
McGILL LAW JOURNAL
REVUE DE DROIT DE MCGILL
Montréal

Volume 38

1993

No 2

Les personnes morales et la
Charte canadienne des droits et libertés

Jean-Philippe Gervais*

À travers une analyse approfondie de la jurisprudence, l'auteur traite de la protection constitutionnelle accordée aux personnes morales par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il examine d'abord les principales théories ayant influencé le processus de personnification de la corporation commerciale aux XIX^e et XX^e siècles, puis élabore une approche générale destinée à identifier les droits et libertés pouvant être invoqués par une personne morale. Il conclut qu'à moins d'indication claire dans le libellé, l'identité des bénéficiaires de la *Charte* devra être déterminée en considérant d'une part, l'objet du droit ou de la liberté invoqués et, d'autre part, la nature particulière de la personne *morale*, entité réelle mais désincarnée et dépourvue de conscience de soi.

Chacune des dispositions de la *Charte* est ensuite étudiée à la lumière de cette approche et de l'interprétation accordée aux dispositions analogues du *Bill of Rights* américain et de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*. L'article premier fait l'objet d'une analyse distincte, et son rôle dans ce contexte est décrit comme celui de médiateur en cas de conflit entre les intérêts corporatifs et humains. Enfin, l'auteur examine la protection indirecte offerte aux personnes morales par l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. En conclusion, l'auteur approuve l'extension de garanties de la *Charte* aux personnes morales, tout en soulignant l'importance de ne pas confondre en tous points ces dernières avec l'être humain.

By means of an in depth analysis of the caselaw, the author examines the constitutional protection enjoyed by corporations under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. After looking at the major theories which have influenced the process of personification of the corporation in the 19th and 20th centuries, the author outlines a general approach to identifying which rights and freedoms can be invoked by corporations. He concludes that in the absence of unequivocal drafting, the identity of the beneficiaries of *Charter* rights should be determined by considering, on the one hand, the object of the right or freedom in question and, on the other hand, the special nature of the corporate legal person: an entity which is real, yet disembodied and devoid of consciousness.

Each of the major *Charter* rights is then examined using this approach and with reference to the interpretation given to the corresponding provisions of the American *Bill of Rights* and the *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. Section one of the *Charter* is treated separately and is analyzed as having the role of a mediator in conflicts between corporate and human interests. Lastly, the author looks at the indirect protection afforded to corporations by section 52 of the *Constitution Act, 1982*. In his conclusion, the author expresses his approval of the extension of *Charter* rights to corporations, all the while stressing the importance of not assimilating them entirely to natural persons.

* Membre de l'étude Gervais, Robert (Montréal). Une version antérieure de ce texte a obtenu le prix J.S.D. Tory, et le prix Max Crestohl lui a été décerné dans sa forme actuelle. L'auteur remercie le professeur Armand de Mestral et M^e Guy C. Gervais pour leurs conseils et leurs encouragements tout au long de la rédaction de cet article. Les références jurisprudentielles sont à jour au 1^{er} juillet 1993.

Sommaire

Introduction

- I. Les personnes morales en tant que sujets de droits
- II. Les personnes morales en tant que bénéficiaires directes de la *Charte canadienne des droits et libertés*
 - A. *Les personnes morales en tant que titulaires de droits et libertés : approche suggérée*
 - B. *Les libertés fondamentales (article 2)*
 - 1. La liberté de conscience et de religion (alinéa 2a))
 - 2. La liberté de presse et d'expression (alinéa 2b))
 - 3. La liberté d'association (alinéa 2d))
 - C. *La liberté de circulation et d'établissement (article 6)*
 - D. *Les garanties juridiques (articles 7-14)*
 - 1. Le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne (article 7)
 - 2. Le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives (article 8)
 - 3. Les droits de l'inculpé (article 11)
 - a. *Le privilège contre l'auto-incrimination (alinéa 11c))*
 - b. *La protection contre le double péril (alinéa 11h))*
 - E. *Les droits à l'égalité (article 15)*
 - 1. L'emploi des termes *individual* et « personne » au paragraphe 15(1)
 - 2. Les concepts d'égalité et de discrimination
 - 3. Les motifs de discrimination énumérés au paragraphe 15(1)
 - F. *Le rôle de l'article premier comme médiateur entre les intérêts corporatifs et humains*
- III. Les personnes morales en tant que bénéficiaires indirectes de la *Charte canadienne des droits et libertés*

Conclusion

* * *

Introduction

L'attribution de droits et libertés constitutionnels¹ aux personnes morales est un phénomène récent en droit canadien, qui coïncide avec l'entrée en

¹Pour une analyse des différences conceptuelles existant entre les notions de « droit » et de « liberté », voir, de façon générale, *Ford c. Québec (P.G.)*, [1988] 2 R.C.S. 712 aux pp. 750-54, 54 D.L.R. (4^e) 577 [ci-après *Ford* avec renvois aux R.C.S.]; *R. c. Zundel* (1987), 58 O.R. (2^e) 129, 35 D.L.R. (4^e) 338 aux pp. 359-60 (C.A.); *R.D.W.S.U. c. Saskatchewan* (1985), 39 Sask. R. 193,

vigueur de la *Charte canadienne des droits et libertés*² en 1982. C'est en effet en 1985, trois ans seulement après l'adoption de cette dernière, que la Cour suprême du Canada déclara, malgré l'expression de certaines craintes voulant qu'une telle décision ait pour résultat de détourner la *Charte* de ses préoccupations humanitaires³, que le paragraphe 24(1) de la *Charte* prévoyait un redressement « pour les personnes, aussi bien physiques que morales, qui ont été victimes d'une atteinte aux droits qui leur sont garantis par la *Charte* »⁴. Cette décision, si elle soulève le spectre d'un accroissement de l'influence déjà considérable dont disposent les intérêts corporatifs dans la société nord-américaine⁵, n'en constitue pas moins une interprétation légitime de la portée d'un document comme la *Charte*, qui vise essentiellement, faut-il le rappeler, à établir un équilibre entre la liberté individuelle et le bien-être collectif⁶.

Les rédacteurs de la *Charte* étaient d'ailleurs tout à fait conscients de la possibilité que celle-ci s'applique éventuellement non seulement aux êtres humains, mais aussi aux personnes morales, au point même où le texte de certaines dispositions fut modifié dans le but avoué d'exclure ces dernières de son champ d'application⁷. De plus, antérieurement aux débats constitutionnels de 1980-1981 qui menèrent à l'adoption de la *Charte* par le Parlement canadien et neuf provinces, la protection de la *Déclaration canadienne des droits*⁸ et de la *Charte des droits et libertés de la personne*⁹ avait été invoquée à de nombreuses

19 D.L.R. (4^e) 609 aux pp. 616-19 (C.A.), inf. par [1987] 1 R.C.S. 460 ; *Allman c. Northwest Territories (Commissioner)*, [1983] N.W.T.R. 32, 144 D.L.R. (3^e) 467 aux pp. 478-79 (S.C.), conf. par (1983), 8 D.L.R. (4^e) 230 (N.W.T.C.A.).

²Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11 [ci-après la *Charte*].

³Voir par ex. E. Foster, « La Charte canadienne des droits et libertés : pour la protection des droits de la personne humaine ou instrument d'évolution de la société ? » (1989) 30 C. de D. 237 ; A. Petter, « The Politics of the Charter » (1986) 8 Supreme Court L. Rev. 473 à la p. 493 : « The judicial tendency to equate the interests of corporations under the Charter with those of human beings is an ominous portent. It suggests that rights which were placed in the Charter to serve peculiarly human needs will be employed uncritically by the courts to protect purely economic interests. »

⁴*R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295 à la p. 313, 18 D.L.R. (4^e) 321 [ci-après *Big M Drug Mart* avec renvois aux R.C.S.]. Le texte du par. 24(1) se lit comme suit : « Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances. »

⁵Voir par ex. W. Greider, *Who Will Tell the People? The Betrayal of American Democracy*, New York, Simon & Schuster, 1992 ; C.D. Stone, *Where the Law Ends: The Social Control of Corporate Behavior*, New York, Harper & Row, 1975 ; A.S. Miller, « On Politics, Democracy, and the First Amendment: A Commentary on *First National Bank v. Bellotti* » (1981) 38 Wash. & Lee L. Rev. 21 aux pp. 23-24 : « Those with money, provided they are collectivities called corporations, now have constitutional *carte blanche* to try to manipulate the political process. [...] Surely the time has come to recognize corporations for what they are — private governments — and to treat them as such under the Constitution. »

⁶Pour une discussion plus approfondie de la tension entre ces deux intérêts opposés, voir la section II.F du présent article, où il est question de l'incidence de l'art. 1 de la *Charte* sur l'étendue de la protection accordée par celle-ci aux personnes morales.

⁷Voir, ci-dessous, la discussion accompagnant les notes 274-76 au sujet du libellé de l'art. 15.

⁸L.C. 1960, c. 44, reproduite dans L.R.C. 1985, app. III.

⁹L.R.Q. c. C-12 [ci-après *Charte québécoise*].

reprises par des personnes morales, avec des résultats contradictoires¹⁰. Enfin,

¹⁰Les tribunaux ont décidé que l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, qui énonce et garantit un certain nombre de « droits de l'homme » et de « libertés fondamentales », ne s'applique qu'aux personnes physiques : *R. c. Colgate-Palmolive Ltd.* (1971), 8 C.C.C. (2^e) 40 à la p. 43, 5 C.P.R. (2^e) 179 (Ont. Co. Ct.) [ci-après *Colgate-Palmolive* avec renvois aux C.C.C.]. Voir aussi : *PPG Industries Canada Ltd. c. Canada (P.G.)* (1983), 146 D.L.R. (3^e) 261 à la p. 269 (B.C.C.A.) [ci-après *PPG Industries*]; *R. c. Halpert* (1983), 9 C.C.C. (3^e) 411, 6 C.R.R. 136 (Ont. Prov. Ct.), inf. par (1984), 12 C.R.R. 201 (Ont. Co. Ct.) [ci-après *Halpert* avec renvois aux C.R.R.]; *N.B. Broadcasting Co. c. C.R.T.C.*, [1984] 2 C.F. 410, 13 D.L.R. (4^e) 77 (C.A.); *Parkdale Hotel Ltd. c. Canada (P.G.)*, [1986] 2 C.F. 514, 27 D.L.R. (4^e) 19 (1^{re} inst.) [ci-après *Parkdale Hotel* avec renvois aux C.F.]; *Bertram S. Miller Ltd. c. R.*, [1986] 3 C.F. 291, 31 D.L.R. (4^e) 210 (C.A.); *Smith, Kline & French Laboratories Ltd. c. Canada (P.G.)*, [1986] 1 C.F. 274 (1^{re} inst.), conf. par [1987] 2 C.F. 359 (C.A.) [ci-après *French Laboratories*]; *Vanguard Coatings and Chemicals Ltd. c. M.R.N.*, [1987] 1 C.F. 367 (1^{re} inst.), inf. par [1988] 3 C.F. 560 (C.A.) [ci-après *Vanguard Coatings*]; *Vilamar c. Sparling*, [1987] R.J.Q. 2186 (C.S.) [ci-après *Vilamar*]; *Aerlinte Eireann Teoranta c. Canada*, [1987] 3 C.F. 384 (1^{re} inst.), conf. par (1990), 68 D.L.R. (4^e) 220 (C.A.F.) [ci-après *Aerlinte*]; *Imperial Chemical Industries c. Apotex Inc.*, [1989] 2 C.F. 608, 23 C.P.R. (3^e) 1 (1^{re} inst.), inf. par [1990] 1 C.F. 221 (C.A.) [ci-après *Apotex*]; *Canada (P.G.) c. Central Cartage Co.*, [1990] 2 C.F. 641, 71 D.L.R. (4^e) 253 (C.A.) [ci-après *Central Cartage*]; *Imperial Chemical Industries c. Apotex Inc.* (1990), 31 C.P.R. (3^e) 517, 36 F.T.R. 315; *Conseil canadien des Églises c. Canada*, [1990] 2 C.F. 534, 68 D.L.R. (4^e) 197 (C.A.), conf. par [1992] 1 R.C.S. 236, 88 D.L.R. (4^e) 193 [ci-après *Conseil canadien des Églises* avec renvois aux C.F.]; *B.C. (Deputy Sheriff) c. Canada* (1992), 66 B.C.L.R. (2^e) 371, 90 D.L.R. (4^e) 680 (C.A.).

L'al. 2b) de la *Déclaration*, qui assure une protection contre les « peines ou traitements cruels et inusités », fut également interprété comme ne s'appliquant qu'aux personnes physiques (*Vanguard Coatings*), mais l'al. 2e), qui assure à toute « personne » le droit à une « audition impartiale de sa cause », fut jugé suffisamment général pour s'appliquer autant aux personnes morales que physiques (*N.B. Broadcasting Co. c. C.R.T.C.*; *Vanguard Coatings*; *Central Cartage*; *Organisation nationale anti-pauvreté c. Canada*, [1989] 1 C.F. 208, 21 C.P.R. (3^e) 305 (1^{re} inst.), inf. par [1989] 3 C.F. 684 (C.A.) [ci-après *ONAP*]). La portée de la *Déclaration* apparaît donc essentiellement restreinte aux êtres humains.

La *Charte des droits et libertés de la personne* fut par contre interprétée dès le départ comme étant susceptible de s'appliquer dans certaines circonstances à une personne morale. Ainsi, lors des audiences devant la Commission parlementaire de la justice précédant son adoption par l'Assemblée nationale, le ministre de la Justice du Québec de l'époque avait d'abord déclaré que la *Charte québécoise* ne protégeait que les êtres humains (Québec, Assemblée nationale, *Débats : Commissions parlementaires* (21 janvier 1975) à la p. B-190), mais il s'était par la suite ravisé en précisant que si la *Charte québécoise* visait principalement la protection des êtres humains, l'emploi du terme « personne » dans certaines dispositions conférait une protection limitée aux intérêts corporatifs (Québec, Assemblée nationale, *Débats : Commissions parlementaires* (21 janvier 1975) aux pp. B-210, B-212-13). Il conclut donc que « lorsque l'on réfère à un être humain, il s'agit d'un être humain en chair et en os. Lorsqu'il s'agit d'une personne, il s'agira à la fois d'un être humain et d'une personne morale » (Québec, Assemblée nationale, *Débats : Commissions parlementaires* (21 janvier 1975) à la p. B-213). Voir aussi *Daigle c. Tremblay*, [1989] R.J.Q. 1735 aux pp. 1756-57 (C.A.), Mme le juge Tourigny (dissidente), inf. (mais conf. sur ce point) par [1989] 2 R.C.S. 530 aux pp. 554-55.

Une personne morale bénéficiera par conséquent de la protection de la *Charte québécoise* dans la mesure où l'objet de la disposition invoquée et les termes employés pour l'exprimer sont suffisamment larges pour justifier une telle interprétation (H. Brun, « La Charte des droits et libertés de la personne : domaine d'application » (1977) 37 R. du B. 179 à la p. 187; D. Proulx, « Égalité et discrimination dans la Charte des droits et libertés de la personne : étude comparative » (1980) 10 R.D.U.S. 381 aux pp. 500-11; M. Caron, « Le droit à l'égalité dans le Code civil et dans la Charte québécoise des droits et libertés » (1985) 45 R. du B. 345 à la p. 358; *Syndicat national des employés de filature de Mtl. c. J. & P. Coats*, [1979] C.S. 83 à la p. 86 [ci-après *J. & P. Coats*]). Une telle approche correspond essentiellement à la démarche élaborée dans cette étude relativement à l'application de la *Charte canadienne* aux personnes morales. Nous renvoyons donc le lec-

l'expérience américaine avec le *Bill of Rights*¹¹, sur laquelle repose en grande partie notre étude, de même que, dans une moindre mesure, l'expérience européenne avec la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*¹², soulignaient également l'importance de prendre en

teur à l'ensemble de la discussion qui suit afin de déterminer l'étendue réelle de la protection accordée aux personnes morales par la *Charte québécoise*. Nous effectuerons néanmoins un bref survol des principales dispositions de la *Charte québécoise* afin de porter à l'attention du lecteur la jurisprudence pertinente.

