

**Revue québécoise de droit international**  
**Quebec Journal of International Law**  
**Revista quebequense de derecho internacional**



**CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE**

Daniel Turp et Adrian Popovici

Volume 3, 1986

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1101429ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1101429ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce compte rendu

Turp, D. & Popovici, A. (1986). Compte rendu de [CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE]. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 3, 393–413. <https://doi.org/10.7202/1101429ar>

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 1986

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

**é**rudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

## II. — CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE

### A. — Droit international public (par Daniel TURP \*)

#### 1. — Arrêt des tribunaux québécois et canadiens intéressant le Québec

##### ■ Droits et libertés de la personne

*L'Association des détaillants en alimentation du Québec et al. c. La Ferme Carnaval Inc. et al.*, [1986] R.J.Q. 2513 (C.S.)

Droit constitutionnel-droits et libertés-ouverture des commerces d'alimentation le dimanche — *Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux* — Action en injonction permanente. Accueillie.

Les demanderessees veulent faire respecter par la défenderesse les dispositions de la *Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux*. La défenderesse a en effet ouvert ses magasins les dimanches 27 octobre et 3 novembre 1985, et elle a rendu public le fait qu'ils ouvriraient tous les dimanches à l'avenir. Le 8 novembre 1985, une ordonnance d'injonction interlocutoire fut rendue.

La loi contestée relève de la compétence provinciale. Il s'agit d'une loi portant sur la propriété et les droits civils, à caractère laïque ; elle prévoit simplement des heures et des jours de repos dans certaines entreprises. Elle ne viole pas la liberté de religion, garantie par les chartes des droits ; son but est d'assurer des jours communs de repos et non d'amener les gens à professer ou pratiquer une religion en particulier. La loi est raisonnable et justifiable car elle concilie en vue d'un juste équilibre les différents intérêts

---

\* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

des consommateurs, des exploitants d'entreprises et des employés dans le contexte particulier du Québec où les commerçants indépendants exploitent plus des deux tiers du commerce et de l'alimentation au détail. Le législateur a validement décrété certaines exemptions (personnes de religion juive, établissements ayant plus de trois employés) pour réaliser les objectifs visés par la loi. L'argument selon lequel la loi viole l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés ne crée pas un droit d'exercer toutes les activités sous la seule réserve de l'article 1 ; le seul droit créé par l'article 7 est qu'il ne soit pas porté atteinte au droit de commercer sauf en conformité avec les principes de justice fondamentale. La loi attaquée respecte lesdits principes car on ne peut soutenir qu'elle est imprécise. Les droits à l'égalité prévus à l'article 15 de la Charte ne s'appliquent pas aux corporations ; de toute façon il n'y a pas ici inégalité ou discrimination, les exemptions n'étant pas arbitraires.

Dans ce jugement de la Cour supérieure, le juge Charles Gonthier examine, parmi les motifs d'inconstitutionnalité de la *Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux*, le fait que celle-ci porte atteinte à la liberté de religion garantie par les articles 1 de la *Charte des droits et libertés de la personne du Québec* et 2e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Dans le cadre de cet examen, le juge est invité à déclarer la loi inconstitutionnelle parce que « les personnes, dont la religion prescrit un jour de repos autre que le dimanche, se trouvent désavantagés économiquement par rapport à celles dont la religion prescrit le dimanche comme jour de repos ». À cet argument, le juge répond que la loi contestée avait tout au plus un effet indirect au plan économique résultant de la conjonction des prescriptions de la loi et des prescriptions religieuses auxquelles souscrivent certaines personnes et que cela ne saurait permettre de conclure à un caractère religieux quelconque de la loi ou d'un effet de la loi comme telle sur la liberté de religion.

Tout au plus pourrait-il s'agir, ajoute le juge Gonthier pour reprendre l'expression du juge en chef Dickson (*R. c. Big M Drug Mart Ltd.* [...]), « d'un cas où une personne pourrait "réclamer une 'exemption constitutionnelle' de l'application d'une loi par ailleurs valide qui va à l'encontre de ses principes religieux" ». Même s'il n'est pas convaincu que les défenderesses, qui sont des corporations n'ayant aucun caractère religieux et étant étrangères à la religion, ont le droit d'être exemptées de l'application de la loi et peuvent invoquer les exemptions auxquelles d'autres pourraient avoir droit, le tribunal juge tout de même utile, « vu les avis partagés sur la question de l'intérêt juridique, questions que la Cour suprême a [...] à trancher dans l'affaire *Vidéoflicks*, qui est pendant devant elle » et « dans l'hypothèse où l'intérêt juridique des défenderesse serait jugé suffisant, d'examiner l'application de l'article 1 de la charte [canadienne des droits et libertés] à l'espèce ».

C'est dans le cadre de cet examen, qui a le caractère *d'obiter dictum* par conséquent, que le droit international exercera une influence certaine sur

l'application par lui de l'article 1 de la *Charte canadienne*. Ainsi, aux procureurs qui plaident que la loi permet «de reconnaître seulement les personnes dont les croyances exigent de ne pas travailler le samedi, sans tenir compte qu'il puisse exister des personnes dont les croyances imposent de ne pas travailler un autre jour de la semaine », le juge répond qu'« aucune preuve n'a été faite qu'il existe de telles croyances », y compris pour les musulmans dont les obligations particulières touchant le vendredi sont évoquées dans l'argumentation et la jurisprudence.

Référant à cette jurisprudence, le juge Gonthier cite la «seule décision spécifique » à ce sujet, qui est à vrai dire un « avis » de la Commission européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Ahmad c. Royaume-Uni* ((1982) 4 E.H.R.R. 126) à l'occasion duquel la Commission européenne avait été appelée à étudier les obligations religieuses particulières des musulmans. Le tribunal rappelle que la Commission européenne avait indiqué que les musulmans étaient soumis à une obligation de prier à certaines heures et non pas à une obligation de ne pas travailler. À la lumière de cette prise de position de la Commission européenne, le tribunal conclut que la question est donc purement hypothétique, eu égard à la preuve, et on ne peut faire reproche au législateur de ne s'en être préoccupé. Le juge s'appuie ainsi, sans pousser plus loin l'examen des obligations religieuses des personnes de religion musulmane, sur les conclusions de la Commission européenne sur cette question et constate que la *Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux* n'enfreint pas la liberté de religion en ne prévoyant pas d'exemptions supplémentaires pour motifs religieux. Le juge Gonthier est ainsi d'avis «que les dispositions de la loi attaquée sont justifiées selon l'article 1 de la Charte (canadienne des droits et libertés), leur objectif étant suffisamment important pour justifier certaines atteintes à la liberté de religion et les moyens choisis sont raisonnables, compte tenu des objectifs poursuivis et de l'atteinte uniquement indirecte à la liberté de religion».

L'on constate donc que la Cour supérieure fait appel au droit international, et plus particulièrement à la jurisprudence européenne des droits de l'Homme, aux fins d'application de la clause limitative de la Charte canadienne des droits et libertés, ce qui s'est fait de façon moins fréquente que le recours du droit international pour l'interprétation des termes mêmes de la Charte. Ce phénomène d'utilisation de la jurisprudence européenne est particulièrement intéressant, du fait que la Convention européenne des droits de l'Homme et les avis, arrêts des Commission et Cour européenne des droits de l'Homme ne sont pas susceptibles d'application directe par les tribunaux canadiens et québécois. Toutefois, en raison du riche corpus jurisprudentiel européen, les plaideurs et les juges n'ont pas hésité à trouver inspiration dans ce droit européen et chercher à donner une valeur persuasive aux dicta des commissaires et juges européens, comme en fait foi le jugement du juge Gonthier dans la présente affaire, mais aussi celui du juge Pierre Boudreault dans l'affaire *Ford c. P.G. du Québec*, [1985] C.S. 147, commentée dans (1985) 2 *R.Q.D.I.* 404-406. Le droit européen n'est pas

toujours considéré utile ou pertinent, comme en témoigne par ailleurs l'attitude fort critique de la Cour d'Appel du Québec dans les affaires *Irwin Toy c. P. G. du Québec et al.* et *P. G. du Québec c. La Chaussure Brown's Inc. et al.* commentées ci-après.

