

Elijah Anton Askov, Ralph Hussey, Samuel Gugliotta and Edward Melo *Appellants*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

INDEXED AS: R. V. ASKOV

File No.: 20560.

1990: March 23; 1990: October 18.

Present: Dickson C.J.* and Lamer C.J.** and Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Constitutional law — Charter of Rights — Trial within a reasonable time — Delay of almost two years in bringing case to trial following committal — Delay resulting chiefly from institutional problems — Whether right to be tried within reasonable time infringed — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(b).

Appellants were charged with conspiracy to commit extortion in November 1983. A, H and M were also charged with several related offences and detained in custody for almost six months before being released on recognizances. G was released on a recognizance shortly after his arrest. All counsel agreed on a date early in July 1984 for the preliminary hearing, but it could not be completed until September. A trial was then set for the first available date, in October 1985. The case could not be heard during that session, and was put over for trial to September 1986, almost two years after the preliminary hearing. When the trial finally began, appellants moved to stay the proceedings on the ground that the trial had been unreasonably delayed. The trial judge found that the major part of the delay following appellants' committal stemmed from institutional problems and granted the stay. The Court of Appeal found: (1) no misconduct on the part of the Crown; (2) no indication of any objection by the appellants to any of the adjournments; and (3) no evidence of any actual prejudice to the appellants. It accordingly set aside the stay and directed that the trial proceed.

* Chief Justice at the time of hearing.

** Chief Justice at the time of judgment.

Elijah Anton Askov, Ralph Hussey, Samuel Gugliotta et Edward Melo *Appellants*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

RÉPERTORIÉ: R. C. ASKOV

N° du greffe: 20560.

b 1990: 23 mars; 1990: 18 octobre.

Présents: Le juge en chef Dickson *, le juge en chef Lamer ** et les juges Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et McLachlin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procès dans un délai raisonnable — Délai de près de deux ans entre l'envoi au procès et le procès — Délai principalement dû à des problèmes institutionnels — Le droit d'être jugé dans un délai raisonnable a-t-il été violé? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11b).

Les appelants ont été accusés, en novembre 1983, de complot en vue de commettre une extorsion. A, H et M ont aussi été accusés d'un certain nombre d'autres infractions connexes et incarcérés pendant près de six mois avant d'être remis en liberté sur engagements. G a été remis en liberté sur engagement peu après son arrestation. Tous les avocats ont convenu d'une date au début de juillet 1984 pour la tenue de l'enquête préliminaire, mais l'enquête n'a pu être terminée qu'en septembre. Le procès a été fixé à la première date disponible, en octobre 1985. La cause n'a pu être entendue pendant cette session et le procès a été reporté en septembre 1986, près de deux ans après l'enquête préliminaire. Quand le procès a enfin débuté, les appelants ont demandé l'arrêt des procédures parce que le procès n'avait pas été tenu dans un délai raisonnable. Le juge du procès a conclu que la plus grande partie du délai, après l'envoi des appelants à leur procès, résultait de problèmes institutionnels et il a accordé l'arrêt des procédures. La Cour d'appel a conclu que: (1) il n'y avait pas eu de faute de la part du ministère public; (2) il n'y avait pas d'indication d'opposition quelconque des appelants à l'un ou l'autre des ajournements; et (3) il n'existait pas de preuve de préjudice réel aux appelants. Elle a donc infirmé l'ordonnance d'arrêt des procédures et ordonné la tenue du procès.

* Juge en chef à la date de l'audition.

** Juge en chef à la date du jugement.

Held: The appeal should be allowed and a stay of proceedings directed.

Per Dickson C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ.: Under s. 11(b) of the *Charter*, any person charged with an offence has the right to be tried within a reasonable time and this right, like other specific s. 11 guarantees, is primarily concerned with an aspect of fundamental justice guaranteed by s. 7. The primary aim of s. 11(b) is to protect the individual's rights and to protect fundamental justice for the accused. A community or societal interest, however, is implicit in the section in that it ensures, first, that law breakers are brought to trial and dealt with according to the law and, second, that those on trial are treated fairly and justly. A quick resolution of the charges also has important practical benefits, since memories fade with time, and witnesses may move, become ill or die. Victims, too, have a special interest in having criminal trials take place within a reasonable time, and all members of the community are entitled to see that the justice system works fairly, efficiently and with reasonable dispatch. The failure of the justice system to do so inevitably leads to community frustration with the judicial system and eventually to a feeling of contempt for court procedures.

The court should consider a number of factors in determining whether the delay in bringing the accused to trial has been unreasonable: (1) the length of the delay; (2) the explanation for the delay; (3) waiver; and (4) prejudice to the accused. The longer the delay, the more difficult it should be for a court to excuse it, and very lengthy delays may be such that they cannot be justified for any reason. Delays attributable to the Crown will weigh in favour of the accused. Complex cases, however, will justify delays longer than those acceptable in simple cases. Systemic or institutional delays will also weigh against the Crown. When considering delays occasioned by inadequate institutional resources, the question of how long a delay is too long may be resolved by comparing the questioned jurisdiction to others in the country. The comparison of similar and thus comparable districts must always be made with the better districts, not the worst. The comparison need not be too precise or exact; rather, it should look to the appropriate ranges of delay in determining what is a reasonable limit. In all cases it will be incumbent upon the Crown to show that the institutional delay in question is justifiable. Certain actions of the accused, on the other hand, will justify delays. A waiver by the accused

Arrêt: Le pourvoi est accueilli et l'arrêt des procédures ordonné.

Le juge en chef Dickson et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory: En vertu de l'al. 11b) de la *Charte*, tout inculpé a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable et ce droit, comme les autres droits garantis en vertu de l'art. 11, vise principalement un aspect de la justice fondamentale garantie en vertu de l'art. 7. L'alinéa 11b) a principalement pour objet de protéger les droits individuels et de garantir la justice fondamentale aux accusés. Il comporte aussi implicitement un droit collectif ou social en ce qu'il assure, d'abord, que ceux qui transgressent la loi seront traduits en justice et traités selon la loi et, ensuite, que les personnes appelées à subir leur procès seront traitées avec justice et équité. Il y a aussi des avantages pratiques à une décision rapide sur les accusations puisque le souvenir des événements s'estompe avec le temps et que les témoins peuvent déménager, tomber malades ou mourir. Les victimes ont aussi un intérêt spécial à ce que les procès criminels aient lieu dans des délais raisonnables et tout citoyen est en droit de s'attendre à ce que le système de justice fonctionne de façon équitable, efficace et avec une célérité raisonnable. Le défaut du système judiciaire de fonctionner ainsi amène inévitablement la société à douter du système de justice et, en fin de compte, à mépriser les procédures judiciaires.

