COUR SUPRÊME DU CANADA

1. PROTECTION CONSTITUTIONNELLE DE LA SÉCURITÉ JURIDIQUE

Situation générale

1.1. Le principe de « sécurité juridique » est-il, en tant que tel et de façon autonome, expressément garanti par le texte de votre Constitution ?

Au Canada, la notion de « sécurité juridique » n'est pas reconnue comme un principe constitutionnel formel, que ce soit par le texte constitutionnel lui-même ou par les principes non écrits qui lui sont sous-jacents. Les raisons qui justifient cet état de fait reposent en partie sur la structure de gouvernement particulière du Canada, et la nature même de sa Constitution.

Au moment de la Confédération et du passage de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* en 1867, les Pères fondateurs du pays ont doté l'État canadien d'une constitution écrite « reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni » (*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, préambule). Cependant, comme réponse juridique aux réalités politiques et culturelles de l'époque, ils ont opté pour une organisation différente de celle de la mère patrie, soit une fédération entre ordres juridiques (et systèmes juridiques) provinciaux. Comme la Cour l'explique dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, au paragraphe 43 : « Le partage des pouvoirs entre le fédéral et les provinces était une reconnaissance juridique de la diversité des premiers membres de la Confédération, et il témoignait du souci de respecter cette diversité au sein d'une seule et même nation en accordant d'importants pouvoirs aux gouvernements provinciaux. » Rappelons d'ailleurs qu'aux termes de l'*Acte de Québec de 1774*, c'est le droit civil en matière de propriété et de droits civils qui s'appliquait dans cette province, et que la Confédération a préservé cet état de fait.

Graduellement, le Canada est passé du statut de colonie à celui d'État indépendant, « au moyen d'une évolution politique et juridique marquée par l'adhésion aux principes de la primauté du droit et de la stabilité » (*Renvoi relatif à la sécession du*

Québec, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 46). Afin d'assurer la continuité et la stabilité de l'ordre juridique, les institutions gouvernementales se sont adaptées à l'évolution des valeurs sociales et politiques du pays. Lors du rapatriement de la Constitution de 1982 et la proclamation de la *Loi constitutionnelle de 1982*, le Canada a finalement acquis sa pleine indépendance et, notamment par l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés*, a réaffirmé son engagement envers la protection des droits des minorités et des autochtones, du droit à l'égalité, des droits linguistiques, des garanties juridiques et des libertés fondamentales.

Aujourd'hui, la Constitution du Canada forme un ensemble complet de règles et de principes qui encadrent le système de gouvernement. Le principe du constitutionnalisme est exprimé, pour l'essentiel, au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, lequel prévoit :

52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada ; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Le paragraphe 52(2) définit la Constitution du Canada, mais ne le fait pas de façon exhaustive. Celle-ci inclut la *Loi constitutionnelle de 1982*, y compris la *Charte canadienne des droits et libertés*, ainsi que la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Constitution comprend aussi des principes de base non écrits et sur lesquels l'interprétation constitutionnelle se fonde. Ces principes sont, notamment, le fédéralisme, la démocratie, la protection des minorités, l'indépendance judiciaire ainsi que le constitutionnalisme et la primauté du droit : *Renvoi relatif à la sécession* ; *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale* ; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle*-Écosse *(Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319 ; *Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721.

L'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* a « fait passer le système canadien de gouvernement de la suprématie parlementaire à la suprématie constitutionnelle » : *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 72. La Constitution lie tous les gouvernements, de l'ordre fédéral ou des provinces, y compris l'exécutif (*Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, à la p. 455). Il est acquis que « leur seul droit à l'autorité qu'ils exercent réside dans les pouvoirs que

leur confère la Constitution » (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 72).

En corollaire de l'article 52(1), les tribunaux sont devenus les « gardiens de la Constitution » (*Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, p. 155). Ils ont le pouvoir de déclarer inconstitutionnelle toute loi incompatible. Il revient alors au législateur d'agir en réponse et d'adopter une loi qui se conforme à la Constitution. Comme l'explique la Cour dans l'arrêt *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, au paragraphe 136 :

« Le Parlement a son rôle : choisir la réponse qui convient aux problèmes sociaux dans les limites prévues par la Constitution. Cependant, les tribunaux ont aussi un rôle : déterminer de façon objective et impartiale si le choix du Parlement s'inscrit dans les limites prévues par la Constitution. Les tribunaux n'ont pas plus le droit que le Parlement d'abdiquer leur responsabilité. »

Cet échange entre le législateur et les tribunaux pour circonscrire la portée des droits énoncés par la Constitution a été décrit comme participant du « dialogue » (P.W. Hogg, A. A. Bushell Thornton et W. K. Wright, « Charter Dialogue Revisited – Or « Much Ado About Metaphors » (2007), 45 *Osgoode Hall L.J.* 1.).

De par son rôle désormais constitutionnalisé et sa situation au sommet de l'appareil judiciaire canadien, la Cour suprême du Canada « constitue une pierre d'assise de la Constitution » (*Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433, par. 89).

Depuis 1982, la Constitution du Canada contient aussi une procédure formelle de modification constitutionnelle, laquelle reflète « le consensus politique selon lequel les provinces doivent avoir un droit de participation aux modifications constitutionnelles mettant en cause leurs intérêts » (*Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704, par. 31). Comme l'explique la Cour :

« En principe, les provinces sont sur un pied d'égalité en ce qui concerne les modifications constitutionnelles, et toutes les provinces jouissent des mêmes droits dans le processus de modification. La formule de modification ainsi établie est conçue pour favoriser le dialogue entre le gouvernement fédéral et les provinces sur les questions relatives à la modification de la Constitution, et pour préserver le *statu quo* constitutionnel au

Canada jusqu'à ce que les parties prenantes s'entendent sur des réformes. » [*Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704, par. 31.]

On devine donc que la modification constitutionnelle, au Canada, n'est pas une mince affaire. En raison de ces arrangements constitutionnels complexes, légalité et légitimité sont intrinsèquement liées dans la tradition constitutionnelle canadienne. Bien que la sécurité juridique n'ait jamais été reconnue comme principe constitutionnel indépendant, il est évident qu'elle constitue une préoccupation importante dans tout l'ordre juridique canadien.

On peut dire, d'abord, que la sécurité juridique constitue un « objectif » ou une « valeur » du système de droit canadien, laquelle valeur inspire et fonde certaines règles de droit positif ou d'interprétation et permet d'expliquer ou critiquer l'état du droit : M. Nadeau, « Perspectives pour un principe de sécurité juridique en droit canadien : Les pistes du droit européen » (2009-2010), 40 *R.D.U.S.* 511, aux pp. 545-546.

De même, le professeur P. Larouche souligne que « plusieurs principes à valeur constitutionnelle (non-rétroactivité des lois, principe de précision ainsi que primauté du droit) ou non (respect des droits acquis, respect des attentes légitimes, doctrine du précédent) procèdent de l'idée générale de sécurité juridique » (P. Larouche, « Table ronde internationale : Constitution et sécurité juridique – Canada » (1999), A.I.J.C., à la p. 141). Quant au professeur P.-A. Côté, il explique qu'il « ne fait aucun doute que la sécurité juridique soit une préoccupation constante et parfois même déterminante dans l'établissement du sens des lois, que ce soit par le juge ou par les autres acteurs de la vie juridique au Canada » (P.-A. Côté, « Le souci de la sécurité juridique dans l'interprétation de la loi au Canada » (2008), 110 *R. du N.* 685, p. 687).

Ajoutons qu'en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Parlement jouit d'une compétence générale de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada. En vertu de ce pouvoir, le Parlement fédéral « a clairement le pouvoir de répondre à une situation d'urgence grave, sans égard pour le partage ordinaire des compétences législatives en vertu de la Constitution » (*R. c. Crown Zellerbach Canada Ltd.*, [1988] 1 R.C.S. 401, par. 61). Ce pouvoir peut être utilisé en temps de guerre ou

d'insurrection populaire, mais il a aussi été exercé en temps de paix pour justifier le contrôle d'une inflation effrénée : *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373. Parce qu'elle déroge à l'équilibre fédéral-provinces établi dans la Constitution, cette compétence n'est pas exercée souvent.

Enfin, la sécurité juridique a aussi été reconnue par la Cour suprême du Canada comme étant un « objectif du droit » (*Domtar Inc. c. Québec (CALP)*, [1993] 2 R.C.S. 756, aux pp. 799-800). À ce jour, cependant, le concept n'a pas fait l'objet d'une définition formelle. Dans sa jurisprudence, la Cour considère plutôt la sécurité juridique comme un élément parmi d'autres qu'il convient de prendre en compte dans le cadre d'analyses beaucoup plus larges. C'est donc dans cette optique qu'il faut considérer les réponses qui suivent.

1.2. **Est-ce un principe formellement reconnu dans la jurisprudence de votre Cour ? Depuis quand ? Sur quels fondements textuels ?**

Non.

1.3. **Merci d'indiquer les principales étapes de cette reconnaissance et ce qui a pu justifier les orientations retenues.**

Sans objet.