Il apparaît clairement à la lecture de certaines dispositions que celles-ci ne s'appliquent qu'à des êtres humains. Considérer les art. 1, 2, 14-22, 36, et 39-48 : pour l'art. 22, voir *Cheers Management Inc. c. Montréal (Ville de)*, [1991] R.J.Q. 794 (C.S.) [ci-après *Cheers Management*] ; pour l'art. 36, voir *Restaurant Diana Inc. c. Régie des permis d'alcool du Québec* (21 novembre 1988), Montréal 500-05-011087-887, J.E. 89-344 (C.S.) [ci-après *Restaurant Diana*]. Une personne morale ne peut de plus invoquer les art. 33.1 et 38, puisqu'elle est intrinsèquement incapable d'agir à titre de témoin, et les art. 24, 25-28 et 29-32, puisqu'elle ne peut être détenue, arrêtée ou emprisonnée : pour l'art. 32, voir *J. & P. Coats, ibid.*

Par contre, une personne morale devrait bénéficier du droit de propriété prévu à l'art. 6, et la combinaison des art. 5, 7, 8 et 24.1 devrait lui assurer un droit à la vie privée plus grand que celui accordé par l'art. 8 de la *Charte canadienne* : voir *Produits Avon Ltée c. C.V.M.*, [1989-90] B.R.E.F. 17. De même, les droits judiciaires garantis aux art. 23, 28.1, 32.1, 33, 34, 35 et 37-37.2 sont de nature à s'appliquer autant aux personnes morales que physiques : pour l'art. 37, voir *J. & P. Coats, ibid.* ; pour l'art. 28.1, voir *Québec (P.G.) c. Service de Camionnage Drummond Ltée* (11 janvier 1988), Beauharnois 760-27-003012-871, J.E. 88-424 (C.P.) [ci-après *Camionnage Drummond*].

Par ailleurs, en ce qui concerne l'art. 10, nous sommes d'avis, pour les motifs exposés dans notre analyse de l'art. 15 de la *Charte canadienne*, qu'une personne morale devrait bénéficier, dans certaines circonstances, d'une protection contre la discrimination : voir Proulx, *ibid.* aux pp. 503-06 ; mais voir *Garderie Blanche-Neige Inc. c. Office de services de garde à l'enfance du Québec*, [1987] D.L.Q. 17 (C.S.), conf. par [1993] R.J.Q. 729 (C.A.) [ci-après *Garderie Blanche-Neige*] ; *Marché Richard Novak Inc. c. Fromagerie Cavallaro d'Anjou Ltée* (9 avril 1990), Montréal 500-05-004866-891, J.E. 90-960 (C.S.) [ci-après *Fromagerie Cavallaro*] ; *Cheers Management, ibid.*, où on interpréta l'art. 10 comme ne protégeant que les êtres humains, et le critère de l'« état civil » comme ne visant que des caractéristiques humaines, et non le statut *corporatif* d'une personne morale.

De plus, s'il ne semble faire aucun doute qu'une personne morale ne peut bénéficier des libertés de conscience, d'opinion ou de réunion pacifique énoncées à l'art. 3, la situation est moins claire en ce qui a trait à la liberté d'association, de religion, et surtout, d'expression ; la Cour suprême du Canada a déjà décidé implicitement dans au moins deux affaires que les personnes morales bénéficient de la protection accordée par l'art. 3 à la liberté d'expression : *Devine c. Québec (P.G.)*, [1988] 2 R.C.S. 790, 55 D.L.R. (4^e) 641 [ci-après *Devine* avec renvois aux R.C.S.] ; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (P.G.)*, [1989] 1 R.C.S. 927, 58 D.L.R. (4^e) 577 [ci-après *Irwin Toy* avec renvois aux R.C.S.] ; voir aussi *Duhamel c. C.U.Q.*, [1992] R.J.Q. 1637 à la p. 1643 (C.S.). Enfin, bien qu'il soit difficile de concevoir une atteinte à la « dignité » ou à l'« honneur » d'une personne morale, il demeure que celle-ci devrait toutefois bénéficier de la protection contre des atteintes à sa réputation énoncée à l'art. 4 : voir *Saar Foundation Canada Inc. c. Baruchel*, [1990] R.J.Q. 2325 (C.S.).

¹¹Le statut constitutionnel des personnes morales a donné lieu à une littérature abondante en droit américain. Le lecteur intéressé trouvera dans les études suivantes une excellente introduction au débat : C.J. Mayer, « Personalizing the Impersonal : Corporations and the Bill of Rights » (1990) 41 *Hastings L.J.* 577 ; B.K. Adler, « The Corporation's *Vade Mecum* of Constitutional Rights » (1984) 7 *Corp. L. Rev.* 133 ; D.L. Ratner, « Corporations and the Constitution » (1980-81) 15 *U. of S.F. L. Rev.* 11 ; C.R. O'Kelley, « The Constitutional Rights of Corporations Revisited : Social and Political Expression and the Corporation after *First National Bank v. Bellotti* » (1979) 67 *Geo. L.J.* 1347 ; F. Green, « Corporations as Persons, Citizens, and Possessors of Liberty » (1945-46) 94 *U. Pa. L. Rev.* 202.

¹²4 novembre 1950, S.T.E. 5, 213 R.T.N.U. 221 [ci-après *Convention européenne des droits de*

considération, lors de l'élaboration d'un document comme la *Charte*, l'identité de ses bénéficiaires éventuels¹³. Comme le constituant disposait au moment de l'adoption de la *Charte* de l'information et des moyens susceptibles de res-

l'Homme]. Le par. 25(1) de la *Convention européenne* énonce à cet égard que :

La Commission peut être saisie d'une requête adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe par toute personne physique, *toute organisation non gouvernementale* ou tout groupe de particuliers, qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties Contractantes des droits reconnus dans la présente Convention, dans le cas où la Haute Partie Contractante mise en cause a déclaré reconnaître la compétence de la Commission dans cette matière. Les Hautes Parties Contractantes ayant souscrit une telle déclaration s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit [nos italiques].

Les personnes morales sont donc clairement comprises dans la classe de bénéficiaires de la *Convention*, qu'il s'agisse d'une corporation commerciale (*Times Newspaper Ltd. c. Royaume-Uni* (n° 6538/74) (1975), 2 Comm. Eur. D.H. D.R. 90 à la p. 102 [ci-après *Times Newspaper*] ; *S.p.r.l. Anca c. Belgique* (n° 10259/83) (1984), 40 Comm. Eur. D.H. D.R. 170 à la p. 172 [ci-après *S.p.r.l. Anca*]) ou d'un syndicat (*Syndicat X c. France* (n° 9900/82) (1983), 32 Comm. Eur. D.H. D.R. 261 à la p. 262 [ci-après *Syndicat X*]). Une association volontaire, qui n'est pas constituée en corporation, ne bénéficie toutefois pas des recours garantis au par. 25(1) (*Alliance des Belges de la Communauté européenne c. Belgique* (n° 8612/79) (1979), 15 Comm. Eur. D.H. D.R. 259 à la p. 260 [ci-après *Alliance des Belges*]). Voir de façon générale H. Golsong, « La Convention européenne des Droits de l'Homme et les Personnes morales » dans Université catholique de Louvain – Centre d'études européennes, *Les droits de l'homme et les personnes morales*, Bruxelles, Bruylant, 1970, 15.

¹³Nous sommes bien entendu conscient qu'il existe de profondes différences structurelles entre la *Charte*, la Constitution américaine et la *Convention européenne des droits de l'Homme*. Ainsi, en l'absence d'une disposition limitative similaire à l'art. 1, les tribunaux américains ont dû élaborer un système de protection à degrés variables dans leur analyse même de l'objet des droits et libertés protégés, tandis que dans le cas d'un litige institué en vertu de la *Charte*, de telles considérations n'apparaissent qu'à la seconde étape de l'analyse ; voir *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697 à la p. 743, 61 C.C.C. (3^e) 1 [ci-après *Keegstra* avec renvois aux R.C.S.] ; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139 à la p. 152, 77 D.L.R. (4^e) 385, M. le juge en chef Lamer, et aux pp. 177-79, Mme le juge L'Heureux-Dubé ; *Andrews c. Law Society of B.C.*, [1989] 1 R.C.S. 143 aux pp. 177-78, 56 D.L.R. (4^e) 1, M. le juge McIntyre (dissident) [ci-après *Andrews* avec renvois aux R.C.S.] ; *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045 à la p. 1075, 40 D.L.R. (4^e) 435 [ci-après *Smith* avec renvois aux R.C.S.] ; *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act*, [1987] 1 R.C.S. 313 à la p. 345, 38 D.L.R. (4^e) 161, M. le juge en chef Dickson (dissident) [ci-après *Re Public Service* avec renvois aux R.C.S.] ; *Reference Re French Language Rights of Accused*, (1987) 58 Sask. R. 161 aux pp. 179-80 (C.A.) ; *R. c. Edwards Books*, [1986] 2 R.C.S. 713 à la p. 754, 35 D.L.R. (4^e) 1 [ci-après *Edwards Books* avec renvois aux R.C.S.] ; *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes*, [1990] 2 R.C.S. 232 à la p. 242, 71 D.L.R. (4^e) 68 [ci-après *Rocket* avec renvois aux R.C.S.]. Nous reconnaissons que dans la mesure où l'on se fonde sur l'interprétation de documents dont l'économie et l'objet diffèrent de la *Charte* pour interpréter celle-ci, il est important de faire preuve de prudence, puisque « nous rendrions un mauvais service à notre propre Constitution en permettant simplement que le débat américain définisse la question pour nous, tout en ignorant les différences de structure vraiment fondamentales entre les deux constitutions » (*Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act, R.S.B.C.*, [1985] 2 R.C.S. 486 à la p. 498, 24 D.L.R. (4^e) 536 [ci-après *Renvoi sur la Motor Vehicle Act* avec renvois aux R.C.S.]). Voir aussi *Renvoi relatif au Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123 à la p. 1166, 56 C.C.C. (3^e) 65, M. le juge Lamer ; *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296 à la p. 1317, 48 C.C.C. (3^e) 8 [ci-après *Turpin* avec renvois aux R.C.S.] ; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30 aux pp. 52-53, 44 D.L.R. (4^e) 385 [ci-après *Morgentaler* avec renvois aux R.C.S.].

Dans l'affaire *Irvin Toy* ([1986] R.J.Q. 2441 à la p. 2456 (C.A.), inf. par [1989] 1 R.C.S. 927), la Cour d'appel du Québec conclut de l'existence de ces différences qu'elles étaient d'un caractère à ce point fondamental qu'il devenait inutile de consulter la jurisprudence américaine ou européenne, puisque « [l]e texte de notre Constitution est clair et il n'est pas nécessaire d'en préciser les effets au moyen de décisions judiciaires étrangères fondées sur un ensemble constitutionnel dif-

treindre son application aux êtres humains, son inaction d'alors suggère un acquiescement à tout le moins tacite à ce que les intérêts corporatifs bénéficient d'un certain degré de protection constitutionnelle.

férent du nôtre, même si les philosophies et les échelles de valeurs sous-jacentes sont semblables ». Voir aussi *R. c. Ascensios*, [1987] R.J.Q. 540 (C.A.). Nous sommes toutefois d'avis que cette attitude est excessivement sévère, car

[b]ien qu'évidemment nous devions hésiter à adopter des interprétations américaines qui ne sont pas en harmonie avec le régime d'interprétation de notre Constitution, les tribunaux américains bénéficient d'une expérience de deux cents ans en matière d'interprétation constitutionnelle. Les tribunaux de notre pays peuvent puiser certaines lignes directrices à même cette riche expérience (*R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495 à la p. 516, 55 D.L.R. (4^e) 673).

Voir aussi *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357 à la p. 367, 9 D.L.R. (4^e) 161 [ci-après *Skapinker* avec renvois aux R.C.S.]; *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588 aux pp. 638-39, 39 D.L.R. (4^e) 481 [ci-après *Rahey* avec renvois aux R.C.S.]; *Keegstra, ibid.* à la p. 740; *Comité pour la République du Canada c. Canada, ibid.* aux pp. 177-78; *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (P.G.)*, [1991] 3 R.C.S. 459 à la p. 479, 85 D.L.R. (4^e) 57 [ci-après *Radio-Canada* avec renvois aux R.C.S.].

Par ailleurs, la dynamique de contestation de validité des lois variera inévitablement d'un système à l'autre, selon les valeurs propres à chaque société. Ainsi, comme le faisait remarquer le tribunal dans *R. c. Blake* (1988), 42 C.C.C. (3^e) 271 à la p. 282, 36 C.R.R. 158 (Man. Prov. Ct.) :

It is clear that the purely « libertarian » values which the U.S. Supreme Court held were enshrined in the American Constitution are not the same values enshrined in our own Constitution. As noted by our Supreme Court in *R. v. Oakes* [...], individual rights must be seen in the context of *collective* rights which enhance the participation of individuals and groups in society.

Voir également l'étude historique du rôle de l'État dans la société canadienne réalisée par Mme le juge Wilson, dissidente, dans *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229 aux pp. 343-57, 76 D.L.R. (4^e) 545 [ci-après *McKinney* avec renvois aux R.C.S.]. Nous croyons donc que, tout en faisant preuve de la prudence requise, il serait malheureux de limiter l'accès des tribunaux canadiens à cette riche source d'information que constitue la jurisprudence étrangère. Voir aussi M. LeBel, « L'interprétation de la Charte canadienne des droits et libertés au regard du droit international des droits de la personne — critique de la démarche suivie par la Cour suprême du Canada » (1988) 48 R. du B. 743.

Nous mentionnons également au lecteur intéressé par les aspects comparatifs de cette étude, que le statut constitutionnel des personnes morales a aussi suscité de l'intérêt en droit irlandais. Voir à ce sujet A. Sherlock, « Understanding Standing: Locus Standi in Irish Constitutional Law » [1987] *Public Law* 245 à la p. 248; *East Donegal Cooperative c. A.-G.*, [1970] I.R. 317 à la p. 333 (S.C.); *P.M.P.S. c. A.-G.*, [1983] I.R. 339 à la p. 349 (H.C.) et à la p. 358 (S.C.).

Enfin, ajoutons que la récente décision du Comité des droits de l'Homme de l'ONU qui déclare invalide la législation québécoise prohibant l'usage d'une langue autre que le français dans l'affichage commercial a suscité pour la première fois un véritable débat sur la protection offerte par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (19 décembre 1966, R.T. Can. 1976 n° 47, 999 R.T.N.U. 171, 6 I.L.M. 368) et le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte sur les droits civils et politiques* aux personnes morales. Voir J. Boileau et M. Venne, « L'ONU prise à témoin » *Le Devoir [de Montréal]* (23 avril 1993) A1-2; A. Pratte, « Une manipulation grossière » *La Presse [de Montréal]* (23 avril 1993) B1; G. Normand, « Loi 178 : devant l'ONU, le Québec a négligé des avenues de droit international, selon le PQ » *La Presse [de Montréal]* (12 mai 1993) B8. La controverse entourant l'attribution de droits et libertés de la personne à des corporations commerciales déborde donc désormais des frontières nationales pour intéresser l'ordre juridique international. Voir de façon générale *J.R.T. et Western Guard Party c. Canada* (1983), dans Nations Unies, *Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol*, vol. 2, New York, 1990, 25 aux pp. 27-28 (Doc. NU CCPR/C/OP/2); *Coordinamento c. Italie* (1984), dans Nations Unies, *ibid.*, 47 à la p. 48; S. Marcus-Helmons, « Les personnes morales et le droit international » dans *Les droits de l'homme et les personnes morales, supra* note 12 aux pp. 35-81, et l'intervention de Mme Ernst-Henrion aux pp. 92-99 du même ouvrage.

Depuis 1982, une jurisprudence relativement abondante a tenté de déterminer l'étendue de cette protection, négligeant toutefois de s'attarder aux caractéristiques particulières de la personnalité morale au profit d'une analyse purement sémantique¹⁴. Afin de pallier cette omission, nous examinerons donc dans un premier temps les trois conceptions classiques de la personne morale, et leur influence respective dans le processus de personnification de la corporation commerciale. Puis, conformément aux règles d'interprétation de la *Charte* développées par la Cour suprême du Canada, nous tenterons de cerner la nature et l'étendue de la protection constitutionnelle dont bénéficient les personnes morales au Canada en 1993. L'ensemble des droits et libertés garantis par la *Charte* seront ensuite analysés à la lumière de cette approche, et nous étudierons le rôle de l'article premier comme médiateur entre les intérêts humains et corporatifs. Enfin, nous examinerons également la protection constitutionnelle indirecte dont jouissent les personnes morales en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*¹⁵.

Cette étude ne se prétend pas exhaustive. La controverse concernant l'influence grandissante des intérêts corporatifs dans la société canadienne déborde en effet largement du strict cadre juridique, et chacune des dispositions de la *Charte* mériterait un traitement distinct à cet égard. Nous espérons cependant susciter la réflexion sur la nature des intérêts protégés par la *Charte* et le statut dont bénéficient les personnes morales en droit constitutionnel canadien.

