctement ou que les analyses ont été effectuées incorrectement.

[116] Ma collègue conclut que, conjuguée à l'al. 258(1)c), cette disposition limite le droit à la présomption d'innocence, mais ne viole pas le droit de présenter une défense pleine et entière. Bien que je souscrive à la seconde conclusion, je suis d'avis que la disposition ne limite pas non plus le droit à la présomption d'innocence.

3. Le TA au moment du test et au moment de la conduite

[117] La troisième idée qui sous-tend le régime et les dispositions contestées est que le TA de l'accusé au moment où il conduisait n'est généralement pas moins élevé que son TA au moment du test, sauf s'il a consommé une grande quantité d'alcool peu de temps avant de conduire (ce qu'on appelle souvent la défense du « dernier verre ») ou encore s'il a consommé de l'alcool entre le moment où il a conduit et celui où il a subi le test (situation que j'appellerai le « verre d'après »). Cette idée est traitée à deux endroits dans les dispositions contestées et il est important de se référer aux deux dans le cadre de l'analyse constitutionnelle. L'alinéa 258(1)c) fait état de la première « présomption d'identité ». On y précise que le TA au moment du test (ou le plus faible des résultats tirés de plusieurs analyses) fait foi de façon concluante que le TA était le même *au moment de l'infraction*. (Pour que s'applique cette présomption, il faut bien sûr que les analyses aient été effectuées en conformité avec le régime législatif et qu'il n'existe aucun doute raisonnable que les résultats dépassaient la limite légale en raison d'un mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'appareil ou que le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à 0,08 au moment où il conduisait). La deuxième présomption d'identité figure à l'al. 258(1)d.1). Elle prévoit que, si les résultats des analyses indiquent un TA

supérieur à 0,08, ces résultats font foi de ce TA au moment de l'infraction reprochée en l'absence de preuve tendant à démontrer que la consommation d'alcool par l'accusé était compatible à la fois avec un TA supérieur à 0,08 au moment du test et inférieur à 0,08 au moment où l'infraction aurait été commise. Cette disposition vise la possibilité du dernier verre ou du verre d'après.

[118] Comme je l'ai signalé précédemment, une preuve de type *Carter* n'est pas admissible pour démontrer que l'appareil fonctionnait mal ou qu'il a été utilisé incorrectement (al. 258(1)d.01)). Par conséquent, une telle preuve ne peut pas être utilisée pour réfuter la première présomption d'identité en attaquant ces aspects de l'exactitude des résultats des analyses. Toutefois — et je crois qu'il s'agit là d'une précision importante en ce qui concerne l'exclusion de la preuve —, l'al. d.1) permet la présentation d'une preuve de type *Carter* pour réfuter cette deuxième présomption d'identité, pourvu que cette preuve soit compatible est à la fois avec les résultats et avec l'innocence. En d'autres mots, l'exactitude des résultats est à la base de l'admission d'une telle preuve dans le but de réfuter cette présomption. Bien que la loi ne soit pas aussi claire qu'elle pourrait l'être, j'estime que ces deux présomptions d'identité ne sont pas censées être incompatibles. Autrement dit, si un accusé soulève un doute raisonnable en vertu de l'al. 258(1)d.1) au moyen d'une preuve de type *Carter*, la présomption d'identité établie à l'al. 258(1)c) cesse de s'appliquer.

[119] Ma collègue conclut que ces dispositions limitent la présomption d'innocence, mais, avec égards, je suis d'avis que ce n'est pas le cas.

4. La justification au regard de l'article premier de la Charte

[120] Ma collègue conclut que le fait de restreindre la possibilité de contester l'exactitude des résultats au fait d'indiquer dans la preuve des éléments soulevant un doute quant au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'instrument (la première exigence de l'al. 258(1)c)) constitue une limite justifiée au droit à la présomption d'innocence, tout comme le sont les limites à l'admissibilité de la preuve de type *Carter* énoncées aux al. 258(1)d.01) et 258(1)d.1). Toutefois, ma collègue juge que les deux autres exigences prévues à l'al. 258(1)c) — à savoir l'obligation faite à l'accusé de soulever un doute en indiquant dans la preuve des éléments tendant à démontrer que le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil a occasionné le résultat supérieur à 0,08 et que le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à la limite légale au moment où il conduisait — ne sont pas justifiées et violent en conséquence l'al. 11d) de la *Charte*. Je ne peux souscrire à cette opinion. Selon moi, ces dispositions exigent uniquement que tout doute au sujet du bon fonctionnement ou de l'utilisation correcte de l'appareil soit important en ce qui concerne la question de savoir si le TA de l'accusé au moment où il conduisait était dans les faits inférieur à 0,08. Même en supposant un instant que l'al. 258(1)c) viole effectivement l'al. 11d), l'exigence voulant que le doute soit important constituerait à mon avis une limite raisonnable et justifiée au droit à la présomption d'innocence.

5. Résumé

[121] Pour résumer, la nature du régime peut être décrite ainsi :

- Un résultat obtenu en conformité avec les exigences prescrites par la loi est réputé exact, en l'absence de toute preuve tendant à démontrer que le résultat supérieur à 0,08 découle d'un mauvais fonctionnement ou d'une utilisation incorrecte de l'appareil et que le TA de l'accusé n'était pas supérieur à 0,08 au moment où il conduisait.

- Aucune preuve de type *Carter* n'est admissible pour soulever un doute raisonnable quant au bon fonctionnement ou à l'utilisation correcte de l'appareil. Relativement à la première présomption d'identité, une telle preuve n'est admissible que pour soulever un doute raisonnable à l'égard du fait que le TA de l'accusé dépassait 0,08 au moment où il conduisait. Il s'ensuit que la présomption selon laquelle le TA de l'accusé au moment où il conduisait est identique à son TA au moment des analyses ne peut pas être réfutée au moyen seulement d'une preuve de type *Carter* contestant l'exactitude du résultat.

- Une preuve de type *Carter* est admissible pour réfuter la deuxième présomption d'identité, à la condition que cette preuve soit compatible à la fois avec le TA indiqué par les résultats des analyses et avec un TA inférieur à 0,08 au moment où l'accusé conduisait. En d'autres mots, dans les situations de dernier verre et de verre d'après, la preuve relative à la consommation est admissible, pourvu qu'elle

soit compatible à la fois avec les résultats des analyses et avec l'innocence.

B. *Aperçu des conclusions*

[122] Voici un aperçu de ma position concernant la constitutionnalité du régime. *Premièrement*, en formulant les dispositions en litige le législateur avait le droit de se fonder sur les données scientifiques généralement reconnues et la Cour devrait tenir compte des éléments de preuve de cette nature qui lui ont été régulièrement soumis lorsqu'elle évalue la constitutionnalité des dispositions en question. *Deuxièmement*, la preuve relative à la fiabilité des analyses effectuées au moyen d'un alcootest conformément aux exigences prescrites par la loi est telle que tout doute raisonnable quant à l'exactitude de ces analyses relèverait de la conjecture en l'absence de preuve étayant la prétention qu'un résultat supérieur à 0,08 aurait plutôt dû être inférieur à 0,08. Pour cette raison, je suis d'avis que la présomption d'exactitude ne limite pas le droit à la présomption d'innocence. *Troisièmement*, les données scientifiques étayaient l'opinion selon laquelle la preuve dite de type *Carter* est un indicateur si peu fiable de l'exactitude d'un appareil approuvé qu'une telle preuve présentée à cet égard peut être exclue sans que cela ait pour effet de limiter le droit de présenter une défense pleine et entière. *Quatrièmement*, le législateur a le droit de légiférer afin de donner effet à ces notions généralement reconnues plutôt que d'en exiger la preuve dans chaque procès fondé sur un TA supérieur à la limite. *Enfin*, si le droit à la présomption d'innocence est limité de quelque façon que ce soit, il s'agit d'une limite raisonnable et justifiée.

