

## ***La pratique judiciaire du droit constitutionnel au Québec en 2010\****

---

Mélanie Samson\*\* et Jean-Pierre Veilleux\*\*\*

1. Les libertés fondamentales;
2. Le droit au respect de la vie privée dans le contexte civil;
3. Le droit à l'égalité;
4. Les garanties juridiques;
5. Les réparations;
6. Le partage des compétences;
7. Les droits des peuples autochtones.

### **1. Les libertés fondamentales**

#### **a. *Globe and Mail c. Canada (Procureur général)*, [2010] 2 R.C.S. 592**

**Droit constitutionnel — Charte canadienne des droits et libertés — Charte des droits et libertés de la personne — Privilège du secret des sources des journalistes — Liberté d'expression — Accès à l'information — Interdiction de publication**

En mars 2005, le procureur général du Canada s'est adressé à la Cour supérieure du Québec en vue de recouvrer des sommes payées par le gouvernement fédéral dans le cadre du Programme de commandites. La poursuite a été intentée notamment contre le Groupe Polygone Éditeurs inc. (ci-après désigné « Groupe Polygone »).

Pendant le déroulement de l'instance, le Groupe Polygone a obtenu des ordonnances enjoignant à plusieurs employés du gouvernement fédéral de répondre à des questions visant à identifier la source des renseignements obtenus par un journaliste du *Globe and Mail* qui avait écrit une série d'articles sur le Programme de commandites. Affirmant que ces ordonnances entraîneraient la violation du privilège du secret des sources des journalistes, le *Globe and Mail* en a demandé la rétractation.

---

\* À moins de mention contraire, les extraits cités sont tirés du jugement rapporté.

\*\* Professeure à la Faculté de droit de l'Université Laval et avocate. L'auteure est responsable de la recension des titres 1 à 5 relatifs aux droits et libertés de la personne et d'une partie du titre 7 relatif aux droits des peuples autochtones.

\*\*\* Étudiant au Diplôme d'études supérieures spécialisées en droit notarial de l'Université Laval. L'auteur est responsable de la recension du titre 6 et d'une partie du titre 7 relatifs au partage des compétences et aux droits des peuples autochtones.

Pendant l'audition de la requête en rétractation, le journaliste du *Globe and Mail* a été contre-interrogé par l'avocat du Groupe Polygone. L'avocat du *Globe and Mail* s'est opposé à plusieurs des questions qui lui ont été posées au motif que le fait d'y répondre contreviendrait au privilège du secret des sources des journalistes. Le juge de la Cour supérieure a rejeté ces objections et a refusé de reconnaître l'existence d'un tel privilège. La Cour d'appel du Québec a ensuite refusé au *Globe and Mail* l'autorisation d'appeler de cette décision. Pour éviter à son journaliste d'avoir à répondre aux questions, le *Globe and Mail* a voulu se désister de sa requête en rétractation, ce qui lui a également été refusé.

Par ailleurs, durant l'audience relative au désistement, le Groupe Polygone s'est plaint que le *Globe and Mail* ait publié des informations confidentielles au sujet des négociations ayant cours entre le procureur général du Canada et lui. De sa propre initiative, le juge de la Cour supérieure a alors rendu une ordonnance interdisant au *Globe and Mail* de publier des articles sur l'état des négociations. Le *Globe and Mail* a voulu contester cette ordonnance, mais la Cour d'appel du Québec a rejeté sa demande d'autorisation d'appel.

Dans ces circonstances, le *Globe and Mail* s'adresse à la Cour suprême du Canada dans l'espoir que celle-ci soustraie son journaliste à l'obligation de répondre aux questions qui pourraient l'amener à révéler l'identité d'une source confidentielle et qu'elle annule l'ordonnance lui interdisant de publier tout renseignement concernant les négociations confidentielles ayant cours entre le gouvernement du Canada et le Groupe Polygone. Les pourvois sont accueillis par une cour unanime.

La Cour suprême rejette l'argument du *Globe and Mail* selon lequel les articles 3, 9 et 44 de la Charte québécoise constituent le fondement d'un privilège générique et quasi constitutionnel du secret des sources des journalistes au Québec. « [E]n raison de la difficulté à définir avec le degré de certitude nécessaire un "groupe de rédacteurs et d'orateurs aussi hétérogène et mal défini" [qui jouirait] du privilège au Québec », la Cour considère que la liberté d'expression garantie par l'article 3 de la Charte québécoise ne saurait « servir de fondement pour reconnaître un privilège générique et quasi constitutionnel du secret des sources des journalistes ». La Cour estime que l'article 44 ne peut davantage servir de fondement à la reconnaissance de ce privilège, et ce, parce qu'il appartient à la catégorie des droits sociaux et économiques, « dont la portée est définie par la loi elle-même ». Pour tout dire, la Cour est d'avis que « l'article 44 ne confère pas un droit fondamental ». Enfin, la Cour conclut que « le secret professionnel [article 9] ne peut justifier la reconnaissance d'un droit quasi constitutionnel à la protection des sources des journalistes » parce que les journalistes n'appartiennent pas à l'un des ordres professionnels qui sont tenus au secret en vertu de la loi.

Puisque rien dans la Charte québécoise ne permet de reconnaître le privilège du secret des sources des journalistes, c'est en faisant une analogie avec le privilège relatif aux indicateurs de police et en recourant à un cadre d'analyse semblable au test de Wigmore<sup>1</sup> que la Cour suprême reconnaît la possibilité pour un tribunal de dispenser un journaliste de témoigner sur l'identité d'une source confidentielle. La Cour renvoie l'affaire à la Cour supérieure pour qu'elle détermine si une telle exemption est de mise en l'espèce.

En ce qui concerne l'ordonnance interdisant la publication de tout renseignement relatif aux négociations entre le procureur général du Canada et le Groupe Polygone, la Cour l'annule parce qu'elle n'est pas nécessaire pour écarter un risque sérieux pour la bonne administration de la justice et que ses effets bénéfiques ne l'emportent pas sur ses effets préjudiciables.

**b. Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association,  
[2010] 1 R.C.S. 815**

**Droit constitutionnel — Liberté d'expression — Accès à l'information —  
Exceptions — Charte canadienne des droits et libertés, al. 2b)**

En 1997, deux hommes qui subissaient un nouveau procès pour meurtre ont obtenu un arrêt des procédures au motif que les droits que leur garantissent l'article 7 et les alinéas 11*b*) et *d*) de la Charte canadienne avaient été violés. Selon le juge du procès, « les représentants de l'État avaient agi de manière abusive, notamment en dissimulant délibérément certains renseignements, en modifiant délibérément des renseignements utiles, en manquant par négligence à l'obligation de conserver des éléments de preuve originaux, en effectuant des contre-interrogatoires inappropriés et en donnant un exposé incorrect au jury durant le premier procès. »

À la suite de cet arrêt des procédures, la Police provinciale de l'Ontario a mené une enquête et a conclu n'avoir rien à reprocher aux corps de police impliqués dans l'affaire, sans toutefois motiver sa conclusion. Préoccupée par l'écart entre les conclusions du juge du procès et celles de la Police provinciale, la Criminal Lawyers' Association (CLA) a présenté une demande d'accès aux documents relatifs à l'enquête sur la base des dispositions de la *Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée* (ci-après

---

<sup>1</sup> Pour qu'une communication soit protégée en vertu de ce test, les quatre conditions suivantes doivent être remplies : (1) les communications doivent avoir été transmises confidentiellement avec l'assurance que l'identité de la source ne sera pas divulguée; (2) l'anonymat doit être essentiel aux rapports dans le cadre desquels la communication est transmise; (3) les rapports doivent être, dans l'intérêt public, entretenus assidûment; et (4) l'intérêt public protégé par le refus de la divulgation de l'identité doit l'emporter sur l'intérêt public dans la recherche de la vérité.

« *L'AIPVP* ») de l'Ontario. En vertu du pouvoir discrétionnaire que lui confère la Loi en de telles circonstances, le ministre du Solliciteur général et des Services correctionnels a refusé de divulguer les documents demandés. « Il a fondé sa décision sur plusieurs exceptions prévues par la Loi, notamment à l'art. 14 (exécution de la loi), à l'art. 19 (secret professionnel de l'avocat), à l'art. 20 (menace à la santé et à la sécurité) et à l'art. 21 (vie privée). »

La Criminal Lawyers' Association a demandé le réexamen de cette décision par le commissaire adjoint à l'information et à la protection de la vie privée. À cette étape, l'article 23 de la *L'AIPVP* a joué un rôle déterminant. Cette disposition se lit comme suit :

**23.** L'exception à la divulgation visée aux articles 13 [conseils au gouvernement], 15 [rapports avec d'autres autorités gouvernementales], 17 [renseignements concernant des tiers], 18 [intérêts économiques et autres de l'Ontario], 20 [menace à la santé ou à la sécurité], 21 [vie privée] et 21.1 [espèces en péril] ne s'applique pas si la nécessité manifeste de divulguer le document dans l'intérêt public l'emporte sans conteste sur la fin visée par l'exception.

Constatant que l'article 23 ne permet pas de passer outre aux exceptions prévues par les articles 14 et 19 de la Loi, le commissaire a confirmé le bien-fondé de la décision du ministre de ne pas divulguer les documents demandés. À la question de savoir si le fait d'avoir soustrait les articles 14 et 19 de la portée de l'article 23 porte atteinte au droit à la liberté d'expression garanti par la Charte canadienne, le commissaire a conclu par la négative. Saisie à son tour de l'affaire, la Cour divisionnaire a maintenu la décision de ne pas divulguer les documents et a souscrit à la conclusion portant sur la constitutionnalité de l'article 23 de la Loi. Dans une décision majoritaire, la Cour d'appel de l'Ontario a accueilli le pourvoi de la CLA, estimant que l'article 23 de la Loi porte atteinte, de manière injustifiée, à la liberté d'expression protégée par l'alinéa 2*b*) de la Charte canadienne.

Devant la Cour suprême du Canada, la question en litige consiste à déterminer « si le fait que le principe de la primauté des raisons d'intérêt public consacré par l'art. 23 ne s'applique pas aux documents à l'égard desquels on invoque le secret professionnel de l'avocat ou le privilège rattaché aux écrits relatifs à l'exécution de la loi viole le droit à la liberté d'expression protégé par l'al. 2*b*) de la *Charte*. » De façon unanime, la Cour répond à cette question par la négative.

La Cour suprême aborde la question de l'accès aux renseignements gouvernementaux en recourant au cadre d'analyse élaboré dans l'arrêt *Irvin Toy Ltd.*<sup>2</sup>. Cette analyse

---

<sup>2</sup> *Irvin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927.

« s’articule autour de trois questions : (1) L’activité en question a-t-elle un contenu expressif nécessaire pour entrer dans le champ d’application de la protection offerte par l’al. 2*b*) ? (2) Y a-t-il quelque chose dans le lieu ou le mode d’expression ayant pour effet d’écarter cette protection ? (3) Si l’activité est protégée, la mesure prise par l’État porte-t-elle atteinte, par son objet ou par son effet, au droit protégé ? ».

Dans le contexte d’une demande d’accès à des documents détenus par le gouvernement, la première étape de l’analyse consiste à déterminer si la demande d’accès à l’information tend à réaliser l’objet de l’alinéa 2*b*). « Dans le cas de demandes visant des documents gouvernementaux, l’objet pertinent de l’al. 2*b*) est habituellement d’alimenter la discussion sur des questions d’importance pour le public. » Pour franchir avec succès la première étape du test élaboré dans l’arrêt *Irwin Toy Ltd.*, le demandeur doit donc établir que l’accès aux documents demandés est nécessaire pour qu’il puisse « s’exprimer librement de manière significative sur des questions d’intérêt public ou politique ». En l’espèce, la Cour considère que la CLA n’a pas établi que l’accès aux documents demandés est nécessaire pour que se tiennent « des discussions publiques significatives sur les problèmes relatifs à l’administration de la justice » ayant conduit à un arrêt des procédures. C’est dire que l’alinéa 2*b*) de la Charte n’est pas en cause.

La Cour suprême précise, par ailleurs, que même si l’alinéa 2*b*) de la Charte canadienne avait été en cause, elle n’aurait pas pu conclure que l’article 23 de la *Loi sur l’accès à l’information et la protection de la vie privée* y contrevient parce que le critère de la primauté de l’intérêt public consacré par cette disposition est déjà pris en compte dans l’analyse que commandent les articles 14 et 19 de la Loi. Autrement dit, « l’incidence du fait que le principe de la primauté de l’intérêt public prévu à l’art. 23 ne s’applique pas aux documents visés par les art. 14 et 19 est si minime que même si l’al. 2*b*) était en cause, il ne serait pas porté atteinte au droit qu’il garantit. »

**c. R. c. *National Post*, [2010] 1 R.C.S. 477**

**Droit constitutionnel — Liberté d’expression — Journaliste et source confidentielle — Protection de la source confidentielle — Mandat de perquisition — Charte canadienne des droits et libertés, al. 2*b*) et art. 8**

En 2001, un journaliste du *National Post* a reçu, d’une source qu’il jugeait fiable et de bonne foi, une enveloppe scellée contenant un document qui, à première vue, impliquait le premier ministre du Canada de l’époque, Jean Chrétien, dans un grave conflit d’intérêts financiers. Le document s’étant révélé être un faux, la GRC souhaite le récupérer, ainsi que son enveloppe, afin de se livrer à des expertises qui pourraient permettre d’identifier le faussaire. Le journaliste et son employeur s’y opposent en

invoquant le privilège du secret des sources confidentielles des journalistes, protégé par l'alinéa 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et reconnu en *common law*.

Un mandat de perquisition et une ordonnance d'assistance exigeant la production du document et de l'enveloppe ont été émis, annulés en révision, puis rétablis par la Cour d'appel de l'Ontario. Saisie à son tour du litige, la Cour suprême du Canada confirme que le mandat et l'ordonnance d'assistance ont été délivrés régulièrement et doivent être respectés, « même au risque que soit dévoilée l'identité de la “source secrète” qui, au vu de la preuve, a “mis en circulation” un document contrefait. »

Dans ses motifs auxquels souscrivent six autres juges, le juge Binnie souligne que c'est la liberté d'expression et non la protection des sources confidentielles qui est garantie à l'alinéa 2*b*) de la *Charte canadienne*. S'il est vrai que « la collecte de l'information fait implicitement partie de la publication de l'information », ce serait pousser l'argument trop loin que de dire que chacune des nombreuses façons de recueillir l'information est protégée par la Constitution. « Le droit doit [certes] offrir une solide protection contre la divulgation forcée de l'identité des sources secrètes dans les situations qui le requièrent, mais l'histoire du journalisme au pays démontre que l'objectif de l'al. 2*b*) peut être atteint sans qu'il soit nécessaire de reconnaître implicitement une immunité constitutionnelle » en cette matière. Ainsi, une ordonnance judiciaire visant à forcer la divulgation d'une source secrète, comme celle émise en l'espèce, ne va généralement pas à l'encontre de l'alinéa 2*b*) de la *Charte*.

