

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

COUR D'APPEL

PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

No: **500 10 000012 904**
(500 36 000415 896)
(18 06697)

Le 21 septembre 1993

CORAM: LES HONORABLES McCARTHY
 CHOUINARD
 BROSSARD, J.J.C.A.

MARC-ANDRÉ AUBÉ,

APPELANT - (Accusé)

c.

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

SA MAJESTÉ LA REINE,

INTIMÉE - (Poursuivante)

LA COUR, statuant sur le pourvoi de l'appelant contre un jugement rendu par la Cour supérieure, chambre criminelle, district de Montréal, (honorable Claude Guérin, le 14 décembre 1989), qui rejetait l'appel d'une décision d'un juge de la Cour municipale de la Ville de Montréal. Celle-ci (15 juin 1989) avait trouvé Marc-André Aubé, l'appelant, coupable d'avoir eu la garde et le contrôle d'un véhicule à moteur alors que sa capacité de conduire était affaiblie par l'alcool contrairement à l'article 237a) du Code criminel (maintenant 253a) C.cr.).

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

Après étude du dossier, audition des parties et délibéré;

Pour les motifs exposés dans l'opinion écrite de monsieur le juge Roger Chouinard, déposée avec le présent arrêt, à laquelle ont souscrit ses collègues messieurs les juges Gerald McCarthy et André Brossard.

REJETTE le présent pourvoi.

GERALD MCCARTHY, J.C.A.

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

ROGER CHOUINARD, J.C.A.

ANDRÉ BROSSARD, J.C.A.

Me Josée Ferrari, (Rolland, Pariseau), pour l'appelant;
-Me Patrick Long, pour l'intimée.

Audition: le 22 mars 1993.

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

SA MAJESTÉ LA REINE,

INTIMÉE - (Poursuivante)

OPINION DU JUGE ROGER CHOUINARD

Marc-André Aubé se pourvoit contre un jugement rendu par la Cour supérieure, chambre criminelle, district de Montréal, (honorables Claude Guérin, le 14 décembre 1989), qui rejetait l'appel d'une décision d'un juge de la Cour municipale. Celle-ci (15 juin 1989) avait trouvé Marc-André Aubé, l'appelant, coupable d'avoir eu la garde et le contrôle d'un véhicule à moteur alors que sa capacité de conduire était affaiblie par l'alcool contrairement à l'article 237a) du Code

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

criminel (maintenant 253a) C.cr.).

Quant au jugement entrepris, très succinct, il se lit
comme suit: (m.a., p. 32):

«Alors il s'agit d'une question d'appréciation et je ne
vois pas comment je pourrais intervenir dans la
présente instance. Alors l'appel est rejeté.»

La seule véritable question soumise tant au juge de la
Cour supérieure agissant en appel que devant notre Cour est la
suivante: (m.a., p. 4):

«Le juge de première instance a erré en droit en
appliquant les critères de l'arrestation pour
trouver l'APPELANT-accusé coupable et ce, sans
respecter les règles du fardeau de la preuve.»

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

L'autorisation de faire appel fut accordée par un juge de notre Cour.

LES FAITS:

Pour décider de la question "de droit" soumise, les éléments principaux mis en preuve (pourtant classiques) m'apparaissent utiles:

Le policier entendu qui, avec un compagnon, patrouillait la nuit du 21 février 1989, vers 4h45 aperçoit sur

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

un stationnement de la Ville de Montréal, face à la discothèque Métropolis, un véhicule dont le moteur était en marche, le conducteur apparaissant endormi au volant, la tête penchée en avant. Les policiers se sont approchés de lui pour vérifier s'il avait besoin d'aide. On dut frapper dans la vitre de la portière du véhicule, en l'interpellant, pour l'éveiller. Dès la portière ouverte, une forte odeur de boisson se dégage du véhicule, conforme à l'haleine du conducteur qui semblait en état de boisson, les yeux vitreux et qui reconnaît avoir consommé quelques bières. Après l'avoir sommé de sortir du véhicule, le policier procède à le faire marcher en ligne droite, ce qu'il ne peut réussir, ayant de forts troubles d'équilibre, allant d'un côté et de l'autre chaque fois qu'il mettait un pied devant l'autre. On lui demande de ramasser un 5

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

sous par terre, autre test habituel, que l'appelant refuse carrément. Avisé qu'il est en état d'arrestation parce qu'il est en état d'ébriété au volant de son véhicule, on le somme de passer l'alcootest, ce à quoi il consent alors qu'il avait été préalablement avisé de ses droits et mis en garde. Les deux tests passés, le premier à 5h45, le second à 6h07, révèlent un pourcentage de 178 mg par 100 ml de sang pour le premier, de 168 mg pour 100 ml de sang pour le second, suivant le témoin qui produit le certificat du technicien qualifié de même que l'avis d'intention de produire le test en vertu de l'article 241.7, sous la cote P 1. Aucune preuve n'est présentée en défense.