III. L'analyse

A. *Introduction*

[123] À l'instar de ma collègue, je suis d'avis qu'aucune des dispositions contestées ne limite le droit de ne pas être contraint de témoigner garanti par l'al. 11c) de la *Charte*. Je suis également d'accord avec elle pour affirmer, bien que pour des motifs quelque peu différents, qu'aucune de ces dispositions ne limite le droit de présenter une défense pleine et entière que garantit l'art. 7 de la *Charte*. Toutefois, je ne peux souscrire à l'analyse ou à la conclusion de ma collègue relativement à la présomption d'innocence garantie par l'al. 11d).

[124] D'un point de vue général, la thèse de l'intimée repose sur deux types d'arguments d'ordre constitutionnel. Le premier type a trait au fait que les dispositions imposent à l'accusé le fardeau d'indiquer dans la preuve des éléments faisant naître un doute raisonnable quant à l'exactitude et à l'identité des résultats — c'est-à-dire que les résultats obtenus au moment des analyses sont exacts et qu'ils correspondent au TA de l'accusé au moment où il conduisait. Le deuxième type se rapporte au fait que les dispositions imposent des restrictions quant aux genres de preuve admissibles pour faire naître un doute raisonnable. Comme je l'ai indiqué plus tôt, aucune preuve de type *Carter* n'est admissible pour contester le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil et, pour soulever un doute au sujet de l'exactitude des résultats, l'accusé doit indiquer dans la preuve des éléments tendant à démontrer non seulement que l'appareil fonctionnait mal ou qu'il a été utilisé incorrectement, mais également que ce mauvais fonctionnement ou cette

utilisation incorrecte a occasionné le résultat supérieur à 0,08 *et* que, dans les faits, son TA ne dépassait pas 0,08 au moment où il conduisait.

[125] Bien que toutes les dispositions soient contestées sur le fondement de l'al. 11*d*) et de l'art. 7, j'estime que c'est en vertu de l'al. 11*d*) qu'il convient d'analyser la constitutionnalité des dispositions touchant au fardeau de la preuve, et en vertu de l'art. 7 qu'il convient d'analyser la constitutionnalité de celles qui limitent la pertinence de certaines questions ou excluent la preuve s'y rapportant. Bref, les dispositions relatives au fardeau de preuve visent plus directement la présomption d'innocence, alors que les dispositions limitant les moyens de preuve ouverts à la défense visent plus directement le droit de présenter une défense pleine et entière garanti par l'art. 7. Je traiterai d'abord de l'art. 7, puis de l'al. 11*d*).

B. *L'article 7 de la Charte*

1. L'alinéa 258(1)*d.01*

[126] L'al. 258(1)*d.01*) est, il convient de le rappeler, la disposition qui exclut la possibilité de présenter une preuve de type *Carter* pour contester l'exactitude des résultats de l'alcootest. On a prétendu que cet alinéa viole l'art. 7 de la *Charte* de deux façons : premièrement, parce qu'il prive la défense de moyens de preuve logiquement probants et, deuxièmement, parce qu'il crée des obstacles rendant pratiquement illusoire la possibilité de réfuter avec succès les présomptions d'exactitude et d'identité figurant à l'al. 258(1)*c*).

[127] En ce qui a trait au premier motif de contestation, je suis d'accord avec la juge Deschamps pour le rejeter. Selon moi, l'exclusion de l'utilisation de la preuve de type *Carter* pour contester le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte de l'appareil approuvé ne viole pas l'art. 7 de la *Charte*.

[128] Il ne fait aucun doute que l'al. 258(1)*d.01*) a pour effet de limiter l'utilisation d'une preuve que notre Cour a déjà reconnue logiquement probante à l'égard de l'exactitude des résultats des analyses : voir, par exemple, *R. c. Gibson*, 2008 CSC 16, [2008] 1 R.C.S. 397, aux par. 64 et 78. L'exclusion de la possibilité de recourir à cette preuve pour soulever un doute raisonnable quant à l'exactitude des résultats met donc en jeu le droit de présenter une défense pleine et entière garanti par l'art. 7. La Cour a conclu que, suivant un principe de justice fondamentale, une preuve soumise par la défense ne peut être écartée que si ses effets préjudiciables sur le déroulement du procès l'emportent sensiblement sur sa valeur probante : voir *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577, p. 609-12; *Gibson*, par. 64.

[129] En concluant que l'al. 258(1)*d.01*) ne viole pas ce principe, la juge Deschamps souligne que, bien que la preuve relative à la consommation puisse logiquement tendre à discréditer la validité des résultats des analyses, des témoignages d'experts et des rapports démontrent que sa fiabilité à cette fin est faible en comparaison de la fiabilité des alcootests. De plus, il ressort de témoignages présentés devant un comité sénatorial et d'une étude réalisée pour le compte de Transport Canada que l'utilisation sans restriction de la preuve relative à la

consommation entraîne un nombre disproportionné d'acquittements par rapport à la possibilité concrète que les résultats des analyses soient inexacts. Ma collègue en déduit donc, et j'abonde dans le même sens qu'elle, que la preuve soumise à la Cour étaye la conclusion selon laquelle, en l'absence d'une preuve mettant directement en doute le bon fonctionnement ou l'utilisation correcte d'un alcootest, les résultats obtenus sont fiables et la preuve relative à la consommation présentée pour contester cette fiabilité est de nature à induire en erreur et susceptible de mener à de mauvaises décisions. Il existe également d'autres moyens, non susceptibles d'induire en erreur de contester l'exactitude des résultats. Pour toutes ces raisons, les limites imposées par le législateur à l'égard de l'utilisation de la preuve relative à la consommation ne vont pas à l'encontre des principes énoncés dans *Seaboyer*.

[130] Ce raisonnement repose sur un principe important auquel je souscris. Lorsqu'il formule une disposition législative excluant des éléments de preuve pertinents, le législateur a le droit de se fonder sur des données de nature scientifique et autre au sujet de la valeur probante réelle de la preuve en question. Il n'est pas tenu de s'appuyer simplement sur la façon dont un juge des faits raisonnable évaluerait la preuve en question, sans le bénéfice de ces autres données. Selon moi, le même principe s'applique aux tribunaux lorsqu'ils apprécient la constitutionnalité de la disposition en litige. Ils ont le droit de prendre ces données en compte — à condition qu'elles leur aient été régulièrement soumises — et de confirmer la validité de la disposition contestée si, à la lumière de ces données, ils sont convaincus que sa constitutionnalité résiste à l'examen.

[131] Ma collègue applique ce principe dans son analyse fondée sur l'art. 7. Bien qu'un juge des faits raisonnable puisse ne pas avoir de réserve quant à l'utilité de contester la précision de l'appareil au moyen d'une preuve de type *Carter*, la Cour a le droit d'évaluer la constitutionnalité de la disposition en tenant compte des données relatives au manque de fiabilité d'une telle preuve et de sa tendance à produire des résultats erronés. Comme je l'expliquerai plus loin, je suis d'avis que le même principe devrait être appliqué lors de l'examen de l'argument fondé sur l'al. 11*d*).