Poursuivant son analyse, le juge Binnie note que la *common law* ne reconnaît pas le privilège du secret des sources des journalistes comme un privilège générique permettant de déroger à la recherche judiciaire de la vérité. Par ailleurs, les circonstances de l'espèce ne justifient pas la reconnaissance d'un privilège ponctuel.

Enfin, le juge Binnie estime que l'ordonnance de perquisition n'est pas abusive au sens de l'article 8 de la *Charte*. Il parvient à cette conclusion en appliquant les neuf conditions établies dans l'arrêt *Lessard*<sup>3</sup> pour « encadrer convenablement l'analyse du caractère abusif au sens de l'art. 8 dans le contexte de l'application de l'al. 2*b*) ».

**d. *Toronto Star Newspapers Ltd. c. Canada*, [2010] 1 R.C.S. 721**

**Droit constitutionnel — Liberté d'expression — Limites raisonnables — Interdiction de publication — *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1 et al. 2*b*)**

---

<sup>3</sup> *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421.

L'article 517 du *Code criminel* (ci-après « *C. cr.* ») prévoit l'obligation pour un juge de paix ou un juge d'une cour provinciale de prononcer « une interdiction impérative de publication, sur demande d'un accusé, interdiction visant la preuve et les renseignements produits lors d'une enquête sur remise en liberté provisoire, ainsi que les observations faites et les raisons données à l'appui de l'ordonnance. » Cette disposition se lit comme suit :

**517.** (1) Si le poursuivant ou le prévenu déclare son intention de faire valoir des motifs justificatifs aux termes de l'article 515 au juge de paix, celui-ci peut et doit, sur demande du prévenu, avant le début des procédures engagées en vertu de cet article ou à tout moment au cours de celles-ci, rendre une ordonnance enjoignant que la preuve recueillie, les renseignements fournis ou les observations faites et, le cas échéant, les raisons données ou devant être données par le juge de paix, ne soient ni publiés ni diffusés de quelque façon que ce soit :

- a) si une enquête préliminaire est tenue, tant que le prévenu auquel se rapportent les procédures n'aura pas été libéré;
- b) si le prévenu auquel se rapportent les procédures subit son procès ou est renvoyé pour subir son procès, tant que le procès n'aura pas pris fin.

Il ne fait aucun doute qu'une ordonnance prononcée en vertu de l'article 517 du *C. cr.* limite la liberté d'expression. La question à laquelle la Cour suprême du Canada doit répondre est celle de savoir si la justification d'une telle limite peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Dans une décision rendue à huit juges contre un, la Cour répond à cette question par l'affirmative.

Les juges majoritaires débutent leur analyse en rappelant la grille d'analyse élaborée dans l'arrêt *Oakes*<sup>4</sup> : « Lorsqu'il y a atteinte à un droit protégé, le gouvernement est appelé à justifier la mesure qu'il a prise en énonçant un objectif urgent et réel, en démontrant qu'il existe un lien rationnel entre l'objectif et l'atteinte portée au droit, et en montrant que le moyen choisi porte le moins possible atteinte au droit et que les effets bénéfiques de la mesure prise l'emportent sur ses effets préjudiciables. » Les motifs de la majorité sont structurés en fonction de ce test.

### **i. Objectif urgent et réel**

La disposition dont la constitutionnalité est contestée a été adoptée dans le contexte d'une réforme en profondeur des règles sur la mise en liberté sous caution. À la lumière de ce contexte, la Cour estime que l'objet de l'article 517 du *C. cr.* est double : « (1) préserver le droit à un procès équitable; (2) assurer la tenue rapide des enquêtes sur

---

<sup>4</sup> R. c. *Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

cautionnement.» Ces objectifs sont « indéniablement urgents ». « Comme ils sont solidement ancrés dans les valeurs consacrées par la *Charte*, ils sont également réels. »

## **ii. Lien rationnel**

« [L]’interdiction impérative de publication n’est qu’un morceau d’un tout ». L’examen du lien rationnel entre les moyens utilisés et les objectifs poursuivis par le législateur ne saurait donc se limiter à l’interdiction même.

En la mettant en corrélation avec les autres éléments de la réforme, dont la possibilité pour le poursuivant de produire en preuve tout élément tendant à démontrer que l’accusé doit être placé en détention, l’on constate que l’interdiction impérative de publication a clairement un lien rationnel avec les objectifs de protection du droit de l’accusé à un procès équitable et de tenue rapide des enquêtes sur cautionnement.

## **iii. Atteinte minimale**

« Compte tenu des délais qu’engendrerait une audience relative à l’interdiction de publication et des ressources qu’il faudrait y consacrer, combinés au préjudice pouvant découler de la publication d’éléments de preuve qui n’ont été soumis à aucun examen, il serait difficile de concevoir une mesure qui pourrait à la fois respecter les objectifs du législateur et moins empiéter sur la liberté d’expression. »

Par ailleurs, « [i]l est utile de rappeler que l’interdiction impérative de publication prévue à l’art. 517 ne constitue pas une interdiction totale d’accès aux tribunaux ou de publication d’information. » De fait, « les médias peuvent publier l’identité de l’accusé, formuler des commentaires sur les faits ainsi que sur l’infraction dont l’accusé a été inculpé et révéler qu’une demande de mise en liberté sous caution a été présentée, ainsi que faire connaître l’issue de la demande. »

Enfin, « [l]e fait que l’interdiction soit temporaire constitue un autre facteur important. »

Pour ces raisons, « on ne peut prétendre que l’interdiction porte atteinte à la liberté d’expression plus que cela ne soit nécessaire. »

## **iv. Effets préjudiciables et effets bénéfiques**

L’interdiction impérative de publication prévue à l’article 517 du *C. cr.* a plusieurs effets bénéfiques. Elle écarte notamment le risque qu’un accusé renonce à son droit d’obtenir une mise en liberté sous caution afin d’éviter que sa réputation ne soit ternie. Elle permet également d’éviter « que le public ne soit influencé par des renseignements non



vérifiés, unilatéraux et stigmatisants portant sur des questions souvent non pertinentes en ce qui a trait à la culpabilité. » Ainsi, même si l'interdiction impérative de publication empêche le public d'accéder pleinement au système de justice pénale, cette mesure représente un compromis raisonnable.

En somme, l'art. 517 du *C. cr.* porte atteinte à la liberté d'expression, mais la justification de cette atteinte peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

## **2. Le droit au respect de la vie privée dans le contexte civil**

### **a. *Compagnie d'assurances Standard Life c. Tremblay*, 2010 QCCA 933**

**Droits au respect de la vie privée et à la dignité — assureur — surveillance d'un assuré — enquête abusive — atteinte intentionnelle — Charte des droits et libertés de la personne**

Dans cet arrêt, la Cour d'appel du Québec confirme, dans ses grandes lignes, la décision de la juge de première instance de condamner l'appelante à verser à l'intimé une somme de plus de 200 000 \$, dont 100 000 \$ à titre de dommages punitifs, pour avoir porté atteinte à ses droits à la vie privée et à la dignité en le mettant sous surveillance.

Il est vrai que « [l]e droit à la vie privée de l'assuré [...] doit parfois céder le pas devant la nécessité de découvrir la vérité ». Pour qu'un assureur soit justifié de procéder à la surveillance d'un assuré, il faut toutefois qu'il ait « des motifs sérieux et raisonnables » lui permettant de douter de l'honnêteté du comportement de ce dernier et « qu'il n'existe pas d'autre alternative pour vérifier ce comportement ». Même alors, l'assureur doit prendre « soin de limiter cette intrusion de façon à ne pas porter atteinte à [l]a dignité » de l'assuré. En l'espèce, ces conditions n'ont pas été respectées.

### **b. *Turmel c. Turmel*, 2010 QCCA 653**

**(Suivi : requête en homologation d'une transaction accueillie (C.A., 2010-10-12), 500-09-020708-103, 2010 QCCA 1837)**

**Droits au respect de la vie privée, à l'intégrité physique et à la dignité — ordonnance d'examen médical — Charte des droits et libertés de la personne**

L'appelant est un homme d'affaires qui a connu une brillante carrière. En 1999, il a créé une fondation à son nom, dont le but est de faire des dons à des organismes voués à la recherche médicale sur les maladies dégénératives. Il est membre, administrateur et

président de cette fondation depuis sa création. Son fils, l'intimé, est aussi administrateur de la fondation.

En 2007, l'appelant s'est remarié aux Bahamas avec une femme de près de 30 ans sa cadette. Dans des procédures intentées aux Bahamas, l'intimé a attaqué la validité du mariage de son père, estimant que ce dernier n'avait pas pu y consentir valablement en raison de ses facultés cognitives diminuées. En 2008, l'intimé a demandé à son père de se soumettre à une évaluation neurologique afin de vérifier s'il était en mesure de s'acquitter de sa charge d'administrateur de la fondation. L'appelant a refusé de donner suite à cette demande.

En 2009, alors que son père est âgé de 91 ans, l'intimé intente contre lui un recours devant la Cour supérieure du Québec. Il recherche la destitution de son père à titre d'administrateur de la Fondation Antoine-Turmel au motif que les facultés de son père sont diminuées et qu'il n'est plus en mesure de s'acquitter des tâches qui se rattachent à ses fonctions au sein de la Fondation. La Cour d'appel du Québec est saisie d'un pourvoi à l'encontre d'une ordonnance émise par la Cour supérieure enjoignant à l'appelant de subir un examen médical. Elle doit déterminer si cette ordonnance d'examen médical, émise en vertu de l'article 399 du *Code de procédure civile* (ci-après « *C.p.c.* »), contrevient aux droits fondamentaux de l'appelant, plus particulièrement à son droit à l'intégrité physique et à son droit à la dignité. La Cour parvient à la conclusion que tel n'est pas le cas.

La Cour reconnaît qu'en ordonnant un examen médical contre la volonté de l'appelant, la juge de première instance a heurté, à première vue, ses droits à l'intégrité et au respect de sa vie privée. Cependant, elle n'y voit pas une violation de la Charte des droits et libertés de la personne. Selon la Cour, le tribunal placé devant un conflit entre l'article 399 du *C.p.c.* et l'inviolabilité de la personne « doit non seulement donner tout son sens aux dispositions de la Charte mais aussi à l'idée, exprimée dans le Préambule, que les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général. » L'on notera, incidemment, que l'article 9.1 de la Charte est au même effet. Ainsi, nous dit la Cour, en évaluant l'opportunité d'une ordonnance d'examen médical visant un administrateur, « [o]n ne peut pas faire abstraction [...] de l'intérêt d'autrui ». Pour cette raison et parce que la juge de première instance s'est assurée du caractère non invasif de l'examen, il y a lieu de rejeter l'appel.

### 3. Le droit à l'égalité

#### a. *Droit de la famille — 102866, 2010 QCCA 1978*

(Suivi : pourvoi entendu par la Cour suprême le 18 janvier 2012, en délibéré, 33990)

**Droit à l'égalité — motifs de discrimination — état civil — conjoint de fait — obligation alimentaire — Charte des droits et libertés de la personne**

L'article 585 du *Code civil du Québec* (ci-après « *C.c.Q.* ») prévoit que : « Les époux et conjoints unis civilement de même que les parents en ligne directe au premier degré se doivent des aliments. » Selon la Cour d'appel du Québec, cette disposition contrevient à l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Voici en quels termes la Cour résume son analyse sur cette question :

À la lumière des facteurs contextuels élaborés dans l'arrêt *Law*, je suis d'avis que l'omission du législateur québécois d'inclure les conjoints de fait à l'article 585 *C.c.Q.* crée une distinction réellement discriminatoire entre ces derniers et les conjoints mariés ou unis civilement. On peut raisonnablement conclure que cette distinction perpétue l'idée que les conjoints de fait sont moins dignes que les conjoints mariés ou unis civilement de bénéficier de l'article 585 *C.c.Q.*, qui protège un droit fondamental, celui de satisfaire à des besoins financiers de base après une rupture. Pour ces motifs, je conclus que cette distinction est contraire au paragr. 15(1) de la *Charte*.

La Cour parvient ensuite à la conclusion que l'exclusion des conjoints de fait de l'application de l'article 585 du *C.c.Q.* n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la Charte. En fait, l'article 585 du *C.c.Q.* échoue à chacune des étapes de l'arrêt *Oakes*<sup>5</sup>. Les juges de la majorité concluent que « la réparation appropriée est une déclaration d'invalidité de l'article 585 du *C.c.Q.*, mais que cette dernière doit être suspendue pour une période de 12 mois ».

---

<sup>5</sup> *Id.*

**b. *Hôpital général juif Sir Mortimer B. Davis c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2010 QCCA 172***

(Suivi : requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée (C.S. Can., 2010-07-05) 33631)

**Droit à l'égalité — actes discriminatoires — emploi — refus d'embauche — politique de sexualisation des postes — Charte des droits et libertés de la personne**

Pour respecter le désir des patients de recevoir des soins intimes par une personne du même sexe que le leur, l'appelant et le syndicat de ses employés ont conclu une entente relative à la sexualisation des postes de préposés aux bénéficiaires. La Cour d'appel du Québec doit déterminer si cette entente est discriminatoire au sens de la Charte québécoise. Elle conclut que tel est le cas.

La Cour note être devant une situation où plusieurs droits fondamentaux entrent en conflit : « d'une part, les droits, notamment, à la sauvegarde de la dignité et à la vie privée des patients de l'Hôpital de recevoir des soins intimes par une personne de leur sexe et, d'autre part, le droit des intimées, préposées aux bénéficiaires, de bénéficier de conditions de travail exemptes de discrimination dans le cadre de leur emploi. »

Puisque l'entente conclue entre l'appelant et le syndicat porte atteinte au droit des intimées de bénéficier de conditions de travail exemptes de discrimination fondée sur le sexe, la Cour doit appliquer la grille d'analyse qui a d'abord été élaborée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Colombie-Britannique (Public, Service, Employee, Relations, Commission) c. B.C.G.S.E.U.*<sup>6</sup> et qui a ensuite été adaptée au contexte juridique québécois. Il lui faut donc vérifier si l'employeur a été en mesure de démontrer les éléments suivants :

(1) qu'il a adopté la norme dans un but rationnellement lié à l'exécution du travail en cause;

[...]