L'appelant s'exprime comme suit quant au jugement de la Cour municipale: (m.a., pp. 7 et 8):

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

«La preuve de la poursuite ne repose que sur un seul témoignage, soit celui d'un policier. Et l'honorable juge de première instance conclut à la culpabilité de l'APPELANT-accusé car, selon lui, le policier avait des motifs raisonnables et probables de croire que l'APPELANT-accusé pouvait avoir les facultés affaiblies.

Or, pour arriver à conclure que l'APPELANT-accusé avait les facultés affaiblies, l'honorable juge de première instance se devait d'appliquer les règles du fardeau de la preuve, c'est-à-dire, conclure que la poursuite a fait la preuve hors de tout doute raisonnable de la culpabilité de l'APPELANT-accusé.»

Il convient d'abord de distinguer la preuve présentée et son appréciation, de la formulation plus ou moins heureuse que contient le jugement. Ainsi, lorsque le juge de la Cour municipale se réfère au témoignage du policier et à l'opinion de

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

celui-ci quant à l'ivresse du conducteur, il ne fait qu'évoquer les constatations du policier relativement à l'appelant, constatations suffisantes pour exiger qu'il se soumette à certains tests physiques, (dont incidemment le résultat fut significatif) et que par la suite il décide de l'arrêter aux fins d'exiger l'alcootest. Il m'apparaît superflu de répéter qu'il n'appartenait pas au policier de décider de la culpabilité du conducteur arrêté; il devait plutôt soumettre au tribunal ses constatations et son opinion pour que celui-ci en tire la conclusion conséquente. Parler de l'incertitude du témoignage du policier ne m'apparaît guère pertinent.

Ainsi, lorsque le juge de la Cour municipale prononce la culpabilité de l'appelant quant à l'accusation portée, il

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

tire une conclusion à partir d'une preuve circonstancielle faite devant lui, cela hors de tout doute raisonnable. Il s'agit d'une réelle lapalissade.

Un tribunal d'appel (sauf pour un procès de novo) doit se garder d'apprécier de nouveau les preuves produites au procès; son rôle est simplement de vérifier si le tribunal de première instance a correctement tenu compte de l'ensemble de celles-ci, sans omission quant à certains éléments pertinents.

À ce sujet, l'honorable juge Estey dans l'arrêt **Harper c. La Reine, (1989) 1 R.C.S. 2**, s'exprimait comme suit quant au rôle d'un tribunal d'appel, à la page 14:

«Un tribunal d'appel n'a ni le devoir ni le droit

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

d'apprécier à nouveau les preuves produites au procès afin de décider de la culpabilité ou de l'innocence. Il incombe toutefois au tribunal d'appel d'étudier le dossier du procès pour déterminer si la cour a bien tenu compte de l'ensemble de la preuve se rapportant aux questions litigieuses. S'il se dégage du dossier, ainsi que des motifs de jugement, qu'il y a eu omission d'apprécier des éléments de preuve pertinents et, plus particulièrement, qu'on a fait entièrement abstraction de ces éléments, le tribunal chargé de révision doit alors intervenir.»

Quant à la preuve présentée, elle m'apparaît tout à fait suffisante pour justifier le juge de la Cour municipale de conclure hors de tout doute à la culpabilité de l'appelant.

Ce n'est qu'exceptionnellement que l'état de boisson d'un conducteur se prouve autrement que par une preuve

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

circonstancielle, comprenant un certain nombre de manifestations physiques distinctes touchant l'apparence de l'individu, sa façon de parler et de marcher, soit des manifestations anormales qui, à défaut d'explication ou de justification, permettent l'inférence certaine d'un affaiblissement de la capacité de conduire par l'alcool ou une drogue.

Lorsque le jugement entrepris rejette l'appel du jugement de la Cour municipale, il en fait une simple question d'appréciation. Je suis d'accord, eu égard à tous les éléments de preuve présentée et à la seule crédibilité du seul témoin entendu.

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

LE JUGEMENT: R. v. McKENZIE, (1955) 111 C.C.C. 317:

Relativement au fardeau de la preuve présentée, le procureur de l'appelant reproche au juge de la Cour municipale de ne pas s'être conformé à une formulation de l'élément «facultés affaiblies» qu'on retrouve dans la décision précitée **R. v. McKenzie**, sous la plume de monsieur le juge Sissons de la Cour de district d'Alberta. Il est vrai que le mémoire de l'appelant fut confectionné antérieurement à l'arrêt **R. v. Stellato, (1993) O.J. N° 18, 7 janvier 1993 (C.A. Ont)**, qui corrige le jugement **McKenzie**.

Dans son mémoire l'appelant s'exprimait comme suit:
(m.a., pp. 8 et 9):

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

«Le test à appliquer dans la détermination de l'élément "facultés affaiblies" est l'évaluation d'un comportement se démarquant nettement de la normale.

Dans la cause de **R. c. McKenzie**, (1955) 111 C.C.C. 317, monsieur le juge Sissons de la Cour de district d'Alberta, s'exprime comme suit à la page 319:

"There appears to be no single test or observation of impairment of control of faculties, standing alone, which is sufficiently conclusive. There should be consideration of a combination of several tests and observations such as general conduct, smell of the breath, character of the speech, manner of walking, turning sharply, sitting down and rising, picking up objects, reaction of the pupils of the eyes, character of the breathing.