*Irwin Toy Ltd. c. P.G. du Québec et al.*, [1986] R.J.Q. 2441 (C.A.)

Droit constitutionnel-protection du consommateur-publicité destinée aux enfants de moins de 13 ans-liberté d'expression.

Appel d'un jugement ayant rejeté une demande de déclarer nuis les articles 248 et 249 de la *Loi sur la protection du consommateur*. Appel accueilli avec dissidence.

Les articles 248 et 249 interdisent la publicité radiodiffusée et télévisée adressée à des enfants de moins de 13 ans.

*Opinion majoritaire* : Il s'agit d'appliquer au cas l'article 2b) de la charte canadienne des droits et libertés. L'expression commerciale (commercial speech) ne peut être exclue de la liberté d'expression, l'article 2b) ne limitant pas cette dernière à certains types d'expressions. L'interdiction totale de publicité radiodiffusée et télévisée imposée par règlement n'est pas une limite raisonnable à la liberté d'expression de l'appelante. Les études produites ne permettent pas de conclure à un tort quelconque chez l'enfant du seul fait d'annonces télévisées ; il y a une influence sur les choix, ce qui n'est pas dommageable si le produit ne l'est pas et si la publicité est loyale. Faute d'un objet réel suffisant, l'interdiction est inconstitutionnelle et les articles 248 et 249 sont donc inopérants. Il n'est pas nécessaire de faire référence à la jurisprudence américaine ou européenne, la situation devant être déterminée en vertu des valeurs canadiennes.

*Dissidence* : La liberté d'expression commerciale est protégée par l'article 2 de la charte. Les dispositions attaquées sont cependant raisonnables et justifiées (art. 1 de la charte). Les tribunaux, en l'absence de tout soupçon qu'il puisse s'agir d'autre chose que la saine expression d'une hiérarchie dans les valeurs socio-économiques et culturelles, n'ont pas à substituer, une perception judiciaire des choses à celle clairement exprimée par la voix des élus. Le caractère nocif de la publicité destinée aux enfants n'a pas été démontré, mais on a démontré la justification raisonnable de son interdiction : l'intimé a prouvé qu'il y avait un risque suffisamment sérieux pour que, compte tenu des valeurs du milieu, on juge bon d'intervenir. Par ailleurs, l'interdiction ne vise pas le commerçant et l'acheteur, mais l'enfant. Quant au caractère total de l'interdiction, il appert que seule une prohibition totale permet de parvenir aux fins de justifiées qu'on recherche. L'argument de nullité pour cause d'imprécision est rejeté.

Dans cet arrêt, la majorité de la Cour d'Appel refuse de s'inspirer du droit international dans son analyse de la conformité des dispositions de la *Loi sur la protection du consommateur* interdisant la publicité destinée aux enfants de

moins de 13 ans avec la liberté d'expression garantie par les chartes québécoise et canadienne des droits et libertés. Ainsi, après avoir conclu que ces dispositions n'avaient pas un objet réel et suffisant et que l'interdiction était inconstitutionnelle et inopérante, le juge Jacques cherche à définir son attitude à l'égard de la jurisprudence américaine et européenne :

Il n'est pas nécessaire non plus de se référer à la jurisprudence des États-Unis et de la Cour européenne. Ces décisions sont prises en fonction de systèmes juridiques différents du nôtre, en fonction d'une évolution historique de droit différente de la nôtre.

Il semble préciser plus loin sa pensée relativement à la jurisprudence européenne et s'exprime en ces termes :

Quant à ce qui se fait dans d'autres États, cela a peut-être une certaine pertinence, comme le propose l'appelante mais il faut éviter d'entrer dans une espèce de pétition de principe : telle chose se fait ailleurs, donc c'est raisonnable. Si ce raisonnement vaut pour décider si une limite qu'un gouvernement impose ici est raisonnable, il en est de même pour les autres pays: chacun considérerait la législation de l'autre raisonnable.

Notre Charte des droits et libertés a eu pour effet de libérer les citoyens de la « tyrannie de la majorité ». Il ne faudrait pas, pour l'interpréter, créer une autre « tyrannie de la majorité », soit celle des autres États. On pourra toujours trouver un État dont la législation supporte celle que l'on peut proposer. Il faut alors choisir et en faisant un choix, on détermine implicitement le résultat.

Cette attitude de la Cour d'Appel à l'égard du droit de Strasbourg est empreinte d'une réserve certaine et révèle une volonté d'assurer l'autonomie du processus d'interprétation de la Charte québécoise à l'égard des sources du droit international, et en particulier du droit européen. Lorsqu'elle est invoquée dans des domaines qui ont une coloration sociologique tout à fait particulière et que le contexte canadien et québécois s'avère unique, la Cour d'Appel laisse entendre par la voix du juge Jacques, qu'elle ne s'inspirera guère des solutions apportées par la Cour européenne à des problèmes de même nature. C'est ce qu'elle avait fait, au demeurant, dans son arrêt *Quebec Protestant School Boards et al. c. P. G. du Québec et al.*, [1983] C.A. 77 à l'occasion de laquelle elle avait également refusé de tenir en compte des arguments tirés du droit international et du droit européen, qui avaient pourtant été retenus par le juge Deschênes dans le jugement de première instance ([1982] C.S. 673 et commentaire dans (1984) 1 *R.Q.D.I.* 400-402).

Le juge Vallerand est relativement moins circonspect en revanche, bien qu'il fasse appel à la jurisprudence de la Cour européenne dans un contexte différent de celui de l'application de la clause limitative et du critère de la raisonabilité. En effet, il ne cite l'affaire *Sunday Times c. United Kingdom*, 2 E.H.R.R. 245 que pour interpréter, comme cela avait été fait dans l'arrêt *Lusher c. Deputy Minister of National Revenue*, (1985) 57 N.R. 386, 388, la notion de règle de droit contenue à l'article premier de la *Charte canadienne des droits et*

*libertés* et retenir, de façon plutôt confuse néanmoins, l'existence du test de précision. Ainsi, après s'être demandé s'il devait, «lorsqu'il s'agit de droits et libertés, appliquer à la législation primaire le test de précision jusqu'à maintenant réservée à la législation déléguée» et avoir ajouté que «[l]a question n'était sûrement pas dénuée d'intérêt et qu'il faudrait] sans doute y revenir... peut-être demain mais pas aujourd'hui, c'est certain!», le juge Vallerand applique pourtant ce même test de la précision pour conclure que la disposition en cause est « aussi précise que se peut ».

Si l'on excepte ce recours discret du juge Vallerand à la jurisprudence de la Cour européenne, l'hésitation de la Cour d'appel à recourir au droit européen est manifeste, ce qu'illustre également son arrêt dans l'affaire *P. G. du Québec c. La Chaussure Brown's Inc. et al.*

*Procureur général du Québec c. La Chaussure Brown's Inc. et al.*, C. A. Mtl. 500-09-0001109-8550, 22 décembre 1986, MM. les juges Montgomery, Paré, Monet, Bisson et Chouinard)

Droits et libertés — langue officielle — *Charte de la langue française* —  
affichage public et publicité commerciale — raison sociale.