(3) que la norme est raisonnablement nécessaire pour réaliser ce but légitime lié au travail. Pour prouver que la norme est raisonnablement nécessaire, il faut démontrer qu'il est impossible de composer avec les employés qui ont les mêmes caractéristiques que le demandeur sans que l'employeur subisse une contrainte excessive.

La Cour parvient à la conclusion qu'il n'y a pas « proportionnalité entre les effets préjudiciables de la mesure (Entente sur la sexualisation des postes) et son effet bénéfique (respect du désir des patients à recevoir des soins intimes par une personne

---

<sup>6</sup> [1999] 3 R.C.S. 3.

du même sexe que le leur) ». Par conséquent, l'entente relative à la sexualisation des postes de préposés aux bénéficiaires est jugée discriminatoire.

La Cour d'appel maintient l'ordonnance émise par la juge de première instance de cesser d'appliquer l'entente de sexualisation des postes. À la lumière de la preuve, elle estime cependant approprié d'annuler l'attribution de dommages moraux et punitifs.

**c. *Syndicat des intervenantes et intervenants de la santé Nord-Est québécois (SISNEQ) (CSQ) c. Centre de santé et de services sociaux de la Basse-Côte-Nord, 2010 QCCA 497***

**Droit à l'égalité — motifs de discrimination — interprétation de « état civil » — emploi — avantages sociaux — logement subventionné — Charte des droits et libertés de la personne**

La Cour d'appel du Québec est saisie d'une requête en révision judiciaire de la décision d'un arbitre de rejeter le grief d'une salariée qui « plaidait avoir été indûment privée de son logement subventionné par [son employeur] pendant l'exercice du congé parental sans solde auquel elle avait droit en vertu de la convention collective, le tout ayant comme effet préjudiciable de créer à son égard une discrimination fondée sur son état civil ». La Cour rejette le pourvoi.

Selon la Cour, l'arbitre de grief a eu raison de ne pas reconnaître une adéquation parfaite entre « condition parentale » et « congé parental ». En leur reconnaissant le droit à un congé parental, le législateur a voulu faciliter la vie des parents de très jeunes enfants. « Si ce droit découle de la situation parentale, il n'en constitue pas une conséquence nécessaire ni obligatoire et n'a pas non plus comme finalité de conférer aux parents, après la fin du congé de maternité, un privilège qui les distinguerait, au niveau de la rémunération, de tous les autres salariés bénéficiant de congés sans solde pour des considérations sociales valables ». Le congé parental ne relève pas de l'état civil et n'est pas une conséquence nécessaire de l'état de grossesse. Par conséquent, l'on ne saurait dire que « les inconvénients susceptibles de découler d'un congé parental, au niveau de la rémunération [ou des avantages sociaux], [...] constitue[nt] une discrimination par effet préjudiciable pour un des motifs interdits par [l']article 10 » de la Charte québécoise.

#### 4. Les garanties juridiques

##### a. *R. c. Cornell*, [2010] 2 R.C.S. 142

#### **Droit constitutionnel — Fouille et perquisition — Maison privée — Utilisation de la force — Mandat de perquisition — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8**

Ayant des raisons de croire que l'appelant faisait partie d'un réseau de vente de cocaïne, les policiers ont obtenu un mandat de perquisition pour sa résidence. En exécution de ce mandat, des membres de l'escouade tactique ont enfoncé la porte d'entrée de la résidence de l'appelant avec un bélier, sans avoir d'abord frappé, ni annoncé leur présence. Ces personnes n'étaient pas munies d'une copie du mandat de perquisition lorsqu'elles sont entrées dans la résidence de l'appelant. Le mandat se trouvait plutôt entre les mains de l'enquêteur-chef, qui était au coin de la rue. Durant la perquisition, les policiers ont découvert de la cocaïne dans la chambre de l'appelant. Ce dernier a admis avoir eu cette cocaïne en sa possession en vue d'en faire le trafic, mais il a prétendu que la cocaïne avait été obtenue par la police à la suite d'une perquisition abusive et qu'elle n'aurait donc pas dû être admise en preuve.

Tant le juge de première instance que ceux de la Cour d'appel de l'Alberta ont conclu que les droits garantis à l'appelant par l'article 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés* n'avaient pas été enfreints parce que la perquisition avait été autorisée légalement et qu'elle n'avait pas été effectuée de manière abusive. Dans une décision rendue à quatre juges contre trois, la Cour suprême du Canada confirme que, dans les circonstances, la perquisition de la résidence de l'appelant n'était pas abusive au sens de l'article 8 de la Charte canadienne.

Conformément aux enseignements de l'arrêt *Collins*<sup>7</sup>, une fouille ou perquisition ne sera pas considérée abusive si elle est autorisée par la loi, que la loi n'a rien d'abusif et qu'elle n'a pas été effectuée d'une manière abusive. En l'espèce, la Cour suprême devait déterminer : (1) si la perquisition avait été effectuée de manière abusive parce que les policiers n'avaient pas frappé ni annoncé leur présence et (2) si la perquisition avait été effectuée en contravention du paragraphe 29 (1) du *Code criminel* parce que les premiers policiers à pénétrer dans la résidence n'avaient pas une copie du mandat de perquisition sur eux.

En principe, les policiers doivent, sauf urgence, s'annoncer avant d'entrer de force dans une maison d'habitation. Il incombe aux policiers qui dérogent à ce principe d'expliquer pourquoi ils ont cru nécessaire de le faire. En l'espèce, le juge de première instance a

---

<sup>7</sup> R. c. *Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, 278.

prêté foi à la version des policiers qui ont témoigné avoir eu la croyance sincère que « seule une entrée par la force de l'escouade tactique dans la résidence [pouvait réduire] les possibilités que la substance illicite soit détruite et accroître la sécurité des policiers et des éventuels occupants de la maison ». La Cour suprême ne constate aucune erreur justifiant son intervention quant à cette décision.

En ce qui concerne le défaut des membres de l'escouade tactique d'avoir le mandat sur eux, il ne permet pas davantage de conclure au caractère abusif de la perquisition. Bien qu'il soit préférable qu'un des agents faisant partie du premier groupe à se présenter à la porte ait une copie du mandat sur lui, les exigences du paragraphe 29(1) du *Code criminel* sont satisfaites lorsque, comme en l'espèce, une copie du mandat se trouve en la possession de l'enquêteur principal chargé de la perquisition et que celui-ci peut la produire sur-le-champ.

**b. R. c. Gomboc, [2010] 3 R.C.S. 211**

**Droit constitutionnel — Fouilles, perquisitions et saisies — Installation d'un ampèremètre numérique muni d'un enregistreur pour mesurer la consommation d'électricité d'une habitation — Expectative raisonnable de respect de la vie privée — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8**

Soupçonnant qu'une maison de Calgary puisse abriter une culture de marijuana, des policiers y ont fait installer un ampèremètre numérique muni d'un enregistreur, et ce, afin de mesurer la consommation de courant électrique de ses occupants. Cette démarche a été effectuée sans mandat. Elle a permis de recueillir des données compatibles avec la culture de marijuana. Sur le fondement de ces renseignements, les policiers ont pu obtenir un mandat de perquisition. Cette perquisition a permis à la police de saisir 165,33 kg de marijuana en vrac, 206,8 g de marijuana préparée et ensachée et de nombreux articles liés à la culture de la marijuana. Le propriétaire de la maison a été inculpé de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic et de production illégale de marijuana, ainsi que de vol d'électricité.

Le juge du procès a admis en preuve les données enregistrées par l'ampèremètre numérique et a reconnu l'intimé coupable des infractions qui lui étaient reprochées. La Cour d'appel de l'Alberta a accueilli à la majorité l'appel de l'intimé et ordonné la tenue d'un nouveau procès après avoir conclu que les données recueillies à l'aide de l'ampèremètre numérique faisaient l'objet d'une attente en matière de vie privée et que cette attente était objectivement raisonnable. Saisie à son tour de l'affaire, la Cour suprême du Canada accueille le pourvoi et rétablit la déclaration de culpabilité prononcée au procès.

Dans ses motifs auxquels adhèrent les juges Charron, Rothstein et Cromwell, la juge Deschamps rappelle que « [l]e droit à la vie privée protégé par l'art. 8 de la Charte canadienne des droits et libertés, à l'instar de tous les autres droits garantis par la *Charte*, n'est pas absolu; la *Charte* protège plutôt l'attente raisonnable en matière de respect de la vie privée. » L'article 8 de la Charte exige une analyse en deux temps :

Pour que l'art. 8 de la *Charte* trouve application, il faut d'abord qu'il existe une attente raisonnable de respect du droit à la vie privée et que la fouille ou la perquisition porte atteinte à ce droit. Comme la *Charte* ne protège que contre les fouilles et perquisitions abusives, il faut ensuite déterminer si la fouille ou la perquisition en cause est abusive ou non. Une fouille ou une perquisition qui met en jeu un droit à la vie privée protégé par la *Charte* ne sera pas abusive si la loi autorise les policiers à l'effectuer, si la loi qui l'autorise n'a elle-même rien d'abusif et si la fouille ou la perquisition n'est pas effectuée d'une manière abusive (*R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, p. 278).

En l'espèce, il ressort de la preuve que l'intimé avait une attente subjective de respect de la vie privée à l'égard des cycles de consommation d'électricité révélés par l'ampèremètre numérique. Aux yeux de la juge Deschamps, cette attente n'était toutefois pas objectivement raisonnable. La communication des données recueillies par l'ampèremètre numérique n'a pas porté atteinte au droit à la vie privée de l'intimé et n'a rien révélé au sujet de cette dernière. Ces informations ne constituent pas un renseignement personnel d'ordre biographique suffisamment révélateur pour justifier une protection constitutionnelle. Mentionnons que les juges Binnie, LeBel et Abella ont aussi conclu que l'attente en matière de respect de la vie privée n'était pas objectivement raisonnable en l'espèce, et ce, non pas en raison de la nature des renseignements recueillis, mais parce que l'intimé n'avait pas demandé leur confidentialité auprès de son fournisseur d'électricité, comme le lui permettait le *Code of Conduct Regulation* de l'Alberta.

**c. *R. c. J.Z.S.*, [2010] 1 R.C.S. 3**

**Droit constitutionnel — Charte canadienne des droits et libertés — Justice fondamentale — Procès équitable — Accusé reconnu coupable d'agression sexuelle — Témoignage des victimes derrière un écran**

L'appelant a été reconnu coupable d'avoir agressé sexuellement son fils et sa fille. Au moment du procès, les enfants étaient âgés respectivement de huit et onze ans. Ils ont tous deux témoigné derrière un écran, après avoir promis de dire la vérité. L'un des enfants a été accompagné d'une personne de confiance pendant une partie de son contre-interrogatoire.



Conformément aux modifications apportées à l'article 486.2 du *Code criminel* et à l'article 16.1 de la *Loi sur la preuve* en 2006, le témoignage des enfants n'a pas été précédé d'une enquête visant à déterminer s'ils avaient besoin d'aide ou d'un écran pendant leur témoignage, ni s'ils étaient habiles à témoigner. L'appelant plaide que cette nouvelle façon de procéder contrevient aux articles 7 et 11*d*) de la Charte canadienne.

Faisant siens les motifs exposés par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, la Cour suprême confirme la constitutionnalité des dispositions contestées et les déclarations de culpabilité de l'appelant. D'une part, la possibilité de confronter face à face sa victime n'est pas un droit constitutionnel. D'autre part, présumer qu'un enfant est apte à témoigner ne contrevient pas au droit à un procès juste et équitable.

**d. R. c. McCrimmon, [2010] 2 R.C.S. 402**

**Droit constitutionnel — Droit à l'assistance d'un avocat — Interrogatoire sous garde — Présence de l'avocat — Nouvelle possibilité de consulter l'avocat — Non-disponibilité de l'avocat choisi par l'accusé — Consultation par l'accusé de l'avocat de garde au lieu de l'avocat de son choix — Charte canadienne des droits et libertés, al. 10b)**

L'appelant a été arrêté pour avoir commis huit agressions à l'endroit de cinq femmes au cours des deux mois ayant précédé son arrestation. Après avoir été informé des motifs de son arrestation et de son droit à l'assistance d'un avocat, il a exprimé le souhait de parler à un avocat en particulier. N'étant pas parvenu à joindre l'avocat de son choix, l'appelant a accepté la suggestion de la police de communiquer avec l'aide juridique et il a parlé brièvement avec l'avocat de garde. Au cours de l'interrogatoire qui a suivi, l'appelant a répété à maintes reprises qu'il voulait parler à un avocat et en avoir un à ses côtés. Les policiers n'ont pas fait droit à ces demandes. L'appelant a plaidé que ses déclarations incriminantes ne pouvaient être admises en preuve parce qu'elles avaient été obtenues en contravention de son droit à l'assistance d'un avocat. Tant le juge de première instance que la Cour d'appel de l'Alberta ont rejeté cet argument. La Cour suprême du Canada fait de même.

Dans leurs motifs, rédigés au nom de la majorité, les juges McLachlin et Charron prennent appui sur les enseignements de l'arrêt *Willier*<sup>8</sup> pour conclure que les policiers n'ont pas contrevenu à l'alinéa 10*b*) de la Charte canadienne en ne suspendant pas leur interrogatoire jusqu'à ce que l'avocat choisi par l'appelant soit disponible. L'appelant a valablement exercé son droit à l'assistance d'un avocat en choisissant de consulter un avocat de l'aide juridique.

---

<sup>8</sup> R. c. *Willier*, [2010] 2 R.C.S. 429 (voir ci-bas).

D'autre part, en vertu des principes dégagés dans l'arrêt *Sinclair*<sup>9</sup>, les policiers n'ont pas enfreint l'alinéa 10*b*) de la Charte en n'accédant pas à la demande de l'appelant de parler à nouveau à un avocat pendant l'interrogatoire. De fait, il n'est survenu aucun changement de circonstances qui aurait pu donner à penser que l'appelant était peut-être désorienté quant à ses choix ou à son droit de garder le silence.