I. Les personnes morales en tant que sujets de droits

En 1993, il est courant de lire ou d'entendre que telle ou telle compagnie « a annoncé son intention de s'implanter au Québec », « nie avoir fraudé le fisc », « a décidé après réflexion d'abandonner ses projets d'expansion », ou que le gouvernement « a compris l'étendue du problème », « a pris connaissance des résultats de l'enquête » ou « négocie un accord commercial ». Le langage populaire reflète ainsi la tendance générale à considérer les personnes morales, et en particulier les corporations commerciales, comme des « personnes » à part entière, en leur attribuant la capacité de formuler et d'exprimer des pensées abstraites¹⁶. Or, il n'en fut pas toujours ainsi.

¹⁴La doctrine n'a guère fait mieux, se limitant dans l'ensemble à un examen très superficiel de la question. Voir toutefois W.D. Moull, « Business Law Implications of the Canadian Charter of Rights and Freedoms » (1983-84) 8 Can. Bus. L.J. 449 ; W. MacKay, « The Charter of Rights and the Corporation: Beyond the Pale of the Corporate Veil » [1989] *Cambridge Lectures* 97 ; J. Sopinka, « The Charter of Rights and Corporations » [1989] *Cambridge Lectures* 127 ; E. Foster, « Corporations and Constitutional Guarantees » (1990) 31 C. de D. 1125 ; K. Delwaide, « Les corporations ont-elles une âme : Des droits et libertés garantis aux corporations par les Chartes canadienne et québécoise des droits et libertés de la personne ? » dans Formation permanente Barreau du Québec, dir., *Congrès annuel du Barreau du Québec (1992)*, Montréal, Service de la formation permanente Barreau du Québec, 1992, 73.

¹⁵Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

¹⁶Pour une fascinante analyse des rapports entre le droit et la linguistique dans le contexte du processus de personnification de la corporation, voir S.A. Schane, « The Corporation is a Person: The Language of a Legal Fiction » (1987) 61 Tul. L. Rev. 563 aux pp. 592-609.

Le processus de « personnification » de la corporation commerciale se manifesta d'abord en droit américain au cours de la seconde moitié du XIX^e siècle, alors que les États-Unis connaissaient un essor industriel sans précédent suite à la fin de la guerre de Sécession en 1865, puis se concrétisa au début du XX^e siècle, en réaction à la réglementation grandissante de l'économie nord-américaine¹⁷. La décision des tribunaux américains d'accorder une protection constitutionnelle aux intérêts corporatifs constituait à l'époque le point culminant d'une lutte amorcée plus d'un siècle auparavant, à l'occasion de la célèbre décision de la Cour suprême des États-Unis dans *Trustees of Dartmouth College c. Woodward*¹⁸, qui avait pour la première fois reconnu aux organisations dotées d'une charte corporative un certain degré d'autonomie face à l'État¹⁹. Afin d'illustrer cette évolution de la perception juridique de la corporation, nous examinerons donc maintenant les trois principales théories ayant influencé le développement et la propagation de la forme corporative aux XIX^e et XX^e siècles²⁰.

Une première théorie, la théorie de l'« entité artificielle », décrit la personne morale essentiellement comme une création législative, qui ne possède de droits que ceux explicitement prévus dans sa charte habilitante ou implicitement nécessaires à son existence²¹. Par conséquent, « [t]hat invisible, intangible, and

¹⁷Pour une étude fouillée des rapports entre l'évolution de la réglementation économique aux États-Unis et le processus de personnification de la corporation commerciale aux XIX^e et XX^e siècles, voir Mayer, *supra* note 11 aux pp. 582-620. Voir aussi M.J. Horwitz, « *Santa Clara Revisited: The Development of Corporate Theory* » (1985) 88 W. Va. L. Rev. 173.

¹⁸17 U.S. (4 Wheaton) 518 (1819) [ci-après *Dartmouth College*].

¹⁹Dans *Dartmouth College*, *ibid.*, le gouvernement du New Hampshire avait adopté une loi visant à modifier la charte habilitante accordée au collège de Dartmouth par la Couronne britannique avant l'indépendance américaine, malgré l'opposition du collège à cette mesure. La Cour décida que malgré ses objectifs « charitables et éducatifs », le collège était une corporation *privée*, et donc bénéficiait d'un certain degré d'autonomie face à l'État. La Cour ajouta que la modification de la charte envisagée dans la loi constituait une violation de l'art. I, §10, cl. 1, de la Constitution américaine, qui prévoit que « [n]o State shall [...] pass any [...] law impairing the obligation of contracts [...] ». Par conséquent, à moins que l'État ne se soit réservé un tel pouvoir en insérant une clause expresse à cet effet dans l'acte d'incorporation, celui-ci ne peut plus être modifié sans le consentement de la corporation concernée, car il constitue un « contrat » au sens de la Constitution américaine.

²⁰Cette analyse de l'évolution historique de la notion de personnalité morale repose en grande partie sur les études suivantes : Horwitz, *supra* note 17 ; Mayer, *supra* note 11 aux pp. 579-82 ; Schane, *supra* note 16 ; G.A. Mark, « The Personification of the Business Corporation in American Law » (1987) 54 U. of Chi. L. Rev. 1441 ; J. Dewey, « The Historic Background of Corporate Legal Personality » (1926) 35 Yale L.J. 655 ; A. Machen, « Corporate Personality » (1911) 24 Harv. L. Rev. 253, 347 ; P. Vinogradoff, « Juridical Persons » (1924) 24 Col. L. Rev. 594 ; *Fletcher Cyclopaedia of the Law of Private Corporations*, vol. 1, éd. rév., Chicago, Callaghan & Co., 1974 aux pp. 1-49, 91-121 ; *Farmers' Loan & Trust Co. c. Pierson*, 222 N.Y.S. 532 aux pp. 538-44 (S.C. 1927) [ci-après *Pierson*] ; Note, « Constitutional Rights of the Corporate Person » (1982) 91 Yale L.J. 1641 ; D. Millon, « Theories of the Corporation » [1990] Duke L.J. 201. Pour une perspective québécoise sur la question, voir M. Lizée, « Deux fictions de droit corporatif » (1983) 43 R. du B. 649 ; M. Cantin Cumyn, « Les personnes morales dans le droit privé du Québec » (1990) 31 C. de D. 1021.

²¹L'énoncé classique de cette théorie de la personne morale est contenu dans l'opinion de M. le juge en chef Marshall de la Cour suprême des États-Unis dans *Dartmouth College*, *supra* note 18 à la p. 636 : « A corporation is an artificial being, invisible, intangible and existing only in contemplation of law. Being the mere creature of law, it possesses only those properties which the charter of its creation confers upon it, either expressly or as incidental to its very existence. » Voir

artificial being, that mere legal entity, a corporation aggregate [...] »²² ne possède aucun droit ou privilège inhérent à sa qualité de personne juridique. Dénuée d'âme comme de corps, la corporation n'existe qu'aux yeux de la loi, et ne peut ainsi opposer à l'État, son créateur, des droits fondamentaux de la personne humaine²³.

Au contraire de cette dernière, investie naturellement de certains droits inaliénables et dont l'existence est entièrement indépendante de la reconnaissance de l'État, la personne morale ne dispose en effet que des pouvoirs et privilèges lui ayant été conférés par la loi²⁴. Ces pouvoirs et privilèges ne peuvent de plus être utilisés que dans le but de réaliser l'objet d'intérêt public pour lequel fut créée la corporation²⁵, l'État se réservant le droit de mettre fin à son existence dans l'éventualité où elle devait poser des actes *ultra vires* de sa charte²⁶.

Mark, *ibid.* aux pp. 1447-55 ; Note, *ibid.* aux pp. 1645-47 ; Schane, *ibid.* aux pp. 565-66 ; Horwitz, *ibid.* aux pp. 178-86.

²²*Bank U.S. c. Deveaux*, 9 U.S. (5 Cranch) 61 à la p. 86 (1809) [ci-après *Deveaux*].

²³Dans une décision rendue peu de temps après l'entrée en vigueur de la *Charte*, la Cour provinciale de Colombie-Britannique décrit de façon particulièrement saisissante le caractère « désincarné » de la personne morale :

It is my view that the aim of the drafters of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* is not to give companies bodies and legs in which to walk and lungs with which to breath [*sic*] and bodies in a physical sense that would be exposed to the punishment of imprisonment. It is not, in fact, the aim of the Charter, in my view, to give corporations rights which they did not have before (*R. c. Bogardus, Wilson Ltd.* (1982), 2 C.R.R. 110 à la p. 110 (B.C. Prov. Ct.) [ci-après *Bogardus*]).

²⁴Voir par ex. *McGuire c. C.B. & Q.R. Co.*, 108 N.W. 902 à la p. 911 (Iowa S.C. 1906) ; *State c. Central Lumber Co.*, 123 N.W. 504 à la p. 513 (S.D.S.C. 1909), conf. par 226 U.S. 157 (1912) [ci-après *Central Lumber*] :

While it is true that corporations are entitled to the equal protection of the law, yet there is one thing that we should never lose sight of — the inherent rights of a corporation are entirely separate and distinct from those of a natural person. A natural person does not seek entry into this world, and he is born into the world with all of the inalienable rights of man, rights not given to him by any earthly power, but by his Creator; which rights he retains undiminished, except in so far as he may surrender them for the good of the public, and which rights governments are instituted to secure. A corporation comes into existence through its own volition and upon its own seeking; it has not even the right of existence inherent in itself; it has only such rights as man gives to it. [...] In brief, man was not created for corporations, but corporations were created for man; and the only excuse that can ever justify the creation of this artificial person is that through it the public shall receive some benefit.

²⁵Voir en ce sens les remarques de M. le juge en chef Marshall dans *Dartmouth College*, *supra* note 18 à la p. 637 : « The objects for which a corporation is created are universally such as the government wishes to promote. They are deemed beneficial to the country ; and this benefit constitutes the consideration, and, in most cases, the sole consideration of the grant. »

²⁶Pour illustrations, voir *Hale c. Henkel*, 201 U.S. 43 aux pp. 74-75 (1906) [ci-après *Henkel*] ; *Central Lumber*, *supra* note 24 à la p. 513 :

At the creation of every corporation, in consideration of the rights and powers given to it by the state, there is the implied covenant or agreement, on the part of such corporation, that it will use the powers given it to the benefit of the public; and, as an incident to such implied agreement, there is attached the condition that, in case of a serious breach of such implied covenant and agreement, the corporation shall forfeit its right to exist, it having ceased to be of public benefit.

Pour une analyse de la doctrine de l'*ultra vires* et de son déclin dans la première moitié du XX^e siècle, voir Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 186-88 ; P. Martel, *La compagnie au Québec*, Montréal,

La conception légaliste de la personne morale préconisée par cette approche reflétait le processus d'incorporation prévalant au début du XIX^e siècle²⁷. À cette époque, une corporation était créée suite à l'adoption par l'assemblée législative d'une loi spéciale, dans laquelle étaient précisés à la fois l'objet de la corporation et les pouvoirs qui lui étaient conférés dans le but de le réaliser. Or, l'apparition dans plusieurs États américains, vers le milieu du XIX^e siècle, de « lois générales d'incorporation », transforma le processus en simple formalité administrative. Cette transformation eut pour résultat à la fois d'accroître de façon considérable le nombre de corporations existant alors aux États-Unis, et de remettre en question les fondements théoriques de la position traditionnelle, selon lesquels une personne morale était une pure création législative et l'incorporation constituait un privilège consenti par l'État dans un but d'intérêt public²⁸.

La théorie de l'entité artificielle survécut néanmoins jusqu'au début du XX^e siècle, et on en retrouve encore aujourd'hui des échos dans la jurisprudence²⁹. Les tribunaux canadiens, notamment, y ont fait appel à quelques reprises, tant dans le contexte de la *Déclaration canadienne des droits*³⁰ que de la *Charte*³¹, dans le but de priver une personne morale du bénéfice d'un droit

Wilson & Lafleur, 1989 aux pp. 183-99 ; *Fonds de développement économique local c. Canadian Pickles Corp.*, [1991] 3 R.C.S. 388 aux pp. 399-407, 85 D.L.R. (4^e) 88 ; *Banque Hongkong du Canada c. Wheeler Holdings Ltd.*, [1993] 1 R.C.S. 167, 6 Alta. L.R. (3^e) 337 aux pp. 357-61.

²⁷Voir Horwitz, *ibid.* aux pp. 178-203 ; Millon, *supra* note 20 aux pp. 205-11.

²⁸Voir Mark, *supra* note 20 aux pp. 1453-55 ; Horwitz, *ibid.* aux pp. 181-83 ; Millon, *ibid.* aux pp. 211-14. Pour une appréciation critique du phénomène des lois générales d'incorporation et de la concentration du pouvoir économique aux mains des intérêts corporatifs qui en résulta, voir l'étude historique réalisée par M. le juge Brandeis, dissident, dans *Liggett Co. c. Lee*, 288 U.S. 517 aux pp. 548-67 (1933) [ci-après *Liggett Co.*].

²⁹L'un des principaux partisans de cette théorie est l'actuel juge en chef de la Cour suprême des États-Unis, William Rehnquist, qui s'est prononcé dans des opinions tant majoritaires que dissidentes, en faveur de l'application de cette théorie aux corporations commerciales, dans le but de restreindre les droits constitutionnels dont elles bénéficient, particulièrement en matière de liberté d'expression. Voir en ce sens : *First National Bank of Boston c. Bellotti*, 435 U.S. 765 aux pp. 822-28 (1978) [ci-après *Bellotti*] ; *Citizens Against Rent Control c. Berkeley*, 454 U.S. 290 à la p. 300 (1981) [ci-après *Berkeley*] ; *FEC c. National Conservative PAC*, 470 U.S. 480 aux pp. 495-96 (1985) [ci-après *NCPAC*] ; *FEC c. National Right to Work Committee*, 459 U.S. 197 aux pp. 209-10 (1982) [ci-après *NRWC*]. Voir de façon générale Mayer, *supra* note 11 aux pp. 637-39.

³⁰Par exemple, voir *Colgate-Palmolive*, *supra* note 10 à la p. 43 : « Corporate bodies have been created by statutes or by the granting of charters and if it is within the power of Parliament or provincial legislative bodies to create such entities, it is also within the power of Parliament and provincial legislative bodies to limit their powers and rights. »

³¹Voir par ex. *Thomson Newspapers c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches)*, [1990] 1 R.C.S. 425 à la p. 589, 67 D.L.R. (4^e) 161, Mme le juge L'Heureux-Dubé [ci-après *Thomson Newspapers* avec renvois aux R.C.S.] :

L'existence des sociétés commerciales à notre époque comporte une notion de droit à la vie privée différent de celui dont jouissent les personnes physiques. Cette différence découle de la nature des personnes morales. Alors que les personnes physiques ont automatiquement, en règle générale, la pleine capacité juridique par l'effet de la loi seulement, les personnes morales sont des créations de l'État qui n'ont des droits civils et pouvoirs que sur approbation des autorités légales. Même si les sociétés commerciales se voient conférer une certaine capacité juridique, leurs pouvoirs en droit peuvent être limités par leur charte ou par leur loi habilitante. L'État peut mettre fin à l'existence légale d'une société si elle omet de respecter ces restrictions.

ou d'une liberté. Cette tendance nous apparaît toutefois regrettable, en ce qu'elle repose sur une conception archaïque de la corporation et ne correspond pas à l'image moderne de l'entreprise, dotée de la pleine personnalité juridique et jouissant d'une autonomie accrue dans ses rapports avec l'État³².

L'apparition de lois générales d'incorporation obligea donc la communauté juridique américaine de la seconde moitié du XIX^e siècle à redéfinir sa conception de la personne morale. Or, s'inspirant d'une décision rendue par la Cour suprême des États-Unis au début du siècle dans l'affaire *Deveaux*³³, certains juristes émirent l'hypothèse qu'une corporation n'était en réalité qu'un groupe d'individus réunis et faisant affaires sous une raison sociale commune. Une corporation devait par conséquent bénéficier des mêmes droits que ceux-ci, afin de protéger leurs intérêts individuels dans les biens de l'entreprise. La « théorie du groupe » permettait ainsi aux tribunaux de « soulever le voile cor-

Voir aussi *R. c. Amway Corp.*, [1989] 1 R.C.S. 21, 56 D.L.R. (4^e) 309 [ci-après *Amway* avec renvois aux R.C.S.], où l'on affirme qu'une corporation ne bénéficie pas de la protection du privilège contre l'auto-incrimination, car une « entité artificielle » ne peut agir à titre de témoin; *Weinstein c. B.C. (Minister of Education)*, [1985] 5 W.W.R. 724, 65 B.C.L.R. 46 (S.C.) [ci-après *Weinstein*]; *Aerlinte*, *supra* note 10 aux pp. 404-05, où l'on déclare que l'art. 15 n'accorde aucune protection contre la discrimination à des « entités artificielles » créées par l'État.