1.4. **A défaut, qu'est-ce qui justifie, selon la Cour, l'absence de reconnaissance formelle du principe de sécurité juridique ?**

Sans objet.

1.5. **Votre jurisprudence a-t-elle connu des évolutions récentes sur cette matière ?**

Sans objet.

1.6. **Merci d'indiquer les aspects qui sont aujourd'hui débattus, au sein de votre Cour, quant à la protection de la sécurité juridique.**

Sans objet.

1.7. **La jurisprudence constitutionnelle étrangère et/ou le droit international régional ont-ils eu une influence significative sur votre jurisprudence en matière de sécurité juridique ? Merci de le préciser.**

Sans objet.

Contentieux de la sécurité juridique

1.8. **Le principe de sécurité juridique est-il pleinement invocable dans le contentieux constitutionnel incident ?**

Non.

1.9. **Le principe de sécurité juridique est-il fréquemment invoqué dans les contentieux portés devant votre Cour ? Merci d'indiquer les données statistiques chiffrées (nombre/taux d'invocation selon le contentieux, domaines des affaires concernées…).**

Sans objet.

1.10. **Le principe de sécurité juridique est-il mobilisé par vos cours en tant que motif d'intérêt général pouvant justifier une atteinte portée à un droit protégé par la Constitution ? Si oui, dans quels cas ? Est-ce fréquent ? Merci de l'illustrer.**

Non.

2. LES EXIGENCES CONSTITUTIONNELLES EN MATIÈRE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE

Confiance et attentes légitimes

2.1. **Quelle protection accordez-vous aux droits acquis, à la stabilité du droit et à la prévisibilité du droit ?**

La protection des droits acquis, la stabilité du droit et la prévisibilité du droit n'ont pas été érigées en principes constitutionnels au Canada. Chaque sujet obéit à des règles qui lui sont propres, et les cas d'application sont multiples et variés.

Droits acquis

Le principe du respect des droits acquis est reconnu en droit canadien depuis longtemps. En général, à défaut d'une intention expresse ou tacite en ce sens, une nouvelle loi ne doit pas être interprétée de façon à porter atteinte à des droits acquis. Dans l'arrêt *Spooner Oils Ltd. c. Turner Valley Gas Conservation Board*, [1933] R.C.S. 629, la Cour a formulé ce principe, lequel opère comme une présomption :

[Traduction] « Un texte législatif ne doit pas être interprété de manière à porter atteinte à des droits acquis ou à une « situation

juridique existante » (*Main c. Stark* [(1890), 15 App. Cas. 384, p. 388]), sauf si son libellé le commande. La règle est qualifiée par Coke de « loi du Parlement » (2 Inst. 292), ce qui veut dire sans aucun doute qu'elle se fonde sur la pratique du Parlement, l'hypothèse sous-jacente étant que, lorsqu'il compte porter atteinte à de tels droits ou situations juridiques, le législateur le dit expressément sauf si, de toute façon, cette intention se dégage clairement d'une déduction nécessaire. » [p. 638]

Depuis, les lois d'interprétation ont codifié ce principe.

Pour avoir un droit acquis, un justiciable doit généralement satisfaire à deux critères : (1) sa situation juridique est individualisée et concrète, et non générale et abstraite, et (2) sa situation juridique était constituée au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi (Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*, 3e éd. Montréal : Édition Thémis, 1999, p. 201-202; voir aussi *Dikranian c. Québec (Procureur général)*, [2005] 3 R.C.S. 530, 2005 CSC 73).

Stabilité et prévisibilité du droit

Le droit canadien reconnaît le principe de la stabilité du droit, lequel veut qu'en l'absence d'une intention contraire exprimée clairement par le législateur, une loi ne doive pas être interprétée de façon à modifier substantiellement le droit, y compris la *Common law* : *Walker c. The King*, [1939] R.C.S. 214, p. 219 ; *Nadeau c. Gareau*, [1967] R.C.S. 209, p. 218 ; R. c. T. (V.), [1992] 1 R.C.S. 749, p. 764. Le principe opère comme une présomption – le législateur étant censé connaître le droit existant, il est présumé ne pas avoir voulu y apporter de changements importants à moins de l'indiquer clairement. Ce principe est exprimé aux paragraphes 45(2) et (3) de la Loi d'interprétation, L.R.C. 1985, c. I-21, qui disposent que la modification d'un texte ne suppose pas un changement des règles de droit et que son abrogation ne constitue pas une déclaration sur l'état antérieur du droit.

La stabilité du droit revêt une importance particulière en droit criminel. On reconnaît généralement que les lois qui privent un individu de sa liberté doivent être claires, et que toute ambiguïté doit être résolue en faveur de ce dernier. « Il n'est pas nécessaire d'insister sur l'importance de la clarté et de la certitude lorsque la liberté est en jeu. [...] Si quelqu'un doit être incarcéré, il devrait au moins savoir qu'une loi du Parlement le requiert en des termes explicites, et non pas, tout au plus, par voie de

conséquence » (*Marcotte c. Sous-procureur général du Canada*, [1976] 1 R.C.S. 108, p. 115).

Afin d'éviter l'arbitraire, le système juridique « se doit de reposer sur une certaine cohérence, égalité et prévisibilité dans l'application de la loi » (*Domtar inc. c. Québec* (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles), [1993] 2 R.C.S. 756, à la p. 784). La Cour rappelle parfois ce besoin de certitude et de prévisibilité du droit dans ses décisions.

Par exemple, on a déjà reconnu que le besoin de certitude et de prévisibilité du droit à l'égard des montants pouvant être accordés au titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral exigeait que des paramètres d'évaluation appropriés soient établis (*Augustus c. Gosset*, [1996] 3 R.C.S. 268). On a aussi jugé qu'afin d'assurer le respect de l'autonomie décisionnelle des tribunaux administratifs tout en favorisant le principe de la cohérence et de la prévisibilité du droit, les tribunaux judiciaires supérieurs siégeant en révision de décisions administratives se devaient de faire preuve de retenue en présence d'un consensus bien établi au sein d'un tribunal administratif spécialisé agissant dans les limites de sa compétence, sauf résultats clairement absurdes ou irrationnels (*Ivanhoe inc. c. TUAC*, section locale 500, [2001] 2 R.C.S. 565, 2001 CSC 47). Enfin, la Cour a aussi conclu que bien que la justice et l'équité soient des objectifs essentiels d'un bon système de droit international privé, elles ne pouvaient se réaliser en l'absence d'un ensemble de principes et de règles assurant la sûreté et la prévisibilité du droit applicable à la déclaration de compétence d'un tribunal. De la sorte, en établissant un ensemble de facteurs de rattachement pertinents créant une présomption, le Code civil du Québec rendait l'analyse des problèmes de déclaration de compétence plus claire et plus prévisible, tout en assurant leur conformité avec les objectifs d'équité et d'efficacité sur lesquels repose le droit international privé (*Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572).

2.2. Comment votre Cour protège-t-elle la « confiance légitime » ou les situations légalement acquises ?

La protection de la confiance légitime des justiciables et des gouvernements que leurs actions respectives à un moment donné s'appuient sur une évaluation raisonnable du droit est un facteur pertinent pris en compte par les tribunaux lorsqu'il s'agit

de circonscrire l'effet de l'annulation d'une disposition législative jugée inconstitutionnelle.

L'invalidité d'une disposition législative incompatible avec la Constitution découle non pas d'une déclaration d'inconstitutionnalité par une cour de justice, mais plutôt de l'application du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, lequel prévoit que la Constitution du Canada est la loi suprême du pays et qu'à ce titre, elle rend inopérante toute règle de droit incompatible. En principe, une telle disposition est invalide dès son adoption, et « l'obtention d'un jugement déclaratoire à cet effet n'est qu'un moyen parmi d'autres de protéger ceux et celles qui en souffrent préjudice » (*Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin ; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, [2003] 2 R.C.S. 504, 2003 CSC 54, par. 28).

Dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Hislop*, [2007] 1 R.C.S. 429, 2007 CSC 10, la Cour a accepté qu'une prise d'effet prospective d'une déclaration d'invalidité constitutionnelle pouvait être prononcée dans certains cas. Les critères suivants ont été énoncés :

– la Cour suprême déroge à sa propre jurisprudence en infirmant expressément une décision antérieure ou en la désavouant tacitement,

– la Cour est appelée à déterminer la teneur de droits, de normes ou de principes généraux non encore définis,

– le Gouvernement s'est fondé sur une interprétation raisonnable ou empreinte de bonne foi de la loi et de la jurisprudence,

– il est équitable envers les parties de limiter la rétroactivité de la réparation,

– la rétroactivité empiéterait indûment sur le pouvoir des législatures et des gouvernements élus démocratiquement de répartir les ressources publiques.