[132] L'analyse fondée sur l'art. 7 qu'a effectuée ma collègue repose sur la conclusion qu'une preuve de type *Carter* n'a pas un caractère suffisamment probant et tend à induire en erreur lorsqu'elle est produite pour contester l'exactitude des résultats d'analyses. Pour ma part, je préfère asseoir sur des bases plus étroites ma conclusion relative à l'argument fondé sur l'art. 7. À mon avis, il suffit de conclure que les parties contestant la disposition n'ont pas démontré, à la lumière du dossier dont la Cour dispose, que l'al. 258(1)*d.01*) limite de quelque manière significative le droit de présenter une défense pleine et entière. Vu la preuve convaincante présentée par le ministère public à propos de la nature généralement trompeuse de la preuve de type *Carter* en ce qui a trait à l'exactitude de l'alcootest, ceux qui contestent l'exclusion de ce genre de preuve avaient l'obligation d'apporter certaines données tendant à indiquer que, malgré le risque considérable d'erreur susceptible de découler d'une preuve de type *Carter*, il existait encore des raisons de ne pas limiter

l'utilisation d'une telle preuve. Le dossier ne renferme aucune donnée de ce genre en l'espèce.

[133] Suivant un des principaux arguments invoqués, l'utilisation des résultats d'analyses donnerait lieu à des erreurs non détectables. Cet argument fait état de scénarios hypothétiques dans lesquels la défense présenterait une preuve relative à la consommation irréfutable, par exemple une vidéo montrant l'accusé qui passe toute la soirée dans un bar sans consommer d'alcool. Cette preuve irréfutable de non-consommation établirait de façon concluante que le TA de l'accusé ne pouvait pas être supérieur à 0,08 au moment des analyses. Il s'agit, prétend-on, d'un exemple de situation où, malgré l'absence de mauvais fonctionnement ou d'utilisation incorrecte discernable de l'appareil, une personne innocente serait déclarée coupable en raison de la disposition interdisant l'utilisation de preuve relative à la consommation afin de contester l'exactitude des résultats. Je ne peux retenir cet argument.

[134] Bien que des situations hypothétiques puissent constituer le fondement d'une contestation fondée sur la *Charte*, de telles hypothèses doivent être raisonnables. Dans le contexte de la preuve qui nous a été présentée au sujet de la fiabilité générale des alcootests, je suis incapable de conclure que les situations hypothétiques qui ont été soumises à l'appui de la thèse selon laquelle les alcootests peuvent donner lieu à erreurs indétectables possèdent quelque caractère convaincant que ce soit. Je n'écarte pas la possibilité qu'une future contestation puisse être basée

sur des éléments de preuve plus convaincants à cet égard, mais la preuve présentée en l'espèce n'atteint pas ce seuil.

[135] Bref, tout argument d'inconstitutionnalité doit être étayé par une preuve suffisante. À mon avis, une telle preuve n'existe pas en l'espèce en ce qui concerne la prétendue incompatibilité de l'al. 258(1)d.01) avec l'art. 7 de la *Charte*.

[136] Par conséquent, je vais examiner l'autre motif invoqué à l'appui de la contestation fondée sur l'art. 7, à savoir que la disposition rend « illusoire » la présentation d'une défense. À l'instar de la juge Deschamps, je rejette cette prétention. J'ajouterais seulement que, selon moi, les motifs exposés par ma collègue n'ont pas pour effet d'établir quelque nouveau principe que ce soit relativement à l'obligation du ministère public de communiquer la preuve à la défense.

2. L'alinéa 258(1)c)

[137] Comme je l'ai indiqué précédemment, l'al. 258(1)c) limite la preuve qui peut être présentée relativement à la précision de l'appareil à une preuve tendant à démontrer trois choses : (1) que l'appareil fonctionnait mal ou que l'analyse a été effectuée incorrectement, (2) que le TA supérieur à 0,08 de l'accusé découle de ce mauvais fonctionnement ou de cette utilisation incorrecte et (3) que le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à 0,08 au moment de l'infraction reprochée.

[138] Selon moi, les deux premiers éléments ne font rien de plus que reconnaître la réalité que, lorsqu'ils ont été obtenus conformément aux exigences prescrites par la loi, les résultats des analyses doivent être considérés comme étant exacts en l'absence de quelque raison de croire le contraire. En d'autres mots, en l'absence de preuve tendant à montrer que l'analyse n'est pas exacte, un doute raisonnable qui reposerait simplement sur l'idée générale que la technologie n'est pas infallible ou qu'il existe une possibilité théorique — mais non étayée par la preuve — que l'appareil ait mal fonctionné ou ait été utilisé incorrectement ne serait pas une conclusion rationnelle. Par conséquent, le fait d'exiger que, en l'absence de preuve à l'effet contraire, le tribunal tire une inférence d'exactitude ne limite pas le droit de l'accusé de présenter une défense pleine et entière. Pour ce qui est du troisième élément, lequel exige que l'accusé soulève des éléments de preuve tendant à démontrer que son TA était dans les faits inférieur à 0,08 au moment de l'infraction, il ne fait qu'énoncer, sous forme de disposition législative, ce que la Cour a toujours jugé comme étant la preuve requise *sur le plan de la logique et de la pertinence* pour réfuter la présomption d'exactitude.

[139] Au moins depuis la décision de notre Cour dans *R. c. Crosthwait*, [1980] 1 R.C.S. 1089, il est clair que l'accusé qui souhaite réfuter une présomption d'exactitude des résultats au moment des analyses doit être en mesure d'indiquer dans la preuve des éléments tendant à démontrer que son TA était inférieur à la limite légale au moment des analyses. S'exprimant au nom de la Cour, le juge Pigeon a souligné que « [c]e qui est nécessaire pour constituer une preuve contraire est une

preuve qui tend à démontrer une inexactitude de l'éthylomètre, ou de son fonctionnement [...] d'un degré et d'une nature tels qu'elle pourrait modifier le résultat des analyses au point de rendre douteux que la concentration d'alcool dans le sang du prévenu ait été supérieure au maximum permis». : p. 1101, (je souligne).

Cette interprétation de la preuve requise pour réfuter la présomption d'exactitude des analyses n'a jamais été mise en doute par la Cour : voir, par exemple, *R. c. St. Pierre*, [1995] 1 R.C.S. 791, par. 34-42; *R. c. Boucher*, 2005 CSC 72, [2005] 3 R.C.S. 499, par. 16. À mon avis, ce principe s'applique à la présomption d'exactitude que prévoit maintenant l'al. 258(1)c). Dans la mesure où les dispositions contestées exigent une preuve tendant à démontrer qu'un résultat d'analyse exact aurait été inférieur à 0,08, ces dispositions reflètent simplement ce qui est nécessaire pour constituer une « preuve contraire » logiquement probante dans ce contexte.

C. *L'alinéa 11d) de la Charte*

[140] La présomption d'innocence garantie par l'al. 11d) de la *Charte* est un aspect fondamental de notre conception du processus pénal. Comme a dit le juge Cory dans *R. c. Lifchus*, [1997] 3 R.C.S. 320, par. 27 : « Si la présomption d'innocence est le fil d'or de la justice pénale, alors la preuve hors de tout doute raisonnable en est le fil d'argent, et ces deux fils sont pour toujours entrelacés pour former la trame du droit pénal ».

[141] Depuis les premiers énoncés de la Cour à cet égard, la présomption d'innocence est considérée comme comportant trois éléments. Premièrement, il

incombe au ministère public de prouver la culpabilité de l'accusé; deuxièmement, la norme de preuve applicable est la preuve hors de tout doute raisonnable; troisièmement, le ministère public doit présenter sa preuve contre l'accusé avant que celui-ci n'ait besoin de répondre, soit en témoignant soit en présentant d'autres éléments de preuve : voir *R. c. Dubois*, [1985] 2 R.C.S. 350, p. 357. Le juge Laskin a résumé succinctement ces exigences dans *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303, p. 317 : « la présomption d'innocence donne au prévenu l'avantage initial du droit au silence et l'avantage ultime [. . .] de tout doute raisonnable ».