Le tribunal doit tenir compte d'un certain nombre de facteurs pour décider si le délai est déraisonnable: (1) la longueur du délai; (2) l'explication du délai; (3) la renonciation; et (4) le préjudice subi par l'accusé. Plus le délai est long, plus il doit être difficile au tribunal de l'excuser; il peut être impossible de justifier des délais extrêmement longs. Les délais imputables au ministère public sont comptés en faveur de l'accusé. Toutefois des affaires complexes justifient des délais plus longs que ceux qui seraient acceptables dans une affaire simple. Les délais systémiques ou institutionnels sont imputés au ministère public. Lorsqu'on examine les délais causés par le manque de ressources institutionnelles, on détermine ce qu'est un délai excessif en comparant le ressort en cause à d'autres ressorts au Canada. La comparaison avec d'autres districts semblables et donc comparables doit toujours se faire avec les meilleurs districts et non avec les pires. Il n'est pas nécessaire que la comparaison soit précise ou exacte; il faut plutôt tenir compte d'ordres de grandeur appropriés pour déterminer ce que serait une limite raisonnable. Par ailleurs, certains actes de l'accusé peuvent justifier des délais. La renonciation de l'accusé sera une justification du délai, mais elle doit

of his rights will justify delay, but the waiver must be informed, unequivocal and freely given to be valid.

Here, the delay of almost two years following the preliminary hearing was clearly excessive and unreasonable. The Crown did not show that the delay did not prejudice the appellants, and nothing in the case was so complex or inherently difficult as to justify a lengthy delay. This trial was to be heard in a judicial district notorious for the time required to obtain a trial date and figures from comparable districts demonstrate that the situation there is unreasonable and intolerable.

Per McLachlin J.: Cory J.'s reasons were agreed with and comments were made on the process of determining whether a trial has been unreasonably delayed. Section 11(b) is designed to serve the interests of society generally, as well as those of the accused and the prosecution. Two elements must be assessed under s. 11(b): the length of the delay, and its reasonableness. If the delay is *prima facie* excessive, it is necessary to go on to consider whether it is nonetheless reasonable. Reasonableness may depend on a variety of factors, including the prejudice caused by the delay. Absent waiver, a certain prejudice in a long-delayed trial may be inferred if not rebutted by the Crown. Here, the delay was *prima facie* excessive and unreasonable and entitled the accused to the benefit of s. 11(b).

Per Sopinka J.: Cory J.'s reasons were agreed with, subject to Lamer C.J.'s comments on the purported societal interest in s. 11(b).

Per Wilson J.: Cory J.'s reasons were agreed with except on two issues. Section 11(b) of the *Charter* protects only the accused's interest in a speedy trial, not the societal interest. Nor does the section protect an accused from prejudice arising from the simple fact of being charged, but only from prejudice arising from the Crown's failure to try him or her within a reasonable time. The former is accepted as a necessary incident of our justice system. The latter is not.

Per Lamer C.J.: Cory J.'s reasons were mostly agreed with, subject to two qualifications. While society may have an interest in the functioning of the criminal justice system, this interest is not what s. 11(b) is designed to protect. Further, because of the very nature of our criminal justice system, there exists an irrebuttable presumption of prejudice to the accused from the moment the charge is laid. The accused need not demonstrate

être claire, consentie librement et faite en connaissance de cause.

En l'espèce, le délai de près de deux ans après l'enquête préliminaire est manifestement excessif et déraisonnable. Le ministère public n'a pas démontré que les délais n'ont pas causé de préjudice aux appelants et il n'y avait rien de si complexe ou de si difficile en soi qui justifiait de longs délais. Le procès devait avoir lieu dans un district judiciaire connu pour la longueur des délais nécessaires pour fixer la date d'un procès et les statistiques de districts comparables démontrent que la situation y est déraisonnable et intolérable.

Le juge McLachlin: Le juge McLachlin souscrit aux motifs du juge Cory et fait quelques observations sur la façon de déterminer si le délai à tenir le procès a été déraisonnable. L'alinéa 11b) est conçu pour servir à la fois les intérêts de l'accusé, ceux du ministère public et ceux de l'ensemble de la société. Il faut évaluer deux éléments en vertu de l'al. 11b): la longueur du délai et son caractère raisonnable. Si le délai est à première vue excessif, il faut poursuivre l'analyse et se demander s'il est raisonnable malgré sa longueur. Le caractère raisonnable du délai peut dépendre de nombreux facteurs, notamment celui du préjudice entraîné par le délai. Sauf renonciation, on peut inférer qu'un retard considérable à tenir le procès cause un certain préjudice si le ministère public n'apporte pas la preuve du contraire. En l'espèce, le délai est, à première vue, excessif et déraisonnable et il autorise les accusés à se prévaloir de l'al. 11b).

Le juge Sopinka: Le juge Sopinka souscrit aux motifs du juge Cory, tout en souscrivant aux observations faites par le juge en chef Lamer au sujet de l'intérêt de la société en regard de l'al. 11b).

Le juge Wilson: Le juge Wilson souscrit aux motifs du juge Cory, à l'exception de deux points. L'alinéa 11b) de la *Charte* protège seulement le droit de l'accusé à un procès expéditif, et non l'intérêt de la société. Cet alinéa ne protège pas non plus l'accusé contre le préjudice qui découle du simple fait de l'inculpation, mais il le protège contre le préjudice qui découle du défaut du ministère public de le faire juger dans un délai raisonnable. Le premier est une conséquence nécessaire de notre système de justice, le deuxième ne l'est pas.

Le juge en chef Lamer: Le juge en chef Lamer souscrit en grande partie aux motifs du juge Cory, sous réserve de deux points. S'il se peut que la société ait un intérêt dans l'efficacité du système de justice criminelle, l'al. 11b) n'a pas pour objet de protéger cet intérêt. De plus, en raison de la nature même de notre système de justice criminelle, il existe une présomption irréfragable de préjudice pour l'accusé dès l'instant que l'accusation

any further manifestations of prejudice beyond the kind presumed in order to establish an infringement of s. 11(b).

Cases Cited

By Cory J.

Considered: *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588; *R. v. Conway*, [1989] 1 S.C.R. 1659; *R. v. Smith*, [1989] 2 S.C.R. 1120; **referred to:** *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972); *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97; *Re Regina & Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20; *R. v. Heaslip* (1983), 9 C.C.C. (3d) 480; *R. v. Dennis* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205; *R. v. Belton* (1982), 3 C.C.C. (3d) 427; *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5; *Re Kott & The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 317; *Korponay v. Attorney General of Canada*, [1982] 1 S.C.R. 41; *Park v. The Queen*, [1981] 2 S.C.R. 64.

By McLachlin J.

Referred to: *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972).

By Wilson J.

Distinguished: *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972); **referred to:** *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588.

By Lamer C.J.

Considered: *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; **referred to:** *R. v. Turpin*, [1989] 1 S.C.R. 1296.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 10(b), 11(b), (d), (h), 24.
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 599.
United States Constitution, Sixth Amendment.

Authors Cited

Howland, W. G. C. "Reports on the Administration of Justice in Ontario on the Opening of the Courts for 1990" (1990), 24 *L. Soc. Gaz.* 5.
Zuber, T. G. *Report of the Ontario Courts Inquiry*. Toronto: Queen's Printer, 1987.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1987), 37 C.C.C. (3d) 289, 60 C.R. (3d) 277, 33 C.R.R. 319, 22 O.A.C. 299, setting aside the stay of proceedings granted by Judge Bolan. Appeal allowed.

est déposée. L'accusé n'est pas tenu de faire la preuve d'aucune autre manifestation du préjudice que celui qui est présumé pour prouver la violation de l'al. 11b).