Appel, appel incident et intervention quant à un jugement sur requête pour jugement déclaratoire.

Le jugement de première instance a accueilli en partie la requête des intimés pour jugement déclaratoire et déclaré inopérant l'article 58 de la *Charte de la langue française* ; la partie de la requête concluant à ce que les articles 69 et 205 à 208 de la charte soient déclarés inopérants fut rejeté. La Cour d'Appel rejette le pourvoi principal, précisant toutefois que l'article 58 de la charte, dans la mesure où il prescrit l'affichage public et la publicité commerciale se font uniquement en langue française, est inopérant depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1986 en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne* et aussi, depuis le 17 avril 1982, en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'intervention du procureur général du Canada quant au caractère inopérant de l'article 58 est accueillie. Le pourvoi incident des intimées est accueilli et sont déclarés inopérants à compter des dates ci-haut mentionnées : l'article 69 dans la mesure où il prescrit que seule la raison sociale en langue française peut être utilisée au Québec et les articles 205 à 208 en autant qu'ils s'appliquent aux articles 58 et 69.

Dans cette affaire en appel de la Cour supérieure (*Ford c. P. G. du Canada*, [1985] C.S. 147, commentée à (1986) 2 *R.Q.D.L.* 404-406), la Cour d'Appel devait se prononcer sur la conformité des dispositions de la *Charte de la langue française* relatives à l'affichage à la liberté d'expression garantie par les chartes québécoise et canadienne des droits et libertés et avait à nouveau été invitée par les procureurs à se référer à la *Convention européenne des droits de l'Homme* et à la jurisprudence de ses organes d'application. Dans l'exposé de son opinion

relative à la conformité de l'article 58 de la *Charte de la langue française* avec l'article 3 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, le juge Bisson affirme qu'il souscrit entièrement aux propos du premier juge concernant «le contenu de la liberté d'expression» (p. 91), mais s'interroge aussi en ces termes :

Devrions-nous, en matière linguistique, comme on nous a invités à le faire, avoir recours aux rapports de la Commission européenne des droits de l'homme ou encore aux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et prononcés en conformité de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales adoptés par le Conseil de l'Europe, en 1950?

À cette question, le juge Bisson répond que « [l]e problème des langues au Canada, est tellement spécifique à notre histoire et au contexte de notre pays que j'estime qu'il faut apporter une solution qui soit propre à ce contexte» (p. 91). Ainsi, le juge Bisson rejette-t-il la pertinence d'un recours à la jurisprudence européenne, qu'il n'applique d'ailleurs pas non plus lorsqu'il se penche sur la liberté d'expression en matière commerciale. À ce dernier égard, il y a pourtant lieu de rappeler que le juge Boudreault de la Cour supérieure avait cité à l'appui d'une interprétation large de la liberté d'expression, englobant selon lui le discours commercial, l'avis de la Commission européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Pasteur X c. Église de Scientologie*, (1979) A.C.E.D.H. 253.

Le juge Bisson, tout en souscrivant au contenu de la liberté d'expression ainsi défini par le juge de la Cour supérieure, préfère de toute évidence s'appuyer sur la décision de sa propre Cour d'appel dans l'affaire *Irwin Toy c. P.G. du Québec* ([1986] R.J.Q. 2441 (C.A.), commentée *supra*) qui, unanime sur ce point, décidait que l'expression commerciale ne pouvait être exclue de la liberté d'expression et vient à la conclusion que l'article 58 de la *Charte de la langue française*, dans la mesure où il prescrit que l'affichage public et la publicité commerciale se font uniquement en français est inopérant face à l'article 3 de la charte des droits. Il paraît utile d'ajouter que le juge Bisson ne fait pas allusion ni au droit international ni au droit européen des droits de la personne dans son examen de l'application de la clause limitative de l'article 9.1 de la Charte québécoise, ni dans son étude de la conformité de la *Charte de la langue française* à la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Cette attitude du juge Bisson paraît conforme à celle préconisée par son collègue le juge Jacques dans l'affaire *Irwin Toy* et, à la lumière de ces deux arrêts, l'on peut constater que la Cour d'Appel privilégie une approche restrictive en matière de recours aux sources de droit européen dans le processus d'interprétation et d'application des chartes québécoise et canadienne relatives aux droits et libertés.

### ■ Extradition

*Zein c. Gardien du Centre de prévention de Montréal et al.*, [1986] R.J.Q. 1740

Droit pénal — extradition — *habeas corpus* — constitutionnalité de la *Loi sur l'extradition* — droit d'un citoyen canadien de demeurer au pays.

Appel d'un jugement de la Cour supérieure ayant rejeté la demande à *habeas corpus*. Appel accueilli, le jugement de la Cour supérieure est cassé, la requête en *habeas corpus* accueillie, la détention de l'appelant est déclarée illégale et l'élargissement de l'appelant est ordonné.

En mars 1984, deux Américains sont arrêtés à la frontière américaine alors qu'ils tentent de faire entrer de l'héroïne aux États-Unis. Ils identifient l'appelant comme étant celui qui devait leur remettre les stupéfiants à Montréal. Les États-Unis obtiennent son extradition. Le juge de la Cour supérieure est d'avis que la *Loi sur l'extradition* est une limite raisonnable au droit de tout citoyen de demeurer au Canada, droit garanti par l'article 6 paragr. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'appelant soutient pour sa part qu'en tant que citoyen canadien ayant commis un crime au Canada il ne serait pas passible d'extradition au Canada.

Le droit de tout citoyen canadien de demeurer au Canada comprend celui de ne pas être extradé du pays sauf si l'extradition constitue une limite raisonnable dont la justification est démontrée dans le cadre d'une société libre et démocratique. Or la preuve n'établit pas que l'appelant se soit rendu aux États-Unis pour arranger la vente de drogues. Les faits constituant un crime au Canada et aux États-Unis, c'est au Canada que le procès doit avoir lieu car le crime s'est produit en territoire canadien. Le traité d'extradition apporte au droit garanti à l'article 6 paragr. 1 de la charte une restriction qui n'est pas raisonnable et dont la justification ne peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Tant la *Loi sur l'extradition* que les conventions internationales ou traités que le Canada a pu signer avant l'entrée en vigueur de la charte sont donc rendus en partie inopérants (art. 52 paragr. 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982*), étant incompatibles avec le droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada (art. 6 paragr. 1 de la charte). La seule réparation convenable et juste dans les circonstances selon l'article 24 paragr. 1 est l'élargissement de l'appelant.

L'intérêt de cette autre décision de la Cour d'Appel réside dans le fait que la plus haute instance juridictionnelle du Québec a exercé, pour la première fois, un contrôle de constitutionnalité d'un traité international conclu par le Canada, en l'occurrence le *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis d'Amérique*. Le tribunal déclarait en effet ce traité inopérant en raison du fait qu'il restreignait le droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada garanti par l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que cette restriction ne pouvait être légitimée par l'article 1 de la Charte. D'après la Cour, l'extradition d'un citoyen canadien pour des actes posés au Canada serait une « mesure dépassant la limite

nécessaire, c'est-à-dire la limite qui porte le moins atteinte au droit de demeurer au Canada tout en étant suffisante », puisqu'il suffirait que l'appelant puisse être poursuivi au Canada pour satisfaire l'exigence de la répression du crime» (p. 1745).