**e. R. c. Morelli, [2010] 1 R.C.S. 253**

**Droit constitutionnel — Fouilles, perquisitions et saisies — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8 et par. 24(2)**

Un technicien en informatique s'est présenté sans préavis chez l'appelant pour installer le service Internet haute vitesse que ce dernier avait demandé. Pendant qu'il procédait à cette installation, le technicien a remarqué que l'ordinateur de l'appelant contenait plusieurs liens vers des sites de pornographie juvénile et adulte. Il a aussi noté la présence dans la pièce de vidéos amateurs et d'une webcam branchée à un magnétoscope et braquée sur l'enfant de l'appelant et ses jouets. Inquiet pour la sécurité de cet enfant, le technicien a fait rapport de ses observations à une travailleuse sociale, qui a communiqué avec la GRC.

Les policiers ont obtenu un mandat de perquisition les autorisant à fouiller l'ordinateur de l'appelant. Cette fouille a permis la découverte d'images de pornographie juvénile. L'appelant a été accusé de possession de pornographie juvénile. Au procès, il a contesté la validité du mandat de perquisition sur le fondement de l'article 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La juge du procès a déclaré la fouille non abusive et l'appelant coupable. Les juges majoritaires de la Cour d'appel de la Saskatchewan ont confirmé cette déclaration de culpabilité.

Dans une décision rendue à quatre juges contre trois, la Cour suprême du Canada accueille le pourvoi et remplace la déclaration de culpabilité de l'appelant par un verdict d'acquiescement.

Les juges de la majorité notent que la dénonciation en vue d'obtenir un mandat de perquisition a été rédigée de façon négligente et qu'elle comportait des renseignements trompeurs et des lacunes quant aux faits. Une fois ces irrégularités corrigées, « la dénonciation était insuffisante pour qu'un juge de paix conclue raisonnablement à l'existence de motifs valables pouvant justifier la perquisition et la fouille. » Par conséquent, le droit constitutionnel à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives, garanti à l'appelant par l'article 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, a été violé.

---

<sup>9</sup> R. c. *Sinclair*, [2010] 2 R.C.S. 310 (voir ci-bas).

En application du test élaboré dans l'arrêt *Grant*<sup>10</sup>, les juges majoritaires considèrent être tenus d'exclure les éléments de preuve obtenus grâce à la fouille de l'ordinateur de l'appelant. D'une part, « le policier qui a préparé la dénonciation n'a pas fait preuve d'une diligence raisonnable ni du souci de respecter son obligation d'exposer les faits de manière complète et sincère. » « La considération dont jouit l'administration de la justice serait [...] grandement érodée, particulièrement à long terme, si une telle conduite policière inacceptable pouvait servir de fondement à une atteinte à la vie privée aussi envahissante qu'une perquisition dans nos maisons et la saisie et l'analyse de nos ordinateurs personnels. » D'autre part, « il est difficile d'imaginer une atteinte plus grave à la vie privée d'une personne que la perquisition de son domicile et la fouille de son ordinateur personnel. » Ainsi, même si cela a pour conséquence de priver la poursuite de toute preuve à présenter contre l'appelant, les éléments de preuve obtenus grâce à la fouille de son ordinateur doivent être écartés.

**f. R. c. Nolet, [2010] 1 R.C.S. 851**

**Droit constitutionnel — Fouille et saisie — Fouilles effectuées sans mandat lors d'un contrôle routier aléatoire — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8 et par. 24(2)**

**Droit constitutionnel — Détention arbitraire — Contrôles routiers aléatoires — Charte canadienne des droits et libertés, art. 9**

Alors qu'ils circulaient sur le tronçon de la route transcanadienne situé en Saskatchewan à bord d'un camion semi-remorque commercial vide immatriculé au Québec, les appelants ont été interceptés par un agent de la GRC qui effectuait un contrôle routier aléatoire en vertu de la loi provinciale *Highways and Transportation Act*. Le policier a constaté que le camion contrevenait à la réglementation provinciale, notamment parce que la vignette relative à la taxe sur les carburants apposée à l'extérieur du véhicule était expirée et que le camion n'était pas enregistré pour utilisation commerciale en Saskatchewan. Il a également noté que les inscriptions au journal de bord ne correspondaient pas aux arrêts énumérés dans les lettres de voiture produites.

L'inspection de la remorque, autorisée par l'un des appelants, a permis au policier de constater que celle-ci était vide. L'agent a tout de même pensé que « quelque chose clochait ». Il a décidé de fouiller la cabine du camion. Puisque les appelants avaient bien collaboré jusque-là, il ne leur a pas demandé leur consentement avant de procéder à cette fouille. Derrière le siège du chauffeur, l'agent a trouvé un petit sac de toile. Il l'a ouvert et a constaté qu'il contenait 115 000 dollars en petites coupures réunies en liasses. Cette façon d'emballer l'argent liquide étant caractéristique du trafic de

---

<sup>10</sup> R. c. *Grant*, [2009] 2 R.C.S. 353.

stupéfiants, il a immédiatement mis les appelants en état d'arrestation pour possession de produits de la criminalité et demandé des renforts. Une nouvelle inspection effectuée sur place a donné à penser qu'il pouvait y avoir un compartiment caché dans la remorque. Après que le camion ait été conduit jusqu'au détachement de la GRC le plus proche, une nouvelle fouille a permis de découvrir un compartiment caché renfermant 392 livres de marijuana. Le lendemain, une autre fouille a entraîné la découverte d'une quantité considérable de documents additionnels susceptibles d'être reliés à des infractions à la *Highways and Transportation Act*.

Les appelants ont été inculpés de trafic de stupéfiants, de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic et de possession de produits de la criminalité. En première instance, la juge a conclu que les fouilles étaient abusives. Les billets de banque et la marijuana ont été exclus de la preuve et, de ce fait, les appelants ont été acquittés. Les juges majoritaires de la Cour d'appel de la Saskatchewan ont ensuite conclu qu'il n'y avait pas eu violation de la Charte canadienne des droits et libertés, d'où une ordonnance de nouveau procès.

De façon unanime, la Cour suprême conclut que les agissements des policiers n'ont pas contrevenu à l'article 8 de la Charte canadienne, ni à son article 9.

Il est vrai qu'« [u]ne fouille sans mandat est présumée abusive et contraire à l'art. 8 de la *Charte*, qui garantit à chacun le "droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives" ». Ainsi, lorsqu'une fouille a été effectuée sans mandat, le ministère public a le fardeau d'établir « que la fouille était autorisée par la loi, que celle-ci n'avait rien d'abusif et que la fouille n'a pas été effectuée d'une manière abusive ».

En l'espèce, la fouille initiale était autorisée par la *Highways and Transportation Act* et n'était pas abusive. La Cour suprême reconnaît que « les chauffeurs ont normalement une certaine attente en matière de vie privée dans la zone couchette de la cabine d'un semi-remorque ». Cependant, « [c]ette attente est forcément peu élevée » parce que la cabine d'un semi-remorque n'est pas seulement un lieu de repos mais aussi un lieu de travail « et que l'ensemble de la cabine est donc susceptible de faire fréquemment l'objet de contrôles aléatoires concernant le transport routier de marchandises. » « [D]epuis l'interception du camion par la police jusqu'à l'inspection initiale de la cabine que permettait la réglementation, le policier n'a en aucun cas porté atteinte au droit minimal au respect de la vie privée qui existait alors. » La fouille qui a permis la découverte du compartiment caché n'était pas abusive non plus puisqu'elle était accessoire à l'arrestation des appelants. Par contre, la fouille effectuée le lendemain ne satisfait pas aux exigences d'une fouille sans mandat. En application des critères élaborés dans

l'arrêt *Grant*<sup>11</sup>, il n'y a cependant pas lieu d'écarter les éléments de preuve recueillis grâce à cette fouille puisque si les policiers avaient poursuivi leur fouille accessoire à l'arrestation, comme ils auraient été en droit de le faire, ils auraient aisément découvert ces éléments de preuve.

Par ailleurs, l'arrestation et la détention des appelants n'étaient pas arbitraires. Certes, « [l']interception au hasard d'un véhicule sur la route constitue par définition une détention arbitraire ». « La détention ne sera justifiée au regard de l'article premier de la *Charte* (*Hufsky*, p. 637) que si la police agit dans le cadre des objectifs limités relevant de la réglementation routière en fonction desquels les pouvoirs ont été conférés ». En l'espèce, « [l']interception initiale, effectuée [...] en vertu de l'art. 40 de la *Highway Traffic Act*, ne portait pas en soi atteinte aux droits des appelants garantis par l'art. 9 ». Quant à l'arrestation des appelants, la Cour estime que les circonstances particulières dans lesquelles la GRC a découvert une importante somme d'argent liquide dans le camion de ces derniers lui fournissaient un motif objectif raisonnable et probable de procéder à leur arrestation pour possession de produits de la criminalité.

#### **g. R. c. *Sinclair*, [2010] 2 R.C.S. 310**

##### **Droit constitutionnel — Droit à l'assistance d'un avocat — Interrogatoire sous garde — Présence de l'avocat — Possibilité de consulter de nouveau l'avocat — Charte canadienne des droits et libertés, al. 10b)**

Après avoir été arrêté pour meurtre, l'appelant a été informé de son droit à l'assistance d'un avocat et a pu téléphoner à deux reprises à l'avocat de son choix. Pendant l'interrogatoire qui a suivi, il a réclamé à maintes reprises la possibilité de parler de nouveau à son avocat. Le policier qui l'interrogeait a indiqué à l'appelant qu'il avait le droit de choisir de parler ou de se taire, mais lui a refusé la possibilité de consulter de nouveau son avocat. Au cours de l'interrogatoire, l'appelant a avoué avoir commis le meurtre pour lequel il avait été arrêté. Devant la Cour suprême, la question en litige consiste à déterminer si, en vertu de l'alinéa 10b) de la Charte canadienne, un détenu qui s'est vu accorder la possibilité de consulter un avocat au tout début de sa détention possède également le droit de consulter de nouveau un avocat pendant son interrogatoire.

Dans une décision rendue à cinq juges contre quatre, la Cour suprême conclut que le droit à l'assistance d'un avocat de l'appelant a été respecté. L'objet de l'alinéa 10b) de la Charte canadienne est double : permettre à la personne détenue d'être informée de ses droits et de ses obligations en vertu de la loi et lui permettre d'obtenir des conseils sur la façon d'exercer ces droits. Dans le contexte d'un interrogatoire sous garde, cette

---

<sup>11</sup> *Id.*

disposition vient « étayer le droit du détenu de choisir de coopérer ou non à l'enquête policière, en lui donnant accès à des conseils juridiques sur sa situation. » Le respect de l'alinéa 10*b*) de la Charte implique parfois qu'un détenu se voit accorder la possibilité de consulter de nouveau un avocat pendant son interrogatoire. C'est le cas si, à la suite de la survenance d'un fait nouveau, « il devient clair [...] que les conseils reçus au départ, compte tenu du contexte, ne suffisent plus ou ne sont plus bons. » De façon générale, les objectifs qui sous-tendent l'alinéa 10*b*) de la Charte « n'exigent [toutefois] pas la présence continue d'un avocat pendant toute la durée de l'entretien ». En l'espèce, les juges majoritaires ont considéré qu'il n'était survenu aucun changement de circonstances rendant nécessaire une nouvelle consultation avec un avocat.

**h. R. c. Willier, [2010] 2 R.C.S. 429**

**Droit constitutionnel — Droit à l'assistance d'un avocat — Choix de l'avocat — Non-disponibilité de l'avocat choisi par l'accusé — Consultation par l'accusé de l'avocat de garde au lieu de l'avocat de son choix — Caractère adéquat des conseils reçus — Charte canadienne des droits et libertés, al. 10*b*)**

L'appelant a été arrêté pour meurtre. Les policiers l'ont informé de son droit à l'assistance d'un avocat et l'ont aidé à téléphoner à un avocat de garde, avec qui il s'est brièvement entretenu. Le lendemain, lorsque les policiers lui ont de nouveau donné la possibilité de parler à un avocat, l'appelant a tenté en vain de communiquer avec un avocat en particulier. Il lui a laissé un message sur son répondeur et a refusé l'offre des policiers de téléphoner à un autre avocat, disant préférer attendre le retour d'appel de l'avocat qu'il avait choisi. Après s'être fait dire que l'avocat en question n'allait probablement pas rappeler avant l'ouverture de son bureau le lendemain, l'appelant a toutefois choisi de parler de nouveau à un avocat de l'aide juridique. Peu après, la police a commencé son entretien à des fins d'enquête. Invité de nouveau à communiquer avec un avocat à tout moment durant l'échange, l'appelant s'est déclaré satisfait des conseils qu'il avait reçus de l'avocat de garde et n'a pas retenté de communiquer avec son avocat avant de faire sa déclaration.

À la suite d'un voir-dire préalable au procès, le juge de première instance a écarté la déclaration de l'appelant et prononcé son acquittement. Après que l'appelant ait tenté en vain de communiquer avec l'avocat de son choix, les policiers auraient dû, selon lui, informer ce dernier de son droit d'avoir une possibilité raisonnable de communiquer avec l'avocat de son choix et s'abstenir de lui poser des questions jusqu'à ce qu'il ait cette possibilité. Le juge du procès a également considéré que, compte tenu de leur brièveté, les échanges de l'appelant avec l'avocat de garde ne constituaient pas des consultations adéquates au sens de l'alinéa 10*b*) de la Charte canadienne. Les juges majoritaires de la Cour d'appel de l'Alberta ont, quant à eux, conclu à l'absence de

violation de la Charte. Par conséquent, ils ont infirmé l'acquittement de l'appelant et ordonné la tenue d'un nouveau procès.

Sous la plume des juges McLachlin et Charron, qui s'expriment au nom des cinq juges majoritaires, la Cour suprême du Canada rejette le pourvoi. D'une part, la décision de l'appelant de ne pas attendre le retour d'appel de l'avocat qu'il avait choisi et de consulter plutôt l'avocat de garde n'a pas fait naître une obligation d'information supplémentaire pour les policiers. Certes, si l'appelant avait été dans l'impossibilité de joindre l'avocat de son choix et qu'il avait, de ce fait, décidé de renoncer à l'exercice de son droit à l'assistance d'un avocat, les policiers auraient été tenus de lui préciser que ses tentatives infructueuses de communiquer avec l'avocat choisi n'avaient pas épuisé son droit à l'assistance d'un avocat. En l'espèce, toutefois, l'appelant n'a d'aucune façon tenté de renoncer à son droit à l'assistance d'un avocat; il l'a plutôt exercé en choisissant de parler à un avocat de l'aide juridique.