Jurisprudence

a

Citée par le juge Cory

b

Arrêts examinés: *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588; *R. c. Conway*, [1989] 1 R.C.S. 1659; *R. c. Smith*, [1989] 2 R.C.S. 1120; **arrêts mentionnés:** *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972); *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97; *Re Regina & Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20; *R. v. Heaslip* (1983), 9 C.C.C. (3d) 480; *R. v. Dennis* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205; *R. v. Belton* (1982), 3 C.C.C. (3d) 427; *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5; *Re Kott & The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 317; *Korponay c. Procureur général du Canada*, [1982] 1 R.C.S. 41; *Park c. La Reine*, [1981] 2 R.C.S. 64.

d

Citée par le juge McLachlin

Arrêt mentionné: *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972).

e

Citée par le juge Wilson

Distinction d'avec l'arrêt: *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972); **arrêt mentionné:** *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588.

f

Citée par le juge en chef Lamer

Arrêt examiné: *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; **arrêt mentionné:** *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296.

Lois et règlements cités

g

Charte canadienne des droits et libertés, art. 10b), 11b), d), h), 24.
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 599.
Constitution des États-Unis, Sixième amendement.

h

Doctrine citée

Howland, W. G. C. «Reports on the Administration of Justice in Ontario on the Opening of the Courts for 1990» (1990), 24 *L. Soc. Gaz.* 5.
Zuber, T. G. *Rapport de l'enquête sur le fonctionnement des tribunaux de l'Ontario*. Toronto: Imprimeur de la Reine, 1987.

i

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1987), 37 C.C.C. (3d) 289, 60 C.R. (3d) 277, 33 C.R.R. 319, 22 O.A.C. 299, qui a infirmé une ordonnance d'arrêt des procédures prononcée par le juge Bolan. Pourvoi accueilli.

Michael Code, for the appellant Askov.

Clayton Ruby, for the appellant Hussey.

David McCombs and *David E. Harris*, for the appellant Gugliotta.

Joseph Bloomenfeld, for the appellant Melo.

W. Brian Trafford, Q.C., and *Susan Chapman*, for the respondent.

The judgment of Dickson C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ. was delivered by

CORY J.—Section 11(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* provides that any person charged with an offence has the right to be tried within a reasonable time. What constitutes an unreasonable delay of a trial must be determined on this appeal. In order to reach a conclusion it will be necessary to consider and apply criteria or factors which should be used to ascertain if a delay is unreasonable and in particular, to consider the consequences of so-called institutional delays.

Factual Background

All the appellants, Askov, Hussey, Melo and Gugliotta, were charged with conspiracy to commit extortion against Peter Belmont. As well, Askov, Hussey and Melo were jointly charged with the offences of possession of a prohibited weapon, possession of a weapon for a purpose dangerous to the public peace, pointing a firearm and assault with a weapon. Hussey was also charged with criminal negligence in the operation of a motor vehicle.

Peter Belmont operated an agency in Montréal which supplied “exotic” dancers to licensed premises in Ontario. He had once been in the business of supplying dancers to establishments in the Toronto region and wished to do so again. The appellant Melo had by then established himself as the supplier of exotic dancers in that district. As a result of his intrusion into what had become Melo's preserve, Belmont alleged that he was harassed by the appellants. He said he had been requested by them to pay a large commission for the privilege of operating in Toronto. Belmont

Michael Code, pour l'appellant Askov.

Clayton Ruby, pour l'appellant Hussey.

David McCombs et *David E. Harris*, pour l'appellant Gugliotta.

Joseph Bloomenfeld, pour l'appellant Melo.

W. Brian Trafford, c.r., et *Susan Chapman*, pour l'intimée.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory rendu par

LE JUGE CORY—L'alinéa 11b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* prescrit qu'un inculpé a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Il nous faut en l'espèce nous prononcer sur ce qui constitue un délai déraisonnable pour un procès. Pour y parvenir, il nous faudra déterminer les critères ou facteurs qui doivent servir à décider si un délai est déraisonnable dans un cas donné et, en particulier, examiner les conséquences des délais dits institutionnels.

Les faits

Tous les appelants, soit Askov, Hussey, Melo et Gugliotta, ont été accusés de complot en vue de commettre une extorsion contre Peter Belmont. De plus, Askov, Hussey et Melo ont été accusés ensemble des infractions de possession d'une arme prohibée, de possession d'arme dans un dessein dangereux pour la paix publique, d'avoir braqué une arme à feu sur quelqu'un et d'agression armée. Hussey a de plus été inculpé de négligence criminelle dans l'utilisation d'un véhicule à moteur.

Peter Belmont exploitait à Montréal une agence qui fournissait des danseuses «exotiques» à des débits de boissons alcooliques en Ontario. Il avait déjà fourni des danseuses à des établissements de la région de Toronto et voulait recommencer à le faire. L'appellant Melo s'était alors fait connaître comme fournisseur de danseuses exotiques dans ce district. Par suite de son intrusion dans ce qui était devenu le territoire de Melo, Belmont a soutenu qu'il avait été victime de harcèlement de la part des appelants. Il a affirmé que ceux-ci lui avaient demandé de payer une grosse commission pour le

informed the police of the threats that had been made to him. As part of their investigation into these allegations, the police assigned an undercover officer to act as driver and bodyguard for Belmont.

Belmont and his "bodyguard" met the appellants at a bar in Hamilton on November 5, 1983. At this meeting Belmont refused the suggestion that he would pay a 50 per cent commission to Melo and Gugliotta for his operations in the Toronto area. On November 12 Belmont and his bodyguard visited a tavern in Concord, Ontario. When they left they were pursued and stopped by a vehicle driven by Hussey with Melo and Askov as passengers. Melo and Askov, brandishing a sawed-off shotgun and a knife, got out of their car, came over to Belmont and threatened him.

Luckily for Belmont, the police had the area under surveillance and were monitoring the events as they occurred. They quickly moved in and arrested Melo and Askov at the scene. Hussey fled in the car, but later turned himself in to the police and was charged on November 14. Gugliotta was apprehended on November 30.

It is necessary to set out the proceedings following the arrest in some detail. The appellants Melo, Askov and Hussey were initially denied bail. They were detained in custody for almost six months. On May 7, 1984, they were each ordered to be released on a recognizance of \$50,000. Gugliotta was released on December 2, 1983 shortly after his arrest on a recognizance of \$20,000. The terms of release for all the appellants involved reporting to the police and abstention from communicating with their co-accused. These conditions were varied from time to time to permit more freedom of movement for the appellants. All the applications which were made for more lenient bail conditions were granted. Nonetheless, the appellants remained under considerable restraint.

privège d'exercer son activité à Toronto. Belmont a informé la police des menaces qui lui avaient été faites. Dans le cadre de son enquête sur ces allégations, la police a fait intervenir un agent banalisé qui se prétendait le chauffeur et garde du corps de Belmont.