La Cour a en outre précisé ce qui suit :

« Un examen soigné des intérêts liés à une confiance raisonnable dans une interprétation législative est essentiel dans le cadre d'une telle analyse. Même si, dans certains cas, des mécanismes juridiques tels que le principe de la validité *de facto*, l'autorité de la chose jugée ou les règles de prescription permettent

d'atténuer les conséquences d'un jugement déclaratoire, ils ne s'appliquent pas toujours. Une réparation pleinement rétroactive pourrait se révéler très déstabilisante pour le Gouvernement qui, sur la foi d'une interprétation établie ou largement répandue du droit tel qu'il existe, a adopté un budget ou tenté de concevoir des mesures sociales. Des personnes physiques ou des pouvoirs publics pourraient alors voir leur responsabilité engagée au regard de la nouvelle règle. Gouvernements et citoyens ne pourraient raisonnablement prévoir les conséquences juridiques de leurs actes.

Les gens se livrent habituellement à leurs activités selon leur interprétation des exigences de la loi. Les gouvernements de ce pays n'agissent pas différemment. Chaque disposition qu'ils adoptent ou mesure administrative qu'ils prennent doit être conforme à la Constitution. Tout comme l'ignorance de la loi ne peut excuser un contrevenant, celle de la Constitution ne saurait excuser un gouvernement. Cependant, lorsqu'une décision de justice modifie le droit existant ou crée une nouvelle règle de droit, il peut être inopportun, dans certaines circonstances, de tenir le gouvernement rétroactivement responsable. L'interprétation constitutionnelle qui permet de déterminer, dans les cas qui s'y prêtent, le moment où la règle de droit a changé facilite la protection des justiciables et des législatures qui se sont fiés à l'ancienne règle de droit lorsqu'elle s'appliquait. De la sorte, un équilibre s'établit entre la confiance légitime des décideurs que leur action s'appuie sur une évaluation raisonnable du droit au moment considéré et la nécessité de préserver la capacité d'évolution de la jurisprudence constitutionnelle. » [par. 101 et 103]

L'affaire *Hislop* concernait la validité constitutionnelle de certaines dispositions du *Régime de pensions du Canada* qui limitaient l'admissibilité à la pension de survivant du conjoint de même sexe d'un cotisant décédé après une certaine date. La Cour a conclu que certaines de ces dispositions violaient le droit à l'égalité garanti par la *Charte*, mais qu'une réparation rétroactive n'était pas appropriée. La Cour avait modifié, quelques années auparavant, sa jurisprudence relative à la protection du droit à l'égalité des conjoints de même sexe, et l'inadmissibilité du conjoint de même sexe aux prestations prévues par l'ancien *Régime de Pensions* s'appuyait sur une compréhension raisonnable du droit applicable à l'époque. Le Gouvernement n'avait pas fait preuve de mauvaise foi en refusant la prestation

de survivant aux conjoints de même sexe avant le revirement de jurisprudence, l'équité envers les parties ne commandait pas de mettre en œuvre une réparation rétroactive, et en dernière analyse, une telle réparation imputerait une responsabilité au Gouvernement qui mettrait en péril l'équilibre important entre la protection des droits constitutionnels et la nécessité de préserver l'efficacité gouvernementale. Plus précisément, l'octroi d'une réparation rétroactive aurait empiété indûment sur le pouvoir – inhérent à la fonction législative – de répartir les ressources publiques.

2.3. Votre Cour appréhende-t-elle la protection de ces situations de manière objective et abstraite ou, à l'inverse, de manière subjective et concrète ? Merci d'illustrer votre réponse.

Au Canada, les questions constitutionnelles sont presque toujours soulevées dans le cadre de litiges concrets entre parties, et la procédure est contradictoire, et non pas inquisitoire. En conséquence, l'examen des questions constitutionnelles se fait toujours de manière concrète, en fonction des faits sous-jacents au litige, de la preuve au dossier et des arguments des parties. Les causes entendues par la Cour suprême sont pour la plupart des appels de décisions rendues par des cours d'appel. À moins de circonstances exceptionnelles, la Cour refuse de trancher des affaires qui ne soulèvent que des questions hypothétiques ou abstraites. Un appel est théorique lorsque la décision du tribunal n'aura pas pour effet de résoudre un litige qui a, ou peut avoir, des conséquences sur les droits des parties.

L'arrêt de la Cour dans *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, est emblématique. Dans cette affaire, l'appelant contestait la validité de certaines dispositions du *Code criminel* relatives à l'avortement pour le motif qu'elles enfreignaient les droits à la vie, à la sécurité et à l'égalité garantis au fœtus, en tant que personne, par les articles 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d'appel avait conclu que ces dispositions de la *Charte* ne s'appliquaient pas au fœtus. Cependant, après l'arrêt de la Cour d'appel, mais avant l'audition du pourvoi devant la Cour suprême, l'ensemble de l'article du *Code criminel* interdisant l'avortement avait été déclaré inopérant par l'arrêt *R. c. Morgentaler (N° 2)*, [1988] 1 R.C.S. 30. La Cour a jugé que dans de telles circonstances, le pourvoi était théorique. Le litige qui fondait le pourvoi avait disparu par l'effet de l'arrêt subséquent de la Cour, et aucun des redressements demandés

n'était pertinent. Trois des cinq questions constitutionnelles formulées par l'appelant n'avaient plus d'objet, et les deux autres, qui avaient trait à la portée des droits garantis par les articles 7 et 15 de la *Charte*, ne pouvaient être traitées séparément de la contestation initiale de la disposition du *Code criminel*.

Dans les circonstances, la Cour a jugé qu'il n'était pas approprié qu'elle exerce son pouvoir discrétionnaire de trancher le litige quand même, par souci d'économie des ressources judiciaires et en raison de sa fonction véritable dans l'élaboration du droit. La décision n'aurait pas eu d'effets accessoires pratiques sur les droits des parties. La situation était susceptible de se répéter et d'être soumise aux tribunaux, et une décision dans l'abstrait sur les droits du fœtus n'éliminerait pas nécessairement des litiges répétés à l'avenir et ne serait pas dans l'intérêt public vu l'état d'incertitude qui pourrait résulter d'une telle décision en dehors de tout contexte législatif. Enfin, la demande d'interprétation de la *Charte* en l'absence de texte législatif ou d'acte gouvernemental la faisant entrer en jeu avait transformé le pourvoi en renvoi d'initiative privée. En tranchant malgré tout la question, la Cour aurait empiété sur le droit du pouvoir exécutif d'ordonner un renvoi et aurait pu empêcher le législateur de prendre une décision, en lui dictant les termes des dispositions législatives à adopter. Cela aurait dérogé au rôle traditionnel de la Cour.

Comme indiqué au paragraphe précédent, la Cour suprême du Canada et les cours d'appel des provinces disposent d'une compétence de « renvoi » par laquelle le Gouvernement peut solliciter leur opinion au sujet de toute question importante de droit ou de fait. Même si elle n'est pas juridiquement contraignante, l'opinion de la Cour a une force persuasive et normative considérable. Ces renvois ont parfois lieu en l'absence de litige cristallisé, et par conséquent, l'examen des questions de droit en cause peut se faire dans l'abstrait. La Cour a toutefois noté qu'un fondement factuel très limité d'un renvoi peut nuire au prononcé d'une décision de la Cour qui trancherait définitivement les questions soulevées, à tel point que l'utilité même du renvoi peut être remise en cause : *Renvoi relatif à Broome c. Île-du-Prince-Édouard*, 2010 CSC 11, [2010]1 R.C.S. 360, par. 7. En outre, la Cour conserve un pouvoir discrétionnaire de donner des réponses assorties de réserves ou de refuser de répondre à certaines questions si le dossier ne lui permet pas de donner une réponse définitive : *Renvoi relatif au mariage*

entre personnes du même sexe, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698, par. 10 ; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, p. 545 ; *Renvoi : Opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 R.C.S. 793, p. 806; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 26-30.

2.4. **Merci d'indiquer le nombre de déclarations d'inconstitutionnalité fondées sur ces exigences.**

Sans objet.

Exigences constitutionnelles en matière de qualité de la loi

2.5. **Quelle protection accordez-vous aux exigences de clarté, d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ?**

Au Canada, les exigences de clarté, d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi sont favorisées de diverses façons.

Le Canada est un pays bilingue, et sa Constitution comporte par conséquent certaines exigences en matière de bilinguisme législatif. D'abord, certains textes constitutionnels, notamment la *Charte canadienne des droits et libertés* et la *Loi constitutionnelle de 1982*, comportent deux versions officielles, l'une en français, l'autre en anglais. De plus, l'article 18 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en particulier, prévoit que les lois du Parlement et de la législature du Nouveau-Brunswick sont imprimées et publiées en français et en anglais, les deux versions des lois ayant également force de loi.