[142] Mon analyse fondée sur l'al. 11*d*) sera divisée en quatre parties : (1) L'examen des dispositions à la lumière de la preuve; (2) Les exigences prescrites par l'al. 11*d*); (3) La nature et l'effet des dispositions; (4) Est-ce que ces dispositions limitent le droit à la présomption d'innocence?

1. L'examen des dispositions à la lumière de la preuve

[143] Lorsqu'il formule des dispositions sur le fardeau de la preuve, le législateur a le droit de prendre en compte des données de nature scientifique et autre au sujet de la valeur probante réelle de certaines catégories de preuve. À leur tour, les tribunaux appelés à évaluer la constitutionnalité de ces dispositions ont le droit de prendre en compte le même genre de données, à la condition, bien sûr, qu'elles leur aient été régulièrement soumises. Par conséquent, le tribunal qui s'interroge sur l'exactitude des analyses d'alcoolémie effectuées conformément aux exigences prescrites par la loi, a le droit de considérer les données de nature scientifique et autre

qui ont été régulièrement admises relativement à cette question. Ces données peuvent être prises en compte pour décider si une disposition viole la présomption d'innocence. Par exemple si un accusé contestait, en vertu de l'al. 11*d*), l'art. 51 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, ch. 19, lequel précise que le certificat établi par l'analyste et faisant état des résultats d'une analyse fait foi de son contenu, sauf preuve du contraire, le tribunal aurait le droit de tenir compte de la fiabilité et de la validité des analyses effectuées suivant les exigences prescrites par la loi.

[144] Si les tribunaux n'appliquaient pas cette approche, il ne serait pas possible au Parlement d'édicter l'obligation pour les tribunaux de tirer de telles inférences factuelles rationnelles en l'absence de raisons de ne pas le faire. Il s'ensuivrait que la preuve des fondements scientifiques de ces inférences devrait être produite dans chaque instance.

2. Les exigences prescrites par l'alinéa 11*d*)

[145] Ma collègue et moi sommes essentiellement du même avis au sujet des exigences prescrites par l'al. 11*d*). Une disposition a pour effet de limiter le droit à la présomption d'innocence garantie par l'al. 11*d*) dans les cas suivants : a) elle décharge le ministère public de son obligation de présenter une preuve complète contre l'accusé avant que celui-ci n'ait besoin de répondre; b) elle crée un risque de déclaration de culpabilité même si, sans elle, le juge des faits pourrait avoir un doute raisonnable quant à la culpabilité de l'accusé.

[146] Comme je l'ai souligné précédemment, les exigences prescrites par l'al. 11*d*) ont été énoncées dans *Dubois*, à la p. 357 : « L'alinéa 11*d*) impose à la poursuite le fardeau de démontrer la culpabilité de l'accusé hors de tout doute raisonnable ainsi que de présenter sa preuve contre l'accusé avant que celui-ci n'ait besoin de répondre, soit en témoignant soit en citant d'autres témoins. »

[147] L'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, est un autre arrêt de principe au sujet de l'al. 11*d*). Monsieur Oakes contestait la constitutionnalité de l'art. 8 de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C., 1970, ch. N-1 (abrogée), qui obligeait le juge des faits à inférer de la culpabilité de l'accusé à l'égard de l'infraction de possession de stupéfiants qu'il s'agissait de possession aux fins de trafic, sauf si l'accusé démontrait que ce n'était pas le cas. La Cour a jugé que l'art. 8 violait l'al. 11*d*) de la *Charte*, parce qu'il obligeait l'accusé à réfuter, selon la prépondérance des probabilités, l'existence d'un fait présumé qui constituait un élément important de l'infraction en question, de sorte qu'un accusé pouvait être déclaré coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable : p. 132 et 134.

[148] Une des intervenantes, l'Association québécoise des avocats et avocates de la défense (AQAAD), prétend que les dispositions en litige limitent le droit à la présomption d'innocence, en partie parce que la preuve des résultats générés par l'appareil n'entraîne pas la « conclusion inéluctable » que ces résultats sont exacts et identiques au TA de l'accusé au moment où il conduisait. Selon moi, l'analyse

fondée sur la notion de « conclusion inéluctable » n'est pas utile en l'espèce, et ce, pour des raisons que j'expliquerai plus loin.

[149] L'arrêt *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636, constitue la source de l'analyse fondée sur la notion de la « conclusion inéluctable ». Cet arrêt portait sur la constitutionnalité de l'al. 213*d*) *C. cr.* alors en vigueur, lequel précisait que l'homicide coupable était un meurtre lorsqu'une personne causait la mort d'une autre personne pendant qu'elle commettait certains crimes et qu'elle employait ou avait sur elle une arme lors de la perpétration de ces crimes. Le juge Lamer a d'abord analysé soigneusement la disposition contestée dans le contexte des autres dispositions du *Code* relatives au meurtre afin d'en déterminer la « nature et la portée véritables » : p. 644. Il a conclu que la preuve que l'accusé a commis l'un des actes énumérés aux al. 213*a*) à *d*) (c.-à-d., faciliter la perpétration d'une infraction, faciliter la fuite, administrer un stupéfiant ou un soporifique à cette fin, arrêter la respiration d'un être humain à cette fin ou employer une arme ou l'avoir sur sa personne pendant la perpétration de l'infraction ou au moment de sa fuite après la perpétration de l'infraction) « était substituée à la preuve de la prévision subjective ou même de la prévisibilité objective que la mort pourrait être causée » : p. 646. Il a ensuite jugé que, pour les besoins de la contestation de l'al. 213*d*), l'art. 7 de la *Charte* exigeait que, pour que l'accusé puisse être déclaré coupable de meurtre, la poursuite prouve au moins une prévisibilité objective que la mort pourrait être causée. En d'autres mots, dans le cadre de l'analyse de cette disposition, il a été considéré que la *Charte*

exigeait la preuve, comme élément essentiel de l'infraction de meurtre, d'au moins une prévisibilité objective que la mort pourrait s'ensuivre : p. 654.

[150] Après avoir établi qu'il s'agissait d'un élément essentiel de l'infraction, le juge Lamer a ensuite examiné l'al. 11*d*) et souligné que celui-ci obligeait le ministère public à prouver, hors de tout doute raisonnable, tous les éléments essentiels de l'infraction, y compris ceux requis par l'art. 7 de la *Charte*. Il a conclu, à la p. 655, que « [t]oute disposition créant une infraction qui permet de déclarer un accusé coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément essentiel porte atteinte à l'art. 7 et à l'al. 11*d*) ». Comme il l'a expliqué, à la même page : « [i]l ressort clairement [...] que ce qui contrevient à la présomption d'innocence, c'est le fait qu'un accusé peut être déclaré coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément essentiel de l'infraction, et je ne crois pas qu'il importe que cela résulte de l'existence d'une disposition portant inversion de la charge de la preuve ou de l'élimination de la nécessité de faire la preuve d'un élément essentiel ». L'arrêt *Vaillancourt* n'a d'aucune façon modifié la question ultime qui doit être tranchée pour vérifier le respect de l'al. 11*d*) de la *Charte*. Lorsqu'elle s'est demandé si l'al. 213*d*) était conforme à la présomption d'innocence, la Cour a réitéré l'opinion suivante :

L'épreuve décisive de la constitutionnalité de l'art. 213 réside dans cette question ultime : Une déclaration de culpabilité de meurtre aux termes de l'art. 213 pourrait-elle être prononcée même si le jury avait un doute raisonnable pour ce qui est de déterminer si l'accusé aurait dû savoir que la mort était susceptible de s'ensuivre? [Souligné dans l'original; p. 657.]