³²Dans *Bellotti*, *supra* note 29 à la p. 778 note 14, la Cour suprême des États-Unis rejeta l'argument selon lequel une corporation, en tant que création de l'État, ne possède que les droits lui ayant été expressément accordés par l'État dans sa charte habilitante, qualifiant cette position d'« extrême ».

³³*Supra* note 22. Dans cette affaire, la Cour devait décider si une personne morale était un *citizen* pour les fins de l'art. III, §2, cl. 1, de la Constitution américaine, qui traite de la juridiction des cours fédérales et prévoit entre autres que « [t]he judicial Power shall extend to all Cases [...] between citizens of different States [...] ». S'inspirant de la théorie de l'entité artificielle, la Cour remarqua d'abord que « [t]hat invisible, intangible, and artificial being, that mere legal entity, a corporation aggregate, is certainly not a citizen; and, consequently, cannot sue or be sued in the courts of the United States [...] » (*ibid.* à la p. 86), puis ajouta qu'une personne morale ne pouvait être considérée comme un *citizen* « unless the rights of the members, in this respect, can be exercised in their corporate name. If the corporation be considered as a mere faculty, and not as a company of individuals, who, in transacting their joint concerns, may use a legal name, they must be excluded from the courts of the union » (*ibid.* aux pp. 86-87). La Cour observa ensuite que la crainte de partialité des tribunaux locaux, à l'origine de la création d'un système judiciaire fédéral, n'était pas moindre du seul fait que la partie au litige était une corporation plutôt qu'un être humain. Ainsi :

Aliens, or citizens of different states, are not less susceptible of these apprehensions, nor can they be supposed to be less the objects of constitutional provision, because they are allowed to sue by a corporate name. That name, indeed, cannot be an alien or a citizen; but the persons whom it represents may be the one or the other; and the controversy is, in fact and in law, between those persons suing in their corporate character, by their corporate name, for a corporate right, and the individual against whom the suit may be instituted (*ibid.* à la p. 87).

La Cour conclut donc qu'elle était justifiée de lever le voile corporatif afin d'examiner la citoyenneté des actionnaires, puisque

[i]t never could be intended that an American registered vessel, abandoned to an insurance company composed of citizens, should lose her character as an American vessel; and yet this would be the consequence of declaring that the members of the corporation were, to every intent and purpose, out of view, and merged in the corporation (*ibid.* à la p. 91).

Dans cette perspective, une personne morale ne constitue donc qu'une façade juridique, un instrument destiné à faciliter les activités des véritables détenteurs de droits, les actionnaires.

poratif », afin d'assurer une protection aux véritables détenteurs de droits : les actionnaires³⁴. Cette théorie joua un rôle déterminant dans la décision de la Cour suprême des États-Unis d'étendre aux personnes morales la protection du XIV^e amendement de la Constitution américaine, dans *Santa Clara County c. Southern Pac. R.*³⁵

En 1886, au moment où fut décidée l'affaire *Santa Clara County*, il était en effet clairement établi que l'objectif fondamental du XIV^e amendement, adopté en 1868, trois ans seulement après la fin de la guerre de Sécession, était de remédier aux graves inégalités dont était encore victime la population de race noire dans certains États américains³⁶. La Cour suprême des États-Unis avait toutefois déterminé, antérieurement à cette date, que les termes employés dans l'amendement étaient suffisamment généraux pour s'appliquer à toute personne physique victime de discrimination raciale³⁷. La question de savoir si une corporation devait également bénéficier de sa protection était toutefois plus problématique, et amena les tribunaux à s'interroger tant sur la portée et le sens du XIV^e amendement que sur la nature de la personnalité morale.

M. le juge Field, de la Cour suprême des États-Unis, un ardent défenseur des intérêts corporatifs³⁸, rédigea le jugement d'instance inférieure dans *Santa Clara County*³⁹, de même que dans une autre affaire essentiellement identique décidée quatre ans auparavant, *County of San Mateo c. Southern Pacific R. Co.*⁴⁰ À l'occasion d'un jugement préliminaire rendu dans cette dernière affaire, il caractérisa ainsi les enjeux du débat :

Looking at the object of the amendment, it must be admitted that it was intended primarily for the protection of the rights of natural persons; its language is mainly applicable to them. If it also include artificial persons, as corporations, whenever its language is susceptible of application to them, it must be because the artificial entity is composed of natural persons whose rights are protected in those of the corporation. It may be that the chain which binds the individuals into a single artificial body, does not keep them in their united form from the protection of the

³⁴Voir par ex. *McKinley c. Wheeler*, 130 U.S. 630 (1889) [ci-après *McKinley*] ; *San Diego Gas Co. c. Frame*, 70 P. 295 à la p. 297 (Calif. S.C. 1902) :

[T]o turn a corporation out of court summarily, as in this case, is to deny the real parties in interest — the stockholders — the right to protect their property according to law. "The existence of a corporation independent of its shareholders is a fiction. Its rights and duties are in reality the rights and duties of persons who compose it, and not of an imaginary being."

Voir Mark, *supra* note 20 aux pp. 1455-64 ; Note, *supra* note 20 aux pp. 1647-49 ; Schane, *supra* note 16 aux pp. 566-68 ; Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 203-14.

³⁵118 U.S. 394 (1886) [ci-après *Santa Clara County*]. Le passage pertinent du XIV^e amendement, §1, se lit comme suit : « No State shall [...] deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws. »

³⁶Voir en ce sens la décision de la Cour suprême des États-Unis dans *The Slaughter-House Cases*, 83 U.S. (16 Wall.) 36 (1873).

³⁷Voir par ex. *Yick Wo c. Hopkins*, 118 U.S. 356 (1886), où l'on décida que des Asiatiques bénéficiaient de la protection du XIV^e amendement.

³⁸Voir H.J. Graham, « Justice Field and the Fourteenth Amendment » (1943) 52 Yale L.J. 851.

³⁹*County of Santa Clara c. Southern Pac. R. Co.*, 18 F. 385 (C.C. Cal. 1883), conf. par *supra* note 35 [ci-après *County of Santa Clara*].

⁴⁰13 F. 722 (C.C. Cal. 1882) [ci-après *County of San Mateo*].

amendment. Corporations are not citizens, — the term applies only to natural persons, — and yet they are treated as citizens within the clause of the constitution which defines the judicial power of the United States, and declares that it shall extend to controversies between citizens of different states⁴¹.

Cette dernière phrase fait allusion à la décision antérieure de la Cour suprême dans l'affaire *Deveaux*, et illustre la volonté des tribunaux de l'époque de soulever le voile corporatif afin de protéger les intérêts individuels des actionnaires contre la réglementation des activités corporatives. L'être humain ayant le droit fondamental de s'associer avec ses semblables, il ne devrait pas être tenu de renoncer aux garanties constitutionnelles dont il jouit à titre personnel lorsqu'il devient membre d'un groupe. Ainsi, comme l'écrivait M. le juge Field dans *County of San Mateo*, « [i]t would be a most singular result if a constitutional provision intended for the protection of every person against partial and discriminating legislation by the states, should cease to exert such protection the moment the person becomes a member of a corporation »⁴².

La Cour de circuit conclut donc dans cette affaire que la protection du XIV^e amendement s'appliquait également aux personnes morales, vu que les intérêts corporatifs constituaient en réalité la somme des intérêts individuels des actionnaires et que « whenever it is necessary for the protection of contract or property rights, the courts will look through the ideal entity and name of the corporation to the persons who compose it, and protect them, though the process be in its name »⁴³. La Cour suprême des États-Unis adopta ce raisonnement d'abord implicitement en confirmant la décision d'instance inférieure dans *Santa Clara County*⁴⁴, puis de façon explicite dans un jugement postérieur, *Pembina Con. Silver Mining Co. c. Pennsylvania*⁴⁵.

La théorie du groupe se révéla toutefois rapidement insatisfaisante, en raison de l'évolution importante des rapports de force entre actionnaires et dirigeants au sein de l'entité corporative⁴⁶. Du propriétaire actif qu'il était au XIX^e siècle, l'actionnaire du début du XX^e siècle s'était en effet graduellement transformé en investisseur passif, abandonnant l'administration quotidienne

⁴¹*County of San Mateo c. Southern Pac. R. Co.*, 13 F. 145 à la p. 151 (C.C. Cal. 1882).

⁴²*Supra* note 40 à la p. 744. Voir également l'opinion individuelle de M. le juge en chef Sawyer dans cette affaire aux pp. 757-58. Voir aussi : *County of Santa Clara*, *supra* note 39 aux pp. 402-07, M. le juge Field et aux pp. 429-30, M. le juge en chef Sawyer ; *Johnson c. Goodyear Min. Co.*, 59 P. 304 à la p. 305 (Calif. S.C. 1899). Mais voir *NCPAC*, *supra* note 29 à la p. 495 : « In return for the special advantages that the State confers on the corporate form, individuals acting jointly through corporations forgo some of the rights they have as individuals. »

⁴³*County of San Mateo*, *ibid.* aux pp. 747-48. En parvenant à un tel résultat, le tribunal transposa dans un contexte constitutionnel le raisonnement suivi par la Cour de circuit du district d'Illinois qui, dans *Northwestern Fertilizing Co. c. Hyde Park*, 18 Fed. Cas. 393 (C.C. Ill. 1873), avait conclu à l'application aux personnes morales du *Civil Rights Act*, 17 Stat. 13, adopté par le Congrès américain le 20 avril 1871.

⁴⁴*Supra* note 35 à la p. 396 : « The Court does not wish to hear argument on the question whether the provision in the Fourteenth Amendment to the Constitution, which forbids a State to deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws, applies to these corporations. We are all of opinion that it does. »

⁴⁵125 U.S. 181 aux pp. 188-89 (1888) [ci-après *Pembina Mining*].

⁴⁶Voir Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 184-86, 214-16, 223-24 ; Schane, *supra* note 16 à la p. 568 ; Mark, *supra* note 20 aux pp. 1464-65 ; Millon, *supra* note 20 aux pp. 214-16.

des opérations à des dirigeants nommés spécialement à ces fins. L'identité des actionnaires ne constituait donc plus désormais un élément essentiel de l'entreprise.

Cette redéfinition du rôle de l'actionnaire fut de plus renforcée par la tendance grandissante à n'exiger que le vote majoritaire lors de la prise de décisions. La théorie du groupe préconisait plutôt le vote unanime, afin d'assurer une protection adéquate aux intérêts de chaque actionnaire. Enfin, la conception de la personne morale privilégiée par la théorie du groupe, en vertu de laquelle une corporation constitue une forme particulière d'association où les actionnaires conservent leurs droits individuels mais bénéficient de la responsabilité limitée, menaçait ultimement l'intégrité de la forme corporative. Si les tribunaux font abstraction du voile corporatif dans le but de protéger les intérêts des actionnaires, il devient en effet difficile de justifier en vertu de quel principe cette même identité corporative devrait être respectée lorsqu'il s'agit de leur permettre d'échapper aux obligations de la corporation⁴⁷.

La communauté juridique américaine se trouva donc de nouveau confrontée au problème de réviser sa conception de la personne morale. D'une part, il était désormais établi qu'une personne morale tirait son existence et ses pouvoirs non de l'État, mais de ses actionnaires. Par contre, soutenir qu'une corporation n'était rien de plus que la somme des intérêts individuels de ses membres allait à l'encontre de certains principes fondamentaux du droit corporatif, dont, tout particulièrement, la responsabilité limitée accordée aux actionnaires. « A successful theory [thus] had to recognize the functional economic autonomy of the corporation, derived initially from the incorporators and thereafter from the effective operation of the entity by its management. »⁴⁸ De la reconnaissance de cette autonomie grandissante à la reconnaissance d'une identité corporative distincte, il n'y avait qu'un pas à faire. La théorie de l'« entité naturelle » fut le résultat de cette démarche, et cette théorie influence encore aujourd'hui notre perception de la personne morale⁴⁹.

En vertu de cette approche, une personne morale existe *naturellement* dès le moment où un groupe d'individus, par le biais de leur volonté commune de se rassembler, lui a insufflé le « souffle de vie » requis. Sa reconnaissance ultérieure par la loi ne représente ainsi qu'une confirmation de son existence, et n'affecte en rien la réalité objective de celle-ci, dont les origines sont extra-légales⁵⁰.

⁴⁷Dans *Bank of Augusta c. Earle*, 38 U.S. 519 à la p. 586 (1839), M. le juge en chef Taney de la Cour suprême des États-Unis prévoyait déjà cette conséquence de la « théorie du groupe ».

⁴⁸Mark, *supra* note 20 à la p. 1465.

⁴⁹Voir par ex. R. Pilon, « Corporations and Rights: On Treating Corporate People Justly » (1979) 13 Ga. L. Rev. 1245 ; Mark, *ibid.* aux pp. 1464-78 ; Schane, *supra* note 16 aux pp. 566-69 ; Note, *supra* note 20 aux pp. 1649-51 ; Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 214-21 ; *Monell c. New York City Dept. of Social Services*, 436 U.S. 658 à la p. 687 (1978) [ci-après *Monell*].

⁵⁰Voir de façon générale la remarquable étude historique réalisée par le professeur Mark M. Hager, intitulée « Bodies Politic: The Progressive History of Organizational 'Real Entity' Theory » (1989) 50 U. of Pitt. L. Rev. 575, de même que les contributions suivantes de trois des juristes les plus influents dans le développement de cette théorie au début du XX^e siècle : G.F. Deiser, « The

Une personne morale constitue donc un organisme complet en soi, doté d'une autonomie véritable dans ses rapports avec l'État et avec ses membres, et investi des droits inhérents à son statut de *personne*⁵¹. De ce statut, et du patrimoine distinct qui l'accompagne, découlent également la responsabilité limitée dont bénéficient les actionnaires et la capacité de nommer des dirigeants agissant au nom et dans l'intérêt de la corporation⁵², de même que le caractère privé du droit corporatif moderne⁵³. Il demeure par conséquent acceptable de qualifier

Juristic Person » (1909) 57 U. of Pa. L. Rev. 131, 216, 300 ; H. Laski, « The Personality of Associations » (1916) 29 Harv. L. Rev. 404 ; Machen, *supra* note 20 aux pp. 260-61 :

[T]he oft repeated statement of lawyers and judges that a corporation exists *only* in contemplation or intendment of law is untrue. A corporation exists as an objectively real entity, which any well-developed child or normal man must perceive: the law merely recognizes and gives legal effect to the existence of this entity. To confound legal recognition of existing facts with creation of facts is an error [...].

⁵¹Voir par ex. *Salomon c. Salomon & Co.*, [1897] A.C. 22 ; *Henkel*, *supra* note 26 à la p. 76 : « A corporation is, after all, but an association of individuals under an assumed name and with a distinct legal entity. In organizing itself as a collective body it waives no constitutional immunities appropriate to such body. » [nos italiques] ; *Mother Goose Nursery Schools c. Sendak*, 502 F. Supp. 1319 à la p. 1324 (D. Ind. 1980). La théorie de l'entité naturelle fut également présagée dans l'opinion individuelle de M. le juge Story dans *Dartmouth College*, *supra* note 18 aux pp. 667-68, alors qu'il écrivait :

An aggregate corporation at common law is a collection of individuals united into one collective body, under a special name, and *possessing certain immunities, privileges, and capacities in its collective character which do not belong to the natural persons composing it*. Among other things it possesses the capacity of perpetual succession, and of acting by the collected vote or will of its component members, and of suing and being sued in all things touching its corporate rights and duties. It is, in short, an artificial person, existing in contemplation of law, and endowed with certain powers and franchises which, *though they must be exercised through the medium of its natural members, are yet considered as subsisting in the corporation itself, as distinctly as if it were a real personage*. Hence, such a corporation may sue and be sued by its own members; and may contract with them in the same manner as with any strangers [nos italiques].

L'énoncé le plus clair de cette théorie se retrouve toutefois dans la décision avant-gardiste rendue en 1844 par la Cour suprême des États-Unis dans *Louisville Railroad Co. c. Letson*, 43 U.S. 497 à la p. 557 (1844) [ci-après *Letson*], où elle déclarait que :

a corporation created by and doing business in a particular state, *is to be deemed to all intents and purposes as a person*, although an artificial person, an inhabitant of the same state, for the purposes of its incorporation, capable of being treated as a citizen of that state, as much as a natural person [nos italiques].