Le Canada est aussi une fédération. Par conséquent, sa Constitution prévoit un partage des compétences législatives entre les deux ordres de gouvernement. Cela entraîne des conséquences sur l'exigence de précision de la loi, car celle-ci doit être suffisamment précise pour révéler son objet et permettre ainsi son rattachement à un champ de compétence. Comme l'a expliqué la Cour :

« Dans notre organisation politique, comme dans les régimes fédéraux en général, c'est la condition *sine qua non* de toute législation, d'où qu'elle vienne. Les tribunaux doivent pouvoir, d'après ses termes et les circonstances qui l'entourent, rattacher un texte législatif à une matière relativement à laquelle la législature qui l'adopte a reçu le pouvoir de faire des lois. Ce

principe fait partie de la nature même du fédéralisme ; on pourrait autrement conférer une autorité en termes si larges et généraux qu'elle mettrait un terme au partage des compétences. » [*Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299, à la p. 333]

Voir, en outre sur ce sujet, le *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, pp. 450-459 ; et l'arrêt *R. c. Crown Zellerbach Canada Ltd.*, [1988] 1 R.C.S. 401, p. 432.

La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Aux termes de l'article premier de la *Charte*, ceux-ci « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». Dans l'arrêt *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants – Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295, la Cour a expliqué les raisons d'être de cette exigence en adoptant les propos suivants du professeur Hogg dans son ouvrage *Constitutional Law of Canada* (5e éd. 2007), vol. 2 (au par. 50) :

[Traduction] « L'exigence qu'un droit soit restreint par une règle de droit reflète deux valeurs fondamentales du constitutionnalisme ou de la primauté du droit. Premièrement, pour faire obstacle aux mesures arbitraires ou discriminatoires des représentants de l'État, toute mesure attentatoire à un droit doit être autorisée par une règle de droit. Deuxièmement, le citoyen doit être raisonnablement en mesure de savoir ce qui est interdit afin d'agir en conséquence. Une règle de droit respecte ces deux valeurs lorsqu'elle remplit deux conditions : (1) elle est suffisamment accessible au citoyen et (2) elle est formulée avec suffisamment de précision pour que le citoyen puisse se comporter en conséquence et elle offre des repères à celui qui l'applique. »

Le contentieux constitutionnel qui porte sur la violation du droit à la vie, liberté et sécurité de la personne, garanti par l'article 7 de la *Charte* aborde aussi certaines exigences de clarté et d'intelligibilité de la loi. L'article 7 précise qu'il ne peut être porté atteinte au droit qu'il garantit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. Au fil du temps, la Cour suprême a conclu qu'une loi peut être invalidée sous ce chef au motif qu'elle a une portée excessive eu égard à l'objectif poursuivi par le législateur, qu'elle a un effet disproportionné par rapport à cet objectif, ou qu'elle est vague au point d'être arbitraire. Une loi qui viole de la sorte l'article 7 pourrait être déclarée inconstitutionnelle

s'il n'est pas démontré, aux termes de l'article premier de la *Charte*, que cette violation est « justifiable dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

Ces trois moyens, reliés entre eux, sont fondés sur une violation des principes de justice naturelle. Ils ont été définis par la Cour suprême de la façon suivante dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013]3 R.C.S. 1101 :

« Déterminer qu'une disposition est arbitraire ou non exige qu'on se demande s'il existe un lien direct entre son objet et l'effet allégué sur l'intéressé, s'il y a un certain rapport entre les deux. Il doit exister un lien rationnel entre l'objet de la mesure qui cause l'atteinte au droit garanti à l'article 7 et la limite apportée au droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne [...]. La disposition qui limite ce droit selon des modalités qui n'ont aucun lien avec son objet empiète arbitrairement sur ce droit. [...].

Il y a portée excessive lorsqu'une disposition s'applique si largement qu'elle vise certains actes qui n'ont aucun lien avec son objet. La disposition est alors en partie arbitraire. Essentiellement, la situation en cause est celle où il n'existe aucun lien rationnel entre les objets de la disposition et certains de ses effets, mais pas tous. [...].

L'application de la notion de portée excessive permet au tribunal de reconnaître qu'une disposition est rationnelle sous certains rapports, mais que sa portée est trop grande sous d'autres. Malgré la prise en compte de la portée globale de la disposition, l'examen demeure axé sur l'intéressé et sur la question de savoir si l'effet sur ce dernier a un lien rationnel avec l'objet. Par exemple, lorsqu'une disposition est rédigée de manière générale et vise des comportements qui n'ont aucun lien avec son objet afin de faciliter son application, il n'y a pas non plus de lien entre l'objet de la disposition et son effet sur l'intéressé. [...] » [par. 111-113]

Dans le cadre du contentieux administratif, certaines exigences de clarté, d'accessibilité et d'intelligibilité s'appliquent aux décideurs administratifs. Toute action d'un décideur administratif peut être révisée par un tribunal judiciaire, mais la plupart du temps, le tribunal de révision fera preuve de retenue et n'interviendra que si la décision est déraisonnable. En contrepartie, le raisonnement des décideurs administratifs doit démontrer « la justification de la décision, [...] la transparence et [...] l'intelligibilité du processus décisionnel » (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 47).

Le résultat concret et les motifs, examinés ensemble, doivent servir à démontrer que le résultat appartient aux issues possibles au regard des faits et du droit. Si l'insuffisance des motifs d'un décideur administratif ne justifie pas à elle seule le contrôle judiciaire, il faut néanmoins que les motifs « expliquent de façon adéquate le fondement de sa décision » (*Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Nerre-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, par. 14 et 18).

Les gouvernements, enfin, déploient beaucoup efforts pour rendre le droit clair et intelligible. Le ministère de la Justice fédéral, par exemple, publie un *Guide pour favoriser la lisibilité des textes législatifs* (disponible en ligne : https://www.justice.gc.ca/fra/trans/lr-ar/gl-rg/p1.html). Le guide met en œuvre des recommandations de la Commission sur la réduction de la paperasse, laquelle avait recommandé en 2012 que le ministère de la Justice « continue d'élaborer des outils visant à favoriser l'intelligibilité des textes législatifs » afin d'« améliorer la clarté et la prévisibilité des règlements applicables aux entreprises et mieux faire comprendre les exigences des règlements ». Le guide, qui s'adresse à quiconque travaille de près ou de loin à l'élaboration de textes législatifs, fournit une orientation générale sur la façon de rédiger des textes législatifs accessibles à tous les lecteurs. Il réfère aux normes modernes de rédaction législative, telles celles de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada ou de la Direction des services législatifs du ministère de la Justice du Canada.

2.6. Avez-vous consacré une exigence de normativité de la loi ?

Les principes du constitutionnalisme et de la primauté du droit sont à la base du système de gouvernement au Canada (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 70). La primauté du droit implique la suprématie du droit sur les actes du Gouvernement et des particuliers – il n'y a qu'une seule loi pour tous. Elle exige aussi « la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif qui préserve et incorpore le principe plus général de l'ordre normatif » (*Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, à la p. 749). Enfin, en raison du principe de la primauté du droit, « l'exercice de tout pouvoir public doit en bout de ligne tirer sa source d'une règle de droit » (*Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard,* [1997] 3 R.C.S. 3, au par. 10).

Le principe du constitutionnalisme, pour sa part, est exprimé, pour l'essentiel, au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, lequel prévoit :

« 52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada ; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit. »

L'adoption de cette loi a « fait passer le système canadien de gouvernement de la suprématie parlementaire à la suprématie constitutionnelle » : *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 72. La Constitution lie tous les gouvernements, de l'ordre fédéral ou des provinces, y compris l'exécutif (*Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, à la p. 455). Il est acquis que « leur seul droit à l'autorité qu'ils exercent réside dans les pouvoirs que leur confère la Constitution » (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 72).

En corollaire de l'article 52(1), les tribunaux sont devenus les « gardiens de la Constitution » (*Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, p. 155), et de par son rôle, désormais constitutionnalisé, la Cour suprême du Canada « constitue une pierre d'assise de la Constitution » (*Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433, par. 89).

2.7. Quelle valeur accordez-vous à la promotion de la simplification du droit ? Est-ce une exigence mobilisée au contentieux ?

La simplification du droit n'est pas une exigence constitutionnelle ou législative et n'est pas mobilisée au contentieux. Toutefois, il est clair que la simplification du droit est conçue comme un gage d'accès à la justice au Canada. Les Canadiens ordinaires n'ont plus les moyens de se présenter devant les tribunaux judiciaires pour régler leurs litiges civils. De plus en plus, ils se représentent seuls devant les tribunaux, ce qui entraîne souvent d'autres difficultés en raison de leur méconnaissance du droit. Les formalités excessives et les longs procès occasionnant des dépenses et des délais peuvent faire obstacle au règlement juste et équitable des litiges.

Cette problématique se traduit principalement par des efforts pratiques fondés sur des politiques plus générales. Les efforts sont déployés par tous les acteurs – gouvernementaux, judiciaires, législatifs – du système.

Par exemple, les gouvernements investissent dans des initiatives comme les centres d'aide et d'information juridique. Le rapport

final de 2013 du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale fait d'ailleurs office de document de référence à cet égard : http://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2013/AC_Report_French_Final.pdf.