If a combination of several tests and observations shows a marked departure from what is usually considered as the normal, it seems a reasonable conclusion that the driver is intoxicated with consequent

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

impairment of control of faculties and therefore that his ability to drive is impaired.

I do not think such a finding should be made on a slight variation from the normal."

Cet arrêt **R. c. McKenzie** fut cité avec approbation dans **R. c. Nylander**, B.C. Co. Ct. 21/08/77 (non rapporté), **R. c. Weir**, (1978), 14 NFLD & P.E.I.R. 398, 33 A.P.R. 398 (P.E.I.S.C.) et **R. v. MacDonald**, (1982), 36 A.R. 105 (Q.B.).

Nous soumettons respectueusement que le juge de première instance a erré en droit en n'appliquant pas les règles du fardeau de la preuve et contrairement au jugement de l'honorable juge Claude Guérin, juge de la Cour supérieure, du district de Montréal siégeant en appel, il ne s'agissait pas d'une question d'appréciation de la preuve mais d'une question de droit.»

(J'ai souligné)

Sauf le fait qu'il s'agit théoriquement d'une question

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

de droit, l'affirmation de l'appelant m'apparaît mal fondée; en effet, il interprète trop rigoureusement une simple formulation du fardeau de la preuve exigé en pareil cas par l'article 237a), relativement à la capacité de conduire «... affaiblie par l'effet de l'alcool ou d'une drogue», mais n'a pas l'effet de modifier le texte dudit article pour ajouter que l'affaiblissement doit être «marqué». L'article 237a) (maintenant 253a) C.cr. se lit comme ainsi:

«253. Commet une infraction ...

a) lorsque sa capacité de conduire ce véhicule, ce bateau, cet aéronef ou ce matériel ferroviaire est affaiblie par l'effet de l'alcool ou d'une drogue;»

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

D'ailleurs, cette formulation exprimée par l'arrêt **R. c. McKenzie**, qui ajoutait au texte dudit article en utilisant l'expression «marked impairment», formulation acceptée à tort dans quelques décisions citées par l'appelant, fut rectifiée par d'autres plus récentes notamment de **R. v. Stellato**, précitée, et auparavant par **R. v. Bruhjell**, (C.A. B.C.), **décision inédite du 18 septembre 1986**; **R.v. Campbell**, (C.A. P.E.), **26 M.V.R. (2d), 319**. La Cour d'appel d'Ontario, dans l'arrêt unanime cité précédemment, a correctement statué que le fardeau de la preuve de culpabilité hors de tout doute raisonnable est rempli lorsque la preuve est faite que les facultés de conduire un véhicule automobile pour un accusé étaient affaiblies par l'alcool ou une drogue, et pas davantage. En effet, ce que le législateur exige dans l'article 253a) c'est de reconnaître un affaiblissement de

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

la capacité de conduire, mais non pas un
affaiblissement «marqué». L'arrêt **R. v. Stellato**, pp. 5 et 6:

«The court noted in Smith that if Parliament had intended to proscribe any impairment, however slight, it could have done so. On the other hand, if Parliament had intended to proscribe impaired driving only where accompanied by a marked departure from the norm, it also could have done so. With all due respect to those who hold a contrary view, it is my opinion that the interpretation of s. 253(a) which was advanced in Winlaw, Bruhjell and Campbell is the correct one. Specifically, I agree with Mitchell J.A. in Campbell that the Criminal Code does not prescribe any special test for determining impairment. In the words of Mitchell J.A., impairment is an issue of fact which the trial judge must decide on the evidence and the standard of proof is neither more nor less than that required for any other element of a criminal offence: courts should not apply tests which imply a tolerance that does not exist in law.

In all criminal cases the trial judge must be satisfied

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

as to the accused's guilt beyond a reasonable doubt before a conviction can be registered. Accordingly, before convicting an accused of impaired driving, the trial judge must be satisfied that the accused's ability to operate a motor vehicle was impaired by alcohol or a drug. If the evidence of impairment is so frail as to leave the trial judge with a reasonable doubt as to impairment, the accused must be acquitted. If the evidence of impairment establishes any degree of impairment ranging from slight to great, the offence has been made out.

In the present case, the trial judge applied the correct test for impairment. There was sufficient evidence adduced at trial from which he could find that the Crown had proved, beyond a reasonable doubt, that the appellant's ability to operate a motor vehicle was impaired by alcohol at the material time. Consequently, the Summary Conviction Appeal court did not err in dismissing the appellant's appeal.

I would grant leave to appeal and dismiss the appeal.»

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

500 10 000012 904

--

500 10 000012 904

--

Dans les circonstances, je **rejetterais** le présent
pourvoi.

ROGER CHOUINARD, J.C.A.

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P

CODE VALIDEUR = GUH2T3PJ8P