[151] Je tire les conclusions suivantes de ce qui précède. Premièrement, avant de procéder à l'analyse fondée sur l'al. 11*d*), il est important de bien dégager « la nature et la portée véritables » de la disposition contestée, au regard du contexte législatif de celle-ci. Deuxièmement, le risque de déclaration de culpabilité malgré la présence d'un doute raisonnable demeure l'« épreuve décisive » pour juger du respect de l'al. 11*d*). Ce point de vue est renforcé par l'arrêt *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3 de notre Cour, où celle-ci a déclaré que la distinction entre les éléments de l'infraction et d'autres aspects de l'accusation n'est pas pertinente et que la « préoccupation véritable n'est pas de savoir si l'accusé doit réfuter un élément ou démontrer une excuse, mais qu'un accusé peut être déclaré coupable alors que subsiste un doute raisonnable. Lorsque cette possibilité existe, il y a violation de la présomption d'innocence » : p. 18. Il s'agit également du fondement sur lequel la Cour s'est appuyée pour conclure, dans *R. c. Schwartz*, [1988] 2 R.C.S. 443, que le fait d'imposer à l'accusé le fardeau d'indiquer dans la preuve des éléments faisant naître un doute raisonnable à l'égard de sa culpabilité ne limitait pas, en soi, le droit à la présomption d'innocence. Pour produire un tel effet, il aurait fallu que le fardeau de preuve exige une déclaration de culpabilité même en présence d'un doute raisonnable : p. 485-86. Troisièmement, l'analyse fondée sur la notion de « conclusion inéluctable » a été utilisée dans *Vaillancourt* pour vérifier si le fait d'avoir substitué dans la loi un élément de l'infraction à un *élément requis par la Constitution* contrevenait à l'al. 11*d*). Cette analyse a été utilisée afin de vérifier si, dans ces circonstances, l'accusé risquait d'être déclaré coupable de l'infraction en présence d'un doute raisonnable quant à l'élément essentiel. C'est dans ce genre de

cas que le recours à l'analyse fondée sur la notion de « conclusion inéluctable » est le plus utile.

[152] Ce n'est que s'il existe un fondement rationnel permettant de douter de la culpabilité de l'accusé après que les éléments de la présomption ont été établis que la présomption d'innocence entre en jeu. Comme il a été dit dans *Lifchus*, « un doute raisonnable est un doute fondé sur la raison et le bon sens, et qui doit reposer logiquement sur la preuve ou l'absence de preuve » (par. 30); il n'exige pas une preuve correspondant à la certitude absolue ou une preuve au-delà de n'importe quel doute; un doute raisonnable n'est pas un doute imaginaire ou frivole : par. 31 et 36. Voilà la norme qui doit être appliquée pour décider si une présomption risque d'exiger le prononcé d'une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable à l'égard de la culpabilité. Ce qui est requis, ce n'est pas une preuve correspondant à la certitude, mais une preuve hors de tout doute raisonnable qui pourrait, selon la logique et le bon sens, découler de la preuve ou de l'absence de preuve.

[153] Je vais maintenant expliquer quels sont, à mon avis, la nature et l'effet des dispositions litigieuses et pourquoi celles-ci ne limitent pas le droit à la présomption d'innocence et n'ont donc pas à être justifiées au regard de l'article premier de la *Charte*.

3. La nature et l'effet des dispositions

[154] Je ne partage pas l'opinion de ma collègue la juge Deschamps au sujet de l'al. 258(1)c). Cette divergence d'opinions découle de mon interprétation des trois éléments qui sont énoncés à l'al. 258(1)c) et à l'égard desquels l'accusé doit soulever un doute raisonnable en indiquant dans la preuve certains éléments tendant à démontrer, premièrement, que l'appareil fonctionnait mal ou a été utilisé incorrectement, deuxièmement, que le TA supérieur à 0,08 découle de ce mauvais fonctionnement ou de cette utilisation incorrecte et, troisièmement, que le TA de l'accusé au moment où il conduisait était inférieur à 0,08.

[155] La première condition exige que l'un accusé soulève un doute quant à la question de savoir si «l'alcootest approuvé fonctionnait mal ou a été utilisé incorrectement». Pour ce faire, il n'est pas selon moi nécessaire que l'accusé limite sa preuve à la question précise de l'exactitude des résultats. Il lui faut se pencher sur le fonctionnement de l'alcootest ou sur la façon dont il a été utilisé. Cela signifie que cette première condition pourrait être respectée même si le mauvais fonctionnement d'un alcootest l'a amené à *sous*-estimer le TA d'une personne, ou encore si un technicien qualifié n'a pas suivi la procédure habituelle en manipulant l'alcootest mais que ces lacunes n'ont eu toutefois aucun effet sur l'intégrité des résultats. D'ailleurs, on peut constater, à la simple lecture du texte, que la première condition ne s'attache pas aux conséquences du mauvais fonctionnement d'un alcootest ou de son utilisation incorrecte, mais uniquement au fait qu'une telle situation se soit produite.

[156] Par contre, les conséquences sont soigneusement examinées par le tribunal lorsqu'il se demande si l'accusé a satisfait à la deuxième exigence requise pour réfuter les présomptions (soulever un doute en indiquant dans la preuve des éléments tendant à démontrer que l'indication d'un TA supérieur à 0,08 découle du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'appareil). À cette fin, l'accusé doit faire naître un doute suggérant l'existence d'un lien entre le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'appareil — quoi que cela puisse être — et le résultat supérieur à 0,08. Cela requiert, à mon avis, une preuve tendant à démontrer que, n'eût été le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest, il est raisonnablement possible que l'appareil n'aurait pas indiqué un résultat supérieur à 0,08. Une telle interprétation permet d'*éviter* que le ministère public ne perde l'avantage des présomptions du seul fait, par exemple, que le mauvais fonctionnement d'un alcootest aurait amené l'appareil à *sous-estimer* le TA d'une personne ou qu'une erreur sans importance a été commise lors de la manipulation de l'alcootest. Elle *garantit* également que seuls seront considérés les résultats dont la fiabilité aura été mise en doute *à un point tel qu'il serait imprudent de s'appuyer sur ceux-ci pour conclure à la culpabilité de l'accusé*. Bref, cela signifie simplement que le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte invoqué doit être significatif relativement à la question de savoir si le TA de l'accusé dépassait la limite légale.

[157] Lorsque la première et la deuxième condition sont interprétées comme je le propose, la troisième exigence (soulever un doute en indiquant dans la preuve des éléments tendant à démontrer que le TA de l'accusé n'était pas supérieur à 0,08 au

moment où il conduisait) perd une grande partie de son importance. Dès qu'un accusé réussit à faire naître un doute en indiquant dans la preuve des éléments tendant à démontrer que le mauvais fonctionnement de l'alcootest ou son utilisation incorrecte a causé un résultat supérieur à 0,08, le juge des faits ne peut logiquement qu'éprouver un doute et penser que le TA de l'accusé était également inférieur à 0,08 au moment des analyses. Et, si c'est le cas, le juge des faits n'a alors selon moi pas d'autre choix que de mettre en doute la validité du résultat indiquant que le TA de l'accusé était supérieur à 0,08 au moment où il conduisait, car il ne disposerait d'aucune preuve fiable permettant d'extrapoler le TA de l'accusé à ce moment. En ce sens, il est possible d'affirmer que les deuxième et troisième exigences sont intimement liées et que, en conséquence, la troisième sera inévitablement respectée dans pratiquement tous les cas où l'accusé aura satisfait à la deuxième.

[158] Je reviens à la question de la nature des présomptions énoncées à l'al. 258(1)c). De prime abord, aux termes de cette disposition, les résultats de l'analyse sont réputés être exacts (la présomption d'exactitude) et identiques à ceux du TA au moment où l'accusé conduisait (la première présomption d'identité). Toutefois, la nature et l'effet véritables de ces dispositions ne sont pas ce qu'ils semblent être à première vue.