⁵²Certains auteurs ont déduit du fait que la loyauté première des dirigeants d'une corporation va au patrimoine distinct de celle-ci et non à ses actionnaires, qu'ils ont un devoir de prendre en considération les répercussions sociales des activités corporatives, puisqu'une personne morale, au même titre qu'une personne physique, doit agir en « bon citoyen », pour le bien-être collectif. Voir E.M. Dodd, « For Whom Are Corporate Managers Trustees? » (1932) 45 Harv. L. Rev. 1145 ; Millon, *supra* note 20 aux pp. 216-20. Le droit corporatif américain semble toutefois avoir graduellement délaissé cette approche, pour plutôt se concentrer sur la maximisation des profits des actionnaires, sans égard aux conséquences sociales de la recherche de ces profits (Millon, *ibid.* aux pp. 220-29). Les droits corporatifs québécois et canadien ont toutefois retenu la première approche, en accordant une importance moindre aux droits des actionnaires. Voir en ce sens Martel, *supra* note 26 aux pp. 491-93 et 506-08 ; Lizée, *supra* note 20 aux pp. 662-73 ; Bergeron c. Ringuet, [1958] B.R. 222 à la p. 236.

⁵³Voir Millon, *ibid.* aux pp. 220-31. Le débat autour du caractère « public » ou « privé » du droit corporatif fut toutefois ravivé dans les années quatre-vingt en raison de la prolifération des O.P.A., c'est-à-dire des prises de contrôle hostiles de corporations dans le seul but de les démanteler.

une personne morale de personne *artificielle*, mais cela uniquement dans le but de la distinguer d'une personne *physique* ou *naturelle*.

Le processus de personnification de la corporation étant ainsi parvenu à son terme, il ne restait plus qu'une étape à franchir pour compléter son émancipation du contrôle de l'État et consacrer définitivement son assimilation à l'être humain aux yeux de la loi.

Dès les années vingt, sous l'impulsion de l'approche pragmatique favorisée par les *legal realists* aux États-Unis, les juristes renoncèrent progressivement à expliquer l'existence de la personne morale en termes juridiques ou philosophiques⁵⁴, pour plutôt accepter la réalité économique de la corporation, et concentrer leur attention sur le réseau complexe de relations internes caractérisant la forme corporative, le rôle de cette dernière dans la société, et la réglementation législative de ses activités⁵⁵.

ler et d'en liquider les parties valables. L'endettement excessif causé par ces pratiques, de même que les pertes d'emplois et l'incertitude économique en résultant, amenèrent de nombreux États américains à légiférer pour obliger les dirigeants de corporations à prendre en considération l'impact socio-économique de leurs décisions, et non plus seulement se limiter à la maximisation des profits des actionnaires à tout prix. La dimension « publique » du droit corporatif, d'abord évoquée dans les années trente par Dodd, *ibid.*, réapparaît donc aujourd'hui avec une vigueur nouvelle, afin de concilier l'exercice des vastes ressources corporatives avec le bien-être collectif. Voir de façon générale Millon, *ibid.* aux pp. 232-40 et 251-62 ; Hager, *supra* note 50 aux pp. 630-33.

⁵⁴On retrouve une première manifestation de cette vision pragmatique de la corporation dans une décision de la Cour suprême des États-Unis, *Marshall c. Baltimore & Ohio Ry. Co.*, 57 U.S. 313 à la p. 327 (1853) [ci-après *Marshall*].

⁵⁵À propos de cette conception de la compagnie comme réseau ou méthode, voir Note, *supra* note 20 aux pp. 1652-58 ; Ratner, *supra* note 11 à la p. 12 ; Mark, *supra* note 20 aux pp. 1478-83 ; Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 175-76, 221-22 ; Pierson, *supra* note 20 aux pp. 543-44 :

The concrete import of these views is that a corporation is more nearly a method than a thing, and that the law in dealing with a corporation has no need of defining it as a person or an entity, or even as an embodiment of functions, rights and duties, but may treat it as a name for a useful and usual collection of jural relations, each one of which must in every instance be ascertained, analyzed and assigned to its appropriate place according to the circumstances of the particular case, having due regard to the purposes to be achieved.

Cette tendance s'est incarnée dans les années quatre-vingt dans une nouvelle théorie de la corporation, qui conçoit celle-ci comme « a nexus of contracts », c'est-à-dire comme la somme des intérêts économiques reliant les employés, actionnaires, dirigeants, fournisseurs, distributeurs, etc., dont les relations contractuelles prises dans leur ensemble constituent l'entité corporative. Voir Millon, *supra* note 20 aux pp. 229-31.

Cette conception pragmatique de la personne morale influença également de façon non négligeable le degré de protection constitutionnelle accordée aux intérêts corporatifs par les tribunaux (voir Mayer, *supra* note 11 aux pp. 629-51). Ainsi, dans son excellente étude sur les droits constitutionnels des corporations aux États-Unis (*supra* note 11 aux pp. 162-81), Bruce K. Adler établit un parallèle entre l'apparition de cette nouvelle conception et le déclin de l'*entity theory*, en vertu de laquelle une corporation bénéficie des droits appropriés à sa nature, au profit d'une nouvelle approche qu'il qualifie de *functional theory*, qui met l'accent davantage sur les conséquences sociales de l'attribution de droits constitutionnels aux corporations. La décision de la Cour suprême des États-Unis dans *Bellotti*, *supra* note 29, où la Cour déterminait que le discours corporatif bénéficiait de la protection du premier amendement de la Constitution américaine, non en raison de la capacité d'une personne morale de s'exprimer, mais plutôt en raison des répercussions sociales découlant de la suppression de toute forme d'expression, illustrerait cette nouvelle

Dans cette optique, la question de savoir si une corporation doit être désignée comme une personne *naturelle* ou *artificielle* est donc dénuée de toute véritable pertinence, puisque le terme même de *personne* n'indique plus que la qualité de sujet de droits, c'est-à-dire la capacité de détenir et d'exercer des droits subjectifs en son nom propre⁵⁶. Une corporation est par conséquent présumée constituer une personne aux fins de la loi, non en raison de sa ressemblance à l'être humain, mais bien uniquement en vertu de sa capacité d'acquérir et de détenir des droits et des biens⁵⁷. Suivant ce raisonnement, il est désormais pris pour acquis qu'à moins d'indication contraire, les personnes physiques et morales bénéficient d'un traitement législatif uniforme et jouissent d'une même protection constitutionnelle contre les interventions de l'État.

Cette approche pragmatique nous apparaît toutefois regrettable, en ce qu'elle a eu pour résultat d'évacuer du débat toute considération relative à la nature particulière de la personne morale. Or, au contraire de certains auteurs qui dénoncent l'aisance avec laquelle les différentes théories exposées ci-haut furent manipulées pour arriver à des résultats contradictoires⁵⁸, nous sommes d'avis que la théorie retenue influencera de façon significative les pouvoirs et privilèges attribués par la loi aux personnes morales, de même que l'importance de leur rôle dans la société en général⁵⁹. Il nous semble ainsi indéniable que la théorie de l'entité naturelle joua un rôle déterminant dans la propagation de la forme corporative au début du XX^e siècle et dans le processus de personnification dont elle fut par la suite l'objet dans l'esprit populaire.

Près de deux siècles après avoir été décrite comme une entité « invisible, intangible et artificielle », la corporation commerciale se révèle donc constituer davantage qu'un réseau de relations contractuelles ou d'intérêts économiques. De ses origines en tant que pure créature de l'esprit, la personne morale est en effet parvenue à se hisser aujourd'hui à un niveau comparable à celui de l'être humain dans la hiérarchie des sujets de droits. La créature s'est libérée de l'emprise de son créateur. Il s'agit maintenant de déterminer l'étendue de cette liberté.

approche selon Adler. À propos de *Bellotti*, voir le texte accompagnant les notes 108-25, ci-dessous.

⁵⁶Dans un célèbre article paru en 1926 dans le *Yale Law Journal*, qui mit un terme pour plusieurs décennies au débat concernant la nature exacte de la personnalité morale, le philosophe américain John Dewey démontra le caractère foncièrement indéterminé du langage et la manipulation infinie dont pouvait faire l'objet un terme comme *person*. Voir Dewey, *supra* note 20 à la p. 656.

⁵⁷Les professeurs Schane, *supra* note 16 aux pp. 592-609, et Machen, *supra* note 20 aux pp. 262-67, soutiennent toutefois que le phénomène de personnification de la corporation repose non pas tant sur une volonté de trouver une appellation commune pour l'ensemble des sujets de droits que sur les similarités réelles existant entre les personnes physiques et morales.

⁵⁸Voir par ex. Dewey, *supra* note 20 à la p. 669.

⁵⁹Voir en ce sens Horwitz, *supra* note 17 aux pp. 173-76, 224 ; Hager, *supra* note 50 aux pp. 576-78 ; Millon, *supra* note 20 aux pp. 240-51 ; Ratner, *supra* note 11 à la p. 27 ; Mayer, *supra* note 11 aux pp. 620-29, et particulièrement cet extrait à la p. 640 :

[T]here is a perfect correlation between the invocation of the artificial entity theory and the denial of corporate rights. Similarly, there is a perfect correlation between the invocation of the natural entity theory [...] and the conferral of corporate rights. In the particular context of the corporation's Bill of Rights, the choice of a corporate theory had important consequences.

II. Les personnes morales en tant que bénéficiaires directes de la *Charte canadienne des droits et libertés*

A. *Les personnes morales en tant que titulaires de droits et libertés : approche suggérée*

La *Charte canadienne des droits et libertés* fait partie intégrante de la constitution canadienne et a pour objectif fondamental « de garantir et de protéger, dans des limites raisonnables, la jouissance des droits et libertés qu'elle enchâsse »⁶⁰. À ce titre, elle doit donc recevoir une interprétation large et libérale, ouverte à l'avenir et susceptible de favoriser son évolution de pair avec la société dont elle se veut le reflet⁶¹.

La démarche judiciaire doit également s'assurer que l'ensemble de la population canadienne bénéficie pleinement des garanties constitutionnelles enchâssées dans la *Charte*⁶². C'est pourquoi la Cour suprême du Canada a déterminé que « [l]e sens d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* doit être vérifié au moyen d'une analyse de l'*objet* d'une telle garantie ; en d'autres termes, ils doivent s'interpréter en fonction des intérêts qu'ils visent à protéger »⁶³. À cette fin, la Cour précisa dans une décision ultérieure que « pour identifier l'objet qui sous-tend le droit garanti par la *Charte* [...], il est important de commencer par comprendre les valeurs fondamentales inhérentes à ce droit »⁶⁴.

L'analyse de l'objet d'un droit ou d'une liberté devra par conséquent prendre en considération non seulement les termes retenus pour exprimer ceux-ci, mais également leurs origines historiques respectives, le contexte général de la *Charte* dans lequel ils s'insèrent, et l'ensemble des circonstances particulières propres à chaque affaire⁶⁵, de façon à « mettre clairement en évidence l'aspect du droit ou de la liberté qui est véritablement en cause dans l'instance ainsi que les aspects pertinents des valeurs qui entrent en conflit avec ce droit ou cette liberté »⁶⁶. Une analyse strictement sémantique du texte de la *Charte* ne saurait donc suffire pour en déterminer l'objet et la portée. En effet, comme l'écrivait le professeur McEvoy, « [l]anguage is imprecise. It conveys ideas and concepts. »⁶⁷ Il nous faut par conséquent aller au-delà des mots, pour plutôt con-

⁶⁰*Hunter c. Southam*, [1984] 2 R.C.S. 145 à la p. 156, 11 D.L.R. (4^e) 641 [ci-après *Hunter* avec renvois aux R.C.S.].

⁶¹*Skapinker*, *supra* note 13 à la p. 366.

⁶²*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 344.

⁶³*Ibid.*

⁶⁴*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 à la p. 119, 26 D.L.R. (4^e) 200 [ci-après *Oakes* avec renvois aux R.C.S.].

⁶⁵*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 344.

⁶⁶*Edmonton Journal c. Alberta (P.G.)*, [1989] 2 R.C.S. 1326 aux pp. 1355-56, 64 D.L.R. (4^e) 577, Mme le juge Wilson [ci-après *Edmonton Journal* avec renvois aux R.C.S.]. Voir aussi *Rocket*, *supra* note 13 aux pp. 246-47 ; *Keegstra*, *supra* note 13 à la p. 737 ; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154 aux pp. 224-27, 67 C.C.C. (3^e) 193, M. le juge Cory [ci-après *Wholesale Travel* avec renvois aux R.C.S.].

⁶⁷J.P. McEvoy, « The Charter as a Bilingual Instrument » (1986) 64 R. du B. can. 155 à la p. 171.

centrer notre attention sur les principes qui les sous-tendent. C'est pourquoi l'approche que nous préconisons, tout en reconnaissant une part d'importance aux termes retenus par les rédacteurs de la *Charte*, met davantage l'accent sur la recherche des origines historiques des différents droits et libertés qui y sont énoncés, afin d'identifier les valeurs qui leur ont été traditionnellement associées, et d'apprécier l'interprétation que leur a accordée la jurisprudence récente. Alors seulement serons-nous en mesure de nous interroger sur l'identité des personnes et la nature des intérêts susceptibles d'en bénéficier⁶⁸.

L'approche suggérée comporte donc deux volets bien distincts. Dans un premier temps, le texte de la disposition sera examiné afin d'y déceler des indications claires et sans équivoque concernant l'identité de ses bénéficiaires éventuels⁶⁹. Ainsi, l'emploi d'expressions comme « être humain », « personne humaine » ou « personne physique » ne laisse planer aucun doute quant à l'intention des rédacteurs de restreindre le bénéfice de cette disposition aux seuls êtres humains. Cette intention devra par conséquent être respectée, quel que soit l'objet du droit ou de la liberté invoqués⁷⁰. Par contre, si les termes utilisés sont d'application générale et donc susceptibles de comprendre à la fois les personnes morales et physiques, comme par exemple, « chacun », « tous » ou « personne », nous devons procéder à la seconde étape de l'analyse.

Le deuxième volet de notre démarche porte sur l'objet de la disposition invoquée, et pose la question suivante : considérant d'une part la définition judiciaire de cet objet et, d'autre part, la nature particulière d'une personne morale, désincarnée et dépourvue de conscience de soi, celle-ci est-elle en mesure de jouir de façon tangible de la protection de cette disposition ?

⁶⁸Dans *Bellotti*, *supra* note 29 à la p. 778 note 14, la Cour suprême des États-Unis remarquait d'ailleurs en ce sens :

Corporate identity has been determinative in several decisions denying corporations certain constitutional rights, such as the privilege against compulsory self-incrimination, [...] or equality with individuals in the enjoyment of a right to privacy, [...] but this is not because the States are free to define the rights of their creatures without constitutional limit. Otherwise, corporations could be denied the protection of all constitutional guarantees, including due process and the equal protection of the laws. Certain "purely personal" guarantees, such as the privilege against compulsory self-incrimination, are unavailable to corporations and other organizations because the "historic function" of the particular guarantee has been limited to the protection of individuals. [...] Whether or not a particular guarantee is "purely personal" or is unavailable to corporations for some other reason depends on the nature, history, and purpose of the particular constitutional provision.

⁶⁹En vertu de l'art. 57 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, « [I]es versions française et anglaise de la présente loi [incluant la *Charte*] ont également force de loi ». Il nous faudra par conséquent examiner les termes employés dans chacune des versions de chaque disposition étudiée. Voir McEvoy, *supra* note 67 ; R.M. Beaupré, « Vers l'interprétation d'une constitution bilingue » (1984) 25 C. de D. 939 ; R. c. *Racette*, [1988] 2 W.W.R. 318 aux pp. 338-50, 61 Sask. R. 248 (C.A.), M. le juge Vancise (dissident) ; *Kodellas c. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, [1989] 5 W.W.R. 1 aux pp. 46-50, 77 Sask. R. 94 (C.A.) ; M. le juge Vancise.

⁷⁰Dans *PPG Industries*, *supra* note 10 à la p. 273, par ex., M. le juge Seaton, dissident, remarquait ainsi que :

Where the language of the Charter is straightforward, there is no need for presumptions or for aids to interpretation. [...] If the plain meaning of a provision gives a wholly unacceptable result, then s. 1 of the Charter provides the remedy.

Suivant cette approche, l'étendue de la protection accordée par la *Charte* aux intérêts corporatifs est désormais liée à la capacité d'une personne morale d'en éprouver un bénéfice réel⁷¹. Conformément à la théorie de l'entité naturelle, aucune distinction de traitement n'est ainsi présumée exister entre les personnes physiques et morales du seul fait du statut corporatif de ces dernières. Toutefois, comme nous le verrons sous peu, certaines caractéristiques intrinsèques de la personnalité morale, auxquelles nous venons tout juste de faire allusion, auront pour effet de mettre hors de portée les dispositions de la *Charte* dont l'objet essentiel est d'assurer le respect de l'intégrité physique et psychologique de l'être humain.