Dans l'arrêt *Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87, la Cour a commenté le besoin urgent de repenser la procédure civile pour assurer l'accès à la justice :

« Un virage culturel s'impose. L'objectif principal demeure le même : une procédure équitable qui aboutit au règlement juste des litiges. Une procédure juste et équitable doit permettre au juge de dégager les faits nécessaires au règlement du litige et d'appliquer les principes juridiques pertinents aux faits établis. Or, cette procédure reste illusoire si elle n'est pas également accessible – soit proportionnée, expéditive et abordable. Le principe de la proportionnalité veut que le meilleur forum pour régler un litige ne soit pas toujours celui dont la procédure est la plus laborieuse.

De toute évidence, il existe toujours un certain tiraillement entre l'accessibilité et la fonction de recherche de la vérité, mais, tout comme l'on ne s'attend pas à la tenue d'un procès avec jury dans le cas d'une contravention de stationnement contestée, les procédures en place pour trancher des litiges civils doivent être adaptées à la nature de la demande. Si la procédure est disproportionnée par rapport à la nature du litige et aux intérêts en jeu, elle n'aboutira pas à un résultat juste et équitable.

Le principe de la proportionnalité trouve aujourd'hui son expression dans les règles de procédure de nombreuses provinces et peut constituer la pierre d'assise de l'accès au système de justice civile. » [Par. 28-30]

En 2016, le *Code de procédure civil du Québec* a fait l'objet d'une réforme en profondeur pour la première fois en 60 ans. Le souci du législateur québécois était d'actualiser la procédure civile à la lumière des réalités modernes, pour rendre la justice à la fois plus abordable et plus efficace, notamment par la simplification de la procédure. Le rôle du juge dans la conduite du procès, jusque-là modelé sur le système classique anglais, a été modifié. Les juges sont désormais impliqués plus immédiatement dans la procédure.

La simplification du droit peut aussi prendre d'autres formes. Dans la foulée de ses efforts pour rendre ses jugements plus

accessibles au grand public, la Cour, depuis 2018, publie sur son site Internet des « Causes en bref », qui sont de courts résumés des décisions rendues par écrit par la Cour. Ces résumés sont rédigés dans un langage accessible par le personnel des communications de la Cour, afin de permettre à toutes les personnes qui le désirent de se renseigner sur les règles de droit qui ont une incidence sur elles. Ils ne font pas partie des motifs de jugement de la Cour et ils ne doivent pas être utilisés lors d'une procédure judiciaire. On peut y accéder à l'adresse suivante : https://www.scc-csc.ca/case-dossier/cb/index-fra.aspx.

2.8. **Merci d'indiquer le nombre de déclarations d'inconstitutionnalité fondées sur ces exigences.**

Voir les exemples mentionnés en réponse à la question 2.5.

Exigences constitutionnelles en matière de non-rétroactivité des lois

2.9. **Quelle protection accordez-vous à la protection des contrats légalement conclus ?**

Contrairement à ce qui existe en France à ce sujet, le Canada n'a pas reconnu de protection constitutionnelle indépendante aux contrats légalement conclus, sur le fondement d'un droit à la liberté analogue à celui garanti par l'article 4 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*. L'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* garantit certes le droit à la liberté, mais le constituant a délibérément omis de mentionner que cela garantissait une « liberté économique » ou contractuelle. L'intention du constituant canadien était de se distancer de la situation aux États-Unis durant l'ère de *Lochner v. New York* (1905), 198 U.S. 45, où la Cour suprême des États-Unis, s'autorisant du quatorzième amendement, a fait preuve d'interventionnisme relativement aux politiques économiques et sociales du gouvernement.

La Cour suprême du Canada n'a d'ailleurs pas reconnu une telle portée à l'article 7 de la *Charte*. Cette disposition ne garantit pas un droit de propriété ou la liberté contractuelle (*Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, pp. 1163-1166). L'article 7 ne s'applique en outre pas aux sociétés par actions (*Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927), et n'inclut pas le droit de faire des affaires, par exemple en opérant un commerce le dimanche

(*R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 786). En somme, l'article 7 ne garantit pas de liberté économique. Par conséquent, l'aménagement de la liberté contractuelle est affaire de droit ordinaire, privé ou public, civil ou de *Common law*.

À cet égard, les provinces canadiennes ont adopté des lois à valeur quasi constitutionnelle lesquelles garantissent une variété de droits économiques. Au Québec, par exemple, la *Charte des droits et libertés de la personne* garantit à toute personne le « droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens, sauf dans la mesure prévue par la loi » (article 6). Contrairement à la *Charte canadienne*, qui ne s'applique qu'aux relations entre les personnes et le gouvernement, la *Charte québécoise* s'applique aux relations entre personnes privées.

Enfin, le droit transitoire a un impact sur la protection des situations juridiques en cours. Le *Code civil du Québec* fournit un exemple intéressant à cet égard. En 1994, après des décennies d'efforts, le législateur québécois a mis en œuvre une réforme en profondeur du droit civil québécois en adoptant le *Code civil du Québec* en remplacement du *Code civil du Bas-Canada* de 1866. La *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, adoptée de façon concourante, contient plusieurs dispositions de droit transitoire qui s'appliquent aux contrats légalement conclus. Pour l'essentiel, le législateur québécois a opté pour le principe de l'application immédiate du nouveau *Code* pour l'avenir seulement aux situations antérieures créées. L'article 3 de la *Loi d'application* prévoit l'application immédiate aux situations en cours, notamment quant aux conditions de création, d'extinction et aux effets à venir de ces situations. Par voie de conséquence, par exemple, si une cause de nullité existant dans l'ancienne loi n'existe plus sous le nouveau *Code*, alors le contrat en cours ne pourra plus être annulé (article 7). Exceptionnellement, afin de préserver l'intention des parties au moment de la conclusion du contrat, la loi ancienne survit dans le cas d'application des règles supplétives de volonté (article 4). Et les garanties conventionnelles ou légales attachées aux contrats conclus antérieurement continuent d'être régies par l'ancien droit (article 83).

2.10. Quelle protection accordez-vous à la protection de la chose jugée et aux décisions de justice ? (Notamment à l'égard des lois de validation)

La doctrine et la jurisprudence canadienne reconnaissent d'emblée l'importance du principe de la chose jugée pour l'administration

de la justice. La Cour a indiqué qu'il joue « un rôle central dans l'administration de la justice » (*Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, [2003] 3 R.C.S. 77, 2003 CSC 63, par. 15), et qu'il constitue un « principe fondamental de notre système de justice » (*R. c. Van Rassel*, [1990] 1 R.C.S. 225, p. 238). D'aucuns disent que le principe de la chose jugée est [traduction] « une pierre angulaire du système de justice au Canada » (D. J. Lange, *The Doctrine of Res Judicata in Canada* (2e éd. 2004), p. 4).

En droit civil québécois, on conclura à l'existence de la chose jugée en présence d'une triple identité – de parties, de cause et d'objet : *Roberge c. Bolduc*, [1991] 1 R.C.S. 374. La *Common law*, pour sa part, a élaboré deux doctrines dérivées du principe de la chose jugée.

La première doctrine est appelée préclusion fondée sur la cause d'action en contexte civil, ou protection contre le double péril en contexte criminel. Pour l'essentiel, une action en justice donnée ne peut aller de l'avant parce qu'elle repose sur une cause identique à celle d'une instance antérieure. En droit criminel et pénal, la protection contre le « double péril » a un statut constitutionnel. L'alinéa 11h) de la *Charte canadienne des droits et libertés* garantit à tout inculpé le droit « d'une part de ne pas être jugé de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement acquitté, d'autre part de ne pas être jugé ni puni de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement déclaré coupable et puni ». La mise en œuvre de ce principe de protection contre le double péril prend la forme des plaidoyers d'autrefois acquit et d'autrefois convict.

La seconde doctrine de *Common law* issue du principe de la chose jugée est la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Dans ce cas, il ne s'agit pas de se demander si les deux instances ont la même cause d'action, mais si une question qui se pose dans une instance n'a pas déjà été tranchée dans une instance antérieure. La préclusion découlant d'une question déjà tranchée ne peut être invoquée avec succès qu'en présence des trois conditions suivantes : (1) la question en cause est la même que celle qui a été tranchée dans l'instance antérieure, (2) la décision antérieure est une décision finale et (3) les parties dans les deux instances sont les mêmes : *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 460, 2001 CSC 44, par. 25.

L'arrêt de principe *Grdic c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 810, illustre l'application de la préclusion découlant d'une question déjà

tranchée en matière criminelle. Dans cette affaire, grâce à l'alibi qu'il avait fourni, l'appelant avait été acquitté. Accusé par la suite de parjure relativement à son témoignage au cours du premier procès, l'appelant a invoqué avec succès une fin de non-recevoir, le juge ayant conclu que la question de la véracité de l'alibi avait été tranchée dans le cadre du premier procès et que les témoins cités par la poursuite au cours du procès pour parjure auraient pu l'être au procès initial. La Cour suprême a confirmé cette décision, en notant que dans le cas d'une accusation de parjure, le ministère public ne pouvait rouvrir une question tranchée en faveur de l'appelant à moins qu'il ne produise, en plus ou à la place de la preuve déjà apportée, une preuve qui ne pouvait être obtenue lors du premier procès en faisant preuve de diligence raisonnable.