[159] La présomption d'exactitude énoncée à l'al. 258(1)c) n'a à elle seule aucun effet relativement à la preuve de l'infraction. Elle ne produit des effets à cet égard que lorsqu'elle est conjuguée à la présomption d'identité. Il en est ainsi,

évidemment, parce que l'élément pertinent de l'infraction consiste à présenter un TA supérieur à 0,08 au moment de la conduite, non pas au moment des analyses. En ce qui a trait à la preuve de l'infraction, l'effet de la disposition est double : premièrement, un résultat supérieur à 0,08 est réputé être exact et, deuxièmement, une personne présentant un tel TA au moment des analyses est réputée avoir eu un TA supérieur à 0,08 au moment où elle conduisait. Bien que la disposition précise que le résultat doit être considéré comme étant tout à fait exact et comme correspondant exactement au TA au moment de la conduite du véhicule, il ne s'agit pas là de son effet, eu égard à la définition de l'infraction.

[160] Pour réfuter la présomption d'exactitude du résultat initial, l'accusé doit susciter un doute à l'égard des trois aspects dont j'ai fait état plus tôt : l'appareil fonctionnait mal ou l'analyse a été effectuée incorrectement, cela a entraîné une lecture du TA supérieure à 0,08 et le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à 0,08. En conséquence, un résultat supérieur à 0,08 est réputé exact, sauf si l'accusé peut soulever un doute en indiquant dans la preuve des éléments tendant à démontrer qu'un problème de fonctionnement ou d'utilisation a causé un résultat supérieur à 0,08.

[161] (Je m'arrête ici pour souligner que nous n'avons pas besoin d'examiner davantage la limite énoncée à l'al. *d.1*) et à l'al. *d.01*) quant à l'utilisation d'une preuve de type *Carter* pour réfuter cette présomption. Dans mon analyse de l'argument fondé sur l'art. 7, j'ai conclu qu'une telle preuve est si peu fiable

comparativement à la fiabilité de l'alcootest qu'elle peut à bon droit être exclue relativement à cette question. J'estime que cette conclusion réfute également toute contestation en vertu de la présomption d'innocence, de l'exclusion de la preuve de type *Carter*. À mon avis, on ne saurait d'une part conclure qu'une telle preuve est si peu fiable et si peu favorable à la constatation exacte des faits qu'il y a lieu pour cette raison d'empêcher la défense de la présenter, mais d'autre part conclure ensuite que l'exclusion de cette preuve porte atteinte à la présomption d'innocence parce qu'elle pourrait permettre de susciter un doute raisonnable quant à l'exactitude des résultats. Si la présentation d'une telle preuve n'est pas une bonne façon de contester l'exactitude des résultats pour les besoins de l'art. 7, l'exclusion de cette même preuve en vue de soulever un doute raisonnable ne peut pas aller à l'encontre de l'al. 11*d*). Tout comme l'analyse fondée sur l'art. 7, l'analyse fondée sur l'al. 11*d*) doit reposer sur la valeur probante réelle de la preuve exclue.)

[162] La situation est plus compliquée en ce qui concerne la nature de la première présomption d'identité — c'est-à-dire celle précisant que les résultats obtenus au moment des analyses correspondent au TA au moment de la conduite du véhicule. Je le répète, bien que la disposition soit exprimée sous cette forme, il faut garder à l'esprit que l'infraction ne consiste pas à présenter un TA précis, mais à présenter un TA supérieur à 0,08. Il faut également garder à l'esprit qu'il est notoire que le TA change constamment, au fur et à mesure que l'alcool est absorbé et éliminé par l'organisme. Il ne faut pas considérer que le législateur entendait édicter une présomption énonçant le contraire de ce fait incontestable. Il est selon moi plus

réaliste de dire que l'effet de la disposition consiste à présumer qu'une personne dont le TA est supérieur à 0,08 au moment des analyses *n'avait pas un TA moins élevé au moment où elle conduisait*. Cette description de l'effet de la disposition est renforcée par la deuxième présomption d'identité énoncée à l'al. 258(1)d.1), comme je vais le préciser un peu plus loin.

[163] Un accusé peut éviter de deux façons l'application de la première présomption d'identité. Premièrement, comme je l'ai mentionné plus tôt, il peut soulever un doute au sujet de l'exactitude du résultat initial. Il est évident que, en présence d'un tel doute, ni la présomption d'exactitude ni la première présomption d'identité ne peuvent s'appliquer. Deuxièmement, l'accusé peut tenter de réfuter la deuxième présomption d'identité en présentant une preuve de type *Carter*, à la condition qu'elle soit compatible à la fois avec l'exactitude du résultat initial et avec un TA inférieur à 0,08 au moment où il conduisait. Comme je l'ai expliqué précédemment, cela donne ouverture à la présentation d'une preuve du dernier verre ou du verre d'après. Si la deuxième présomption d'identité ne s'applique pas, la première ne s'applique pas non plus.

[164] En résumé, voici quels sont la nature et l'effet véritables des dispositions pertinentes. Si le résultat de l'analyse indique un TA supérieur à 0,08, le TA de l'accusé est réputé être supérieur à 0,08 en l'absence de preuve tendant à démontrer que, n'eût été le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest, le résultat aurait dans les faits été inférieur à 0,08. S'il n'existe aucun doute au sujet de

l'exactitude du résultat initial, on présume que le TA de l'accusé au moment où il conduisait n'était pas inférieur à son TA au moment des analyses, en l'absence d'une preuve qui soit compatible à la fois avec le résultat de l'alcootest et avec un TA inférieur à 0,08 au moment de la conduite du véhicule.

[165] Considérées ainsi, les dispositions constituent simplement des règles relatives au fardeau de la preuve. Elles ne constituent pas des présomptions basées sur des faits bien établis au sens traditionnel de ce terme. La présomption d'exactitude ne dépend pas simplement de la « déduction qui peut logiquement et raisonnablement être tirée » du résultat des analyses quant au véritable TA de l'accusé au moment où il conduisait. Elle reflète plutôt l'exactitude démontrée des analyses d'échantillons d'haleine effectuées conformément aux exigences prescrites par la loi. De même, la première présomption d'identité ne repose pas sur une déduction logique voulant que le TA au moment où l'accusé conduisait soit identique au TA au moment des analyses. Il va de soi qu'une telle déduction ne peut logiquement être tirée, car il est notoire que ce ne peut être le cas. Cette présomption repose plutôt sur le fait établi que le TA de l'accusé n'augmente pas entre le moment où l'accusé conduisait et celui où il se soumet au test, sous réserve des situations particulières du dernier verre ou du verre d'après. Par conséquent, je suis d'avis que ces présomptions ne peuvent pas être analysées sur le plan constitutionnel comme si elles constituaient de simples présomptions factuelles reposant uniquement sur une déduction logique, tirée à partir des faits prouvés, que le fait présumé existe.

4. Est-ce que les dispositions limitent le droit à la présomption d'innocence?

[166] Compte tenu de la nature et de l'effet véritables des dispositions en cause, voici selon moi les questions qu'il faut trancher pour décider si elles limitent le droit à la présomption d'innocence :

1. Si les résultats d'une analyse effectuée conformément aux exigences prescrites par la loi indiquent que le TA d'un accusé à ce moment dépassait 0,08, serait-il raisonnable de la part du juge des faits de mettre en doute ce résultat, en l'absence de preuve tendant à démontrer qu'il découle de l'utilisation incorrecte ou du mauvais fonctionnement de l'appareil?
2. S'il a été déterminé au moment de l'analyse que le TA de l'accusé était supérieur à 0,08, serait-il raisonnable de la part du juge des faits, en l'absence de preuve à l'effet contraire, de douter que le TA de l'accusé était dans les faits supérieur à 0,08 au moment où il conduisait le véhicule?