Belmont et son «garde du corps» ont rencontré les appelants dans un bar, à Hamilton, le 5 novembre 1983. À cette rencontre, Belmont a refusé de verser une commission de 50 p. 100 que Melo et Gugliotta lui demandaient pour ses opérations dans la région de Toronto. Le 12 novembre, Belmont et son garde du corps sont allés à un débit de boissons alcooliques de Concord, en Ontario. Quand ils en sont repartis, ils ont été poursuivis et interceptés par un véhicule conduit par Hussey qui était accompagné de Melo et Askov. Ces derniers sont sortis de la voiture en brandissant un fusil de chasse au canon tronçonné et un couteau et se sont approchés de Belmont en le menaçant.

Heureusement pour Belmont, la police surveillait le secteur et tout ce qui se passait. Les policiers sont arrivés très rapidement et ont arrêté Melo et Askov sur le fait. Hussey s'est enfui en voiture, mais s'est par la suite livré à la police et a été inculpé le 14 novembre. Gugliotta a été appréhendé le 30 novembre.

Il est nécessaire de relater certains détails du déroulement des procédures qui ont suivi l'arrestation. Tout d'abord, le cautionnement a été refusé aux appelants Melo, Askov et Hussey. Ils ont été gardés en détention pendant près de six mois. Le 7 mai 1984, ils ont tous été remis en liberté sur engagement de 50 000 \$. Gugliotta a été remis en liberté le 2 décembre 1983, peu après son arrestation, sur un engagement de 20 000 \$. Les conditions de la remise en liberté des appelants comportait l'obligation de se présenter à la police et l'interdiction de communiquer avec leurs coaccusés. Ces conditions ont été modifiées à plusieurs occasions pour donner plus de liberté de mouvement aux appelants. Toutes les demandes faites pour alléger les conditions de leur cautionnement ont été acceptées. Néanmoins, les appelants sont restés assujettis à des restrictions importantes.

Askov was re-arrested on an unrelated charge on October 1, 1984.

With three of the accused in custody, the Crown, in a commendable manner, was prepared as soon as December 1983 to set an early date for the preliminary hearing. However, at the request of the appellants the matter was put over to February 14, 1984 when all counsel agreed on a date in the first week of July for the preliminary hearing to be held. At this time it was specifically indicated that an earlier date could be arranged if a request was made by the appellants, but none was forthcoming. When the preliminary hearing commenced on July 4, 1984, it could not be completed because another preliminary had been set for a later day in the same week. As a result, the preliminary hearing could not be completed until September 21, 1984, some ten months after the arrests.

On October 1, 1984, the appellants appeared before Judge Keenan presiding in the assignment court. A trial date was set for the first available date which was October 15, 1985, more than a year away and nearly two years from the date of the initial arrests. Despite what seems far too lengthy a delay, an earlier date could not be set due to other cases which had priority either because the accused was in custody or because the offence date was earlier than that of the case at bar. On October 25, 1985, when it was apparent that the case simply could not be heard during that session, counsel for all the appellants and the Crown appeared and the case was put over for trial to September 2, 1986. When the trial finally began on that date, counsel for the appellants moved to stay the proceedings on the grounds that the trial had been unreasonably delayed. The stay was granted by order of Judge Bolan, the senior judge of the District Court of the Judicial District of Peel. The Crown appealed the order of Bolan Dist. Ct. J. to the Court of Appeal, which set aside the stay and directed that the trial proceed.

Askov a été arrêté de nouveau le 1^{er} octobre 1984 sur une accusation étrangère à celles de l'espèce.

a

Alors que trois des accusés étaient en détention, le ministère public, et c'est à son honneur, était prêt dès décembre 1983 à fixer une date rapprochée pour l'enquête préliminaire. Cependant, à la demande des appelants, l'affaire a été reportée au 14 février 1984, date à laquelle tous les avocats ont convenu de la première semaine de juillet comme date de l'enquête préliminaire. À ce moment, on a expressément mentionné qu'il était possible de fixer une date plus rapprochée si les appelants en faisaient la demande, mais ils ne l'ont pas fait. Quand l'enquête préliminaire a commencé le 4 juillet 1984, elle n'a pu être terminée parce qu'une autre enquête préliminaire avait été prévue la même semaine. L'enquête préliminaire n'a donc pu être terminée avant le 21 septembre 1984, soit dix mois environ après les arrestations.

e

Le 1^{er} octobre 1984, les appelants ont comparu devant le juge Keenan, qui présidait à la fixation du rôle. Le procès a été fixé à la première date disponible, c'est-à-dire au 15 octobre 1985, plus d'un an plus tard et presque deux ans après les arrestations initiales. Malgré ce qui paraissait un délai beaucoup trop long, il était impossible de fixer une date plus rapprochée puisque d'autres affaires avaient priorité soit parce que l'accusé était incarcéré soit parce que les infractions dataient d'avant celles de l'espèce. Le 25 octobre 1985, quand il est devenu évident que la cause ne pourrait être entendue pendant la session en cours, les avocats des appelants et le ministère public ont de nouveau comparu et le procès a alors été fixé au 2 septembre 1986. Quand le procès a enfin débuté à cette date, les avocats des appelants ont demandé l'arrêt des procédures parce que le procès n'avait pas été tenu dans un délai raisonnable. Le juge Bolan, juge principal de la Cour de district du district judiciaire de Peel, a accueilli cette requête. Le ministère public a interjeté appel à la Cour d'appel qui a annulé l'ordonnance d'arrêt des procédures et ordonné la tenue du procès.

The Positions of the Courts Below

The District Court

Bolan Dist. Ct. J., presiding at the trial, found that a period of 34 months to bring a case to trial was *prima facie* excessive. He stated:

... two years in bringing a case to trial once it is in District Court is too long, unless, of course, there are exceptional circumstances. And in this case, there are none.

He noted that a portion of the delay prior to the committal of the appellants was attributable to them and did not take into consideration any delay prior to the committal for trial. He found that the major part of the balance of the delay was the result of institutional problems. He found the delays to be unreasonable and attributable to a "chronic shortage of institutional resources in the Judicial District of Peel". He observed:

I am satisfied that the reason for the delay was caused by the insufficient institutional resources in the Judicial District of Peel. Even if more judges had been available for the jury sittings of October 15, 1985, there would have been no courtrooms in which to hold the trials. It is obvious that this jurisdiction lacks sufficient resources to meet the demands and administer the criminal justice system with minimal delay. This has caused a systematic delay in the administration of justice. It was this way when I came here in 1981 and it continues to be this way today [September 1986]. Even this month cases which are to be set for trial are set for September and October of 1987. Those responsible for the proper administration of justice have known about this systematic delay for at least five years; yet nothing has been done about it.

In my view there has been an unreasonable delay in bringing this case on for trial and the delay has been caused by the chronic shortage of institutional resources in the Judicial District of Peel.

Bolan Dist. Ct. J. found that the appellants had not waived their right to a trial within a reasonable time. While no objections to the delay had earlier been raised by appellants' counsel, he determined that consent to a delay and hence waiver could not be inferred from their silence. Further, even if they had insisted upon their rights, the institutional limitations on trials could not have been overcome.