D'autre part, s'« [il] est vrai que l'al. 10*b*) oblige la police à accorder au détenu une possibilité raisonnable de communiquer avec un avocat et à faciliter cette communication », rien « ne l'oblige pas à contrôler la qualité des conseils une fois la communication établie ». « Imposer une telle obligation à la police serait [d'ailleurs] incompatible avec la nature confidentielle de la relation » client/avocat.

## 5. Les réparations

### a. *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, [2010] 1 R.C.S. 44

**Droit constitutionnel — Charte canadienne des droits et libertés — Application extraterritoriale — Droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne — Justice fondamentale — Réparation — Demande de rapatriement — Prérogative royale en matière de relations internationales**

Le 27 juillet 2002, l'intimé Omar Ahmed Khadr, alors âgé de 15 ans, a été fait prisonnier par les forces américaines en Afghanistan. Il lui est reproché d'avoir lancé une grenade au cours d'un combat, tuant ainsi un soldat américain. Environ trois mois après avoir été capturé, il a été transféré aux installations militaires américaines à Guantanamo et placé dans un centre de détention pour adultes.

En 2003, des agents du Service canadien du renseignement de sécurité (« SCRS ») et des membres de la Direction du renseignement extérieur du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (« MAECI ») ont interrogé l'intimé sur des sujets liés aux accusations portées contre lui et ont relayé l'information obtenue aux autorités américaines. En 2004, un responsable du MAECI a interrogé à nouveau l'intimé, en sachant que les autorités américaines l'avaient soumis à une technique de

privation de sommeil connue sous le nom de « programme grand voyageur », dans le but d'amoinrir sa résistance lors des interrogatoires.

En 2008, dans *Khadr c. Canada*<sup>12</sup>, la Cour suprême du Canada a conclu que le régime en place à Guantanamo constituait une violation manifeste des obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne. Se fondant sur l'article 7 de la Charte canadienne, la Cour a ordonné au gouvernement canadien de communiquer à l'intimé les transcriptions des interrogatoires auxquels il avait été soumis par des agents du SCRS et du MAECI à Guantanamo.

L'intimé a demandé à maintes reprises que le gouvernement du Canada sollicite auprès des États-Unis son rapatriement au Canada, ce que le premier ministre canadien a toujours refusé de faire. En août 2008, l'intimé a présenté, à la Cour fédérale, une demande de contrôle judiciaire à l'égard de la décision du gouvernement de ne pas demander son rapatriement. Il a plaidé que cette décision violait les garanties offertes par l'article 7 de la Charte canadienne. Le juge de première instance a conclu que le refus du Canada de solliciter le rapatriement de l'intimé contrevenait à l'article 7 de la Charte et a ordonné que le Canada demande le plus tôt possible le rapatriement de l'intimé. La Cour d'appel fédérale a ensuite confirmé cette ordonnance.

Saisie du litige, la Cour suprême du Canada confirme que la Charte canadienne s'applique aux actions des agents canadiens qui ont interrogé l'intimé à Guantanamo et transmis les informations obtenues aux autorités américaines. Appliquant les principes dégagés dans l'arrêt *Suresh*<sup>13</sup>, la Cour conclut ensuite qu'il existe un lien suffisant entre la participation active du Canada à un régime illégal et la détention de l'intimé pour qu'il soit considéré que le Canada a porté et porte atteinte aux droits à la liberté et à la sécurité de l'intimé. À la question de savoir si cette atteinte est contraire aux principes de justice fondamentale, la Cour répond par l'affirmative. Selon la Cour, « [l]e fait d'avoir interrogé un adolescent, pour lui soutirer des déclarations relatives aux accusations criminelles les plus sérieuses qui soient, alors qu'il était détenu » pour une durée indéterminée « et qu'il ne pouvait pas consulter un avocat et même si l'on savait que les fruits des interrogatoires seraient communiqués aux procureurs américains, contrevient aux normes canadiennes les plus élémentaires quant aux traitements à accorder aux suspects adolescents détenus. »

Cela dit, la Cour estime que, dans les circonstances, une ordonnance enjoignant le Canada à solliciter le rapatriement de l'intimé ne constitue pas une réparation convenable et juste au sens du paragraphe 24(1) de la Charte canadienne. Selon la Cour, la prérogative royale en matière d'affaires étrangères fait obstacle à cette réparation.

---

<sup>12</sup> [2008] 2 R.C.S. 125.

<sup>13</sup> *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3.



Une ordonnance enjoignant le Canada à solliciter le rapatriement de l'intimé accorderait « un poids insuffisant à la responsabilité constitutionnelle de l'exécutif de prendre des décisions concernant les affaires étrangères dans le contexte de circonstances complexes et en fluctuation constante, en tenant compte des intérêts nationaux plus larges du Canada ». En l'espèce, la réparation appropriée consiste plutôt à déclarer que le Canada a porté atteinte aux droits garantis à l'intimé par l'article 7 de la Charte et à laisser au gouvernement le soin de décider de la suite à donner à cet arrêt compte tenu de l'information dont il dispose, de sa responsabilité en matière d'affaires étrangères et des obligations que lui impose la Charte canadienne.

**b. de Montigny c. Brossard (Succession), [2010] 3 R.C.S. 64**

**Droits de la personne — Réparation — Dommages-intérêts punitifs — Caractère autonome — Fonction de dénonciation — Charte des droits et libertés de la personne, art. 49**

Incapable d'accepter que son union avec la mère de ses enfants se soit soldée par un échec, un homme a enlevé la vie à son ex-conjointe et à leurs enfants avant de mettre fin à ses jours. Avant de se donner la mort, l'homme a rédigé une lettre dans laquelle il exprimait sa colère et sa tristesse face à la rupture de sa cellule familiale et annonçait ses intentions funestes. Cette lettre ne laissait planer aucun doute quant au caractère intentionnel de l'atteinte à la vie dont ont été victimes son ex-conjointe et leurs enfants.

Le père et les sœurs de l'ex-conjointe assassinée, aussi grand-père et tantes des enfants ayant trouvé la mort, ont intenté par la suite, en leurs noms personnels ainsi qu'en leurs qualités d'héritiers et de liquidateurs des successions des défunts, une action en responsabilité civile visant à obtenir de la succession du meurtrier des dommages-intérêts compensatoires et punitifs. Sur la base de l'arrêt *Driver c. Coca-Cola Ltd.*<sup>14</sup>, le juge de première instance a considéré qu'il ne pouvait accorder les indemnités réclamées pour les douleurs, les souffrances et la perte d'espérance de vie des victimes puisque celles-ci étaient décédées presque instantanément. Les réclamations en dommages punitifs ont été rejetées également, et ce, pour deux raisons. S'appuyant sur l'arrêt *Béliveau St-Jacques*<sup>15</sup>, le juge du procès a estimé, d'une part, que des dommages punitifs ne pouvaient être accordés en l'absence d'une condamnation au paiement de dommages compensatoires. D'autre part, il lui a semblé que le décès de l'auteur de l'atteinte au droit à la vie rendait inutile une condamnation au paiement de dommages punitifs. Notons que le recours en dommages-intérêts pour *solatium doloris* a, pour sa

---

<sup>14</sup> [1961] R.C.S. 201.

<sup>15</sup> *Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés de services publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345.

part, été accueilli en partie. Toutes ces conclusions du juge de première instance ont été confirmées par la Cour d'appel du Québec.

Dans une décision unanime, rendue sous la plume du juge LeBel, la Cour suprême du Canada accueille en partie le pourvoi et accorde aux appelants, en leur qualité d'héritiers, une somme de 10 000 \$ à titre de dommages punitifs. La Cour suprême estime que, d'une part, une condamnation au paiement de dommages punitifs peut être prononcée en l'absence d'une condamnation au paiement de dommages compensatoires et que, d'autre part, le décès de l'auteur de l'atteinte illicite et intentionnelle ne constitue pas une fin de non-recevoir à la condamnation de sa succession à des dommages punitifs, ceux-ci pouvant néanmoins servir à exprimer la désapprobation du tribunal.

La Cour parvient à ces conclusions en proposant une nouvelle lecture de l'arrêt *Béliveau St-Jacques*. L'on se souviendra que dans cet arrêt, les juges majoritaires avaient affirmé que le recours en dommages punitifs fondé sur l'article 49, alinéa 2 de la *Charte des droits et liberté de la personne* ne pouvait « qu'être l'accessoire d'un recours principal visant à obtenir compensation du préjudice moral ou matériel. »<sup>16</sup> Cette affirmation reposait essentiellement sur un argument de texte. En édictant qu'« [e]n cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs »<sup>17</sup>, le législateur avait, selon les juges de la majorité, assujéti l'attribution de dommages punitifs à une condamnation préalable au paiement de dommages compensatoires.

Dans l'arrêt *de Montigny*, la Cour explique que c'est pour assurer « la viabilité à long terme » du régime étatique d'indemnisation mis en place par la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* et non pas véritablement en raison de la formulation du second alinéa de l'article 49 de la Charte que les juges majoritaires avaient jugé approprié de subordonner l'attribution de dommages punitifs à la réussite d'un recours en dommages compensatoires. Par conséquent, les enseignements de l'arrêt *Béliveau St-Jacques* sont valables uniquement lorsque sont en cause des régimes publics d'indemnisation. « En dehors de ce contexte, rien n'empêche de reconnaître le caractère autonome des dommages exemplaires ».

Selon la Cour, nier l'autonomie du droit à des dommages exemplaires conféré par la Charte québécoise en imposant à ceux qui l'invoquent le fardeau supplémentaire de démontrer d'abord qu'ils ont le droit d'obtenir la réparation d'un préjudice moral ou matériel « revient à assujettir la mise en œuvre des droits et libertés que protège la *Charte*

---

<sup>16</sup> *Id.*, par. 127.

<sup>17</sup> *Charte des droits et liberté de la personne*, art. 49 (nos soulignements).

aux règles des recours de droit civil ». Or, en raison de son statut quasi constitutionnel, les dispositions de la Charte québécoise ont préséance sur les règles du droit commun.

En somme, la Cour suprême parvient à la conclusion que l'absence de condamnation préalable au paiement de dommages-intérêts compensatoires ne fait pas échec, en elle-même, à la demande de dommages punitifs présentée par les appelants en leur qualité d'héritiers. Dès lors, il lui faut déterminer si une condamnation au paiement de dommages punitifs demeure utile et appropriée en dépit du décès de l'auteur de l'atteinte illicite et intentionnelle. La Cour répond à cette question par l'affirmative.

Selon la Cour, les dommages punitifs qui peuvent être accordés en vertu de l'article 49 de la Charte québécoise ne poursuivent pas seulement des objectifs de punition et de dissuasion; ils servent aussi à dénoncer des comportements jugés « particulièrement répréhensible[s] ». En d'autres termes, une condamnation au paiement de dommages punitifs est parfois une façon pour le tribunal d'exprimer son indignation face au « caractère particulièrement grave » d'une atteinte illicite et intentionnelle à un droit protégé par la Charte québécoise. Ainsi, en l'espèce, l'attribution de dommages punitifs demeure pertinente même si le décès du meurtrier rend impossible de le punir et élimine tout risque de récidive et bien qu'il soit, de toute façon, illusoire de penser qu'une condamnation au paiement de dommages envoie un message suffisamment fort pour dissuader quiconque d'agir comme ce dernier l'a fait.

**c. *R. c. Beaulieu*, [2010] 1 R.C.S. 248**

**Droit constitutionnel — Violation du droit de l'accusé contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives — Réparation — Exclusion de la preuve — Charte canadienne des droits et libertés, par. 24(2)**

Dans le cours d'une enquête en matière de trafic de drogue, des agents de la GRC ont obtenu l'autorisation d'intercepter les conversations privées de l'intimé. Pendant qu'ils procédaient à l'installation du dispositif d'écoute dans la voiture de ce dernier, ils ont découvert, dans un compartiment secret, un étui en cuir dans lequel se trouvait une arme à feu chargée. Après avoir fait en sorte de rendre l'arme inutilisable, ils l'ont remise en place.

Un an plus tard, l'intimé a été accusé d'avoir eu en sa possession une arme à feu prohibée chargée. L'arme à feu n'a jamais été retrouvée et n'a donc pas été présentée en preuve au procès. C'est plutôt sur la base du témoignage de sa découverte que l'intimé a été trouvé coupable. L'intimé a échoué dans sa tentative de faire exclure ce témoignage de la preuve en vertu du paragraphe 24(2) de la Charte canadienne. Même si elle a estimé que la fouille ayant mené à la découverte de l'arme avait dépassé le cadre de l'autorisation accordée aux policiers et contrevenu à l'article 8 de la *Charte canadienne des*

*droits et libertés*, la juge de première instance a refusé d'écarter cet élément de preuve parce qu'en agissant comme ils l'avaient fait, les policiers ne croyaient pas outrepasser les pouvoirs que leur accordait l'autorisation et n'avaient pas fait preuve d'un mépris flagrant pour les droits constitutionnels de l'intimé. La majorité de la Cour d'appel du Québec a infirmé la décision de la juge du procès d'admettre l'élément de preuve et a annulé la déclaration de culpabilité.

Saisie à son tour de la question, la Cour suprême du Canada annule la décision de la Cour d'appel et rétablit la déclaration de culpabilité de l'intimé.

Le Cour suprême note que ni la juge du procès ni la Cour d'appel ne bénéficiaient des enseignements de l'arrêt *Grant*<sup>18</sup>, dans lequel elle a établi un nouvel examen en trois points pour déterminer si l'admission d'un élément de preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Les facteurs à considérer sont désormais les suivants : (1) la gravité de la conduite attentatoire, (2) l'incidence de la violation sur les droits de l'accusé garantis par la *Charte* et (3) l'intérêt de la société à ce que l'affaire soit jugée au fond. Cela dit, la Cour estime que l'évolution de la jurisprudence est sans conséquence en l'espèce; les facteurs dégagés dans l'arrêt *Grant* sont essentiellement une reformulation de ceux que la Cour suprême avait auparavant énoncés dans l'arrêt *Collins*<sup>19</sup> et que la juge du procès a correctement appliqués aux faits du litige.