[167] À mon avis, la réponse à ces deux questions est « non ».

[168] Je vais d'abord examiner la présomption d'exactitude. Les deux premiers éléments indiqués comme étant essentiels pour susciter un doute raisonnable sont que l'instrument approuvé ait mal fonctionné ou ait été utilisé incorrectement et que, en

raison de ce problème, il ait été déterminé que le TA de l'accusé dépassait la limite légale. L'opinion selon laquelle une analyse d'échantillons d'haleine effectuée conformément aux exigences prescrites par la loi produira un résultat fiable et exact est largement reconnue. Bien sûr, cela ne veut pas dire que les appareils utilisés à cette fin sont infaillibles; mais ce n'est pas ce que la présomption postule. Il me semble que, compte tenu des données relatives à l'exactitude des résultats, il serait déraisonnable d'avoir un doute à ce sujet, sauf si la preuve ou l'absence de preuve justifie de douter du bon fonctionnement ou de l'utilisation correcte de l'appareil. En d'autres mots, en l'absence de motifs tendant à indiquer que l'alcootest a mal fonctionné ou que des problèmes sont survenus lors de son utilisation, il serait déraisonnable de la part du juge des faits de mettre en doute la fiabilité du résultat des analyses. En requérant des éléments de preuve tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest, l'al. 258(1)c) ne fait qu'exprimer une exigence que dicte par ailleurs le bon sens, à la lumière des faits scientifiques acceptés.

[169] À mon avis, le législateur a le droit d'édicter une telle présomption plutôt que d'exiger la production d'une preuve dans chaque poursuite fondée sur un TA supérieur à la limite. L'accusé ne risque pas d'être déclaré coupable s'il existe un doute raisonnable au sujet de sa culpabilité.

[170] La troisième exigence prévue par l'al. 258(1)c) requiert des éléments de preuve tendant à soulever un doute dans l'esprit du juge des faits et à l'amener à

penser que le TA de l'accusé ne dépassait pas dans les faits 0,08 au moment de l'infraction. Je tiens d'abord à souligner que, comme je l'ai indiqué plus tôt, si un doute a été soulevé à l'égard des deux premiers éléments, il est difficile d'imaginer pourquoi il n'en n'existerait pas également un à l'égard du troisième élément. Quoiqu'il en soit, la Cour a décidé que, sur le plan de la logique et de la pertinence, constitue une preuve contraire une preuve qui tend à soulever un doute et amène le tribunal à penser que le TA ne dépassait pas dans les faits 0,08 au moment des analyses : *Crosthwait*. Il s'ensuit que ce troisième aspect de la disposition importe simplement cette exigence de pertinence dans l'examen de la question de savoir si l'appareil fonctionnait mal ou a été utilisé incorrectement. La disposition ne crée aucun risque que l'accusé soit déclaré coupable en présence d'un doute raisonnable au sujet de la culpabilité. Elle exige tout simplement que, pour que le tribunal puisse conclure à l'existence d'un doute raisonnable quant au TA supérieur à 0,08, l'accusé doit indiquer dans la preuve des éléments justifiant de penser que, d'une manière significative, l'appareil a mal fonctionné ou a été utilisé incorrectement.

[171] Par conséquent, je conclus que la présomption d'exactitude énoncée à l'al. 258(1)c) ne risque pas d'entraîner une déclaration de culpabilité s'il existe un doute raisonnable au sujet de la culpabilité. Elle ne limite donc pas le droit à la présomption d'innocence et, de ce fait, il n'est pas nécessaire de procéder à l'analyse fondée sur l'article premier.

[172] Je vais maintenant examiner les présomptions d'identité prévues aux al. 258(1)c) et 258(1)d.1). Il existe selon moi une imposante preuve démontrant que des analyses d'alcoolémie effectuées conformément aux exigences prescrites par la loi et révélant un TA supérieur à 0,08 constituent une indication fiable que le TA de l'accusé au moment où il conduisait était égal ou supérieur au TA ainsi mesuré : D.A. vol. 21, p. 100-102.

[173] Comme le précise le rapport préparé par M. Jacques Tremblay, rapport qui a été déposé en l'espèce, le TA d'une personne augmente de manière constante au fur et à mesure qu'elle consomme de l'alcool (la « phase de l'absorption »), puis il se stabilise rapidement après la dernière consommation. Le TA demeure ensuite plus ou moins stable pendant une période variant de 0 à deux heures (la « phase du plateau »). Cette stabilité découle du fait que, si l'alcool est consommé selon un rythme régulier, son taux d'élimination est plus ou moins égal à son taux d'absorption au cours de cette période, de telle sorte que l'alcool qui est toujours en train d'être digéré par l'organisme après la dernière consommation a peu d'effet, sinon aucun, sur le TA de la personne. Ce n'est qu'après la phase du plateau que le TA décroît de façon constante, jusqu'à ce que l'alcool ait été complètement éliminé par l'organisme (la « phase de l'élimination »). Ainsi, lorsqu'une personne — comme c'est le cas habituellement — consomme de l'alcool selon un rythme régulier, une analyse effectuée dans les deux heures suivant sa dernière consommation indiquera généralement un TA identique au TA au moment de la consommation ou moins élevé que celui-ci. Il s'ensuit qu'une personne qui a été arrêtée et s'est vu demander de se

soumettre à une épreuve au moyen de l'alcootest sera — lorsqu'elle a consommé de l'alcool selon un rythme régulier — soit à la phase du plateau soit à la phase de l'élimination au moment du test et, par conséquent, son TA sera soit identique à son TA au moment où elle conduisait soit moins élevé que celui-ci. Comme l'infraction consiste à présenter un TA supérieur à 0,08 et, comme j'ai conclu précédemment que la présomption d'exactitude n'est pas contestable, le fait de présumer que le TA de l'accusé au moment des analyses correspond à son TA au moment où il conduisait ne viole pas le droit à la présomption d'innocence. Je le répète, le législateur a tout simplement énoncé dans la loi des faits bien établis, afin qu'il ne soit pas nécessaire de les prouver dans chaque instance. Il n'y a aucun risque qu'un accusé soit déclaré coupable s'il existe un doute raisonnable sensé et logique, basé sur la preuve ou sur une absence de preuve.

[174] À mon avis, un doute quant à l'application des présomptions d'identité qui serait fondé sur la notion du dernier verre ou celle du verre d'après relèverait de la conjecture en l'absence de preuve que l'un ou l'autre de ces scénarios s'est réellement produit. Je souligne que, dans plusieurs instances, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu que le juge des faits a le droit de tirer l'inférence que [TRADUCTION] « des personnes normales ne consomment pas de grandes quantités d'alcool peu de temps avant de conduire ou pendant qu'elles conduisent », s'il n'existe aucune preuve tendant à mettre en doute le bien-fondé de cette inférence : *R. c. Bulman*, 2007 ONCA 169, par.13. Voir également *R. c. Grosse* (1996), 29 O.R. (3d) 785; *R. c. Hall*, 2007 ONCA 8, 83 O.R. (3d) 641; *R. c. Paszczenko*, 2010 ONCA 615, 103 O.R. (3d) 424.

J'appliquerais le même principe au fait de boire après avoir conduit mais avant de subir le test. Même s'il est possible de prétendre qu'un doute raisonnable pourrait exister au sujet de la consommation d'alcool par l'accusé entre le moment où il conduisait et celui où il a subi le test, le fait d'obliger l'accusé à indiquer simplement dans la preuve des éléments permettant de soulever un doute à cet égard serait aisément justifié au regard de l'article premier de la *Charte*. C'est d'abord et avant tout l'accusé lui-même qui sait s'il a bu après avoir conduit, et ce serait imposer un fardeau indûment lourd à la poursuite que de l'obliger à réfuter dans tous les cas cette possibilité plutôt inhabituelle, même quand celle-ci n'est aucunement étayée par la preuve.