Mentionnons aussi que lorsqu'elle accorde des réparations dans le cadre de litiges constitutionnels, la Cour est sensible aux effets de la chose jugée et au besoin de respecter les décisions judiciaires. Dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, par exemple, la Cour a conclu que toutes les lois de la législature du Manitoba devaient impérativement être adoptées, imprimées et publiées à la fois en anglais et en français, les lois ne satisfaisant pas à cette exigence étant invalides *ab initio*. Afin d'éviter un chaos juridique dans cette province, la Cour a appliqué le principe de la primauté du droit afin d'accorder un délai pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois unilingues de cette province. Dans l'intervalle, la Cour a mentionné que les lois en cause seraient réputées temporairement valides et opérantes à compter de la date du jugement jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier. De même, elle a mentionné que l'application du principe de la validité *de facto* ou de principes comme ceux de la chose jugée et de l'erreur de droit permettrait de sauver bon nombre de droits, obligations et autres effets qui ont découlé apparemment des lois invalides.

Pour ce qui est du concept de loi de validation, il cadre assez mal avec le droit constitutionnel canadien.

Depuis le rapatriement de la Constitution canadienne en 1982, le Canada est passé d'un système de gouvernement fondé sur la suprématie parlementaire à un système fondé sur la suprématie constitutionnelle. La Constitution lie tous les gouvernements,

et les tribunaux en sont devenus les gardiens. Lorsqu'un tribunal déclare une loi inconstitutionnelle, il revient au législateur d'agir en réponse et d'adopter une loi qui se conforme à la Constitution. Comme l'explique la Cour dans l'arrêt *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, au paragraphe 136 :

« Le Parlement a son rôle : choisir la réponse qui convient aux problèmes sociaux dans les limites prévues par la Constitution. Cependant, les tribunaux ont aussi un rôle : déterminer de façon objective et impartiale si le choix du Parlement s'inscrit dans les limites prévues par la Constitution. Les tribunaux n'ont pas plus le droit que le Parlement d'abdiquer leur responsabilité. »

Cet échange entre le législateur et les tribunaux pour circonscrire la portée des droits garantis par la Constitution a été décrit comme participant du « dialogue » (P.W. Hogg, A. A. Bushell Thornton et W. K. Wright, « Charter Dialogue Revisited – Or « Much Ado About Metaphors » (2007), 45 *Osgoode Hall L.J.* 1.).

Il importe toutefois de mentionner qu'en vertu de l'article 33 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, le Parlement canadien ou la législature d'une province peut déclarer qu'une loi qui déroge à certains droits fondamentaux garantis par la *Charte*, comme les libertés fondamentales (expression, croyance, association), les garanties juridiques (vie, liberté, sécurité, procès équitable) et le droit à l'égalité aura effet nonobstant la *Charte*. Cette « clause nonobstant » ne peut toutefois être invoquée pour restreindre les droits démocratiques (vote) et la liberté de circulation et d'établissement. La loi ou la disposition qui fait l'objet d'une telle déclaration s'appliquera malgré les dispositions incompatibles de la *Charte*, mais pour une période d'au plus cinq ans, à moins que la déclaration ne soit renouvelée.

2.11. Quelle protection accordez-vous à l'exigence de non-rétroactivité de la loi ? Comment s'opère, dans votre jurisprudence, l'encadrement de la rétroactivité législative ?

Au Canada, bien qu'il soit reconnu d'emblée, le principe de la non-rétroactivité des lois n'est pas consacré dans un texte législatif de portée générale. Il est toutefois exprimé dans la jurisprudence de la Cour, notamment dans l'arrêt *Gustavson Drilling (1964) Ltd. c. M.N.R.*, [1977] 1 R.C.S. 271, p. 279 :

« Selon la règle générale, les lois ne doivent pas être interprétées comme ayant une portée rétroactive à moins que le texte de la

loi ne le décrète expressément ou n'exige implicitement une telle interprétation. »

De façon générale, le principe de non-rétroactivité des lois n'est pas protégé par la Constitution du Canada (*Air Canada c. Colombie-Britannique*, [1989] 1 R.C.S. 1161). Cela signifie que le législateur peut toujours, en principe, y porter atteinte. Des exceptions importantes s'appliquent à l'égard de certains droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*.

La *Charte* énonce deux protections particulières dans le contexte criminel et pénal, l'une contre la création rétroactive de crimes, l'autre contre l'alourdissement rétroactif des peines. Conformément à l'alinéa 11g), tout inculpé a droit « de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations ». De même, l'alinéa 11i) accorde à tout inculpé le droit « de bénéficier de la peine la moins sévère, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction dont il est déclaré coupable est modifiée entre le moment de la perpétration de l'infraction et celui de la sentence ». Toute violation de ces protections devrait être justifiée par le Gouvernement au regard de l'article premier de la *Charte*. (Sur la question de la rétroactivité des lois en matière de crimes de guerre et de crime contre l'humanité, on consultera à profit l'arrêt *R. c. Finta*, [1994] 1 R.C.S. 701).

Par ailleurs, on peut dire que l'article 7 de la *Charte*, lequel prévoit que toute atteinte à la vie, liberté et sécurité de la personne doit être faite en conformité avec les « principes de justice fondamentale », contient aussi une garantie – implicite – de non-rétroactivité. En effet, les principes de justice fondamentale exigent qu'un justiciable soit en mesure de connaître à l'avance les conséquences juridiques de ses gestes, ce qui est évidemment impossible dans les cas où la loi est rétroactive (P.-A. Côté, *Interprétation des lois*, 3e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 1999, à la p. 185).

Ce n'est pas tant le principe de non-rétroactivité lui-même qui suscite des difficultés, mais plutôt son application. Il est en effet souvent difficile de déterminer si une application donnée d'une loi implique ou non un effet rétroactif. Par exemple, bien qu'il soit acquis que la *Charte canadienne des droits et libertés* n'est

pas d'application rétroactive, le caractère rétroactif ou non de telles applications de la *Charte* a fait naître plusieurs litiges. Dans l'arrêt *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595, la Cour a jugé que la *Charte* pouvait s'appliquer rétroactivement à l'égard de faits durables qui avaient débuté avant l'entrée en vigueur de la *Charte* et qui s'étaient poursuivis dans le temps (en l'occurrence, le fait continu de la détention).

De plus, l'exclusion du principe de la non-rétroactivité étant fonction de l'intention du législateur, la question de déterminer la volonté – expresse ou tacite – de celui-ci requiert un encadrement juridique. On peut inférer une intention de rendre une loi rétroactive des dispositions législatives elles-mêmes, du sujet sur lequel porte la loi ou des circonstances qui ont mené à son adoption (*Upper Canada College v. Smith*, (1920) 61 S.C.R. 413, p. 419).

2.12. Votre Cour appréhende-t-elle les problèmes d'application des lois dans le temps de manière objective et abstraite ou, à l'inverse, de manière subjective et concrète ? Merci d'illustrer votre réponse.

Devant la Cour suprême, les questions d'application des lois dans le temps sont généralement soulevées dans le cadre de litiges concrets, lesquels ont déjà fait l'objet d'un examen préalable par au moins deux instances inférieures. Par conséquent, les problèmes sont appréhendés de manière concrète. Voir, à ce sujet, la réponse à la question 2.3.

2.13. Merci d'indiquer le nombre de déclarations d'inconstitutionnalité fondées sur ces exigences.

Sans objet.

3. L'AMÉNAGEMENT DES EFFETS DES DÉCISIONS D'INCONSTITUTIONNALITÉ

3.1. Votre Cour dispose-t-elle d'un pouvoir de modulation des effets des décisions qu'elle prononce en contentieux incident ?

Le paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* prévoit que la Constitution du Canada « rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit ». Lorsque la Cour suprême prononce une déclaration d'invalidité constitutionnelle, la question se pose de savoir s'il doit y avoir invalidation immédiate

ou avec effet suspensif et, dans ce second cas, quelle devrait être la durée de cet effet.

La Cour a énoncé dans l'arrêt *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, des critères qui justifient de suspendre temporairement l'effet d'une déclaration d'invalidité :

« Un tribunal sera justifié de suspendre temporairement l'effet de la déclaration d'invalidité afin de donner au législateur fédéral ou provincial concerné l'occasion d'harmoniser la loi ou la disposition législative avec ses obligations constitutionnelles même lorsque l'annulation a été jugée l'option la plus appropriée [...]. Cette suspension sera ordonnée dans l'un ou l'autre des cas suivants :

A. l'annulation de la loi sans l'adoption d'un texte de remplacement poserait un danger pour le public ;

B. l'annulation de la loi sans l'adoption d'un texte de remplacement menacerait la primauté du droit ;

C. la loi a été jugée inconstitutionnelle parce qu'elle est limitative et non parce qu'elle a une portée trop large et son annulation priverait de bénéfices les personnes admissibles sans profiter à la personne dont les droits ont été violés. »

Depuis l'arrêt *Schachter*, la Cour a eu tendance à suspendre l'effet des déclarations d'invalidité pour des périodes variant de 6 à 18 mois (par exemple : *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565 (6 mois) ; *Corbière c. Canada*, [1998] 2 R.C.S. 203 (18 mois) ; *T.U.A.C. section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083 (6 mois) ; *Dunmore c. Ontario*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016 (18 mois) ; *R. c. Guignard*, 2002 CSC 14, [2002] 1 R.C.S. 472 (6 mois) ; *Trociuk c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2003 CSC 34, [2003] 1 R.C.S. 835 (12 mois) ; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, 2003] 1 R.C.S. 912 (12 mois) ; *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2001] 2 R.C.S. 391 (12 mois) ; *Confédération des syndicats nationaux c. Canada (Procureur général)*, 2008 CSC 68, [2008] 3 R.C.S. 511; *Nguyen c. Québec*, 2009 CSC 25, [2009] 1 R.C.S. 826 (12 mois) ; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101 (12 mois) *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331 (12 mois)).