Que ce soit en application des principes dégagés dans l'arrêt *Grant* ou en vertu de l'approche préconisée dans l'arrêt *Collins*, il y a lieu d'admettre la preuve. « [L]es conclusions de la juge du procès au sujet de la gravité de la violation sont primordiales en l'espèce ». « Pour ce qui est de l'incidence de la violation, la juge du procès a [à juste titre] pris en considération le droit restreint de [l'intimé] au respect de sa vie privée en ce qui concerne sa voiture, ainsi que la portée limitée et le caractère peu attentatoire de la fouille. » Quant à l'intérêt de la société à ce que l'affaire soit jugée au fond, la juge de première instance a eu raison de conclure que « la preuve était cruciale pour la thèse du ministère public. » La Cour suprême ajoute qu'« [i]l est également indéniable qu'un pistolet est un élément de preuve fiable. » Dans la mesure où ce n'est pas l'arme qui a été produite en preuve, mais plutôt le témoignage de sa découverte par les policiers, il nous semble que cette considération ne devrait toutefois pas être déterminante.

---

<sup>18</sup> Précité, note 10.

<sup>19</sup> Précité, note 7

**d. R. c. Conway, [2010] 1 R.C.S. 765**

**Droit constitutionnel — Réparations — Tribunal compétent — Pouvoir de réparation des tribunaux administratifs en vertu du par. 24(1) de la Charte canadienne des droits et libertés**

L'appelant est détenu dans un établissement psychiatrique depuis 1984, moment où il a été déclaré non coupable, pour cause d'aliénation mentale, d'un crime d'agression sexuelle armée. En 2006, alléguant que l'établissement où il est détenu avait violé les droits que lui confère la *Charte canadienne des droits et libertés*, il a demandé à la Commission ontarienne d'examen de lui accorder une libération inconditionnelle, à titre de réparation en vertu du paragraphe 24(1) de la Charte.

L'appelant s'est vu refuser sa libération inconditionnelle au motif qu'il représentait un risque pour la sécurité du public. La Commission a, par ailleurs, conclu qu'elle n'avait pas compétence pour accorder une libération inconditionnelle sur le fondement du paragraphe 24(1) de la Charte. Saisie à son tour du dossier, la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé que l'appelant ne pouvait bénéficier d'une libération inconditionnelle. Cependant, elle s'est dite d'avis que la Commission ontarienne d'examen avait compétence pour accorder des réparations en application du paragraphe 24(1) de la Charte canadienne.

Le paragraphe 24(1) prévoit que toute personne victime de violation ou de négation des droits ou des libertés que lui garantit la Charte peut s'adresser à un « tribunal compétent » pour obtenir une réparation « convenable et juste eu égard aux circonstances ». Devant la Cour suprême du Canada, la question en litige est celle de savoir si la Commission ontarienne d'examen est un « tribunal compétent » au sens de cette disposition. De façon unanime, la Cour répond à cette question par l'affirmative.

Après avoir passé en revue sa jurisprudence antérieure relative à l'interaction de la Charte canadienne avec les tribunaux administratifs, la Cour propose une nouvelle démarche en deux temps. Lorsqu'une réparation est demandée à un tribunal administratif en application de la Charte, il convient de déterminer, dans un premier temps, si ce tribunal peut accorder des réparations sur le fondement de la Charte en général. Pour répondre à cette question, « il faut d'abord se demander si le tribunal administratif a le pouvoir exprès ou tacite de trancher une question de droit. Si tel est le cas et qu'il n'est pas clairement établi que le législateur a voulu soustraire l'application de la Charte à la compétence du tribunal en cause, ce dernier est un tribunal compétent et peut examiner et appliquer la Charte, y compris les réparations qu'elle prévoit, lorsqu'il statue dans une affaire dont il est régulièrement saisi. »

La seconde étape de l'analyse consiste « à déterminer si le tribunal administratif peut accorder la réparation précise demandée eu égard au régime législatif applicable. » « [L]a question qui se pose [alors] est celle de savoir si la réparation demandée est de celles que le législateur a voulu que le tribunal administratif en cause puisse accorder eu égard au cadre législatif établi. » Le mandat légal, la structure et la fonction du tribunal administratif sont parmi les éléments qui devront être pris en considération pour répondre à cette question.

En l'espèce, la Cour parvient à la conclusion que la Commission a compétence pour statuer sur les questions constitutionnelles soulevées devant elle, y compris celles liées à l'application de la Charte. À la seconde étape de l'analyse, la Cour conclut toutefois qu'il serait contraire à l'intention du législateur que la Commission puisse accorder une libération inconditionnelle à l'appelant alors qu'elle estime qu'il représente un risque important pour la sécurité du public.

**e. *R. c. Nasogaluak*, [2010] 1 R.C.S. 206**

**Droit constitutionnel — Droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne  
— Conduite abusive des policiers — Réparation — Réduction de peine —  
Charte canadienne des droits et libertés, art. 7 et 24**

À l'issue d'une poursuite menée à haute vitesse, l'intimé a été arrêté pour conduite en état d'ébriété et fuite. Pendant son arrestation, les policiers lui ont donné des coups qui ont occasionné des fractures et un affaissement pulmonaire.

Après qu'il eût plaidé coupable aux infractions qui lui étaient reprochées, l'intimé s'est vu imposer une peine inférieure à celle qui sanctionne normalement ce type de comportement. Estimant que les policiers avaient employé une force excessive lors de l'arrestation de l'intimé et qu'ils avaient enfreint les droits que lui garantit entre autres l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, le juge du procès a en effet considéré qu'une peine réduite constituait une réparation convenable et juste au sens du paragraphe 24(1) de la Charte. Les juges majoritaires de la Cour d'appel de l'Alberta sont aussi parvenus à la conclusion que les agents avaient eu recours à une force excessive et contrevenu à l'article 7 de la Charte. Ils ont confirmé la décision du juge du procès d'accorder des réductions de peine en vertu du paragraphe 24(1), mais ont ajouté que le juge de la peine ne dispose pas du pouvoir discrétionnaire de prononcer une peine inférieure à la peine minimale obligatoire. Pour cette raison, l'ordonnance d'absolution sous conditions rendue par le juge du procès relativement à l'infraction de conduite avec les facultés affaiblies a été remplacée par un verdict de culpabilité et l'imposition d'une amende correspondant à la peine minimale prévue par le sous-alinéa 255(1)a)(i) du *Code criminel*.

Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada rejette le pourvoi. Selon la Cour, il est généralement possible pour le juge du procès de prendre en considération la violation d'un droit constitutionnel lors du prononcé de la peine, et ce, sans même devoir invoquer le paragraphe 24(1) de la Charte. Des faits qui tendent à démontrer l'existence d'une atteinte à des droits garantis au délinquant par la Charte peuvent, en effet, constituer des circonstances atténuantes pertinentes au sens de l'alinéa 718.2a) du *Code criminel*. « Pour être considérés comme des circonstances atténuantes, les faits entourant la violation doivent [toutefois] se rapporter aux circonstances liées à la perpétration de l'infraction ou à la situation du délinquant, comme l'exige l'art. 718.2 du *Code*. » « Bien sûr, [même dans une telle situation], les tribunaux ne peuvent en règle générale réduire une peine en deçà du minimum obligatoire ni prononcer une peine réduite qui ne soit pas prévue par la loi. »

La Cour n'écarte pas la « possibilité que, dans certaines circonstances exceptionnelles, une réduction de peine accordée en vertu du par. 24(1) de la *Charte* et dérogeant aux limites prescrites par la loi puisse constituer la seule réparation effective en présence d'une conduite répréhensible particulièrement grave de représentants de l'État liée à la perpétration de l'infraction ou à la situation du délinquant. » En l'espèce, les dispositions du *Code criminel* qui régissent le processus de détermination de la peine auraient toutefois permis, à elles seules, d'accorder une réparation à l'intimé, sans qu'il soit nécessaire de s'appuyer sur la Charte. Cela dit, la peine établie par la Cour d'appel est juste, appropriée et respectueuse des paramètres fixés par le *Code criminel*. C'est pourquoi elle doit être maintenue.

**f. *Vancouver (Ville) c. Ward*, [2010] 2 R.C.S. 28**

**Droit constitutionnel — Réparation — Dommages-intérêts accordés en réparation d'une atteinte aux droits — Charte canadienne des droits et libertés, par. 24(1)**

À l'occasion d'une cérémonie à laquelle participait le premier ministre Jean Chrétien, les policiers ont confondu l'intimé avec une personne suspectée de vouloir entarter le politicien. Les policiers ont passé les menottes à l'intimé, lequel a protesté bruyamment contre sa détention, attirant ainsi l'attention des médias présents. L'intimé a été arrêté pour violation de la paix et conduit au centre de détention de la police à Vancouver. À son arrivée, les agents de correction lui ont demandé d'enlever tous ses vêtements en vue d'une fouille à nu. Devant son refus de se dévêtir totalement, ils ont toutefois accepté que l'intimé conserve son sous-vêtement. Après la fouille, l'intimé a été enfermé dans une petite cellule où il a passé plusieurs heures. Pendant ce temps, les policiers ont remorqué sa voiture à la fourrière en vue de la fouiller après l'obtention d'un mandat de perquisition. Finalement, les policiers ont conclu qu'ils n'avaient pas de

motifs suffisants pour obtenir un mandat, ni les éléments de preuve requis pour inculper l'intimé de tentative de voies de fait. Ce dernier a donc été remis en liberté. L'intimé a par la suite intenté une action en responsabilité délictuelle et pour violation des droits que lui garantit la *Charte canadienne des droits et libertés* contre plusieurs parties, dont la province et la ville.

Le juge de première instance a conclu que les autorités avaient violé le droit de l'intimé à la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives garanti par l'article 8 de la Charte. Il a fixé le montant des dommages-intérêts accordés en vertu du paragraphe 24(1) de la Charte à 100 \$ pour la saisie de la voiture et à 5 000 \$ pour la fouille à nu. Les juges majoritaires de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique ont confirmé la décision du juge de première instance.

Saisie à son tour du litige, la Cour suprême du Canada confirme que « la portée du par. 24(1) est suffisamment large pour embrasser l'octroi de dommages-intérêts en réparation d'une violation de la *Charte*. » Pour que des dommages-intérêts puissent être accordés en vertu de cette disposition, il faut toutefois que les conditions suivantes soient remplies : (1) le demandeur doit avoir prouvé la violation de ses droits garantis par la Charte, (2) le demandeur doit avoir démontré que l'attribution de dommages-intérêts en vertu du paragraphe 24(1) de la Charte servirait un but fonctionnel eu égard aux objectifs de ces dommages-intérêts, et (3) l'État ne doit pas être parvenu à réfuter le caractère « convenable et juste » de l'attribution de dommages-intérêts. Lorsque ces conditions sont satisfaites, la dernière étape consiste à fixer le montant des dommages-intérêts qu'il convient d'accorder. « [L]e montant des dommages-intérêts doit correspondre à la somme nécessaire pour réaliser, d'un point de vue fonctionnel, les objectifs d'indemnisation, de défense du droit et de dissuasion contre de nouvelles violations, dans la mesure où ces objectifs interviennent dans l'affaire, eu égard à l'incidence de la violation pour le demandeur et à la gravité de la conduite des représentants de l'État. La réparation doit être convenable et juste du point de vue à la fois du demandeur et de l'État. »

En l'espèce, la Cour estime que la fouille à nu de l'intimé justifie une condamnation au paiement d'une somme de 5 000 \$. Par contre, en ce qui concerne la saisie de sa voiture, l'intimé n'est pas parvenu à établir que l'attribution de dommages-intérêts constitue une réparation convenable et juste, d'un point de vue fonctionnel. Un jugement déclaratoire fondé sur le paragraphe 24(1) attestant que la saisie du véhicule a porté atteinte au droit de l'intimé à la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives répond adéquatement à la nécessité de défendre le droit de ce dernier et de décourager de nouvelles saisies irrégulières.



## 6. Le partage des compétences

### a. *Québec (Procureur général) c. Lacombe*, [2010] 2 R.C.S. 453

**Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Aéronautique — Pouvoirs accessoires — Règlement municipal interdisant la construction d'aérodromes sur un lac et sur une grande partie du territoire de la municipalité — Société exploitant un aérodrome sur le lac en violation du règlement**

Cette affaire concerne la validité de modifications à un règlement de zonage adoptées par la municipalité québécoise de Sacré-Coeur dont l'effet est de réglementer l'emplacement des hydroaérodromes sur son territoire. La question porte donc sur l'étendue du pouvoir municipal en la matière et plus précisément sur la portée de l'article 113 de la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*, L.R.Q., c. A-19.1.

Afin de déterminer si les dispositions réglementaires contestées sont valides, la juge en chef McLachlin, écrivant pour la majorité, procède en recherchant le caractère véritable de ces dernières. Il ressort de la preuve que les modifications réglementaires adoptées par la municipalité visent essentiellement à interdire la construction d'aérodromes dans une zone comprenant le lac où œuvrait la société exploitant une entreprise d'excursions aériennes intimée et que, malgré l'objectif officiel de vouloir « assurer un équilibre entre les activités de villégiature et les utilisations plus commerciales des terres [par. 22.] », l'objet réel des dispositions contestées est d'interdire les hydroaérodromes sur la majeure partie de son territoire. C'est pourquoi la juge en chef en vient à la conclusion que le caractère véritable de ces modifications réglementaires est la réglementation de l'aéronautique et, plus précisément, la réglementation de l'emplacement des aérodromes. Or, il a été confirmé dans l'affaire *Johannesson c. Rural Municipality of West St. Paul*, [1952] 1 R.C.S. 292 que la détermination de l'emplacement des aérodromes est une compétence exclusive du Parlement fédéral, relevant du pouvoir résiduel du Parlement de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada (préambule de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*). Par conséquent, les dispositions à l'étude sont invalides puisque leur objet relève du Parlement fédéral.

La Cour se demande alors s'il est possible de sauvegarder les dispositions contestées en appliquant la doctrine des pouvoirs accessoires. Selon la juge en chef, cette analyse doit se faire en employant le critère du lien rationnel et fonctionnel. Elle écrit :

[L]a doctrine des pouvoirs accessoires ne permettra de sauvegarder une disposition que si celle-ci est rationnellement et fonctionnellement liée à l'objet du régime législatif qu'elle chercherait à atteindre. Il ne suffit pas que la mesure supplée au régime législatif; elle doit permettre activement la réalisation de ses objectifs [par. 45].