[175] Je suis également d'avis que les dispositions contestées ne libèrent pas le ministère public de son obligation de présenter une preuve complète contre l'accusé avant que celui-ci ne soit tenu de répondre. Lorsqu'une analyse effectuée en conformité avec les exigences prescrites par la loi indique un TA supérieur à 0,08, le juge du procès ne saurait selon moi conclure que rien dans la preuve ne lui permet de prononcer raisonnablement une déclaration de culpabilité contre l'accusé.

5. L'article premier de la *Charte*

[176] Je vais examiner maintenant la question de la justification au regard de l'article premier, en tenant pour acquis que ma collègue la juge Deschamps a raison d'affirmer que les deuxième et troisième exigences énoncées à l'al. 258(1)c) limitent le droit à la présomption d'innocence. Il s'agit des exigences requérant que l'accusé

indique dans la preuve des éléments qui soulèvent un doute en tendant à démontrer que le résultat supérieur à 0,08 découle du mauvais fonctionnement de l'appareil ou de son utilisation incorrecte et que le TA de l'accusé au moment où il conduisait était inférieur à 0,08. À mon avis, si ces exigences créent une limite, elle est raisonnable et justifiée.

[177] Comme je l'ai expliqué plus tôt, je n'interprète pas de la même façon que ma collègue les exigences énoncées à l'al. 258(1)c). La deuxième exigence — à savoir que l'accusé indique dans la preuve des éléments qui soulèvent un doute en tendant à démontrer que le résultat supérieur à 0,08 découle du mauvais fonctionnement de l'appareil ou de son utilisation incorrecte — requiert simplement que cette preuve soit importante relativement à la question de savoir si le TA de l'accusé était supérieur à la limite légale. À mon avis, l'exigence voulant que la preuve soit importante à l'égard de cette question satisfait facilement à toutes les étapes de l'analyse énoncée dans *Oakes*. La disposition interdit tout simplement la présentation d'éléments de preuve qui ne sont pas logiquement probants en ce qui concerne l'innocence de l'accusé. Sans cette deuxième exigence, une preuve indiquant que l'appareil sous-estime de façon constante le TA véritable réfuterait la présomption, même en l'absence de possibilité réelle que le TA de l'accusé ait été inférieur au TA mesuré par l'appareil.

[178] Pour ce qui est de la troisième exigence — à savoir que l'accusé indique dans la preuve des éléments qui soulèvent un doute en tendant à démontrer que son

TA au moment où il conduisait était inférieur à 0,08 —, je conclus qu'elle n'impose à ce dernier aucun fardeau important dont il ne se serait pas déjà acquitté en satisfaisant à la deuxième exigence. Comme je l'ai expliqué précédemment, j'ai de la difficulté à imaginer comment un tribunal qui aurait un doute et penserait que l'appareil a indiqué un résultat supérieur à 0,08 en raison d'un mauvais fonctionnement ou d'une utilisation incorrecte ne penserait pas inévitablement aussi que le TA de l'accusé était dans les faits inférieur à 0,08.

[179] J'arrive à la conclusion que les dispositions qui, de l'avis de ma collègue, limitent le droit à la présomption d'innocence satisfont sans difficulté au critère de justification prévu par l'article premier et qu'elles constituent, de ce fait, des limites raisonnables et justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique.

D. Conclusion

[180] Je suis d'avis de confirmer la déclaration de culpabilité prononcée par le juge Chapdelaine contre l'intimée. Toutefois, j'accueillerais l'appel en ce qui concerne les questions constitutionnelles, auxquelles je répondrais de la façon suivante :

1. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non.

2. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une

société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'alinéa 11c) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non.

4. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

5. Les alinéas 258(1)c), 258(1)d.01) et 258(1)d.1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, portent-ils atteinte à l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non.

6. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

ANNEXE

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46

258. (1) Dans des poursuites engagées en vertu du paragraphe 255(1) à l'égard d'une infraction prévue à l'article 253 ou au paragraphe 254(5) ou dans des poursuites engagées en vertu de l'un des paragraphes 255(2) à (3.2) :

...

c) lorsque des échantillons de l'haleine de l'accusé ont été prélevés conformément à un ordre donné en vertu du paragraphe 254(3), la preuve des résultats des analyses fait foi de façon concluante, en l'absence de toute preuve tendant à démontrer à la fois que les résultats des analyses montrant une alcoolémie supérieure à quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang découlent du mauvais fonctionnement ou de l'utilisation incorrecte de l'alcootest approuvé et que l'alcoolémie de l'accusé au moment où l'infraction aurait été commise ne dépassait pas quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang, de l'alcoolémie de l'accusé tant au moment des analyses qu'à celui où l'infraction aurait été commise, ce taux correspondant aux résultats de ces analyses, lorsqu'ils sont identiques, ou au plus faible d'entre eux s'ils sont différents, si les conditions suivantes sont réunies :

(i) [Abrogé avant d'entrer en vigueur, 2008, ch. 20, art. 3]

(ii) chaque échantillon a été prélevé dès qu'il a été matériellement possible de le faire après le moment où l'infraction aurait été commise et, dans le cas du premier échantillon, pas plus de deux heures après ce moment, les autres l'ayant été à des intervalles d'au moins quinze minutes,

(iii) chaque échantillon a été reçu de l'accusé directement dans un contenant approuvé ou dans un alcootest approuvé, manipulé par un technicien qualifié,

(iv) une analyse de chaque échantillon a été faite à l'aide d'un alcootest approuvé, manipulé par un technicien qualifié;

...

d.01) il est entendu que ne constituent pas une preuve tendant à démontrer le mauvais fonctionnement ou l'utilisation incorrecte de l'alcootest approuvé ou le fait que les analyses ont été effectuées incorrectement les éléments de preuve portant :

(i) soit sur la quantité d'alcool consommé par l'accusé,

(ii) soit sur le taux d'absorption ou d'élimination de l'alcool par son organisme,

(iii) soit sur le calcul, fondé sur ces éléments de preuve, de ce qu'aurait été son alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise;

d.1) si les analyses visées aux alinéas *c)* ou *d)* montrent une alcoolémie supérieure à quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang, le résultat des analyses fait foi d'une telle alcoolémie au moment où l'infraction aurait été commise, en l'absence de preuve tendant à démontrer que la consommation d'alcool par l'accusé était compatible avec, à la fois :

(i) une alcoolémie ne dépassant pas quatre-vingts milligrammes d'alcool par cent millilitres de sang au moment où l'infraction aurait été commise,

(ii) l'alcoolémie établie par les analyses visées aux alinéas *c)* ou *d)*, selon le cas, au moment du prélèvement des échantillons;

Pourvoi accueilli en partie, les juges ROTHSTEIN et CROMWELL sont dissidents en partie.

Procureur des appelants : Procureur général du Québec, Montréal.

Procureurs de l'intimée : Fréchette, Blanchette, Sherbrooke.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Montréal.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba : Procureur général du Manitoba, Winnipeg.

Procureurs de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

Procureurs de l'intervenante le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Procureurs de l'intervenant le Barreau du Québec : LaBrie, Gariépy & Associés, Longueuil.

Procureurs de l'intervenante l'Association québécoise des avocats et avocates de la défense : Downs Lepage, Montréal.

Procureurs de l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario : Ducharme Fox, Windsor; Burstein Bryant, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Criminal Trial Lawyers' Association : Gunn Law Group, Edmonton.