En conséquence, la Cour conclut en ces termes :

Tant la Loi sur l'extradition que les conventions internationales, ou traités que le Canada a pu signer avant l'entrée en vigueur de la Charte sont donc rendus inopérants (article 52 paragr. 1 de la Loi constitutionnelle de 1982), étant incompatibles avec le droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada (article 6 paragr. 1 de la Charte), les gestes qu'on lui reproche à titre de crime ayant été posés au Canada et constituant un crime tant au Canada que dans F État requérant.

Un tel contrôle de la constitutionnalité des traités n'est pas expressément prévu par la Constitution du Canada, mais depuis l'avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés* et l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Opération Dismantle*, [1985] 1 R.C.S. 441, qui n'est toutefois pas citée par la Cour, les tribunaux ont accepté d'exercer un contrôle de constitutionnalité des actes de F Exécutif, y compris des actes issus de l'exercice de la prérogative royale, tels les traités internationaux. Mais, alors que dans l'affaire *Opération Dismantle* la Cour suprême du Canada n'avait pas voulu exercer un tel contrôle, les juges de la Cour d'Appel n'ont pas hésité à déclarer inopérantes non seulement la Loi sur l'extradition, mais aussi les conventions internationales, ou traités, le juge Bisson limitant sa déclaration au seul *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis d'Amérique*.

Toutes les conséquences juridiques d'un tel prononcé n'étaient peut-être pas connues des juges. Cette décision, qui veut que le traité soit lui-même inopérant, tend d'abord à confirmer que le Traité d'extradition produit des effets directs en droit interne, et que l'article 3 de la *Loi sur l'extradition* n'a pas pour effet d'introduire, en les transformant, les normes du traité en normes canadiennes. L'article 3 agit plutôt comme une règle destinée à régir les rapports entre le droit interne canadien et les traités d'extradition, et retient l'approche moniste avec primauté du droit international, puisque l'article 3 veut qu'en cas d'incompatibilité du traité et de la loi, les termes du traité doivent prévaloir : voir *contra* A. COSTI, «Le refus d'extrader dans les affaires "Zein" et "Cotroni": décision déraisonnable ou violation des obligations internationales du Canada? », (1986) 20 *R.J.T.* 485, aux pp. 488-492).

Aussi, et surtout, en déclarant inopérant un traité conclu par F Exécutif canadien et en refusant d'en permettre l'application, les juges de la Cour d'Appel privaient unilatéralement d'effets une convention internationale conclue par deux États, plaçant dès lors le Canada dans une situation de violation de ses obligations internationales. Il est à tout le moins hasardeux de s'attaquer à la constitutionnalité d'instruments juridiques qui ont une assise, non pas dans l'ordre juridique interne, mais dans l'ordre juridique international. Sans doute, les juges ont-ils compris l'impact potentiel de leur position sur les rapports entre

l'Exécutif, le législatif et le judiciaire, préférant faire marche arrière dans l'affaire *Cotroni c. Le Gardien du Centre de prévention de Montréal*.

*Cotroni c. Gardien du Centre de prévention de Montréal*, J.E. 86-909 (C.A.)

Droit pénal — extradition — *habeas corpus* — récusation — règle de la meilleure preuve — écoute électronique — constitutionnalité de la *Loi sur l'extradition* — droit d'un citoyen de demeurer au pays.

Appel d'une décision de la Cour supérieure ayant rejeté une demande *&habeas corpus* et de *certiorari* ancillaire. Appel accueilli, le jugement de la Cour supérieure est cassé, la requête en *habeas corpus* et *certiorari* ancillaire est accueillie, l'ordre de détention est déclaré nul et la détention de l'appelant illégale et la Cour ordonne son élargissement.

L'appelant, citoyen canadien conteste la décision de la Cour supérieure ayant rejeté une demande *iihabeas corpus* et de *certiorari* ancillaire présentée pour faire casser un ordre d'extradition délivré contre lui. L'appel soulève des questions d'admissibilité, de légalité et de suffisance de la preuve employée au soutien de la requête en extradition du gouvernement américain et une prétendue violation du droit de l'appelant de rester au Canada en vertu de l'art. 6 paragr. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il allègue que le juge de la Cour supérieure aurait dû se récuser en raison des remarques qu'il aurait faites sur la famille Cotroni.

L'argument à la base de la demande de récusation se fonde exclusivement sur une phrase isolée tirée d'un jugement qui ne faisait aucune allusion à l'appelant lui-même. En matière criminelle, une interprétation trop large des causes de récusation conduirait facilement à la paralysie de l'administration de la justice et à l'arbitraire dans le choix des magistrats. La *Loi sur l'extradition* reconnaît l'existence du recours en *habeas corpus* et en aménager l'exercice, même lorsque le commissaire à l'extradition est un juge de la Cour supérieure. Elle reconnaît qu'un juge de la Cour supérieure puisse réviser la décision de l'un de ses collègues. Ce n'est que lorsque la question peut être qualifiée de juridictionnelle que le juge de la Cour supérieure a droit d'examiner et de réviser la décision attaquée. La qualité de la preuve requise à l'enquête sur l'extradition est assimilable à celle exigée lors du renvoi à procès à la suite de l'enquête préliminaire. Le contrôle juridictionnel s'arrête à l'absence totale de preuve sur un élément essentiel de l'infraction et ne s'étend pas à l'évaluation de la suffisance ou de son poids et ne saurait porter sur l'admissibilité de la preuve. La preuve présentée au soutien de la présente requête en extradition consiste principalement dans des affidavits reproduisant le contenu de dix-sept interceptions de conversations téléphoniques. L'art. 16 de la *Loi sur l'extradition* permet expressément la production de dépositions ou de déclarations reçues sous serment ou affirmations dans un [É]tat étranger, à condition qu'elles soient régulièrement légalisées ou authentifiées. Les transcriptions assermentées

par des procureurs ou agents de police américaine constituaient à la fois des dépositions au sens de l'art. 16 [de la *Loi sur l'extradition* et la preuve documentaire selon l'art. 10 du *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis d'Amérique*], Elles étaient donc admissibles comme telles. Au moins implicitement le traité d'extradition avec les États-Unis met de côté la règle de la meilleure preuve et permet l'usage d'une preuve documentaire. La décision du juge d'extradition d'admettre le contenu de l'écoute électronique n'était pas révisable par *certiorari*. Les questions d'admissibilité de preuve dans le cadre d'une procédure d'extradition entamée au Canada relèvent du droit canadien et ce sont les règles de *common law* qui s'appliquent et non celles de l'art. 178.16 C.Cr. Il n'y a pas absence totale de preuve au soutien de la requête en extradition. Au contraire, les conversations appuyées d'affidavits démontrent qu'elles visaient à organiser une transaction sur un objet précis.

L'appelant soutient que la décision de l'extrader dans la situation de fait et de droit de son dossier constituerait une atteinte déraisonnable et disproportionnée de la *Loi sur l'extradition* qui n'est pas compatible avec les droits reconnus en vertu de l'art. 6 de la charte {*Zein c. Gardien du Centre de prévention de Montréal*, (C.A. Montréal 500-10-000126-852, le 25 avril 1986 (J.E. 86-650)). L'appel est accueilli pour ce seul motif.

Dans cette seconde affaire d'extradition sur laquelle la Cour d'appel rendait jugement en 1986, certaines questions relatives à l'interprétation et l'application de la *Loi sur l'extradition* mais aussi du *Traité d'extradition entre le Gouvernement du Canada et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique* étaient étudiées par le juge Lebel, qui rédigeait les motifs en son nom et en celui du juge Bisson.