L'ensemble des dispositions de la *Charte* sont donc potentiellement applicables aux personnes morales, sous la seule réserve d'indications contraires dans le texte, à moins que, de par leur nature de personnes *morales*, celles-ci ne soient tout simplement incapables d'en bénéficier de façon concrète ou d'en faire un usage conforme à leur objet. Afin d'illustrer la démarche proposée, nous examinerons maintenant la décision de la Cour d'appel de Colombie-Britannique dans *PPG Industries*⁷².

Il s'agissait dans cette affaire de déterminer si une corporation inculpée en vertu du paragraphe 32(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*⁷³, qui prévoyait l'attribution d'une amende, d'une peine de prison de cinq ans, ou

⁷¹Voir à cet effet *Southam Inc. c. Hunter* (1982), 42 A.R. 109, 136 D.L.R. (3^e) 133 à la p. 141 (Q.B.), inf. par (1983), 42 A.R. 93, 147 D.L.R. (3^e) 420 (C.A.), conf. par [1984] 2 R.C.S. 145 [ci-après *Southam Inc.* avec renvois aux D.L.R.] :

[I]t has been urged that in interpreting constitutions a broad and liberal interpretation ought to be given. Having that in mind, I would hold that "everyone" as used in s. 8 should include all human beings and all entities that are capable of enjoying the benefit of security against unreasonable search. This then would include corporations. That interpretation would not be inconsistent in the other sections where the word "everyone" is used where only human beings can enjoy the rights given.

Voir aussi *PPG Industries, ibid.*; *Balderstone c. R.*, [1983] 1 W.W.R. 72, 19 Man. R. (2^e) 321 (Q.B.), conf. par [1983] 6 W.W.R. 438, 23 Man. R. (2^e) 125 (C.A.) [ci-après *Balderstone* avec renvois aux W.W.R.]; *Gershman Produce c. Manitoba (Motor Transport Bd.)* (1984), 32 Man. R. (2^e) 308, 14 D.L.R. (4^e) 722 (Q.B.), inf. par (1985), 36 Man. R. (2^e) 81, 22 D.L.R. (4^e) 520 (C.A.) [ci-après *Gershman Produce* avec renvois aux D.L.R.]; *Halpert, supra* note 10; *R.L. Crain c. Couture* (1983), 30 Sask. R. 191, 9 C.R.R. 287 à la p. 316 (Q.B.); *R. c. Unity Auto Body Ltd.* (1988), 44 C.R.R. 143 (Sask. Q.B.) [ci-après *Unity Auto*]; *Lavers c. B.C. (Min. of Fin.)* (1989), 41 B.C.L.R. (3^e) 307 aux pp. 328-30, 64 D.L.R. (4^e) 193 (C.A.), M. le juge Lambert (dissident) [ci-après *Lavers* avec renvois aux B.C.L.R.]; *R. c. Professional Technology* (1986), 12 C.P.R. (3^e) 218 (Alta. Prov. Ct.); *R. c. 741290 Ontario Inc.* (1991), 2 O.R. (3d) 336 aux pp. 344-47 (Prov. Div.) [ci-après *741290 Ontario Inc.*]; D.M. Paciocco, *Charter Principles and Proof in Criminal Cases*, Toronto, Carswell, 1987 aux pp. 41-44.

La Cour suprême du Canada reconnu pour la première fois dans *R. c. CIP Inc.*, [1992] 1 R.C.S. 843 à la p. 852, 71 C.C.C. (3^e) 129 [ci-après *CIP Inc.* avec renvois aux R.C.S.], que l'identité des bénéficiaires d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* devait être déterminée en fonction d'une analyse centrée sur l'objet de la disposition examinée et la nature des intérêts que vise à protéger le bénéficiaire potentiel. Dans cette affaire, la Cour conclut qu'une personne morale bénéficiait du droit à un procès dans un délai raisonnable énoncé à l'al. 11b) de la *Charte*, malgré sa décision antérieure dans *Irwin Toy, supra* note 10, voulant que les différents droits garantis par l'art. 7 ne soient applicables qu'aux êtres humains.

⁷²*Ibid.*

⁷³S.R.C. 1970, c. C-23 (maintenant la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, c. C-34).

des deux, comme pénalité en cas d'infraction, bénéficie du droit à un procès avec jury garanti par l'alinéa 11f) de la *Charte*, malgré la négation formelle de ce droit au paragraphe 44(3) de la *Loi*. L'alinéa 11f) énonce que « [t]out inculpé a le droit [...] de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue pour l'infraction dont il est accusé est un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grave ». Or, la Cour conclut à la majorité que le bénéfice de cette disposition était restreint uniquement aux personnes susceptibles d'être *elles-mêmes* emprisonnées pour cinq ans ou plus⁷⁴. Par conséquent, comme il ne fait aucun doute qu'une personne morale est incapable d'être physiquement emprisonnée, celle-ci ne peut bénéficier de la protection de l'alinéa 11f)⁷⁵.

Le juge dissident parvint toutefois à un résultat contraire, déclarant que le droit à un procès avec jury est accordé à *toute* personne inculpée, non en fonction de sa susceptibilité à l'incarcération, mais bien de la gravité de l'infraction reprochée. Ainsi, dès lors que l'infraction est jugée suffisamment sérieuse pour entraîner une peine de prison de cinq ans ou plus, l'alinéa 11f) entre en action, sans que l'on ait à s'interroger sur les modes d'emprisonnement possibles d'une corporation⁷⁶.

Au-delà, cependant, des résultats divergents obtenus, le véritable intérêt de cette affaire réside dans le raisonnement suivi par l'ensemble de la Cour. Dans un premier temps, en effet, la Cour s'interrogea sur la portée des termes *any person* (« tout inculpé ») employés à l'article 11. Reconnaisant que le terme *person* bénéficie de façon générale d'une interprétation suffisamment large pour désigner à la fois les personnes physiques et morales⁷⁷, la Cour entreprit d'examiner l'objet de la disposition invoquée afin de déterminer si celle-ci était de nature à s'appliquer à une personne *morale*. C'est à ce stade de l'analyse qu'apparurent les divergences d'opinion, la majorité et la dissidence caractérisant de façon différente l'objet et la portée de l'alinéa 11f).

La démarche suivie par la Cour dans *PPG Industries* a donc pour résultat de concilier les termes employés par les rédacteurs de la *Charte* pour exprimer un droit ou une liberté avec l'objet de ce droit ou de cette liberté. Ainsi, comme l'exprimait M. le juge Seaton dans son opinion dissidente, dans cette perspective, une personne morale ne bénéficiera d'une protection constitutionnelle que dans la mesure où elle en retire un bénéfice tangible et conforme à l'objet de la disposition invoquée :

The word "any" indicates that "person" in s. 11 is used broadly. I think that all persons, including corporate persons, charged with an offence are entitled to the rights enunciated in s. 11. There may be circumstances that prevent a person or type of person being able to enjoy a right, but that is not to say that they are not entitled to it. The Crown says that paras. (c) and (e) cannot be applicable to a corporation, and that is so. It does not follow that the words "Any person charged

⁷⁴*PPG Industries*, *supra* note 10 aux pp. 279-80, M. le juge Anderson.

⁷⁵*Ibid.* à la p. 267, M. le juge en chef Nemetz.

⁷⁶*Ibid.* aux pp. 271-72, M. le juge Seaton (dissident). Voir la discussion à ce sujet, ci-dessous, à la note 238.

⁷⁷*Ibid.* à la p. 267, M. le juge en chef Nemetz, aux pp. 271-72, M. le juge Seaton (dissident) et aux pp. 277-79, M. le juge Anderson.

with an offence” do not include corporations. In my view they do. But paras. (c) and (e) deal with rights that are not applicable to a corporation because they cannot be enjoyed by a corporation. They are rights that everyone has but which a corporation does not need. I give another illustration of the same thing. If a person is in jail serving a sentence and is charged with another offence, para. (e) is not applicable to him. Bail is not available because he is serving the other sentence. But it does not follow that he is not a person within the introductory words of s. 11. He is — but the right is of no use to him. In my view, that a provision might not be useful to a particular accused or a particular type of accused does not indicate that the words “Any person” do not describe him. Section 11(f) is a right which a corporation could enjoy. It addresses the harm of persons being convicted of serious offences without the benefit of a jury trial. Corporations are susceptible to this harm. The right to trial by jury is thus applicable to them.⁷⁸

L’approche élaborée ci-haut nous semble offrir une grille d’analyse structurée, permettant d’aborder de façon cohérente la délicate question du statut des personnes morales en vertu de la *Charte*. C’est pourquoi nous allons maintenant examiner l’ensemble des droits et libertés qui y sont garantis à la lumière de cette approche, avec une attention toute particulière au rôle de l’article premier dans ce contexte, afin de broser un portrait sommaire de l’étendue de la protection accordée par la *Charte* aux intérêts corporatifs.

B. Les libertés fondamentales (article 2)

Les libertés fondamentales énumérées à l’article 2 de la *Charte* sont garanties à « chacun » (*everyone*) et s’appliquent donc potentiellement tant aux personnes morales que physiques. Certaines de ces libertés ne visent toutefois que des qualités propres à l’être humain. Ainsi, nous concevons difficilement qu’une personne morale, dépourvue des facultés cognitives requises pour posséder une conscience de soi, puisse se prétendre victime d’une atteinte à sa liberté de conscience, de pensée, de croyance ou d’opinion⁷⁹. De même, une personne morale, en tant que créature désincarnée, est physiquement incapable de bénéficier de la liberté de réunion pacifique énoncée à l’alinéa 2c)⁸⁰. Les libertés de religion, d’expression, de presse et d’association sont toutefois associées de façon moins étroite à la personne humaine, et méritent par conséquent un examen plus détaillé.

⁷⁸*Ibid.* à la p. 272, M. le juge Seaton (dissident).

⁷⁹Voir en ce sens *B.C. (P.G.) c. Cowichan School District 65* (1985), 63 B.C.L.R. 130 à la p. 135, 19 D.L.R. (4^e) 166 (S.C.); *741290 Ont. Inc.*, *supra* note 71 à la p. 346; *Lavers, supra* note 71 à la p. 330, M. le juge Lambert (dissident); *Shell Canada Products Ltd. c. Vancouver (City of)* (1991), 58 B.C.L.R. (2^e) 285 à la p. 289, 84 D.L.R. (4^e) 157 (C.A.) [ci-après *Shell* avec renvois aux B.C.L.R.]: « A nice question arises on s. 2 as to whether a corporation can invoke it when the law which is attacked applies to corporations only. One would have thought that a corporation, an artificial person, cannot have any “thought” or “religion” or “opinion” or “conscience”. »

⁸⁰Le premier amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « Congress shall make no law [...] abridging [...] the right of the people peaceably to assemble [...] », a été interprété comme ne s’appliquant qu’aux seules personnes physiques : *Hague c. CIO*, 307 U.S. 496 à la p. 527 (1939), M. le juge Stone [ci-après *Hague*]; *Joint Anti-Fascist Refugee Committee c. Clark*, 177 F.2d 79 (D.C. Cir. 1949), inf. par 341 U.S. 123 (1951) [ci-après *Clark*]; *American League of the Friends of the New Germany of Hudson County c. Eastmead*, 174 A. 156 à la p. 156 (N.J. Ch. Ct. 1934) [ci-après *Eastmead*].

1. La liberté de conscience et de religion (alinéa 2a))

Dans *Big M Drug Mart*, la Cour suprême du Canada déclara que la liberté de religion garantie à l'alinéa 2a) reposait d'abord et avant tout sur « le respect de la dignité et des droits inviolables de l'être humain »⁸¹. La protection accordée par la *Charte* à la liberté de religion a donc pour objet essentiel d'enchaîner dans la Constitution ce respect accordé à la personne humaine en assurant « que la société ne s'ingérera pas dans les croyances intimes profondes qui régissent la perception qu'on a de soi, de l'humanité, de la nature et, dans certains cas, d'un être supérieur ou différent »⁸². La Cour précisa également à cette occasion que la liberté de religion énoncée à l'alinéa 2a) comportait un volet expressif, observant que « [l]es valeurs qui sous-tendent nos traditions politiques et philosophiques exigent que chacun soit libre d'avoir et de manifester les croyances et les opinions que lui dicte sa conscience, à la condition notamment que ces manifestations ne lèsent pas ses semblables ou leur propre droit d'avoir et de manifester leurs croyances et opinions personnelles »⁸³.

La notion de liberté de religion s'exprime donc tant sur le plan de la réflexion personnelle que du prosélytisme⁸⁴. Or, étant donné qu'une personne morale est dépourvue des facultés cognitives requises pour formuler une pensée abstraite, ou même des émotions essentielles à la possession d'une croyance sincère, elle ne peut bénéficier directement de la protection de l'alinéa 2a) de la *Charte*⁸⁵. Nous sommes en effet d'avis qu'une personne ne peut se prétendre

⁸¹*Supra* note 4 à la p. 336.

⁸²*Edwards Books*, *supra* note 13 à la p. 759.

⁸³*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 346.

⁸⁴Cette dualité est particulièrement bien exprimée dans *Big M Drug Mart*, *ibid.* à la p. 336 :

Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation.

⁸⁵Voit *Edwards Books*, *supra* note 13 à la p. 784, M. le juge en chef Dickson ; *Québec (P.G.) c. Club Price Canada Inc.*, [1992] R.J.Q. 475 aux pp. 502-03 (C.S.) [ci-après *Club Price*] ; *R. c. Da Giovanni Ltd.*, [1986] D.L.Q. 11 (C.S.P.) ; *Nouveautés Capital Ltée c. R.*, [1987] D.L.Q. 397 (C.S.) [ci-après *Nouveautés Capital*] ; A. Petter, « Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.* » (1984-85) 49 Sask. L. Rev. 96 à la p. 101 ; W. Rozéfort, « Are Corporations Entitled to Freedom of Religion under the Canadian Charter of Rights and Freedoms? » (1986) 15 Man. L.J. 199. Mais voir *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1983] 4 W.W.R. 54, 25 Alta. L.R. (2^e) 195 (Prov. Ct.), conf. par [1984] 1 W.W.R. 625, 5 D.L.R. (4^e) 121 (Alta. C.A.), conf. par *supra* note 4 ; *R. c. W.H. Smith*, [1983] 5 W.W.R. 235, 26 Alta. L.R. (2^e) (Prov. Ct.).

Bien avant la *Charte*, de nombreux jugements ont affirmé qu'une personne morale ne peut avoir de religion ; voir *Pollack c. Comité paritaire du commerce de détail à Québec*, [1946] R.C.S. 343 à la p. 347 ; *Adelaide Co. of Jehovah's Witnesses c. Commonwealth* (1943), 67 C.L.R. 116 à la p. 147 (Aust. H.C.) ; *Les syndics de la paroisse de St-Raphaël d'Albertville c. La compagnie Langlais-Doran* (1923), 61 C.S. 551 [ci-après *Paroisse de St-Raphaël*] ; *Les syndics de la paroisse St-Paul de Montréal c. Compagnie des terrains de la banlieue de Montréal* (1905), 28 C.S. 493 à la p. 496 [ci-après *Paroisse St-Paul*].

Le premier amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof [...] », a été interprété par au moins un tribunal comme ne protégeant que les personnes humaines : *Church of Scientology of California c. Cazares*, 455 F.Supp. 420 à la p. 422 (D. Fla. 1978), conf. par 638 F.2d 1272 (5th Cir. 1981) [ci-après *Cazares*]. La question demeure toutefois ouverte, comme le révèlent

victime d'une atteinte à sa liberté de religion si elle ne possède aucune croyance (religieuse ou laïque)⁸⁶, ou si elle ne prend part à aucune forme de rite ou de cérémonie religieuse⁸⁷, susceptibles d'être affectés par une mesure législative.

Toutefois, si l'État devait prétendre imposer à une corporation un devoir positif de contribuer, financièrement ou autrement, à des œuvres religieuses, celle-ci bénéficierait alors directement de la protection de l'alinéa 2a), puisque « [l]a *Charte* reconnaît à tous les Canadiens le droit de déterminer, s'il y a lieu, la nature de leurs obligations religieuses et l'État ne peut prescrire le contraire »⁸⁸. Quant à savoir si une personne morale bénéficie néanmoins de la protection de la *Charte* dans la mesure où elle cherche à exprimer ou à propager des croyances religieuses, il s'agit d'une question qui relève davantage de la liberté d'expression énoncée à l'alinéa 2b), que nous examinerons sous peu.