Les décisions des juridictions inférieures

La Cour de district

Le juge Bolan, qui présidait le procès, a estimé qu'un délai de 34 mois pour arriver à la tenue du procès était, à première vue, excessif:

[TRADUCTION] ... deux ans pour arriver à la tenue du procès après l'inscription de la cause en Cour de district est un délai excessif à première vue, à moins de circonstances exceptionnelles. Il n'y en a pas en l'espèce.

Il a souligné qu'une partie du délai antérieur à l'envoi des appelants à leur procès leur était imputable et il n'a pas tenu compte du temps écoulé avant l'envoi à procès. Il a conclu que pour le reste la plus grande partie du délai résultait de problèmes institutionnels. Il a jugé les délais déraisonnables et imputables à [TRADUCTION] «un manque chronique de ressources institutionnelles dans le district judiciaire de Peel». Il a fait remarquer ceci:

[TRADUCTION] Je suis convaincu que la cause des délais est l'insuffisance des ressources institutionnelles dans le district judiciaire de Peel. Même s'il y avait eu d'autres juges disponibles pour les procès avec jury le 15 octobre 1985, il n'y aurait pas eu de salle d'audience disponible pour tenir les procès. Il est manifeste que ce district judiciaire n'a pas les ressources nécessaires pour satisfaire aux exigences de l'administration de la justice criminelle sans retards indus. Cette situation a créé un retard systémique dans l'administration de la justice. C'était le cas quand je suis arrivé ici en 1981 et la situation reste la même aujourd'hui [septembre 1986]. Ce mois-ci encore, les dates de procès sont fixées pour septembre et octobre 1987. Les responsables de la bonne administration de la justice sont au courant de ces retards systémiques depuis au moins cinq ans; mais rien n'a été fait à ce sujet.

À mon avis, il y a eu des délais déraisonnables avant le début du procès en l'espèce et ces délais dépendent du manque chronique de ressources institutionnelles dans le district judiciaire de Peel.

Le juge Bolan a conclu que les appelants n'avaient pas renoncé à leur droit d'être jugés dans un délai raisonnable. Il a statué que, même si les avocats des appelants n'avaient pas soulevé d'objection aux délais plus tôt, leur silence ne permettait pas de déduire pour autant qu'il y avait eu acquiescement au délai et donc renonciation de leur part. De plus, même s'ils avaient fait valoir

On each occasion the earliest possible trial dates had been allotted to them. Even if an earlier date had been given to them, it could only have been accomplished at the expense of another accused waiting for trial.

The trial judge also found that the appellants had been prejudiced by the delay on the basis of the six months spent in custody by three of the appellants and as well by the restrictive conditions imposed by the orders for interim release.

The Court of Appeal

In carefully considered reasons, the Court of Appeal reviewed the decisions of this Court in *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863, and in *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588. From those cases were derived the factors which it considered should be taken into consideration and they were applied to the case at bar. The Court of Appeal decided that the appellants' rights under s. 11(b) had not been infringed. It found (1) that there was no misconduct on the part of the Crown resulting in the delay or any part of it; (2) that there was no indication of any objection by any of the appellants to any of the adjournments; (3) that there was no evidence of any actual prejudice to the appellants caused by the delay. This conclusion was reached primarily on the basis that any hardship that may have existed in the bail terms was cured when the orders were varied whenever such a request was made by the appellants.

The Court of Appeal found that "perhaps the most important factor" in reaching its decision that there had been no breach of the *Charter* was the conduct of the appellants when the final adjournment was granted and the last trial date set. At that time, although some of the appellants announced that they were ready to proceed on the first scheduled date, not any of them objected to the one year adjournment and no allegation that any prejudice had been suffered as a result of the delay was advanced. In the opinion of the Court of Appeal the appellants should have objected to this

leurs droits, les limites institutionnelles relatives aux procès n'auraient pu être contournées. À chaque occasion, la date attribuée pour le procès était la plus rapprochée possible. Même si on leur avait attribué une date de procès plus rapprochée, elle n'aurait pu être respectée qu'au détriment d'un autre accusé en attente de procès.

Le juge du procès a aussi conclu que les délais avaient causé un préjudice aux appelants puisque trois d'entre eux étaient restés en détention pendant six mois et qu'en outre ils étaient restés assujettis à des restrictions imposées par les ordonnances de remise en liberté provisoire.

La Cour d'appel

Dans des motifs soigneusement rédigés, la Cour d'appel a analysé les arrêts de notre Cour *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863, et *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588. De ces deux arrêts, elle a tiré les facteurs à prendre en considération et les a appliqués à l'espèce. La Cour d'appel a statué que les droits garantis aux appelants par l'al. 11b) n'avaient pas été violés. Elle a conclu que (1) il n'y avait pas eu de faute de la part du ministère public qui ait entraîné les délais ou certains de ceux-ci; (2) il n'y avait pas d'indication d'opposition quelconque de l'un ou l'autre des appelants à l'un ou l'autre des ajournements; (3) aucune preuve n'indiquait que les délais aient causé un préjudice réel aux appelants. Cette conclusion s'appuyait surtout sur le motif que, si les conditions de remise en liberté étaient sévères, on les avait atténuées par les modifications successives des ordonnances en accordant toutes les requêtes présentées par les appelants.

La Cour d'appel a conclu que [TRADUCTION] «le facteur qui a probablement le plus influencé» sa décision qu'il n'y avait pas eu de violation de la *Charte* était le comportement des appelants à l'occasion du dernier ajournement et de la dernière fixation de date pour le procès. Ce jour-là, bien que certains des appelants aient mentionné qu'ils étaient prêts à subir leur procès à la date la plus proche qui pourrait être fixée, aucun d'eux ne s'était opposé à la remise d'une année ni n'avait allégué avoir subi un préjudice en raison du délai. Selon la Cour d'appel, les appelants auraient dû

delay even if they thought such an objection was futile. It was found that the silence seemed to be a deliberate move aimed at concealing the intention of the appellants to seek the *Charter*-based remedy of a stay later in the proceedings. The Court determined that there had been no breach of the *Charter* right to a trial within a reasonable time and as a result it was unnecessary to consider the appropriate remedy which might have been ordered pursuant to s. 24 of the *Charter*.

It is significant that the opinion of the Court of Appeal, as to the most important factor in the decision, was based upon an incomplete transcript of the day's proceedings before the Assignment Court Judge.

Judicial Consideration of the Principle of Providing a Trial Within a Reasonable Time

The United States

In the United States the Sixth Amendment ensures that "[i]n all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial". The United States Supreme Court considered the issue in *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972). In that case Barker, who was charged with murder, was brought to trial five years after the murder was committed. The delay was caused by the necessity of trying an accomplice beforehand. This prerequisite trial was extremely complicated; the accomplice was tried no less than six times. During this ongoing process, Barker initially had agreed to continuances or adjournments. He only began to assert his right to a speedy trial three and one-half years after the charges were laid.