Le juge se penche d'abord sur des arguments relatifs à la qualité de la preuve faite à l'appui de la demande d'extradition, et plus précisément sur la violation de la règle de la meilleure preuve. Il lui est permis, dans ce contexte, de lire ensemble les articles 16 de la loi et 10 du traité et de constater que ce dernier «précise» la règle prévue à l'article 16 de la loi. Il est d'avis qu'il la «libéralise même, en reconnaissant l'admissibilité d'une preuve documentaire au soutien de la demande d'extradition, pourvu qu'elle soit authentifiée», comme le prévoit l'article 10 du Traité d'extradition, qu'il reproduit, chose curieuse, dans sa seule version anglaise. Il ajoute plus loin qu'au moins implicitement, le Traité d'extradition avec les États-Unis met de côté la règle de la meilleure preuve.

Le tribunal aurait eu intérêt à rappeler, à cet égard, que l'article 3 de la *Loi sur l'extradition*, faisait en sorte que l'article 16 ne pouvait avoir d'effet à l'encontre du traité canado-américain, et qu'il devait se lire et s'interpréter de façon à faciliter l'exécution de la convention. Ce motif aurait constitué une justification plus rigoureuse encore de la conclusion selon laquelle les transcriptions assermentées par des procureurs et des agents de police américains constituaient

à la fois des dépositions « au sens de l'article 16 [de la Loi] sur l'extradition et de la preuve documentaire suivant l'article 10 du Traité d'[E]xtradition».

À l'argument de l'appelant selon lequel la preuve n'aurait pas été régulière en raison du fait que des documents dont les sceaux avaient été brisés, contrairement aux règles du Traité sur l'extradition entre le Canada et les États-Unis, auraient été admis en preuve par le juge de la Cour supérieure, le juge Lebel répond par ailleurs ainsi :

De plus, la validité de cette preuve ne saurait être mise en doute bien que l'on ait insisté assez longuement, tant dans l'argumentation écrite que dans la plaidoirie verbale sur le bris des sceaux. Qu'un sceau ait été légèrement endommagé et qu'il en ait manqué un coin dans la transmission de la documentation américaine n'enlève pas aux écrits déposés leur qualité juridique. Ce serait [...] faire preuve d'un formalisme singulièrement rigoureux et injustifié lorsqu'on examine cette documentation. La documentation paraît avoir été scellée et authentifiée par les autorités américaines conformément au Traité d'extradition.

Après avoir résolu la question de l'interprétation et l'application des lois et traité d'extradition en matière de preuve, le juge Lebel se penche sur un argument constitutionnel, et y consacre un développement qu'il intitule «La constitutionnalité de l'application de la Loi sur l'extradition». L'appelant invoque le caractère inopérant de la Loi sur l'extradition et plaide que la décision d'extradition constituerait une atteinte déraisonnable à son droit de demeurer au Canada garanti par l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le Procureur général admet pour sa part que l'usage de l'extradition comporte *prima facie* une atteinte du droit de demeurer au Canada, mais plaide qu'il s'agit là d'une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

Cette argumentation permet au tribunal de s'interroger sur la relation entre l'application de cet article et les engagements internationaux du Canada. Comme cela avait été le cas dans l'affaire *Re Rauca and Fédéral Republic of Germany*, ((1983) 4 C.C.C. (3d) 385 [(Ont. C.A.)]) et l'affaire *Zein*, le juge convient que la mesure d'extradition comporterait une limitation au droit de rester au Canada et cherche dès lors à appliquer l'article premier de la Charte, à la lumière des critères énoncés dans l'affaire *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 et s'interroge d'abord sur les objectifs des restrictions qu'apporte l'usage de l'extradition au droit de demeurer au Canada. D'accord avec l'observation du juge Jacques dans l'affaire *Ze/n*, le juge Lebel est d'avis que le maintien de l'ordre et de la paix ainsi que la définition et la punition des comportements criminels constituent l'un des objectifs primordiaux de l'activité étatique. À cet objectif général, il faut ajouter, selon lui, la répression du crime international et le respect des engagements internationaux. Ces deux objectifs particuliers qui peuvent être atteints par l'usage de l'extradition, rendent «l'action législative prévue par la Loi sur l'extradition [...], en principe, légitime».

L'objectif des mesures restrictives qui résulte de la pratique d'extradition étant suffisamment important pour justifier la suppression ou la limitation du

droit de demeurer au Canada, le juge Lebel passe à la seconde étape des critères définis dans l'arrêt Oakes. Aussi, il lui appartient de déterminer si les moyens choisis pour atteindre les objectifs sont raisonnables et que leur justification se démontre rationnellement et si l'application de la *Loi sur l'extradition* correspond à l'utilisation des moyens possédant un lien raisonnable et proportionné avec l'objectif recherché dans les circonstances en l'espèce.

Dans cet exercice, le juge rappelle qu'il se trouve devant un crime qui, comme le reconnaissent toutes les parties, est susceptible d'être poursuivi au Canada et se demande si la réalisation du double objectif recherché de punition du crime et de respect des engagements internationaux du Canada exige l'extradition de Cotroni ? Dans sa réponse, le tribunal met l'accent sur le second objectif, celui du respect des engagements internationaux. En effet, le juge rappelle d'abord que le « Canada a contracté des obligations en vertu du Traité sur l'extradition avec les États-Unis et de certaines conventions internationales sur la répression de stupéfiants, comme la *Convention unique sur les stupéfiants* de 1961 ». Il constate par ailleurs qu'« il a pris l'engagement à la fois de réprimer ce type de crime et de collaborer avec les [É]tats étrangers dans cette répression » et que « [l']objectif recherché est toutefois susceptible d'être atteint par d'autres moyens que ceux qu'on prétend appliquer ici ». À l'égard des actes posés par Cotroni, le Canada exécute, selon lui, « pour l'essentiel ses engagements internationaux en poursuivant dans sa propre juridiction, si celle-ci existe, comme dans le présent cas ».

Il poursuit son raisonnement en cherchant à situer le traité d'extradition par rapport au droit interne et s'exprime ainsi :

La seule existence d'un traité d'extradition avec les États-Unis ne suffit pas à démontrer la rationalité et la proportionnalité de l'acte d'extradition que l'on propose. Le Canada adopte ses engagements internationaux dans le respect de sa constitution interne et des libertés civiles qui protègent ses citoyens. Un traité comme celui relatif à l'extradition suppose l'existence d'une loi canadienne en l'espèce la loi sur l'extradition, dont le fonctionnement et l'application dépendent de sa conformité aux règles juridiques internes. Dans notre système de droit constitutionnel jusqu'à présent l'exécution des traités et en particulier lorsqu'ils affectent les individus ou d'autres paliers de gouvernement, suppose à la fois leur mise en œuvre interne par voie législative interne et leur conformité aux règles constitutionnelles (voir Cohen et Bayefsky, *The Canadian Charter of rights and freedom[s] and public international law*, 1983, 61 *Canadian Bar Review*, p. 288 ; Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2<sup>e</sup> édition, pp. 241 et suivantes ; *A. G. Can. c. A. G. Ontario*, 1937 A.C. 326 (affaire des conventions internationales du travail).

Ces remarques, qui constituent le motif, le seul motif même, pour accueillir l'appel, faire droit à la demande d'habea corpus et ordonner l'élargissement de l'appelant, méritent une analyse.