Une personne morale ne bénéficie donc de la protection directe de l'alinéa 2a) que pour empêcher l'État de lui imposer une croyance, et non pour protéger des croyances qui lui seraient propres. Enfin, on peut encore se demander si une corporation pourrait se voir attribuer les croyances religieuses des personnes physiques avec lesquelles elle est associée⁸⁹.

les commentaires de M. le juge Kravitch dans le jugement de la Cour d'appel du cinquième circuit (*ibid.* aux pp. 1280-81 note 7). Voir aussi *Brown c. Dade Christian Schools Inc.*, 556 F.2d 310 aux pp. 313-14, M. le juge Hill, et aux pp. 315-16, M. le juge Goldberg (5th Cir. 1977); *Swan c. First Church of Christ*, 225 F.2d 745 aux pp. 750-51 (9th Cir. 1955); *McClure c. Sports & Health Club*, 370 N.W.2d 844 à la p. 850 (Minn. S.C. 1985); *Hill-Murray Federation c. Hill-Murray H.S.*, 487 N.W.2d 857 à la p. 865 (Minn. S.C. 1992) [ci-après *Hill-Murray*].

⁸⁶Dans *Edwards Books*, *ibid.* à la p. 759, M. le juge en chef Dickson écrivait que

[l]a Constitution ne protège les particuliers et les groupes que dans la mesure où des croyances ou un comportement d'ordre religieux pourraient être raisonnablement ou véritablement menacés. Pour qu'un fardeau ou un coût imposé par l'État soit interdit par l'al. 2a), il doit être susceptible de porter atteinte à une croyance ou pratique religieuse.

Voir aussi *Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 315; *Club Price*, *ibid.* à la p. 502; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284 à la p. 294, 28 C.C.C. (3^e) 513 [ci-après *Jones* avec renvois aux R.C.S.]; *Rozéfort*, *ibid.* aux pp. 212-13.

En droit constitutionnel américain, la liberté de religion ne protège une personne que si celle-ci possède des croyances sincères susceptibles d'être affectées par une mesure gouvernementale. Voir entre autres *Health Services c. Temple Baptist Church*, 814 P.2d 130 (N.M.C.A. 1991); *Leahy c. District of Columbia*, 646 F. Supp. 1372 à la p. 1374 (D.D.C. 1986) :

To merit protection under the free exercise clause of the first amendment, a religious claim must satisfy two basic criteria. First, the claimant's proffered belief must be sincerely held. *Second*, the claim must be rooted in religious belief not in "purely secular" philosophical concerns. A court may not inquire into the truth, validity, or reasonableness of a claimant's religious beliefs.

⁸⁷Voir à ce sujet les commentaires du tribunal dans *Rolloswin Investments c. Chromolit*, [1970] 2 All E.R. 673 à la p. 675 (Q.B.).

⁸⁸*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 351. À la p. 347 de cette même affaire, la Cour précisait d'ailleurs que « quels que soient les autres sens que peut avoir la liberté de conscience et de religion, elle doit à tout le moins signifier ceci : le gouvernement ne peut, dans un but sectaire, contraindre des personnes à professer une foi religieuse ou à pratiquer une religion en particulier ».

⁸⁹Comme le soulignait M. le juge en chef Dickson dans *Edwards Books*, *supra* note 13 à la p. 785, si on reconnaît des croyances religieuses à une personne morale, quelles seront-elles ? Celles des administrateurs, des actionnaires ou des employés ?

Voir aussi : *Petter*, *supra* note 85 à la p. 101; *R. c. Canada Safeway Ltd.* (1988), 37 B.C.L.R. (2^e) 199, [1989] 5 W.W.R. 122 aux pp. 130-31 (C.A.).

D'abord, il est clairement établi qu'en tant qu'entité juridique distincte, une personne morale ne peut être présumée partager les croyances religieuses de ses actionnaires, employés ou dirigeants⁹⁰. Nous sommes cependant d'avis que si la perception publique d'une corporation assimile celle-ci aux personnes physiques avec lesquelles elle est associée, de façon à lui attribuer les caractéristiques personnelles de ces dernières (dont entre autres la religion), et que cette perception a pour résultat d'assujettir la corporation à un traitement discriminatoire, celle-ci devrait alors bénéficier d'un recours en vertu de l'article 15 de la *Charte*⁹¹. Dans ces circonstances, en effet, la personne morale ne peut invoquer l'alinéa 2a), puisqu'il s'agit non pas d'une atteinte à sa liberté de religion, mais bien de discrimination fondée sur les croyances religieuses qu'une tierce partie lui a artificiellement attribuées.

Il y a également un second type de situation où, aux fins de notre analyse, une personne morale sera confondue avec les personnes physiques auxquelles elle est associée. Lorsqu'une personne morale existe essentiellement pour promouvoir des croyances et des pratiques religieuses⁹², nous pensons qu'en vertu de l'intensité des liens qui l'unissent alors à ses membres, la personne morale devrait être présumée posséder elle-même les croyances religieuses dont la propagation constitue son objectif premier, et bénéficier ainsi de la protection de l'alinéa 2a) de la *Charte* au même titre qu'un être humain⁹³. Au contraire en

⁹⁰Voir par ex. Rozéfort, *supra* note 85 aux pp. 210-12; *Paroisse de St-Raphaël*, *supra* note 85 à la p. 553; *Paroisse St-Paul*, *supra* note 85 aux pp. 496-97. *Contra*: *Les Curés et marguilliers de la Paroisse de St-Thomas de Pierreville c. La Cie des moulins à vapeur de Pierreville* (1878), 9 R.L. 505 (C. Circ.).

⁹¹Voir Rozéfort, *ibid.* à la p. 211 note 106; *Big M Drug Mart*, (Alta. C.A.), *supra* note 85 à la p. 131; *Gersman c. Group Health Ass'n*, 931 F.2d 1565 (D.C. Cir. 1991) [ci-après *Gersman*]. Dans cette dernière décision, le tribunal reconnut la qualité pour agir à une corporation commerciale qui présentait une poursuite en dommages pour discrimination, parce que l'un de ses clients lui avait retiré un contrat après avoir appris que les dirigeants et actionnaires uniques de la corporation étaient de religion juive. L'action fut ultimement rejetée, mais il n'en demeure pas moins que cette décision illustre la volonté des tribunaux d'accorder un recours aux corporations victimes de discrimination en raison de leur association avec certaines personnes physiques. Voir généralement la discussion accompagnant les notes 331-50, ci-dessous.

⁹²La notion de religion n'est toutefois pas totalement subjective, et doit satisfaire à certains critères objectifs, afin d'éviter que des entreprises commerciales n'abusent de cette garantie constitutionnelle pour protéger des activités qui n'ont de religieuses que le nom. Ainsi, dans *Jones*, *supra* note 86 à la p. 295, la Cour suprême du Canada déclara qu'

[u]n tribunal n'est pas en mesure de mettre en question la *validité* d'une croyance religieuse, même si peu de gens partagent cette croyance. Cependant rien n'empêche un tribunal d'examiner la sincérité d'une croyance religieuse qu'une personne invoque en demandant d'être exemptée de l'application d'une loi valide. En fait, il a le devoir de le faire.

Voir aussi *Founding Church of Scientology c. U.S.*, 409 F.2d 1146 à la p. 1160 (D.C. Cir. 1969); *Hill-Murray*, *supra* note 85 à la p. 865; *State c. Ephraim*, 610 A.2d 1320 (Conn. C.A. 1992).

⁹³En droit constitutionnel américain, le premier amendement assure aux groupes religieux la liberté de diffuser leurs croyances et d'organiser leurs structures internes comme ils l'entendent; voir par ex. *Hill-Murray*, *ibid.* Dans cette affaire, la Cour suprême du Minnesota déterminait ainsi que

[t]he constitutional protections afforded to "every man" [by the Minnesota Constitution] extend also to churches and their educational institutions. People of many different religions often exercise their collective beliefs together in the shared faith of their

effet d'une corporation commerciale, dont les actionnaires ne poursuivent que des objectifs de nature économique, les membres d'une organisation religieuse sont unis par la poursuite d'objectifs spirituels auxquels tous ont adhéré, ce qui a pour résultat de conférer à l'organisme ainsi créé une « conscience collective », et donc la capacité de posséder et d'exprimer des croyances religieuses qui lui sont propres⁹⁴.

2. La liberté de presse et d'expression (alinéa 2b))

Il est désormais clairement établi que l'expression de nature commerciale bénéficie d'une protection constitutionnelle équivalente à celle accordée tradi-

church. It would be counterintuitive to deny extension of religious freedom to churches and their educational branches like Hill-Murray (*ibid.* à la p. 865).

De même, la Commission européenne des droits de l'Homme a décidé que l'art. 9 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, qui prévoit que « [t]oute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion [...] », protège autant une association à but religieux et philosophique que ses membres. Dans *X et Church of Scientology c. Suède* (n° 7805/77) (1979), 16 Comm. Eur. D.H. D.R. 68 à la p. 76 [ci-après *Church of Scientology*], la Commission infirma une décision antérieure qui avait établi qu'une personne morale ne bénéficiait pas de la protection de cette disposition, déclarant qu'elle

considère maintenant que la distinction qui a été établie plus haut entre l'Église et ses membres, au sujet de l'article 9, paragraphe 1, est essentiellement artificielle. Lorsqu'un organe ecclésial introduit une requête en vertu de la Convention, il le fait en réalité au nom des fidèles. Il faut en conséquence admettre qu'un tel organe est capable de posséder et d'exercer à titre personnel, en tant que représentant des fidèles, les droits énoncés à l'article 9, paragraphe 1.

Voir aussi *Swami Omkarananda et le Divine Light Zentrum c. Royaume-Uni* (n° 8118/77) (1981), 25 Comm. Eur. D.H. D.R. 105 à la p. 135. Cette exception ne s'applique toutefois qu'à une association à but religieux ou philosophique, et non à toute association à vocation sociale ou idéaliste, comme par exemple une association qui vient en aide aux prisonniers : *Vereniging Rechtswinkels Utrecht c. Pays-Bas* (n° 11308/84) (1986), 46 Comm. Eur. D.H. D.R. 200 aux pp. 204-05. On retrouve un exemple de cette approche en droit québécois dans l'affaire *Curé et marguilliers de la Paroisse de St-François d'Assise c. Les Frères de la Charité* (1927), 33 R.L. 108 à la p. 116 (C. circ.), où le tribunal conclut :

La corporation défenderesse se compose exclusivement et essentiellement de religieux dont les fins de charité, de bienfaisance et d'éducation sont la fonction propre, l'objet corporatif, et, ces fins étant de l'ordre spirituel, [...] les défendeurs constituent une corporation religieuse [...], sont « une personne » et deviennent ainsi francs tenanciers catholiques.

L'état du droit anglo-canadien semble toutefois plus incertain ; voir la décision de la Cour d'appel du Manitoba dans *Lakeside Colony of Hutterian Brethren c. Hofer* (1991), 77 D.L.R. (4^e) 202, 70 Man. R. (2^e) 191 (C.A.), inf. par [1992] 3 R.C.S. 165, en particulier l'opinion dissidente de M. le juge O'Sullivan, qui écrit à ce sujet :

Much has been said in this case about freedom of religion as if the *Charter of Rights* protected religious bodies in their freedom to oppress their members. What the *Charter*, as distinguished from the American First Amendment, protects is not freedom of a religious group to conduct itself in whatever manner it pleases, but rather the freedom of the individual to liberty of conscience and religion (*ibid.* à la p. 200).

⁹⁴La Commission européenne des droits de l'Homme a d'ailleurs elle-même établi cette distinction, refusant d'accorder le bénéfice de la protection du par. 9(1) de la *Convention européenne des droits de l'Homme* à une corporation commerciale qui invoquait en sa faveur la décision de la Commission dans *Church of Scientology, ibid. (Société X. c. Suisse* (n° 7865/77) (1979), 16 Comm. Eur. D.H. D.R. 86 à la p. 86).

tionnellement à l'expression artistique ou politique⁹⁵. Dans une série de décisions, la Cour suprême du Canada déterminait en effet que de prime abord, rien dans le libellé de l'alinéa 2b) ne permettait d'exclure un type d'expression du domaine d'application de la *Charte*, et que la liberté d'expression, et l'expression commerciale en particulier, protégeait « autant celui qui s'exprime que celui qui l'écoute »⁹⁶. La libre circulation des idées et de l'information aurait de plus pour effet de permettre aux individus de faire des choix politiques et économiques éclairés, « ce qui représente un aspect important de l'épanouissement individuel et de l'autonomie personnelle »⁹⁷. La Cour souligna également à cette occasion que le caractère « fondamental » de la liberté d'expression reposait sur la croyance que « dans une société libre, pluraliste et démocratique, nous attachons une grande valeur à la diversité des idées et des opinions qui est intrinsèquement salutaire tant pour la collectivité que pour l'individu »⁹⁸.

Or, dans deux de ces affaires, la personne alléguant une restriction de sa liberté d'expression était une corporation commerciale⁹⁹. La Cour évita toutefois de s'attarder à l'identité des parties au litige, assignant plutôt à la liberté d'expression une valeur sociale intrinsèque, indépendante de son origine. En cela, la Cour rejoint le raisonnement suivi par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *First National Bank of Boston c. Bellotti*, décidée en 1978.

Dans cette affaire, la Cour devait décider si une loi du Massachusetts interdisant l'utilisation de fonds corporatifs dans le cadre d'une campagne référendaire était contraire au premier amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « Congress shall make no law [...] abridging the freedom of speech,

⁹⁵Voir *Ford*, *supra* note 1 ; *Devine*, *supra* note 10 ; *Irwin Toy*, *supra* note 10 ; *Rocket*, *supra* note 13. La Cour remarqua toutefois dans cette dernière affaire que « le fait que l'expression soit commerciale n'est pas nécessairement sans importance du point de vue constitutionnel » (*ibid.* aux pp. 241-42). En effet, « ce ne sont pas toutes les expressions qui méritent la même protection. Toutes les violations de la liberté d'expression ne sont pas également graves » (*ibid.* à la p. 247). Une restriction de la liberté d'expression commerciale se traduit généralement par une simple perte de bénéfice et non une perte d'occasion de participer au processus politique ou au « marché des idées », ou de réaliser un épanouissement personnel sur le plan spirituel ou artistique [...]. Cela laisse entendre qu'il se pourrait que des restrictions imposées à des expressions de ce genre soient plus faciles à justifier que d'autres atteintes à l'al. 2b) (*ibid.* à la p. 247).

Voir aussi *Maroist c. Barreau du Québec*, [1987] R.J.Q. 2322 aux pp. 2330-31 (C.A.), Mme le juge Mailhot. Voir généralement M.J. Tilleard, « Commercial Expression Comes of Age: The Path to Constitutional Recognition under the Charter of Rights » (1990) 28 *Alta. L. Rev.* 604 ; R.J. Sharpe, « Commercial Expression and the Charter » (1987) 37 *U.T.L.J.* 229. *Contra*: *Pinehouse Plaza Pharmacy c. R.*, [1988] 3 W.W.R. 705, 67 *Sask. R.* 201 (Q.B.), inf. par [1991] 2 W.W.R. 544, 89 *Sask. R.* 47 (C.A.) [ci-après *Pinehouse Plaza*] ; R. Forest, « Liberté d'expression dans le domaine économique » dans *Formation permanente Barreau du Québec, dir., Application des Chartes des droits et libertés en matière civile*, Cowansville, Yvon Blais, 1988, 145 ; A. Binette, « La liberté d'expression commerciale » (1987) 28 *C. de D.* 341 ; A. Hutchison, « Money Talk: Against Constitutionalizing (Commercial) Speech » (1990) 17 *Can. Bus. L.J.* 2 ; C.E. Baker, « Commercial Speech: A Problem in the Theory of Freedom » (1976) 62 *Iowa L. Rev.* 1.

⁹⁶*Ford*, *ibid.* à la p. 767.

⁹⁷*Ibid.* Voir aussi *Edmonton Journal*, *supra* note 66 aux pp. 1339-40 ; *Rocket*, *supra* note 13 à la p. 241 ; *Irwin Toy*, *supra* note 10 à la p. 976.

⁹⁸*Irwin Toy*, *ibid.* à la p. 968.

⁹⁹*Ibid.* ; *Devine*, *supra* note 10.

or of the press [...] ». La loi précisait que la prohibition ne s'appliquait que lorsque la question référendaire n'était pas de nature à affecter de façon matérielle les affaires de la corporation. La Cour suprême du Massachusetts avait répondu de façon négative à la question, déclarant que « only when a general political issue materially affects a corporation's business, property or assets may that corporation claim First Amendment protection for its speech or other activities entitling it to communicate its position on that issue to the general public »¹⁰⁰.