The court held that a flexible approach should be taken to cases involving delay and that the multiple purposes or aims of the Sixth Amendment must be appreciated. Powell J., giving the reasons for the court, recognized the general concern that all persons accused with crimes should be treated according to fair and decent procedures. He particularly noted that there were three individual interests which the right was designed to protect. They were:

s'opposer à cette remise, même s'ils pensaient qu'une telle objection serait vaine. La Cour a conclu que ce silence semblait être une manœuvre délibérée des appelants pour cacher leur intention de demander l'arrêt des procédures en application de la *Charte*. La cour a conclu qu'il n'y avait pas eu de violation du droit garanti par la *Charte* à un procès dans un délai raisonnable de sorte qu'il était inutile de déterminer quelle était la réparation convenable à accorder en vertu de l'art. 24 de la *Charte*.

Il est important de noter que l'avis de la Cour d'appel, au sujet du facteur le plus important de sa décision, était fondé sur une transcription incomplète des procédures lors de la fixation du rôle.

Analyse judiciaire du principe de la tenue de procès dans des délais raisonnables

Les États-Unis

Aux États-Unis, le Sixième amendement prescrit que [TRADUCTION] «[d]ans toutes les poursuites criminelles, l'accusé a droit à un jugement expéditif et public». La Cour suprême des États-Unis a examiné la question dans l'arrêt *Barker v. Wingo*, 407 U.S. 514 (1972). Dans cette affaire, le procès de Barker, qui était inculpé de meurtre, avait commencé cinq ans après la perpétration du meurtre. Le délai était attribuable à la nécessité de tenir le procès de son complice au préalable. Ce procès préalable était extrêmement compliqué et le complice avait subi six procès. Pendant toutes ces procédures, Barker avait d'abord donné son consentement aux remises et ajournements. Il n'avait commencé à faire valoir son droit à un procès rapide que trois ans et demi après le dépôt des accusations.

La cour a statué qu'il fallait adopter une attitude souple dans les cas de délais et qu'il fallait tenir compte des multiples objets du Sixième amendement. Le juge Powell, au nom de la cour, a reconnu le souci qu'il faut avoir de traiter toute personne accusée d'un crime selon des procédures équitables et raisonnables. Il a plus précisément noté que ce droit vise à protéger trois intérêts d'ordre individuel:

- (i) to prevent oppressive pre-trial incarceration;
- (ii) to minimize the anxiety and concern of the accused; and
- (iii) to limit the possibility that the defence will be impaired or prejudiced.

However, Powell J. went on to observe that unlike other constitutional rights which only have an individual interest, the right to a speedy trial involved the added dimension of a societal interest. He found that a delay could result in increased financial cost to society and as well, could have a negative effect upon the credibility of the justice system. Further, it was noted that a delay could work to the advantage of the accused. For example, the fostering of a delay could become a defence tactic designed to take advantage of failing memories or missing witnesses or could permit the accused to manipulate the system in order to bargain for a lesser sentence. Specifically, he stated at p. 521 that the right to a speedy trial was:

... a more vague concept than other procedural rights. It is, for example, impossible to determine with precision when the right has been denied. We cannot definitely say how long is too long in a system where justice is supposed to be swift but deliberate. As a consequence, there is no fixed point in the criminal process when the State can put the defendant to the choice of either exercising or waiving the right to a speedy trial.

In order to balance the individual right and the communal aspect of the Sixth Amendment, the U.S. Supreme Court adopted an approach of *ad hoc* balancing "in which the conduct of both the prosecution and the defendant are weighed" (p. 530). The balancing is undertaken by reference to four factors identified by Powell J. as the test for infringement of the right to a "speedy trial". They are as follows:

- (i) the length of the delay;
- (ii) the reason for the delay;
- (iii) the accused's assertion of the right; and
- (iv) prejudice to the accused.

The first factor is the triggering mechanism or threshold determination of the excessiveness of the

- (i) éviter une incarcération oppressive avant le procès;
- (ii) diminuer le plus possible l'angoisse et les soucis causés à l'accusé;
- (iii) réduire la possibilité que les droits de la défense soient touchés ou mis en péril;

Cependant, le juge Powell a fait remarquer ensuite qu'à la différence d'autres droits constitutionnels qui ont uniquement une dimension individuelle, le droit à un procès rapide avait aussi une dimension sociale. Il a conclu que les délais peuvent occasionner des frais financiers supplémentaires à la société en plus d'avoir un effet négatif sur le crédit de l'administration de la justice. De plus, il a souligné que les délais peuvent bénéficier à l'accusé. Par exemple, la défense peut favoriser les retards dans le but de profiter de l'affaiblissement des souvenirs des témoins, ou même de leur absence, ou encore pour exploiter le système dans le but de négocier une peine moins sévère. Le juge dit expressément, à la p. 521, que le droit à un procès expéditif est:

[TRADUCTION] ... une notion plus vague que les autres garanties d'ordre procédural. Par exemple, il est impossible de dire avec précision quand ce droit a été enfreint. Nous ne pouvons certainement pas dire exactement quel délai est excessif dans un système de justice qui est censé être rapide mais réfléchi. En conséquence, il n'y a pas de moment précis, dans le processus criminel, où l'État pourrait mettre le défendeur en demeure de choisir entre exercer son droit à un procès dans un délai raisonnable ou y renoncer.

Pour trouver un équilibre entre le droit individuel et la dimension collective du Sixième amendement, la Cour suprême des États-Unis a opté pour une analyse cas par cas [TRADUCTION] «où la conduite de la poursuite ainsi que celle du défendeur sont soupesées» (p. 530). L'analyse se fait selon quatre facteurs définis par le juge Powell formant le critère permettant de déterminer s'il y a eu atteinte au droit à un procès «expéditif». Ce sont:

- (i) la durée du délai;
- (ii) la raison du délai;
- (iii) la revendication de son droit par l'accusé;
- (iv) le préjudice subi par l'accusé.

Le premier facteur est le mécanisme de déclenchement ou le seuil à partir duquel il y a lieu de se

delay. If that delay appears *prima facie* excessive, the Court must then consider the three remaining factors to determine whether the accused has been deprived of the Sixth Amendment right.

Position in Canada Subsequent to the Passing of the Charter

Immediately following the passage of the *Charter*, the approach taken by the U.S. Supreme Court in *Barker v. Wingo*, *supra*, was widely approved and adopted. See *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97 (Ont. C.A.), *Re Regina & Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20 (Ont. C.A.), *R. v. Heaslip* (1983), 9 C.C.C. (3d) 480 (Ont. C.A.) and *R. v. Dennis* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205 (N.W.T.C.A.). However, that approach was not universally followed: see e.g. *R. v. Belton* (1982), 3 C.C.C. (3d) 427 (Man. C.A.), *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5 (N.B.C.A.), and *Re Kott & The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 317 (Que. C.A.).

Mills v. The Queen

The issue was first considered by this Court in *Mills v. The Queen*, *supra*. Lamer J. in his dissenting reasons called into question the appropriateness of adopting the American approach in the Canadian setting.

In that case the preliminary inquiry was not begun until 19 months after the arrest and one month after the proclamation of the *Charter*. Mills moved for a stay based on the contention that the rights guaranteed to him under s. 11(b) of the *Charter* had been infringed. The Crown conceded that ten months of the delay was due to its negligence. The outcome of the case turned upon the resolution of the question whether the court conducting a preliminary inquiry was a "court of competent jurisdiction" so as to empower a provincial court judge to hear and determine *Charter* questions. This Court was unanimously of the view that a provincial court judge sitting on a preliminary hearing was not a court of competent jurisdiction capable of granting a remedy under s. 24(1). The majority further expressed the opinion that such a provincial court judge was not even capable of determining under s. 24(1) whether a

demander si le délai est excessif. Si ce délai est à première vue excessif, la cour doit examiner les trois autres facteurs pour savoir si l'accusé a été privé du droit que lui confère le Sixième amendement.