Le juge Lebel postule ici que l'Exécutif, dans l'exercice de son pouvoir de conclusion des traités, respectera toujours la constitution et notamment les

droits et libertés qui y sont enchâssés. Bien que cela soit éminemment souhaitable, aucune norme constitutionnelle ne vient consacrer une telle position. Il n'existe au surplus aucun mécanisme préventif de contrôle de constitutionnalité des traités, comme en France par exemple. Dès lors, l'on ne saurait accepter que le traité d'extradition soit nécessairement conforme au droit interne et notamment aux prescriptions de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ou à tout le moins qu'il ne puisse apporter des limites qui ne soient pas autorisées par l'article 1<sup>er</sup>. Si l'on accepte le raisonnement du juge Lebel, l'on est en présence d'une présomption de conformité des traités à la Constitution, qui n'existe pas à notre connaissance en l'état actuel du droit constitutionnel canadien et irait à l'encontre de la tendance selon laquelle aucune présomption de constitutionnalité des règles de droit, y compris celles contenues dans des traités, ne saurait être invoquée dans le contexte de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le juge ajoute que l'exécution des traités et, en particulier des conventions qui affectent les individus, suppose leur mise en œuvre législative. À la lumière de la jurisprudence constitutionnelle sur la relation entre les traités et le droit interne canadien, on ne peut que lui donner raison, d'autant qu'on se trouve ici en matière d'extradition, une procédure qui affecte au plus haut degré les individus. Il suggère par ailleurs que l'exécution des traités suppose aussi leur conformité aux règles constitutionnelles, et cite à l'appui de cette « supposition » les auteurs Cohen et Bayefsky, Hogg et l'affaire des conventions internationales du travail. Sans doute faut-il comprendre ce passage, comme signifiant que les mesures d'exécution, et en particulier celles qui prennent une forme législative, doivent être conformes aux règles constitutionnelles, qu'il s'agisse des règles régissant le partage des compétences dont il était question dans l'affaire des conventions de travail et dont le Conseil Privé a assuré le respect, ou dorénavant des droits et libertés constitutionnels garantis par la Charte canadienne des droits et libertés.

Ce rappel est fort habile puisqu'il permet au juge de distinguer le traité d'extradition et de sa mise en œuvre et d'éviter de se prononcer sur la question de la constitutionnalité du traité, comme cela avait été fait, imprudemment peut-être, dans l'affaire *Zein*. Non seulement le juge évite-t-il d'exercer un contrôle de constitutionnalité du traité, mais aussi omet-il de déclarer inopérante la *Loi sur l'extradition* en décidant plutôt de la constitutionnalité de la mesure particulière de mise en œuvre de ces instruments conventionnels et législatifs. Il faut lire attentivement le passage conclusif des motifs du juge Lebel pour comprendre cette approche.

Le Traité d'extradition est un moyen de réaliser un objectif estimé socialement valable par les deux parties contractantes. Son existence ne nous dispense pas d'examiner si sa mise en œuvre se réalise par des moyens conformes à la constitution canadienne et à la Charte canadienne des droits et libertés lorsque *son application* affecte un citoyen canadien qui en invoque les dispositions. En l'espèce même prévu par le Traité sur l'extradition *le renvoi aux États-Unis de l'appelant paraît une*

*application* déraisonnable et disproportionnée de la Loi sur l'extradition qui n'est pas compatible avec les droits reconnus en vertu de l'article 6 de la Charte des droits et libertés (les soulignés sont de nous).

Le juge de la Cour d'Appel évite de la sorte de se pencher sur la difficile et complexe question des rapports entre les traités et loi d'extradition et du contrôle de la constitutionnalité des normes contenues au traité. En effet, la *Loi sur l'extradition* a choisi une méthode particulière de mise en œuvre des traités puisque son article 3 donne, selon nous, un effet direct aux traités d'extradition, illustrée par la suprématie qui est conférée aux traités sur les lois ordinaires. Cet effet direct a comme corollaire que les normes conventionnelles auront été « adoptées » et n'auront pas subi une transformation qui les aurait métamorphosées en simples normes internes (voir *contra*, Costi, *supra*, p. 490). Dès lors, les règles contenues dans les traités d'extradition pourraient être qualifiées de règles de droit et susceptibles d'un contrôle de constitutionnalité en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, comme toute autre règle de droit applicable au Canada. La Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Zein*, avait implicitement donné en effet la théorie de l'adoption puisqu'elle exerçait un contrôle de la constitutionnalité du traité d'extradition canado-américain, qu'elle déclarait inopérant. Cette déclaration avait des effets qui ont sans doute été découverts par la Cour après son arrêt dans l'affaire *Zein* et qu'elle n'a pas voulu répéter dans l'affaire *Cotroni*.

Même si dans cette dernière affaire seule la mesure d'extradition est déclarée inopérante en vertu du seul droit interne canadien, il n'en demeure pas moins que l'application du traité en l'espèce était neutralisée et que la Cour plaçait potentiellement le Canada dans une situation potentielle de violation de ses obligations internationales, s'il s'avérait que le traité d'extradition créait une obligation pour le Canada d'extrader *Cotroni*. À ce dernier égard, il est étonnant de constater que le juge Lebel n'ait point cherché à déterminer si le Canada avait en vertu du traité d'extradition canado-américain ou de la *Convention unique des stupéfiants*, l'obligation d'extrader l'appelant. Pourtant, une telle détermination paraissait devoir être faite avant même l'examen et l'analyse des moyens pour réaliser l'objectif légitime de respect des engagements internationaux du Canada.

Si aucun engagement international d'extrader ne devait exister en l'espèce, aurait-il été nécessaire de se pencher sur les moyens d'atteindre cet objectif et la raisonnable de tels moyens ? Nous ne le croyons pas et l'examen minutieux des traités qui s'imposait aurait pu amener le juge Lebel à considérer qu'en l'espèce le Canada n'avait aucune obligation d'extrader. D'abord, la *Convention unique sur les stupéfiants* n'oblige pas un État partie d'extrader pour réprimer le trafic illicite des stupéfiants, s'il choisit plutôt déjuger les participants à un tel trafic. Si l'État canadien juge les responsables du trafic, il remplit ses obligations internationales et respecte conséquemment ses engagements internationaux.

Le *Traité d'extradition entre le Gouvernement du Canada et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique* ne confère pas à l'État tant de souplesse puisqu'il n'envisage que la procédure d'extradition et contient un engagement par chaque État de livrer les individus accusés ou déclarés coupables de trafic illicite de stupéfiants (art. 1, 2 et annexe alinéa 24 e) du traité). Toutefois, cette obligation d'extradition connaît des exceptions et l'État requis peut refuser l'extradition sans que le traité ne soit violé et sans que l'on puisse prétendre que l'État ne respecte pas ses engagements internationaux. Il en va ainsi dans les cas visés aux articles 4 et 6 de la loi, qui ne sont pas toutefois applicables en l'espèce. En revanche, l'article 8 prévoit que « [l]a décision d'accorder ou de refuser l'extradition doit être prise conformément à la loi de l'État requis » et que « l'individu dont l'extradition est demandée aura droit à tous les recours prévus par ladite loi ». Cette disposition conventionnelle pouvait être interprétée comme exigeant de l'État canadien qu'il respecte la loi qu'est la *Charte canadienne des droits et libertés* dans sa décision relative à l'extradition de Cotroni et pouvait conclure à l'inexistence en l'espèce d'un engagement international d'extrader. Sans doute aurait-il dû faire remarquer au gouvernement canadien qu'il devait même, en application de cet article, refuser l'extradition pour que sa décision soit prise en conformité avec la *Loi constitutionnelle de 1982* et du droit de demeurer au Canada garanti à tout citoyen canadien par l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le juge aurait néanmoins pu arguer que la loi de l'État canadien à laquelle l'article 8 du traité faisait référence était la *Loi sur l'extradition*, les garanties conférées par l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés* n'étant pas visées par l'article 8. Dans cette hypothèse, la décision d'extrader, prise en application du traité, ne devait pas être nécessairement conforme aux garanties de la *Loi constitutionnelle de 1982* et le traité obligeait l'extradition de Cotroni vers les États-Unis si la décision d'accorder l'extradition était prise en conformité avec la *Loi sur l'extradition* et que l'individu a eu droit à tous les recours prévus par cette loi. Une telle interprétation est plausible, d'autant qu'au moment de la conclusion de ce traité en 1971 la *Charte canadienne des droits et libertés* et le droit conféré par l'article 6 de celle-ci n'existaient pas. Ce n'est qu'une telle interprétation restrictive de l'article 8 du traité d'extradition canado-américain qui expliquerait l'examen par le juge Lebel de la raisonnable de la mesure d'extradition à la lumière de l'objectif de respect des engagements internationaux du Canada.