En l'espèce, les dispositions visées découlent en fait de modifications réglementaires au règlement de zonage de la municipalité de Sacré-Cœur visant pour sa part le cadre général du zonage municipal. Il faut donc se demander si l'interdiction d'aérodromes dans une zone donnée a un lien rationnel et fonctionnel avec la réglementation du zonage municipal. La juge McLachlin soutient que le rôle d'un règlement de zonage :

[...] est d'établir des zones, ou des régions, où certaines activités sont autorisées selon la nature du territoire et d'autres facteurs connexes. Elle [la réglementation sur le zonage] vise donc à établir un fondement rationnel et équitable qui viendra orienter le comportement des utilisateurs. Elle tente en général de traiter des zones semblables de façon semblable, et évite les interdictions autonomes et ponctuelles. L'objet sous-jacent d'une législation sur le zonage [...] est de rationaliser l'utilisation du territoire au bénéfice de la population en général [par. 45].

Les dispositions contestées ne peuvent pas être sauvegardées en appliquant la théorie des pouvoirs accessoires, l'examen de ces dernières permettant de conclure qu'elles ne visent aucunement l'aménagement du territoire municipal. Il s'agit d'une « interdiction autonome » [par. 56]. Comme l'affirme la juge McLachlin : « Ces modifications constituent simplement, à première vue et de par leur incidence, une mesure tendant à supprimer les activités aériennes dans une grande partie de la municipalité » [par. 58]. Les articles contestés sont donc déclarés *ultra vires* par la majorité.

**b. Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association, [2010] 2 R.C.S. 536**

**Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Prépondérance fédérale — Compétence fédérale en matière d'aéronautique — Loi provinciale interdisant l'utilisation non autorisée, dans une région agricole désignée, d'un lot à une fin autre que l'agriculture — Aérodrome construit sur une terre agricole sans autorisation préalable**

Dans cette affaire, le procureur général du Québec appelle d'une décision de la Cour d'appel du Québec ayant statué que la Commission de protection du territoire agricole du Québec ne peut pas ordonner le démantèlement d'un aérodrome construit en zone agricole. Dans une décision rendue à sept juges contre deux, la Cour suprême confirme le jugement de la Cour d'appel.

En l'espèce, un aérodrome a été construit en zone agricole sans l'autorisation préalable de la Commission de protection du territoire agricole, ce qui contrevient à l'article 26 de la *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, L.R.Q., c. P-41.1 (ci-après « *LPTAA* »). En apprenant la situation, la Commission a ordonné de remettre le lot

visé dans son état antérieur, et ce, en vertu des pouvoirs conférés par l'article 14, paragraphe 4, de la *LPTAA*. Cette ordonnance a été contestée au motif que l'aéronautique relève de la compétence du Parlement fédéral.

Tout en reconnaissant que l'article 26 de la *LPTAA* est une disposition constitutionnellement valide puisque son caractère véritable relève de l'aménagement du territoire et de l'agriculture, une matière dévolue aux provinces par l'article 92, paragraphes 13 et 16 et l'article 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la Cour conclut que cet article est inapplicable à l'établissement d'aérodromes sur le territoire québécois puisqu'il entrave la compétence fédérale en aéronautique, laquelle relève du pouvoir résiduel du Parlement de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada posé par le préambule de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Afin de soutenir cette conclusion, la majorité se réfère à la doctrine de l'exclusivité des compétences, laquelle s'applique si deux éléments sont réunis : (1) la disposition contestée doit empiéter sur le cœur d'une compétence fédérale et (2) cet empiètement doit entraver d'une manière inacceptable l'exercice d'une compétence fédérale. Déjà dans l'affaire *Johannesson c. Rural Municipality of West St. Paul*, [1952] 1 R.C.S. 292, la Cour suprême reconnaissait que :

[...] le Parlement n'a pas seulement compétence en matière d'aéronautique, mais qu'il a la compétence exclusive pour déterminer l'emplacement des aérodromes. Comme l'a expliqué le juge Estey, [TRADUCTION] « l'aérodrome, lieu de décollage et d'atterrissage, [est] un maillon essentiel de l'aéronautique et de la navigation aérienne »<sup>20</sup>.

Par conséquent, la Cour est d'avis que l'emplacement des aérodromes est au cœur de la compétence fédérale puisqu'elle joue un rôle essentiel dans l'exercice de cette compétence. Enfin, la majorité est d'avis que l'article 26 de la *LPTAA* entrave l'exercice de la compétence fédérale puisqu'il interdit :

[...]la construction d'aérodromes dans des régions agricoles désignées sans l'autorisation préalable de la Commission. Comme le montrent les circonstances de l'espèce, cela peut avoir pour effet d'empêcher la construction d'un nouvel aérodrome ou d'exiger la démolition d'un aérodrome déjà construit. Il ne s'agit pas là d'un effet mineur sur le pouvoir du gouvernement fédéral de décider où les aérodromes sont construits [par. 47].

En somme, la doctrine de l'exclusivité des compétences s'applique et par conséquent, l'article 26 de la *LPTAA* est inapplicable en l'espèce.

---

<sup>20</sup> Par. 30.

**c. Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée, [2010] 3 R.C.S. 457**

**Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Droit criminel — Procréation assistée — Les articles 8 à 19, 40 à 53, 60, 61 et 68 de la *Loi sur la procréation assistée*, L.C. 2004, ch. 2, excèdent-ils la compétence législative que confère au Parlement le par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*?**

Le procureur général du Canada appelle d'une décision de la Cour d'appel du Québec<sup>21</sup> ayant conclu à l'invalidité de certains articles de la *Loi sur la procréation assistée*, L.C. 2004, c. 2 au motif que ceux-ci ne constituent pas des « règles de droit criminel valides » puisqu'ils visent la réglementation de la recherche liée à la procréation assistée et la réglementation de la pratique médicale.

C'est dans une décision très partagée tant en ce qui concerne le résultat qu'en ce qui concerne le raisonnement de la Cour que le plus haut tribunal canadien a invalidé une partie de la loi. Une majorité de juges de la Cour suprême déclare que les articles 10, 11, 13, 14 à 18, les paragraphes 40(2), (3), (3.1), (4) et (5), et les paragraphes 44(2) et (3) excèdent les compétences conférées au Parlement fédéral par la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le principal point de discordance entre les juges concerne les balises applicables à la recherche du caractère véritable de la loi.

Tout d'abord, la juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Fish et Charron considèrent que la question de la validité des dispositions législatives en cause doit s'analyser en étudiant le caractère véritable de la loi, c'est-à-dire en « recherch[ant] [...] la nature véritable de la loi en question afin d'identifier la "matière" sur laquelle elle porte essentiellement. »<sup>22</sup> Selon eux, la loi a pour objectif et pour effet d'interdire certaines actions et d'imposer les sanctions s'y rattachant. Certes, cette dernière touche l'administration des hôpitaux et la recherche, mais cela n'empêche pas que son but principal soit de sanctionner certaines conduites. Comme l'écrit la juge en chef :

Trancher sur le véritable caractère du régime législatif exige que l'on considère l'objet et l'effet de ce dernier.

[...]

La question est alors celle de savoir quel est l'effet *principal* de la Loi. Considérée globalement, celle-ci a principalement pour effet d'interdire un certain nombre de pratiques que le Parlement tient pour immorales ou susceptibles de compromettre la santé et la sécurité, et non de promouvoir les aspects bénéfiques de la procréation assistée. L'effet principal des dispositions d'interdiction et de mise en œuvre

---

<sup>21</sup> Renvoi fait par le gouvernement du Québec en vertu de la *Loi sur les renvois à la Cour d'appel*, L.R.Q., ch. R-23, relativement à la constitutionnalité des articles 8 à 19, 40 à 53, 60, 61 et 68 de la *Loi sur la procréation assistée*, L.C. 2004, ch. 2 (*Dans l'affaire du*), 2008 QCCA 1167.

<sup>22</sup> *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, [2007] 2 R.C.S. 3, par. 26.

est la création d'un régime empêchant ou sanctionnant des pratiques susceptibles de contrevenir aux valeurs morales, de donner lieu à d'importants problèmes de santé publique et de menacer la sécurité des donneurs, des receveurs et des personnes non encore nées.

La Loi aura des effets bénéfiques — on espère que toute loi pénale en aura —, et même si certains d'entre eux peuvent se répercuter sur des sujets de compétence provinciale, ni son objet principal, ni son effet principal ne sont d'établir un régime de réglementation et de promotion des avantages de la procréation artificielle dans les hôpitaux et les laboratoires.

J'arrive à la conclusion que le caractère véritable de la Loi tient bel et bien à l'interdiction des activités néfastes liées à la procréation assistée [par. 22, 32 à 34].

Cela dit, il faut déterminer si cette matière relève bel et bien de la compétence en droit criminel déléguée au Parlement fédéral en vertu du paragraphe 27 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ce qui sera le cas si nous sommes à la fois en présence d'interdictions, de sanctions visant à les faire respecter et d'un objet de droit criminel. En ce qui concerne cette dernière condition, la juge en chef s'appuie sur la définition donnée par le juge Rand dans l'affaire *Reference re Validity of Section 5 (a) Dairy Industry Act*, [1949] R.C.S. 1, 50 :

Is the prohibition then enacted with a view to a public purpose which can support it as being in relation to criminal law? Public peace, order, security, health, morality: these are the ordinary though not exclusive ends served by that law, but they do not appear to be the object of the parliamentary action here. [Nous soulignons]

La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Fish et Charron concluent que la *Loi sur la procréation assistée* répond à ces critères. Il était donc permis au législateur fédéral d'aborder le sujet de la procréation assistée en s'appuyant sur sa compétence en droit criminel. C'est notamment le cas en raison du fait que la loi touche aux préoccupations morales de la population canadienne.

En somme, ces juges sont d'avis que les interdictions présentes aux articles 8 à 13 sont des règles de droit criminel valides puisqu'elles permettent l'atteinte des objectifs de la loi, lesquels relèvent du droit criminel. En ce qui concerne les autres dispositions contestées, ces quatre juges tranchent en faveur de leur sauvegarde en appliquant la doctrine des pouvoirs accessoires puisque ces dispositions ont un lien avec le régime des interdictions posé par les articles 8 à 13.

Pour leur part, les juges LeBel, Deschamps, Abella et Rothstein sont plutôt d'avis qu'il faut débiter l'analyse en recherchant le caractère véritable des dispositions contestées et non pas de la loi dans son ensemble. Ils rappellent à cet effet que la Cour suprême a

rejeté l'option choisie par la juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Fish et Charron dans l'affaire *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641. Ils soulignent d'ailleurs :

Une disposition peut très bien avoir pour objet la prohibition du clonage, alors qu'une autre régleme l'insémination. Puisque l'objet et l'effet des nombreuses dispositions d'une loi peuvent être différents, il importe d'étudier les dispositions contestées séparément, avant d'examiner le lien qu'elles entretiennent avec les autres dispositions de la loi [par. 194].

En analysant l'objet et l'effet des dispositions contestées, les juges LeBel, Deschamps, Abella et Rothstein en arrivent donc à une autre conclusion que la juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Fish et Charron. Selon eux :

L'objet et les effets de ces dispositions sont plutôt de réglementer un secteur particulier des services de santé dispensés dans des établissements de soins de santé par des professionnels de la santé au bénéfice de personnes qui, pour des raisons pathologiques ou physiologiques, ont besoin d'aide pour procréer. Leur caractère véritable doit être formulé comme étant la réglementation de la procréation assistée en tant que service de santé. Il aurait certes été possible de considérer que le caractère véritable des dispositions contestées réside dans l'encadrement de la recherche et de la pratique associées à la procréation assistée, mais nous estimons qu'une formulation plus précise s'impose en raison des effets des dispositions. Une telle approche respecte davantage les principes examinés précédemment selon lesquels il convient de déterminer le caractère véritable le plus précisément possible vu la nécessité d'établir le rattachement aux compétences législatives (voir par. 190) [par. 227].

Ce faisant, ils sont également en désaccord sur la question de savoir si le caractère véritable de la loi peut être rattaché à un objet de droit criminel, notamment parce qu'ils sont d'avis que les dispositions visées ne répriment pas un mal pour la société, mais visent plutôt à imposer des normes nationales dans le domaine de la procréation assistée. Le caractère véritable des dispositions contestées relèverait donc des compétences provinciales prévues par les paragraphes 7, 13 et 16 de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

En dernière analyse, les juges LeBel, Deschamps, Abella et Rothstein s'attardent sur la théorie des pouvoirs accessoires, laquelle pourrait permettre la sauvegarde des dispositions contestées. Cette doctrine impose d'examiner l'étendue du débordement sur les compétences de l'autre ordre de gouvernement ainsi que les effets de ce dernier. En outre, il importe de porter attention à la place qu'occupent les dispositions contestées dans la réalisation de l'objectif visé par les dispositions valides de la loi. Pour

reprendre les mots des juges Lebel et Deschamps : « [e]n d'autres termes, plus les dispositions seront nécessaires à l'efficacité des normes figurant dans la partie non contestable de la loi, plus la marge de tolérance du débordement sera grande. » [par. 193] En outre, il faut également prendre en compte le maintien de l'équilibre fédératif tout au long de l'analyse.

En l'espèce, ils concluent à l'inapplicabilité de cette théorie puisque les interdictions absolues présentes dans la *Loi sur la procréation assistée* peuvent très bien remplir leur rôle en l'absence des dispositions contestées par le procureur général du Québec. Ils sont d'avis que les articles 8 à 19, 40 à 53 et 68 excèdent les compétences législatives du Parlement fédéral.

Enfin, le juge Cromwell expose son désaccord avec ses collègues. D'une part, il considère que le caractère véritable des dispositions contestées n'est ni « l'interdiction des activités néfastes liées à la procréation assistée » [par. 34], comme l'affirment la juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Fish et Charron, ni « la réglementation de la procréation assistée en tant que service de santé » [par. 227], comme le pensent les juges LeBel, Deschamps, Abella et Rothstein. Pour lui, le caractère véritable « réside dans la réglementation de presque toutes les facettes de la recherche et de l'activité clinique liées à la procréation assistée » [par. 285] Cela dit, il est d'accord avec les juges LeBel, Deschamps, Abella et Rothstein sur le fait que celui-ci se rattache aux compétences des provinces. Il ne partage cependant pas leur avis en ce qui concerne la validité des articles contestés, considérant que seuls les articles 10, 11, 13, 14 à 18 ainsi que les paragraphes 40(2), (3), (3.1), (4) et (5) et les paragraphes 44(2) et (3) excèdent la compétence législative du Parlement fédéral. Cette convergence partielle entre les motifs du juge Cromwell et ceux de ses autres collègues permet donc de dégager une fragile majorité au sein de la Cour.