État de la question au Canada depuis l'adoption de la Charte

Immédiatement après l'adoption de la *Charte*, la démarche adoptée par la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Barker v. Wingo*, précité, a été largement approuvée et suivie. Voir *R. v. Antoine* (1983), 5 C.C.C. (3d) 97 (C.A. Ont.), *Re Regina & Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20 (C.A. Ont.), *R. v. Heaslip* (1983), 9 C.C.C. (3d) 480 (C.A. Ont.) et *R. v. Dennis* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205 (C.A.T.N.-O.). Cette démarche n'a cependant pas été suivie de façon universelle: voir par exemple, *R. v. Belton* (1982), 3 C.C.C. (3d) 427 (C.A. Man.), *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5 (C.A.N.-B.), et *Re Kott & The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 317 (C.A. Qué.).

Mills c. La Reine

Notre Cour a analysé la question pour la première fois dans l'arrêt *Mills c. La Reine*, précité. Dans ses motifs de dissidence, le juge Lamer a mis en doute l'opportunité d'adopter la démarche américaine dans le contexte canadien.

Dans cette affaire, l'enquête préliminaire n'avait débuté que 19 mois après l'arrestation de l'appelant et un mois après l'entrée en vigueur de la *Charte*. Mills avait demandé l'arrêt des procédures pour le motif que ses droits garantis par l'al. 11b) de la *Charte* n'avaient pas été respectés. Le ministère public a admis que, sur le délai total, un retard de dix mois était imputable à sa propre négligence. La solution du litige dépendait de la réponse à la question de savoir si le tribunal qui procédait à l'enquête préliminaire était «un tribunal compétent» de sorte qu'un juge de la cour provinciale serait habilité à entendre et à trancher des demandes fondées sur la *Charte*. Notre Cour a statué à l'unanimité qu'un juge de cour provinciale n'était pas un «tribunal compétent» habilité à accorder une réparation en vertu du par. 24(1). Notre Cour a aussi décidé, à la majorité, qu'un juge de cour provinciale n'était pas habilité, en

Charter violation had occurred for the purpose of excluding evidence pursuant to s. 24(2). The minority would have granted such power to the provincial court judge.

In his dissenting reasons, Lamer J., as he then was, with Dickson C.J. concurring, set forth the basis for determining whether or not the delay of a trial was unreasonable. Although he favoured a flexible balancing test, he rejected the approach taken in *Barker v. Wingo, supra*. His difference with the reasoning in that case was grounded on the proposition that in the context of the Canadian *Charter*, the s. 11(b) right was by its very nature an individual right and that the provision did not have a collective or societal dimension. It was his opinion that the societal interest in prompt and effective prosecution of criminal cases found no expression in s. 11(b), although that interest may have been incidentally satisfied by the provision. At page 918 he stated:

... the fundamental purpose of s. 11(b) is to secure, within a specific framework, the more extensive right to liberty and security of the person ... The purpose of s. 11(b) can, in other words, be ascertained by reference to s. 7 of the *Charter* ... Hence, the focus for the analysis and proper understanding of s. 11(b) must be the individual, his or her interests and the limitation or infringement of those interests.

It was his opinion that the "liberty interest" inherent in s. 11(b) addresses the protection of the physical freedom of the accused against unduly lengthy pre-trial detention. The "security of the person interest" recognizes the need for the protection of more than just the physical integrity of the accused thereby providing a safeguard against "overlong subjection to the vexations and vicissitudes of a pending criminal accusation". These vexations were described as the "stigmatization of the accused, loss of privacy, stress and anxiety resulting from a multitude of factors, including possible disruption of family, social life and work, legal costs, uncertainty as to the outcome and sanction". In Lamer J.'s opinion all these are strictly individual rights. Any societal interest in a fair trial and any prejudice to the accused's ability to make full answer and defence as a result of

vertu du par. 24(1), à décider s'il y avait eu violation de la *Charte* afin de déterminer s'il fallait exclure des éléments de preuve en vertu du par. 24(2). Les juges de la minorité auraient accordé ce pouvoir à un juge de la cour provinciale.

Dans ses motifs de dissidence, le juge en chef Lamer, alors juge puîné, avec l'appui du juge en chef Dickson, a établi les critères qui servent à déterminer si le délai à tenir le procès est déraisonnable. Bien que préconisant un critère souple de pondération, il a rejeté la démarche suivie dans l'arrêt *Barker v. Wingo, précité*. Son désaccord avec le raisonnement suivi dans cet arrêt tenait au motif que, dans le cadre de la *Charte* canadienne, le droit garanti en vertu de l'al. 11b) était, de par sa nature, un droit individuel et que la disposition n'avait pas de dimension sociale ou collective. Il estimait que l'al. 11b) ne reflétait pas l'intérêt de la société à la poursuite prompte et efficace des affaires criminelles bien que la disposition puisse indirectement promouvoir cet intérêt. Il dit à la p. 918:

... l'objet fondamental de l'al. 11b) est d'assurer, dans une structure précise, le droit plus étendu à la liberté et à la sécurité de la personne [...] Le but de l'al. 11b) peut, en d'autres termes, être découvert en se référant à l'art. 7 de la *Charte* [...] Ainsi l'analyse et la bonne compréhension de l'al. 11b) doivent avoir comme point focal l'individu, ses intérêts et leur limitation ou les atteintes dont ils font l'objet.

À son avis, le «droit à la liberté» inhérent à l'al. 11b) visait la protection de la liberté physique de l'accusé contre une détention indûment prolongée avant le procès. Le «droit à la sécurité de la personne» reconnaissait la nécessité de protéger plus que l'intégrité physique de l'accusé et accordait donc une protection contre «un assujettissement trop long aux vexations et aux vicissitudes d'une accusation criminelle pendante». On a dit que ces vexations comprennent «la stigmatisation de l'accusé, l'atteinte à la vie privée, la tension, l'anxiété résultant d'une multitude de facteurs, y compris éventuellement les perturbations de la vie familiale, sociale et professionnelle, les frais de justice, et l'incertitude face à l'issue et face à la peine». De l'avis du juge Lamer, il s'agissait de droits strictement personnels. Tout intérêt de la société à un procès juste et toute atteinte à la

delay was, in his opinion, embodied in the s. 11(d) right to a fair trial.

As a result of this expressed view of the purpose of s. 11(b), Lamer J. developed a different balancing test than that set out in *Barker v. Wingo*. Since there was no need to balance any interest of society, the test did not need to take into account the conduct of the parties, particularly that of the accused. As well, actual prejudice to the accused did not need to be considered, as actual prejudice is also a component of society's interest in a fair trial. For Lamer J. the four factors to be considered in determining the reasonableness of any given delay were the following:

- (i) the growing impairment of the interests of the accused by the passage of time;
- (ii) any waiver of a time period;
- (iii) the time requirements inherent in the nature of the case and
- (iv) institutional resources.