En dépit de l'habileté du raisonnement du juge Lebel, on constate par ailleurs que sa motivation est, donc à bien des égards, elliptique. Il faut dire que les collègues du juge Lebel ne lui sont pas d'un grand secours, puisque seul le juge Jacques énonce des motifs. Dans une opinion individuelle fort concise, celui-ci considère que la *Loi sur l'extradition*, est constitutionnellement inopérante en l'espèce, au motif que l'extradition n'est pas une limite raisonnable au paragraphe 6(1) de la Charte, citant à l'appui de cette affirmation les propos

qu'il tenait dans l'affaire *Zein*. Il réserve par ailleurs son opinion sur les autres questions de droit évoquées par le juge Lebel, étant d'avis qu'il n'est pas «nécessaire d'en décider».

Consciente sans doute de la portée inconnue de son jugement dans l'affaire *Zein*, la Cour d'Appel prenait de toute évidence du recul par rapport à sa décision dans l'affaire *Zein* et se limitait à déclarer le renvoi de Cotroni aux États-Unis une application déraisonnable et disproportionnée de la Loi sur l'extradition, qui n'est pas compatible avec le droit de demeurer au Canada. Cette position, inspirée d'une sagesse certaine, sera examinée par la Cour suprême du Canada qui a accueilli la requête pour permission d'appeler, dans cette affaire, comme dans l'affaire *Zein*, mais ne doit faire oublier, que le problème du contrôle de la constitutionnalité des traités, est depuis l'avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés* posée, comme l'ont illustré l'affaire *Opération Dismatle*, mais aussi maintenant les affaires *Zein* et *Cotroni*. La décision de la Cour suprême, dont l'un des honorables membres, le juge Gérard Laforest, compte parmi les experts du droit de l'extradition, s'avérera décisive et pourra peut-être obliger le Constituant à se pencher sur cette question. Elle risque d'avoir aussi un impact important sur le contenu de la loi et des traités, présents et futurs, du Canada en matière d'extradition.

## 2. — *Constatations et recommandations des comités internationaux intéressant le Québec*

### ■ *Droits et libertés de la personne*

Y.L., Comité des droits de l'Homme de l'ONU, décision sur la recevabilité de la communication n° 112/1981 du 8 avril 1986.

L'auteur de la communication est Y.L., ressortissant canadien, vivant actuellement à Cowansville au Québec et se déclare victime d'une violation par le Canada du paragraphe 1 de l'article 14 et de l'article 26 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

L'auteur, qui, le 1<sup>er</sup> juillet 1967, avait été libéré des forces armées canadiennes à l'âge de 36 ans en raison de troubles mentaux, soutient que la procédure engagée devant le Conseil de révision des pensions, organismes qui a confirmé les décisions antérieures lui refusant le bénéfice d'une pension d'invalidité, contrevient aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte. L'auteur affirme que, pour plusieurs raisons il n'a pas eu droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal compétent, indépendant et impartial au sens prévu par cette disposition. Il fait valoir qu'il aurait dû être informé de la nature exacte de la maladie mentale dont il était censé souffrir. Il déclare en outre qu'il n'a pas eu le droit d'assister à l'audience et que son avocat, désigné par le gouvernement canadien, a aussi refusé d'examiner avec lui de manière approfondie les aspects médicaux de l'affaire. Il affirme que le Conseil de

révision des pensions ne constitue pas un tribunal indépendant et impartial, parce que les membres sont des fonctionnaires de l'État. L'auteur affirme aussi que le refus du gouvernement de l'autoriser à consulter son dossier médical constitue une violation de l'article 26 du Pacte.

Le Gouvernement canadien demande que la communication soit déclarée irrecevable. En ce qui concerne la procédure engagée devant le Conseil de révision des pensions, il soutient d'abord que la plainte de l'auteur n'entre pas dans le champ d'application du Pacte *rationae materiae*, étant donné que cette procédure ne constitue pas un « procès » au sens du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte. Ensuite, sur ce même point et aussi en ce qui concerne la violation présumée du droit de l'auteur de consulter toutes les pièces de son dossier personnel, il affirme que les recours internes n'ont pas été épuisés. Il déclare que la décision du Conseil de révision des pensions aurait pu être contestée devant la Cour d'appel fédérale, conformément au paragraphe 1 de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Enfin, il rejette comme étant dénuées de tout fondement les objections formulées par l'auteur au sujet de la procédure devant le Conseil de révision des pensions.

Dans cette affaire, le Comité des droits de l'Homme a l'occasion d'interpréter le paragraphe 14 § 1 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. À son avis, il est exact que les garanties de ce paragraphe valent seulement pour les affaires pénales et pour tout *suit at law*. Mais, il constate que cette notion est formulée différemment dans les diverses langues du Pacte qui font toutes foi en vertu de l'article 53 de celui-ci. Après avoir rejeté la pertinence du recours aux travaux préparatoires, dont l'examen, selon lui, ne permet pas de résoudre la contradiction apparente entre les textes rédigés dans les différentes langues, il exprime l'avis que « la notion de *suit at law* ou ses équivalents dans les autres langues du Pacte est fondamentalement lié à la nature du droit en question et non au statut de l'une des parties (entité gouvernementale ou para-étatique ou entité officielle autonome), non plus qu'à l'organisme devant lequel les différents systèmes juridiques peuvent prévoir qu'il sera statué sur le droit en question [...]. À cet égard, chaque communication doit être examinée à la lumière de ses caractéristiques particulières ».

Examinant la communication à la lumière de telles caractéristiques, le Comité conclut que l'auteur n'a pas de revendication valable au regard de l'article 2 du Protocole facultatif. Ce dispositif, assez inhabituel, puisqu'il ne déclare pas, comme à l'ordinaire, la communication irrecevable, est empreint d'une confusion certaine. La référence à l'article 2 du Protocole facultatif suggère que la décision est irrecevable soit parce que l'auteur de la communication n'est pas une victime d'une violation du paragraphe 14 § 1 (*rationaepersonae*), qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'un droit reconnu par le Pacte (*rationae materiae*), ou enfin que les recours internes n'ont pas été épuisés.

Les motifs qui précèdent le dispositif ne font guère apparaître le critère retenu par le Comité pour décider de la recevabilité de la demande et l'avis qui le précède n'est guère plus évocateur. En effet, le Comité affirme :

De l'avis du Comité donc, il apparaît que le système juridique canadien comporte effectivement, dans le cadre de la Loi sur la Cour fédérale, des dispositions visant à faire respecter le droit qu'avait l'auteur à ce que sa cause soit entendue en l'espèce. En conséquence ses allégations fondamentales ne font apparaître aucune possibilité de violation du Pacte.