## **7. Les droits des peuples autochtones**

### **a. *NIL/TU,O Child and Family Services Society c. B.C. Government and Service Employees' Union*, [2010] 2 R.C.S. 696**

**Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Relations de travail — Autochtones — Agence d'aide à l'enfance offrant des services aux enfants et aux familles autochtones en Colombie-Britannique — Demande du syndicat à la Labour Relations Board de la Colombie-Britannique en vue d'être accrédité à titre d'agent négociateur des employés de l'agence — Agence alléguant que ses relations de travail relèvent de la compétence fédérale exclusive sur les Indiens**

Ce pourvoi détermine si les relations de travail qu'entretient une agence ayant vocation à offrir des services destinés aux enfants et aux familles provenant des communautés autochtones relèvent de la compétence fédérale concernant les « Indiens » en application du paragraphe 24 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Tout en rappelant que la règle en matière de relations de travail est le rattachement aux compétences provinciales, le rattachement à la compétence fédérale étant l'exception, la majorité réaffirme que cette règle peut être écartée par l'application d'un test en deux étapes. D'une part, si « l'examen de la nature, des activités habituelles et de l'exploitation quotidienne de l'entité en question » [par. 3] permet de conclure qu'elle se rattache aux responsabilités constitutionnelles du palier fédéral, on la rattachera à ce dernier. Cette première étape est la recherche du « critère fonctionnel ». Si cette première étape n'est pas concluante, « la Cour vérifiera ensuite si la réglementation, par la province, des relations de travail de cette entité porte atteinte au « contenu essentiel » du chef de compétence fédérale » [par. 3]. La Cour suprême n'a d'ailleurs jamais eu besoin de recourir à l'étape du « contenu essentiel », l'étape du « critère fonctionnel » ayant toujours permis à la Cour de trancher les litiges auxquels elle aurait pu s'appliquer.

En appliquant ces principes aux faits de l'affaire, la juge Abella, écrivant pour la majorité, tranche en faveur du palier provincial. En effet, la fonction première de l'agence est de fournir des services à des enfants et à des familles. L'appartenance de ces derniers aux Premières nations ne suffit pas à écarter ce fait. De plus, l'agence en cause est entièrement assujettie aux lois provinciales de la Colombie-Britannique et elle coopère avec les autorités provinciales dans les dossiers de protection de l'enfance qu'elle traite. Enfin, ce n'est pas parce que l'agence bénéficie de fonds fédéraux qu'elle doit nécessairement être considérée comme relevant du fédéral, la provenance des fonds n'influençant pas la nature des activités de l'agence en l'espèce.

**b. *Beckman c. Première nation de Little Salmon/Carmacks*, [2010] 3  
R.C.S. 103**

**Droit constitutionnel — Autochtones — Droits ancestraux — Revendications territoriales — Honneur de la Couronne — Obligation de la Couronne de consulter et d'accommoder les Autochtones dans le contexte d'un traité récent relatif à des revendications territoriales globales**

En 1997, la première nation Little Salmon/Carmacks (ci-après désignée « PNLSC ») a conclu un accord avec les gouvernements du Canada et du Territoire du Yukon au sujet de ses revendications territoriales. Ce traité reconnaît aux membres de la première nation, à des fins de chasse et de pêche de subsistance, un droit d'accès à leur territoire traditionnel.



En 2001, un habitant du Yukon a fait une demande de concession de terres agricoles sur une parcelle de 65 hectares faisant partie du territoire traditionnel de la PNLSC. Le gouvernement territorial du Yukon a approuvé cette concession le 18 octobre 2004. La PNLSC admet que les terres visées par le traité conclu en 1997 peuvent faire l'objet d'une concession à des fins agricoles. Elle soutient toutefois que le gouvernement a l'obligation de la consulter avant d'approuver une telle concession. Puisqu'elle n'a pas été consultée préalablement, elle considère que la concession approuvée en octobre 2004 doit être annulée. Le gouvernement territorial estime pour sa part qu'aucune consultation n'était exigée.

Le juge siégeant en cabinet a conclu que le Yukon n'avait pas respecté son obligation de consulter et d'accommoder la PNLSC. La Cour d'appel a accueilli l'appel du Yukon. La Cour suprême du Canada rejette le pourvoi.

Selon le juge Binnie, qui s'exprime au nom de la majorité, le fait que le traité ne prévoit pas expressément une obligation de consultation préalable à la concession d'une terre à des fins agricoles n'a pas pour effet de soustraire la Couronne à l'obligation de consulter qui découle de l'honneur de la Couronne : « Les parties ont la possibilité de s'entendre sur les modalités de la consultation, mais la Couronne ne peut pas se soustraire à son obligation de traiter honorablement avec les Autochtones. »

S'il est vrai que « l'honneur de la Couronne peut ne pas *toujours exiger la consultation* », celle-ci était nécessaire en l'espèce. De fait, « [i]l ne faisait de doute que la demande de [concession] était *susceptible* d'avoir des incidences négatives sur le droit d'accès » reconnu par le traité à la PNLSC à des fins de chasse et de pêche de subsistance. Par conséquent, le gouvernement était tenu, « pour se conformer à l'obligation juridique de consulter fondée sur l'honneur de la Couronne *et* au nom de l'équité procédurale, d'être informé de la nature et de la gravité de telles incidences avant de prendre une décision, pour déterminer (entre autres choses) si des accommodements étaient nécessaires ou appropriés. »

Cela dit, les juges majoritaires estiment que « les exigences de l'équité procédurale ont été respectées, tout comme celles de l'obligation de consulter. » « La première nation reconnaît [elle-même] avoir reçu un avis suffisant et l'information utile » et « avoir eu l'occasion d'exposer, dans toute l'ampleur et la précision jugées appropriées, ses préoccupations » dans le cadre des procédures du Comité d'examen des demandes d'aliénation de terres.

Du reste, s'il est vrai que « l'obligation de consulter *peut*, dans certains cas, exiger des accommodements », tel n'était pas le cas en l'espèce : « le traité lui-même ou l'ensemble des circonstances ne [donnaient] en aucun cas ouverture à une obligation

d'accommodement. Le gouvernement « prenait » des terres de la Couronne cédées pour qu'elles servent à l'agriculture, ce que le traité envisageait. »

**c. *Rio Tinto Alcan Inc. c. Conseil tribal Carrier Sekani*, [2010] 2 R.C.S. 650**

**Droit constitutionnel — Honneur de la Couronne — Peuples autochtones—  
Droits ancestraux — Droit à la consultation — Loi constitutionnelle de 1982,  
art. 35**

Dans les années 1950, le gouvernement de la Colombie-Britannique a autorisé la construction d'un barrage et d'un réservoir en vue de la production d'électricité destinée à l'alimentation d'une aluminerie exploitée par Alcan. Ces équipements ont modifié le débit d'eau dans la rivière Nechako, dont les Premières nations du Conseil tribal Carrier Sekani (ci-après désigné « CTCS ») tirent leur subsistance depuis des temps immémoriaux. Comme ce n'était pas l'usage à l'époque, les Premières nations n'ont pas été consultées avant la construction de ces installations.

Depuis 1961, Alcan vend ses surplus d'électricité à une société d'État, BC Hydro. En 2007, un nouveau contrat d'achat d'électricité a été conclu entre le gouvernement de la Colombie-Britannique et Alcan. Le gouvernement a demandé à la *British Columbia Utilities Commission* (ci-après désignée « la Commission ») d'approuver ce contrat. En application de l'article 71 de la *Utilities Commission Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 473, celle-ci devait déterminer si la vente d'électricité était dans l'intérêt public. Devant cette Commission, le CTCS a plaidé que le contrat conclu en 2007 devait faire l'objet d'une consultation auprès des Premières nations. Selon le Conseil, il s'agirait d'un droit constitutionnel découlant de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Puisque sa décision d'approuver ou non le contrat d'achat d'électricité ne lui semblait pas susceptible d'avoir un effet préjudiciable sur les revendications ou les droits des Premières nations, la Commission a estimé inutile de « recadrer l'audience pour permettre que soit débattue plus avant la question de l'obligation de consulter » celles-ci. La Commission a ensuite décidé que le contrat d'achat d'électricité conclu en 2007 « était dans l'intérêt public et devait être approuvé ». La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a estimé que la Commission aurait plutôt dû se demander si la consultation des Premières nations pouvait être « utile ». Elle lui a donc renvoyé l'affaire.

Le pourvoi devant la Cour suprême du Canada soulève les questions suivantes : « (1) la Commission avait-elle compétence pour se prononcer sur la consultation et (2), dans l'affirmative, le refus de la Commission de redéfinir le cadre de l'audience pour que la question de la consultation soit abordée devrait-il être annulé ? » Dans une décision rendue à l'unanimité, la Cour accueille le pourvoi, « tout en confirmant l'obligation de BC Hydro de consulter les Premières nations du CTCS sur les activités d'exploitation

ultérieures susceptibles d'avoir un effet préjudiciable sur leurs revendications et leurs droits ».

Après avoir conclu que la *Utilities Commission Act* reconnaît à la Commission le pouvoir de déterminer si les peuples autochtones ont été convenablement consultés, la Cour rappelle que l'obligation de consulter est fondée sur l'honneur de la Couronne et qu'elle prend naissance « lorsque la Couronne a connaissance, concrètement ou par imputation, de l'existence potentielle du droit ou titre ancestral revendiqué et [qu'elle] envisage des mesures susceptibles d'avoir un effet préjudiciable sur celui-ci »<sup>23</sup>. La Cour note que ce « critère comporte trois volets : (1) la connaissance par la Couronne, réelle ou imputée, de l'existence possible d'une revendication autochtone ou d'un droit ancestral, (2) la mesure envisagée de la Couronne et (3) la possibilité que cette mesure ait un effet préjudiciable sur une revendication autochtone ou un droit ancestral. »

En l'espèce, « [l]es revendications des Premières nations du CTCS étaient bien connues de la Couronne et avaient en fait été formulées dans le cadre du processus formel mis sur pied par la province pour le règlement des revendications autochtones. » D'autre part, « [l]e projet de BC Hydro de conclure avec Alcan un contrat d'achat d'électricité constitue clairement une mesure projetée par la Couronne. » Le troisième volet de l'analyse soulève toutefois davantage de difficultés. La Cour suprême estime que la Commission a eu raison de ne pas tenir compte de la question de savoir si la construction des équipements dans les années 1950 avait ou non porté atteinte aux droits des Premières nations. « [L]a question que devait trancher la Commission était celle de savoir si une nouvelle obligation de consulter pouvait prendre naissance à l'égard de la décision de la Couronne dont était saisie la Commission. » Or, en l'espèce, il n'était pas déraisonnable pour la Commission de conclure que le contrat signé en 2007 n'était pas susceptible d'avoir un « effet préjudiciable sur les revendications et les droits de ces Premières nations qui faisaient alors l'objet de négociations ». Par conséquent, la Cour accueille le pourvoi et confirme la décision de la Commission approuvant le contrat d'achat d'électricité conclu en 2007.

**d. Québec (Procureur général) c. Moses, [2010] 1 R.C.S. 557**

**Droit constitutionnel — Droit des Autochtones — Traités — Projet d'exploitation minière — Territoire visé par la convention intervenue entre des peuples autochtones et les gouvernements provincial et fédéral — Projet ressortissant à la compétence provinciale mais ayant des répercussions importantes sur l'habitat du poisson — Pêcheries relevant de la compétence**

---

<sup>23</sup> *Nation Haida c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511 (par. 35)

**fédérale — Convention de la Baie-James et du Nord québécois, art. 22.6.7, 22.7.1, 22.7.5**

La *Convention de la Baie-James et du Nord québécois*, conclue par des collectivités criées et inuites avec les gouvernements du Québec et du Canada en 1975, encadre de nombreux aspects de la vie sur leurs territoires, dont le développement social et économique des Autochtones et la préservation de l'environnement naturel. Son chapitre 22 prévoit des mécanismes détaillés et exhaustifs pour l'évaluation des répercussions environnementales des projets envisagés sur ces territoires. Le caractère provincial ou fédéral de cette évaluation environnementale dépend de la compétence à laquelle ressortit le projet lui-même. Ainsi, l'article 22.6.7 prévoit qu'« un projet ne peut être soumis à plus d'un processus d'évaluation et d'examen des répercussions [environnementales] à moins que ledit projet relève à la fois de la compétence du Canada et du Québec ».

Une entreprise projette l'ouverture et l'exploitation d'une mine de vanadium à la Baie-James, au Québec, sur des terres visées par la Convention. « Il ne fait aucun doute que, considéré isolément, le projet d'exploiter une mine de vanadium relève de la compétence provinciale sur les ressources naturelles suivant l'art. 92A de la *Loi constitutionnelle de 1867*. » Cela dit, des fonctionnaires fédéraux ont conclu que le projet envisagé aurait des répercussions sur les pêches, un domaine relevant exclusivement de la compétence fédérale suivant le par. 91(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867* — , ce qui, selon eux, emporterait l'application du par. 35(2) de la *Loi sur les pêches* et nécessiterait une étude approfondie suivant le règlement pris en vertu de la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* (« LCÉE »). Ces fonctionnaires ont donc avisé les Cris que le projet ferait l'objet d'une étude par une commission conformément à la LCÉE, et non en vertu du processus fédéral d'évaluation prévu au ch. 22 de la Convention. Les Cris contestent cette décision.

Il va de soi que, « n'importe où au Canada, un projet d'exploitation minière qui compromet l'habitat du poisson ne peut normalement aller de l'avant sans que le ministre fédéral des Pêches n'accorde une autorisation, ce qu'il ne peut faire que si les exigences de la LCÉE sont respectées. » Qu'en est-il toutefois lorsque le projet envisagé concerne un territoire visé par la *Convention de la Baie-James et du Nord québécois* ? Ce projet est-il dispensé, par la Convention, d'un examen indépendant mené par le ministre fédéral des Pêches ?

Dans une décision rendue à cinq juges contre quatre, la Cour suprême du Canada répond à cette question par la négative. Selon les juges majoritaires, l'article 22.6.7 de la Convention prévoit simplement qu'une seule évaluation des répercussions environnementales d'un projet doit avoir lieu dans le cadre du processus interne d'examen prévu par la Convention. Cette disposition n'a toutefois pas pour effet de

soustraire le projet aux processus d'évaluation mis en place par d'autres lois, « comme la LCÉE ou la Loi sur les pêches, dont l'application est préservée par la Convention elle-même à l'art. 22.7.1. »