He noted that the impairment of the liberty interest of the individual accused can be easily ascertained where there is pre-trial detention or the release of the accused pending trial is made subject to bail conditions. With regard to the impairment of the security of the person, Lamer J. found that an objective standard was needed to avoid placing the burden of demonstrating subjective suffering on the accused. The proper approach in his view was to recognize that the potential for prejudice arising from delay forms the basis of the right, but at the same time to acknowledge that actual prejudice need not be and indeed is not relevant to establishing a s. 11(b) violation. This position is the basis for the following two propositions which are set forth at p. 926:

First, prejudice is part of the rationale for the right and is assured by the very presence of s. 11(b) in the *Charter*. Consequently, there exists an irrebuttable presumption that, as of the moment of the charge, the accused suffers a prejudice the guarantee is aimed at limiting, and that the prejudice increases over time.

Second, actual prejudice is, therefore, irrelevant when determining unreasonable delay. Actual prejudice will,

capacité de l'accusé de présenter une défense pleine et entière en raison du délai à tenir le procès étaient, à son avis, réalisés dans le droit à un procès équitable garanti par l'al. 11d).

^a Après avoir exprimé cet avis quant à l'objet de l'al. 11b), le juge Lamer a établi un critère de pondération différent de celui de l'arrêt *Barker v. Wingo*. Puisqu'il n'était pas nécessaire de mettre en balance un droit de la société, le critère n'exigeait pas de tenir compte de la conduite des parties, notamment de celle de l'accusé. De même, il n'était pas nécessaire de tenir compte du préjudice réel subi par l'accusé puisque le préjudice était une composante de l'intérêt de la société à un procès équitable. Pour le juge Lamer, les quatre facteurs à considérer pour juger si un délai était excessif étaient:

- ^b (i) l'accroissement de l'atteinte aux intérêts de l'inculpé en fonction de l'écoulement du temps;
- (ii) la renonciation à invoquer certaines périodes dans le calcul;
- ^c (iii) les délais inhérents à la nature de l'affaire;
- (iv) les ressources institutionnelles.

^d Il a souligné que l'atteinte au droit à la liberté de l'accusé peut facilement se vérifier lorsqu'il y a détention avant procès ou mise en liberté sous cautionnement assortie de conditions. Pour ce qui a trait à l'atteinte au droit à la sécurité de la personne, le juge Lamer a conclu qu'il fallait avoir recours à une norme objective pour éviter d'imposer à l'accusé le fardeau de prouver qu'il a subjectivement subi un préjudice. La bonne démarche consiste, selon lui, à reconnaître que la possibilité de préjudice en raison des délais constitue le fondement du droit, tout en admettant qu'il n'est ni nécessaire ni utile de prouver le préjudice réel pour établir qu'il y a eu violation de l'al. 11b). Cette opinion est le fondement des deux propositions ^e suivantes qu'il énonce à la p. 926:

En premier lieu, le préjudice constitue l'une des raisons d'être du droit et il découle de la présence même de l'al. 11b) dans la *Charte*. En conséquence, il existe une présomption irréfragable que, dès l'inculpation, l'inculpé subit un préjudice que la garantie cherche à limiter, et ce préjudice s'accroît avec le temps.

En second lieu, l'existence d'un préjudice réel est donc sans pertinence lorsqu'il s'agit de déterminer que le délai

however, be relevant to a determination of appropriate relief Prejudice to the liberty and security of the person, the former objectively ascertainable and the latter presumed, must be kept to a minimum if the presumption of innocence is to be respected.

On the question of waiver, Lamer J. at p. 928 expressed the opinion that “[d]elay which is requested, caused by, or consented to, by the accused should normally be excluded from consideration” except in circumstances where the accused’s delay was caused by a previous state delay, that is to say a key defence witness had moved during the period of a delay caused by the Crown. It was emphasized that silence on the part of an accused is not sufficient to constitute a waiver. Rather, it must be expressed and informed.

With regard to inherent time requirements, it was the view of Lamer J. that the resolution of the issue should be based upon a determination of the period normally required for the preparation and completion of a particular case. That time was to be based upon the assumption that adequate institutional resources and facilities were available. Then having regard to the number and complexities of the charges and the number of accused, a comparison should be made between the “normal” period and the actual delay in the particular case.

Lastly, on the matter of institutional delay, Lamer J. recognized that in Canada great deference must be given to the decisions made by regional authorities regarding the local situation resulting from the wide differences which exist between jurisdictions in their terrain, including differences in population and financial resources. However, that deference must have some limitations. If some reasonable limits were not imposed, the lack of institutional resources could all too easily become an ever present excuse for allowing prolonged and unacceptable delays in those jurisdictions which had past histories of long delays. To take such an approach would legitimize both current and future delays. It was said that the appropriate gauge for comparison should be those jurisdictions that have good records for prompt trials and fewer indications of systemic delays. These

est déraisonnable. L’existence d’un préjudice réel deviendra toutefois pertinente lorsqu’il s’agira de trouver la réparation appropriée [. . .] Les atteintes à la liberté et à la sécurité de la personne, l’une déterminable objectivement et l’autre présumée, doivent être réduites au minimum si la présomption d’innocence doit être respectée.

Au sujet de la renonciation, le juge Lamer à la p. 928 exprime l’avis que «[l]e délai demandé, causé ou accepté par le prévenu devrait normalement être exclu de l’évaluation» sauf dans les circonstances où un délai imputable à l’accusé résulte d’un délai antérieur dû à l’État, par exemple lorsqu’un témoin à décharge important a déménagé pendant le délai imputable à la poursuite. Il a souligné que le silence de l’accusé ne peut à lui seul constituer une renonciation. Au contraire, la renonciation doit être expresse et éclairée.

Pour ce qui est des délais inhérents à la nature de l’affaire, le juge Lamer était d’avis que la réponse à cette question dépendait du temps normalement nécessaire pour la préparation et la constitution d’un dossier donné. Il faut évaluer ce délai en presumant qu’il existe des ressources et des moyens institutionnels adéquats. Compte tenu alors du nombre et de la complexité des accusations et du nombre d’accusés, il faut comparer le temps réellement écoulé dans une affaire donnée au temps «normalement» nécessaire.

Enfin, au sujet des délais institutionnels, le juge Lamer reconnaît qu’au Canada il faut largement tenir compte des décisions prises par les autorités régionales en ce qui a trait à la situation locale, en raison de la grande diversité des conditions d’une juridiction à l’autre, notamment pour ce qui est de la population et des ressources financières. Cependant, il y a des limites à cela, car s’il n’y en avait pas, la pénurie de ressources institutionnelles deviendrait trop facilement l’excuse universelle à des délais prolongés et inacceptables dans les juridictions connues pour de longs délais. Adopter cette attitude aurait pour effet de légitimer les délais déjà courus et les délais futurs. Le point de comparaison à appliquer est celui des délais des juridictions qui donnent les meilleurs exemples de diligence et présentent moins d’indications de délais systémiques. Ces juridictions sont la norme