En 2015, dans l'affaire *Carter c. Procureur général du Canada*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331, la Cour a déclaré inopérantes certains

articles du *Code criminel* « dans la mesure où ils prohibent l'aide d'un médecin pour mourir à une personne adulte capable qui (1) consent clairement à mettre fin à sa vie ; et qui (2) est affectée de problèmes de santé graves et irrémédiables (y compris une affection, une maladie ou un handicap) lui causant des souffrances persistantes qui lui sont intolérables au regard de sa condition ». Elle a noté qu'il appartiendrait au Parlement et aux législatures provinciales de répondre au jugement de la Cour en adoptant, le cas échéant, une loi compatible avec les paramètres constitutionnels énoncés dans ses motifs.

La prise d'effet de la déclaration d'invalidité a été suspendue pendant 12 mois. Peu avant l'expiration de cette période, le procureur général du Canada s'est adressé à nouveau à la Cour pour lui demander de proroger de six mois la suspension de la prise d'effet du jugement déclaratoire. Au soutien de la demande, il a avancé que les travaux sur une réponse législative à l'arrêt de la Cour avaient été interrompus en raison d'une élection fédérale. La Cour a accordé la prorogation, mais pour une période de quatre mois seulement, soit la période entre laquelle le Parlement avait été dissous et avait officiellement repris ses travaux.

Dans son jugement, la Cour a expliqué de la sorte le lourd fardeau de preuve applicable dans les circonstances :

« Suspendre la prise d'effet de la déclaration d'invalidité constitutionnelle d'une loi est une mesure extraordinaire, car elle a pour effet de maintenir en vigueur une loi inconstitutionnelle, en violation des droits constitutionnels des membres de la société canadienne. Proroger une telle suspension pose encore plus problème. Les appelants soulignent d'ailleurs que la prorogation causera un tort considérable à certaines personnes. L'existence de circonstances exceptionnelles doit être démontrée. C'est donc un lourd fardeau qui incombe au procureur général sollicitant la prorogation de la suspension de la prise d'effet d'une déclaration d'invalidité constitutionnelle. » [par. 2]

Des demandes de prorogation ont été présentées à la Cour dans quelques autres cas : *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 401*, 2013 CSC 62, [2013] 3 R.C.S. 733 ; *R. c. Feeney*, [1997] 3 R.C.S. 1008 ; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-*

Prince-Édouard, [1998] 1 R.C.S. 3 ; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3.

3.2. Comment la sécurité juridique est-elle prise en compte dans l'appréciation des conséquences des décisions prises par vos cours ?

La sécurité juridique en tant que principe indépendant ne figure généralement pas au premier plan lorsque la Cour considère les conséquences de ses décisions. Toutefois, le souci de préserver la sécurité juridique fait implicitement partie des valeurs qui animent la Cour. L'affaire *Carter*, mentionnée en réponse à la question 3.1, l'illustre sous plusieurs angles.

D'abord, au stade du jugement principal de la Cour sur la question de la violation du droit à la vie, liberté et sécurité de la personne, il avait été suggéré par le tribunal d'instance inférieure dans ses motifs que la Cour suprême envisage d'accorder aux plaignantes une exemption constitutionnelle personnelle et autonome plutôt que de prononcer une déclaration d'invalidité applicable à tous. Les juges de l'instance inférieure avaient noté que le droit n'offrait pas de voie de recours à l'encontre d'une loi généralement valide ayant un effet exceptionnel sur un petit nombre de personnes, et ils craignaient qu'il ne soit pas possible pour le législateur d'instaurer une autre politique globale équilibrée pendant toute suspension de prise d'effet d'une déclaration d'invalidité.

Les juges de la Cour suprême ont estimé qu'il n'était pas opportun d'accorder une exemption constitutionnelle à un petit nombre d'individus. Plutôt, il y avait lieu de donner au législateur l'occasion de concevoir une réparation convenable au problème constitutionnel, en lui accordant un délai de 12 mois pour répondre à l'arrêt. La Cour a ajouté qu'une exemption constitutionnelle « serait source d'incertitude, saperait la primauté du droit et constituerait une usurpation de la fonction du législateur, qui est mieux placé que les tribunaux pour créer des régimes de réglementation complexes » (par. 125).

De même, lors de l'audience de l'affaire *Carter*, plusieurs des intervenants avaient prié la Cour de tenir compte de la liberté de conscience et de religion des médecins au moment de concevoir la réparation. Certains organismes religieux disaient craindre que les médecins opposés à l'aide médicale à mourir pour des raisons

d'ordre moral soient tenus, par l'obligation qu'ils ont d'agir dans l'intérêt de leur patient, de participer à l'aide médicale à mourir. Par conséquent, ils ont demandé à la Cour de confirmer que les médecins ne pouvaient être contraints de fournir cette aide, et d'enjoindre au législateur d'offrir une protection solide à ceux et celles qui refusent de faciliter l'aide médicale à mourir pour des raisons de conscience ou de religion. La Cour a précisé qu'à son avis, rien dans la déclaration qu'elle entendait prononcer ne contraindrait les médecins à dispenser une aide médicale à mourir. Elle a tout de même ajouté ce qui suit (par. 132) :

« La déclaration ne fait qu'invalider la prohibition criminelle. La suite dépend des collèges des médecins, du Parlement et des législatures provinciales. Nous rappelons toutefois – comme l'avait fait le juge Beetz en abordant la participation du médecin à un avortement dans *Morgentaler* – que la décision du médecin de participer à l'aide à mourir relève de la conscience et, dans certains cas, de la croyance religieuse (p. 95-96). Par cette remarque, nous ne souhaitons pas court-circuiter la réponse législative ou réglementaire au présent jugement. Nous soulignons plutôt le besoin de concilier les droits garantis par la *Charte* aux patients et aux médecins. »

Enfin, au stade de la demande de prorogation de la suspension de déclaration d'invalidité, la procureure générale du Québec a avancé que si une prorogation était accordée, une loi réglementant l'assistance en fin de vie adoptée par cette province dans l'intérim en réponse à l'arrêt de la Cour devrait être soustraite à la suspension. De l'avis de la procureure générale, une telle exemption permettait d'éviter une incertitude quant à l'existence d'un conflit entre le régime québécois et la prohibition fédérale maintenue par la prorogation de la suspension. Plus précisément, l'exemption permettait d'éviter l'effet paralysant de la menace de possibles violations de la prohibition criminelle ou d'une possible responsabilité civile durant la prorogation de quatre mois de la suspension de la prise d'effet de la déclaration d'invalidité. La Cour, à la majorité, a accordé l'exemption.

De même, la Cour a accordé, pour la durée de la prorogation de quatre mois, une exemption constitutionnelle à ceux et celles qui souhaitaient demander l'aide pour mourir sur le fondement des motifs énoncés dans son arrêt initial. Les juges ont noté qu'à ce stade-ci des procédures, une exemption serait de nature à atténuer le tort considérable qui pourrait être causé aux adultes

qui sont affectés de problèmes de santé graves, intolérables et irrémédiables en leur donnant dès à présent accès à un recours, en attendant la réponse du Parlement. L'atteinte portée aux droits par la prorogation de quatre mois l'emportait sur les considérations qui faisaient contrepoids. En outre, l'exemption de la prorogation accordée au Québec soulevait des préoccupations relatives à l'équité et à l'égalité à l'échelle de tout le pays. La Cour a donc permis aux personnes qui se qualifiaient de s'adresser à la cour supérieure de leur province ou territoire pour solliciter une ordonnance. Elle a noté qu'exiger l'obtention d'une autorisation judiciaire durant cette période intérimaire assurerait le respect de la primauté du droit et offrirait une protection efficace contre les risques que pourraient courir les personnes vulnérables.

Bref, bien que les conclusions de la Cour ne soient pas toujours énoncées en des termes qui placent la sécurité juridique au premier plan, il est manifeste que le souci d'assurer une certaine constance, certitude et sécurité les animent. L'affaire *Carter* n'en est une qu'une illustration parmi une foule d'autres.