Cet avis paraît d'ailleurs être basé sur des motifs d'une compréhension difficile, en raison notamment de doubles négations utilisées par le Comité. Ainsi, affirme-t-il :

Le fait que l'auteur n'ait pas été avisé de ce qu'il aurait pu recourir à une juridiction judiciaire pour un réexamen n'est pas pertinent pour ce qui est de déterminer si la demande de l'auteur était de telle nature qu'elle était susceptible d'être examinée et revue par une juridiction judiciaire. L'auteur n'a pas prétendu que ce recours n'aurait pas permis de bénéficier des garanties prévues au paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte. Il n'a pas prétendu non plus qu'il n'aurait pas permis de remédier aux déficiences qui avaient pu caractériser la façon dont sa cause avait été entendue devant les juridictions inférieures, y compris toute plainte qu'il aurait pu avoir au sujet d'un fait qu'il n'avait pas été autorisé à consulter son dossier médical.

Cet avis paraît signifier que la communication est irrecevable, parce que l'auteur n'a pas épuisé le recours interne que constitue le recours à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Cela est confirmé à la lecture de l'opinion individuelle en appendice de la décision, dans laquelle trois membres du Comité sont d'avis que le Canada ne peut affirmer que, sur le plan de la procédure, l'auteur n'a pas épuisé tous les recours internes.

Mais, le comité dans cet avis, tend à suggérer, que le fait qu'il n'ait aucune possibilité de violation du Pacte, à la lumière de la simple existence de recours, constitue également un motif d'irrecevabilité de la communication. Ceci se comprend mal, notamment en regard de l'article 2 du Protocole facultatif sur lequel se fonde la décision. Le Comité paraît vouloir présumer que le Pacte a été respecté, en raison du fait qu'il existait une procédure d'appel qui garantissait le respect du paragraphe 1 de l'article 14. Une fois de plus, les membres exprimant l'opinion individuelle s'inscrivent en faux contre une telle position lorsqu'ils prétendent que le Canada ne peut non plus affirmer que sur le fond les dispositions du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte ont été respectés.

Devant une motivation si peu claire, l'on est tenté de se rallier à ces derniers qui estiment que la communication est irrecevable pour des raisons qui paraissent plus conformes au Protocole facultatif. En effet, messieurs Graefrath, Pocar et Tomuschat sont d'avis que la communication est irrecevable *rationae materiae*, en ce que le différend qui oppose l'auteur et le gouvernement canadien ne relève pas du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte. Même si ces membres conviennent que les garanties prévues à ce paragraphe s'appliquent aux droits et obligations de caractère civil, il apparaît clair selon eux que de tels droits et obligations ne sont pas en cause ici. Le fait que la relation entre un militaire et la Couronne a de nombreux aspects spécifiques qui ont en font tout autre chose qu'un contrat de

travail régi par le droit canadien [lire civil]. De plus, ils rappellent que les garanties du paragraphe 1 de l'article 14 ne peuvent être réclamées que devant un tribunal et considèrent que le Conseil de révision des pensions est un organe administratif relevant du pouvoir exécutif et n'ayant pas de qualité de tribunal. Cette dernière partie de l'opinion individuelle pêche par omission à certains égards puisqu'il ne nous est pas véritablement indiqué ce qu'est un tribunal au sens du Pacte.

Cette décision de recevabilité est décevante à bien des égards et, en dépit de l'interprétation du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte que l'on y trouve, elle n'enrichit pas véritablement la jurisprudence du Comité des droits de l'Homme, comme ont pu le faire les précédentes décisions de recevabilité d'origine québécoise (voir 1984) 1 *R.Q.D.I.* 409-412 et (1985) 2 *R.Q.D.I.* 412-413).

## B. — Droit international privé (par Adrian POPOVICI \*)

### ■ *Conflits de lois*

*General Motors Acceptance Corp. du Canada Ltée v. Breton*, [1986] R.J.Q. 781 (C.P.).

Cette affaire porte sur les droits du créancier impayé vendeur à tempérament d'une automobile, en l'occurrence dans la province du Manitoba. L'avis préalable de l'article 139 de la *Loi sur la protection du consommateur* québécoise est-il une formalité nécessaire ?

Le juge Pinsonneault se rallie à la thèse soutenue dans *General Motors Acceptance Corp. of Canada c. Beaudry*, [1977] C.S. 1017, suivie entre autres, par *Trans-Canada Crédit Corp. c. Lafrenière*, [1982] C.P. 247, voulant que la loi québécoise de la protection du consommateur s'applique. Le savant juge ignore la décision de la Cour d'appel dans *St-Pierre c. Canadian Acceptance Corp.*, C.S. Mtl, n° 500-09-000210-781, suivie dans *General Acceptance Corp. c. Arnold*, [1984] R.L. 513 (C.P.).

Deux motifs sont principalement retenus par le juge Pinsonneault : la question est réglée par l'article 6 C.C.B.C. qui applique la loi du Québec sur les questions de procédure et de saisie. Au lieu de qualifier le problème de contractuel et d'appliquer l'article 8 C.C.B.C., comme l'a fait la Cour d'appel, la qualification procédurale est préférée.

De plus, la *Loi sur la protection du consommateur* est considérée d'ordre public ou, suivant Ethel GROFIER, *Précis de droit international privé québécois* (2<sup>e</sup> éd. (1982), p. 150, une loi d'application immédiate.

---

\* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

Le justiciable se trouve donc confronté à deux tendances jurisprudentielles contradictoires qu'un nouvel arrêt de notre Cour d'appel ou un amendement législatif devrait trancher. Voir sur cette question G. GOLDSTEIN, «L'ordre public en droit international privé de la protection du consommateur», (1984-85) 30 *R. de D. McGill* 143. Voir aussi à ce sujet G. GOLDSTEIN et J. TALPIS, « Le droit international privé québécois des régimes matrimoniaux après l'affaire *Palmer c. Mulligan*», (1986) 89 *R. du N.* 334.

*Droit de la famille* — 269, J.E. 86-194 (C.S.).

Droit de la famille — divorcée du défendeur depuis 1976, la demanderesse requiert du tribunal de la déclarer copropriétaire indivise d'un immeuble acheté au nom du défendeur — les parties se sont mariées sans contrat de mariage en Irlande du Nord en 1948, sous le régime de la séparation de biens — ils se sont établis au Québec en 1962 et la maison, achetée en 1964, a servi de résidence familiale — la demanderesse a toujours travaillé et le produit de son travail a servi à payer et à conserver l'immeuble — demande accueillie (40%).

Selon la loi et la jurisprudence de l'Irlande, le titre légal de propriété n'est pas toujours concluant pour déterminer lequel des deux époux est le propriétaire de l'immeuble ; le droit de propriété est octroyé à l'époux qui a payé l'immeuble. Comme la demanderesse a contribué personnellement au paiement de la maison et que, sans cet apport, le défendeur aurait vraisemblablement été incapable de la conserver, le Tribunal évalue à 40% la proportion à laquelle a droit la demanderesse dans la propriété.

#### ■ *Jugement étranger*

*Resorts International Hôtel Inc. c. Auerbarch*, [1986] R.J.Q. 2479 (C.P.).

Dans cette affaire, le juge André Quesnel a fait face à une demande d'exemplification d'un jugement du New Jersey condamnant le défendeur à acquitter une dette de jeu reconnue par chèque.

L'argument tiré du texte de l'article 1927 C.C.B.C. est rejeté par le savant juge qui a fait une application de l'effet atténué de l'ordre public dans les relations internationales : l'action est accueillie, d'autant plus qu'aucune défense valable dans le cadre de l'article 178 ne lui a été soumise.