3.3. La mise en œuvre de ce pouvoir, sur le fondement de la sécurité juridique, est-elle fréquente ? Merci de compléter votre réponse par des données statistiques ou chiffrées.

Comme le révèlent les réponses aux questions 3.1 et 3.2, le pouvoir de suspendre la prise d'effet de déclarations d'inconstitutionnalité n'est pas fréquemment mis en œuvre. De plus, il est important de préciser qu'au Canada, ce pouvoir n'est pas exercé explicitement sur le fondement de la sécurité juridique.

3.4. Votre Cour peut-elle accompagner ses décisions par des injonctions adressées au législateur ou aux autorités juridictionnelles afin de garantir la sécurité juridique ?

La Cour n'accompagne pas ses décisions d'injonctions adressées au législateur afin de garantir la sécurité juridique spécifiquement. Par contre, les réparations qui peuvent être accordées par les tribunaux en matière constitutionnelle varient beaucoup.

L'article 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* rend inconstitutionnelle toute règle de droit incompatible avec la Constitution du Canada. Dans un tel cas, les réparations suivantes peuvent être prononcées par les tribunaux et, ultimement, par la Cour :

– la loi en cause est déclarée invalide dans son ensemble,
– la loi en cause est déclarée invalide, mais la prise d'effet de la déclaration d'invalidité est suspendue temporairement,
– une disposition particulière est déclarée invalide sans que la constitutionnalité de l'ensemble de la loi ne soit remise en question,
– une interprétation large est donnée à une loi pour en étendre le champ d'application (« *reading in* »),
– une interprétation étroite est donnée à une loi pour en restreindre le champ d'application (« *reading down* »),
– une « exemption constitutionnelle » est accordée à l'avantage de certains individus ou groupes affectés de façon disproportionnée par la loi en cause, laquelle est par ailleurs maintenue en vigueur.

Le paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, quant à lui, reconnaît aux tribunaux un vaste pouvoir discrétionnaire pour accorder à toute personne victime d'une violation de ses droits et libertés garantis par la *Charte* une réparation « convenable et juste eu égard aux circonstances ». Une interprétation très large a été donnée à ce pouvoir.

La réparation accordée en vertu du paragraphe 24(1) de la *Charte* peut inclure une déclaration d'invalidité de la loi, un arrêt des procédures (*R. c. Bellusci*, [2012] 2 R.C.S. 509), et l'exclusion de la preuve obtenue en violation de la *Charte*. En vertu de cette disposition, la Cour a aussi ordonné à une province de fournir à une personne indigente les services d'un avocat rémunéré par l'État (*Nouveau-Brunswick c. G.*, [1999] 3 R.C.S. 46). D'autres tribunaux ont aussi ordonné à l'État de remettre à leurs propriétaires des biens saisis illégalement (*Re Chapman* (1984), 46 O.R. (2d) 65 (C.A. Ont.) ; *Lagiorgia c. Canada*, [1987] 3 F.C. 28 (C.A.F.)).

En application du paragraphe 24(1), il a parfois été suffisant pour la Cour de déclarer que le gouvernement ne s'était pas acquitté de ses obligations imposées par la *Charte*, sans plus, et de laisser au gouvernement le soin de choisir la réponse appropriée (*Canada c. Khadr*, [2010] 1 R.C.S. 44). Il est aussi possible d'obtenir des dommages-intérêts en sus de dommages-intérêts compensatoires (*Vancouver c. Ward*, [2010] 2 R.C.S. 28), ou encore de faire condamner la partie adverse aux dépens (*R. c. 974649*, [2001] 3 R.C.S. 575).

Enfin, la Cour a aussi jugé qu'un tribunal pouvait ordonner à une province de faire de son mieux pour fournir des établissements et des programmes d'enseignement homogènes de langue française dans des délais déterminés, conformément aux obligations prévues par la *Charte*, et qu'à cet égard, le tribunal pouvait aussi enjoindre aux parties de se présenter périodiquement devant le même juge pour rendre compte des efforts déployés en ce sens (*Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse*, [2003] 3 R.C.S. 3).

3.5. Existe-t-il une procédure en cas d'inexécution des décisions de votre Cour ? Cette situation s'est-elle produite ? Merci de l'expliquer.

Les jugements rendus par la Cour suprême sont « définitifs et sans appel » (article 52 de la *Loi sur la Cour suprême*). L'exécution d'un jugement se fait en principe selon les règles applicables à l'exécution du jugement de première instance (article 51). Que le jugement contienne une déclaration d'inconstitutionnalité opposable à tous ne change rien au fait que le jugement s'applique d'abord entre les parties qui ont porté la cause en appel devant la Cour. En général, les parties ne rencontrent pas de difficultés dans l'exécution des décisions de la Cour.

En matière constitutionnelle, il arrive parfois que le Gouvernement, d'un point de vue pratique, ne puisse prendre de mesures législatives en réponse à une déclaration d'invalidité constitutionnelle. En pareils cas, la Cour peut suspendre la déclaration d'invalidité afin d'éviter que ne soit créé un vide législatif. L'affaire *Carter* examinée précédemment illustre cette situation.

À ce sujet, une situation intéressante est survenue au début des années 1990. Dans un arrêt de 1985, la Cour a jugé que les exigences de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, relativement à l'usage du français et de l'anglais dans les archives, procès-verbaux et journaux ainsi que dans les lois du Parlement et des législatures du Manitoba et du Québec, sont impératives. Par conséquent, elle a conclu que toutes les lois et tous les règlements de la province du Manitoba qui n'étaient pas imprimés et publiés en anglais et en français étaient invalides, mais qu'ils étaient réputés temporairement valides et opérants pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier. Par

suite de l'arrêt de la Cour, un litige est survenu entre les parties quant à savoir quels textes devaient être traduits, adoptés de nouveau, imprimés et publiés. Pour régler le litige, la Cour a accepté d'entendre de nouvelles questions présentées par les parties, et a apporté les précisions qui s'imposaient (voir : *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721 ; [1992] 1 R.C.S. 212.).

La Cour suprême du Canada exerce en outre une compétence de « renvoi » (article 53 de la *Loi sur la Cour suprême*). Selon cette procédure, le gouverneur en conseil peut soumettre au jugement de la Cour toute question importante de droit ou de fait. Il s'agit des questions de droit importantes, comme la constitutionnalité ou l'interprétation (souvent prospectives) d'une loi fédérale ou provinciale, les pouvoirs du Parlement ou des législatures des provinces, ou de leurs gouvernements respectifs, ou toute autre question importante de droit ou de fait touchant toute autre matière. La Cour est tenue de donner son avis sur les questions qui lui sont déférées, sauf si les questions sont non justiciables ou si des raisons pragmatiques le justifient. L'opinion de la Cour n'est pas juridiquement contraignante, c'est-à-dire que le jugement n'est pas exécutable. Par contre, elle a une force persuasive et normative considérable. Deux exemples l'illustrent.

Dans le *Renvoi relatif au mariage entre personnes de même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698, par exemple, la Cour a été appelée à examiner une proposition de loi du Parlement fédéral définissant le mariage civil comme l'union légitime de deux personnes sans égard au sexe. La Cour était saisie des questions de savoir si cette proposition relevait de la compétence exclusive du Parlement en matière de mariage et de divorce et si elle était conforme à la *Charte canadienne des droits et libertés*, en particulier à la garantie d'égalité. La Cour a répondu à ces deux questions par l'affirmative. Le Parlement a par la suite adopté le projet de loi en question, lequel a redéfini le mariage sans égard au sexe partout au Canada, en juillet 2005.

De façon analogue, au terme de consultations qui se sont étendues sur plusieurs années, le Gouvernement du Canada a entrepris d'apporter d'importantes réformes au Sénat du Canada, la chambre haute du Parlement fédéral. On envisageait de modifier la durée du mandat des sénateurs, de tenir des élections sénatoriales consultatives, de modifier certaines exigences relatives aux qualifications des sénateurs eu égard

à la valeur de leurs biens, et même d'abolir la chambre haute. Confronté à une forte opposition politique, le Gouvernement a saisi la Cour d'un renvoi visant à déterminer s'il pouvait mettre en œuvre ces réformes de son propre chef, ou si l'accord d'autres partenaires du pacte confédératif canadien était requis. Au terme du *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 R.C.S. 704, la Cour a conclu que la majorité des changements envisagés ne pouvaient être apportés qu'au moyen de modifications constitutionnelles conformes à la procédure de modification prévue dans la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*. À la suite de cette opinion, il est devenu apparent que le consensus fédéral-provincial requis était absent, et les projets de réforme n'ont pas eu de suite.

4. AVEZ-VOUS DES OBSERVATIONS PARTICULIÈRES OU DES POINTS SPÉCIFIQUES QUE VOUS SOUHAITERIEZ ÉVOQUER ?

Le site Internet de la Cour suprême du Canada peut être consulté à l'adresse suivante : http://www.scc-csc.ca/home-accueil/index-fra.aspx

On retrouve tous les jugements de la Cour mentionnés dans ce texte à l'adresse suivante :
http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/nav_date.do