La Cour suprême des États-Unis infirma cette décision, et observa entre autres que le tribunal inférieur s'était posé la mauvaise question, puisque

[t]he Constitution often protects interests broader than those of the party seeking their vindication. The First Amendment, in particular, serves significant societal interests. The proper question therefore is not whether corporations "have" First Amendment rights and, if so, whether they are coextensive with those of natural persons. Instead, the question must be whether §8 abridges expression that the First Amendment was meant to protect. We hold that it does¹⁰¹.

Nous ne partageons pas cette opinion, et pour les motifs qui suivent, nous croyons que la conclusion à laquelle était parvenue la Cour suprême du Massachusetts correspond davantage aux réalités du droit corporatif moderne.

La liberté d'expression constitue l'une des caractéristiques fondamentales de la société « libre et démocratique » décrite à l'article premier de la *Charte*. Dans l'affaire *Irwin Toy*, la Cour suprême du Canada identifia les principes et valeurs au cœur de cette liberté : d'abord, la recherche de la vérité ; puis, un accroissement de la participation individuelle à la prise de décisions d'intérêt collectif ; et, enfin, l'enrichissement et l'épanouissement personnels par le biais d'un échange continu d'idées et d'opinions¹⁰². Toute personne alléguant une restriction à sa liberté d'expression doit par conséquent établir le caractère « expressif » de l'activité affectée, de même que la nature de sa contribution à la promotion de ces valeurs¹⁰³.

La Cour précisa également à cette occasion que l'objectif essentiel de la liberté d'expression était d'assurer « que chacun puisse manifester ses pensées, ses opinions, ses croyances, en fait, toutes les expressions du cœur ou de l'esprit, aussi impopulaires, déplaisantes ou contestataires soient-elles »¹⁰⁴. Or, une personne morale n'a ni cœur ni esprit, ni opinion ni croyance, et, par conséquent, nulle pensée à exprimer.

Néanmoins, il est désormais établi qu'une mesure législative visant à contrôler ou interdire la transmission d'un message en raison de son contenu porte atteinte à l'alinéa 2b) de la *Charte*¹⁰⁵. De même, l'État ne peut restreindre l'ac-

¹⁰⁰*First National Bank of Boston c. Attorney-General*, 359 N.E.2d 1262 à la p. 1270 (Mass. S.C. 1977), inf. par 435 U.S. 765 (1978) [ci-après *First National Bank*].

¹⁰¹*Bellotti*, supra note 29 à la p. 776.

¹⁰²Supra note 10 aux pp. 976-77. Voir aussi *Keegstra*, supra note 13 à la p. 762, M. le juge en chef Dickson, et aux pp. 806-07, Mme le juge McLachlin (dissidente).

¹⁰³*Irwin Toy*, *ibid.* aux pp. 967-77.

¹⁰⁴*Ibid.* à la p. 968.

¹⁰⁵*Ibid.* aux pp. 969-76.

cès à un message en réglementant son mode de diffusion d'une manière arbitraire ou déraisonnable¹⁰⁶. Enfin, la Cour suprême ajouta également dans *Irwin Toy* que « [s]i l'objet que poursuit le gouvernement est de restreindre une forme d'expression en vue de contrôler [...] la possibilité pour quelqu'un de transmettre le message, il restreint également la garantie » [nos italiques]¹⁰⁷. Il convient donc de se demander dans quelle mesure une personne morale possède la capacité de s'exprimer et, le cas échéant, l'étendue du pouvoir de réglementation dont dispose le gouvernement relativement à la diffusion de ce message.

Dans *Bellotti*, la Cour suprême des États-Unis déclara que l'expression prohibée était de nature à bénéficier d'une protection constitutionnelle, et que l'identité de sa source n'affectait aucunement sa valeur intrinsèque¹⁰⁸. La Cour décida en effet qu'il n'était pas nécessaire de résoudre « the abstract question whether corporations have the full measure of rights that individuals enjoy under the First Amendment »¹⁰⁹, puisque la seule question à laquelle il était essentiel de répondre en l'instance était de savoir « whether the corporate identity of the speaker deprives this proposed speech of what otherwise would be its clear entitlement to protection »¹¹⁰.

¹⁰⁶*Ibid.* à la p. 974.

¹⁰⁷*Ibid.*

¹⁰⁸*Supra* note 29 aux pp. 776-86.

¹⁰⁹*Ibid.* à la p. 777. La Cour indiqua toutefois que selon les circonstances, le discours corporatif pourrait bénéficier d'une protection constitutionnelle moindre que celle accordée à l'expression d'un être humain (*ibid.* à la p. 777 note 13). Voir aussi *Marshall c. Kleppe*, 637 F.2d 1217 à la p. 1221 (9th Cir. 1980) [ci-après *Kleppe*]; *Michigan State Chamber of Commerce c. Austin*, 643 F.Supp. 397 à la p. 403 (D. Mich. 1986), inf. par 856 F.2d 783 (6th Cir. 1988), inf. par 494 U.S. 652 (1990) [ci-après *Michigan State*]; *First National Bank*, *supra* note 100 à la p. 1270; *Pacific Gas & Elec. c. California P.U.C.*, 475 U.S. 1 aux pp. 25-26 (1986), M. le juge Marshall [ci-après *Pacific Gas & Elec.*]; *NRWC*, *supra* note 29 aux pp. 209-11; C. Schneider, « Free Speech and Corporate Freedom: A Comment on *First National Bank of Boston v. Bellotti* » (1986) 59 *South. Calif. L. Rev.* 1227 aux pp. 1259-61.

¹¹⁰*Bellotti*, *ibid.* à la p. 778. Dans une affaire ultérieure, la Cour suprême des États-Unis semble toutefois avoir établi de façon définitive qu'une corporation, *en tant que corporation*, possède le droit constitutionnel de s'exprimer. Dans *Pacific Gas & Elec.*, *ibid.*, la Cour devait décider si la California Public Utilities Commission pouvait valablement ordonner à une entreprise de service public, propriété d'intérêts privés, d'inclure dans ses envois postaux des messages provenant de groupes d'intérêt public avec lesquels elle était en désaccord. La Cour déclara inconstitutionnelle la décision de la Commission, puisque « [f]or corporations as for individuals, the choice to speak includes within it the choice of what not to say » (*ibid.* à la p. 16). En obligeant la corporation en l'instance à diffuser des messages contraires à ses croyances, la Commission enfreignait donc sa « liberté d'expression négative », c'est-à-dire son droit de ne pas être forcée d'exprimer son opinion ou d'être associée contre son gré à des prises de position qu'elle désapprouve (*B.N.C. c. Union des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269 à la p. 296, 9 D.L.R. (4^e) 10, M. le juge Beetz). Or, il est plus difficile conceptuellement de soutenir que les corporations jouissent de la liberté d'expression négative, car celle-ci vise en effet essentiellement à préserver la liberté de pensée et de conscience d'une personne, en lui assurant l'entière discrétion d'exprimer ou non ses croyances intimes. Au contraire de la situation prévalant dans *Bellotti*, la décision de reconnaître aux personnes morales la liberté d'expression négative ne favorise en effet nullement la diffusion d'informations pour le bénéfice de la population (*Pacific Gas & Elec.*, *ibid.* aux pp. 32-34, M. le juge Rehnquist (dissident)).

Voir généralement N. Neshog, « *Pacific Gas & Elec. v. Public Utilities Commission: The Right to Hear in Corporate Negative and Affirmative Speech* » (1988) 73 *Cornell L. Rev.* 1080.

La Cour rejeta d'abord le critère proposé par la Cour suprême du Massachusetts voulant qu'une corporation ne bénéficie de la liberté d'expression que dans la mesure où un acte législatif affecte matériellement ses opérations. La Cour observa en effet qu'elle ne décelait dans le texte du premier amendement aucune indication justifiant une telle restriction de sa portée, et qu'il était contraire au principe même de la liberté d'expression de permettre à l'État de déterminer l'identité des personnes autorisées à se prononcer sur une question d'intérêt public, ou les sujets à propos desquels certaines catégories de personnes peuvent s'exprimer¹¹¹. Ainsi, écrivit M. le juge Powell au nom des cinq juges composant la majorité :

In the realm of protected speech, the legislature is constitutionally disqualified from dictating the subjects about which persons may speak and the speakers who may address a public issue. [...] If a legislature may direct business corporations to "stick to business", it also may limit other corporations — religious, charitable, or civic — to their respective "business" when addressing the public. Such power in government to channel the expression of views is unacceptable under the First Amendment¹¹².

Dans cette optique, le critère de l'« effet matériel » constitue donc une limitation inacceptable de la liberté d'expression, puisqu'il entend restreindre la capacité d'une personne de s'exprimer en fonction uniquement de la nature des informations susceptibles d'être communiquées et de l'intérêt de cette personne à les communiquer¹¹³. La Cour rejeta également les arguments invoqués par le Massachusetts pour justifier la restriction.

Ainsi, dans un premier temps, la Cour déclara qu'en l'absence de preuve concluante, elle ne pouvait accepter l'idée que l'utilisation de fonds corporatifs dans le cadre d'une consultation populaire compromet de façon sérieuse l'intégrité du processus démocratique et la participation du citoyen moyen à la prise de décisions d'intérêt collectif¹¹⁴. D'ailleurs, observa la Cour, « the concept that government may restrict the speech of some elements of our society in order to enhance the relative voice of others is wholly foreign to the First Amendment »¹¹⁵.

¹¹¹*Bellotti, ibid.* aux pp. 778-86.

¹¹²*Ibid.* aux pp. 784-85.

¹¹³*Ibid.* à la p. 784.

¹¹⁴*Ibid.* aux pp. 788-92.

¹¹⁵*Ibid.* aux pp. 790-91. La citation provient d'une décision antérieure de la Cour dans *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 1 aux pp. 48-49 (1976). Dans *Austin c. Michigan Chamber of Commerce*, 494 U.S. 652 (1990) [ci-après *Austin*], la Cour suprême des États-Unis limita toutefois la portée de ce principe. Dans cette affaire, la Cour devait déterminer la validité d'une loi du Michigan qui prohibait la contribution de fonds corporatifs à la campagne électorale d'un candidat aux élections d'État, à moins que ces fonds ne proviennent de comptes séparés destinés spécifiquement à financer des activités politiques. La loi prévoyait cependant une exception dans le cas des médias. La Cour conclut que la loi était valide au regard du premier amendement, soulignant que « [c]orporate wealth can unfairly influence elections [...] when it assumes the guise of political contributions » (*ibid.* à la p. 665).

Les dissidences de MM. les juges Scalia et Kennedy, qui dénoncent comme abusives les restrictions imposées par la loi du Michigan à la capacité d'une corporation de participer au processus politique, soulignent cependant la fragilité de l'approche de la majorité. Voir de façon générale J.N. Eule, « Promoting Speaker Diversity: *Austin* and *Metro Broadcasting* » [1990] Sup. Ct. Rev. 105 ;

La Cour souligna ensuite qu'en vertu de la mesure contestée, les actionnaires d'une corporation ne bénéficiaient pas d'une véritable protection contre l'utilisation de fonds corporatifs pour des fins qu'ils désapprouvaient¹¹⁶. En effet, seules les banques et les corporations commerciales étaient visées par la prohibition, et celle-ci ne s'appliquait que dans le cas d'un référendum. De plus, la prohibition s'appliquait même dans l'éventualité où les actionnaires devaient décider unanimement de consacrer des ressources à la promotion de certaines positions politiques. Finalement, la Cour conclut que de toute façon, un actionnaire n'est jamais « forcé » de contribuer à une corporation, puisque « the shareholder invests in a corporation of his own volition and is free to withdraw his investment at any time and for any reason »¹¹⁷.

Dans une opinion individuelle concordante, M. le juge en chef Burger ajouta qu'il craignait qu'une pareille limite à la liberté d'expression ne mène inévitablement à une restriction de la liberté de presse, puisqu'il est de plus en plus difficile de distinguer une entreprise évoluant dans le domaine de l'information d'une simple corporation commerciale¹¹⁸.

La majorité dans *Bellotti* conclut donc que la loi du Massachusetts enfrenait le premier amendement de la Constitution américaine, mais sans pour autant attribuer clairement aux personnes morales une protection constitutionnelle en matière de liberté d'expression¹¹⁹. M. le juge Powell écrit ainsi que :

E.G. Reitler, « *Austin v. Michigan Chamber of Commerce*: Reexamining Corporate Political Rights under the First Amendment » (1991) 11 U. of Bridgeport L. Rev. 449 ; Note, « The Saga Continues — Corporate Political Free Speech and the Constitutionality of Campaign Finance Reform: *Austin v. Michigan Chamber of Commerce* » (1991) 24 Creighton L. Rev. 195.

Il est intéressant de noter à cet égard que dans *Libman c. Québec (P.G.)*, [1992] R.J.Q. 2141 (C.S.), la Cour supérieure du Québec adopta une position diamétralement opposée à celle retenue par la Cour suprême des États-Unis dans *Buckley c. Valeo*. Cette affaire reflète l'attitude pragmatique adoptée par les tribunaux canadiens en matière de liberté d'expression. Voir aussi *Boucher c. C.E.Q.*, [1982] C.S.P. 1003 à la p. 1005 : « [L]a liberté d'expression n'est pas équivalente à la liberté de dépense. »

¹¹⁶*Bellotti*, *ibid.* aux pp. 792-95.

¹¹⁷*Ibid.* à la p. 794 note 34.

¹¹⁸*Ibid.* à la p. 796.

¹¹⁹La jurisprudence américaine a néanmoins conclu, dans son ensemble, que les personnes morales bénéficient de la protection du premier amendement. Voir en ce sens *NAACP c. Patty*, 159 F. Supp. 503 (D. Va. 1958) [ci-après *Patty*] ; *Southeastern Promotions Inc. c. Conrad*, 342 F. Supp. 465 (D. Tenn. 1972), *conf.* par 486 F.2d 894 (6th Cir. 1973) ; *First National Bank of Boston c. Attorney-General*, 290 N.E.2d 526 (Mass. S.C. 1972) ; *Glover c. McMurray*, 361 F. Supp. 235 (D.N.Y. 1973), *inf.* par 487 F.2d 403 (2d Cir. 1973) [ci-après *Glover*] ; *County of Suffolk c. Long Island Lighting Co.*, 710 F. Supp. 1387 (D.N.Y. 1989) ; *Mountain States c. District Court*, 778 P.2d 667 (Colo. S.C. 1989) ; *Ficker c. Montgomery County Bd. of Elections*, 670 F. Supp. 618 (D. Md. 1985) ; *Independent Service Corp. c. Tousant*, 56 F. Supp. 75 (D. Mass. 1944) [ci-après *Tousant*] ; *Advocates for Arts c. Thomson*, 532 F.2d 792 (1st Cir. 1976) ; *International Longshoremen's & Ware Union c. Ackerman*, 82 F. Supp. 65 aux pp. 122-23 (D. Mass. 1948) ; *U.S. c. C.I.O.*, 335 U.S. 106 aux pp. 154-55 (1948), M. le juge Rutledge ; *Louisiana Life Ltd. c. McNamara*, 504 So.2d 900 (La. C.A., 1st Cir. 1987) ; *Michigan State*, *supra* note 109 ; *Collingswood c. Ringgold*, 331 A.2d 262 (N.J.S.C. 1975) ; *C. & C. Plywood Corp. c. Hanson*, F.2d 421 (9th Cir. 1978) ; *Schwartz c. Ronnes*, 495 F.2d 844 (2d Cir. 1974) ; *Pac. Gas & Elec. Co. c. City of Berkeley*, 131 Cal. Rptr. 350 (C.A. 1976) ; *R.I. Affiliate, ACLU c. R.I. Lottery*, 553 F. Supp. 752 à la p. 768 (D.R.I. 1982) [ci-après *R.I. Lottery*] ; *Broderick c. City of Boston*, 755 F. Supp. 482 (D. Mass. 1991) ; *NAACP c. Button*, 371 U.S. 415 (1963) [ci-après *Button*] ; *Consolidated Edison Co. of New York c. Public*

If the speakers here were not corporations, no one would suggest that the State could silence their proposed speech. It is the type of speech indispensable to decisionmaking in a democracy, and this is no less true because the speech comes from a corporation rather than an individual. The inherent worth of the speech in terms of its capacity for informing the public does not depend upon the identity of its source, whether corporation, association, union, or individual¹²⁰.

La liberté d'expression corporative dont l'existence a été reconnue dans *Bellotti* repose donc davantage sur le « droit d'entendre » du public que sur la capacité véritable d'une personne morale de s'exprimer. Or, ce droit de l'auditeur, qui constitue également le fondement de la décision de la Cour suprême du Canada d'accorder une protection constitutionnelle au discours commercial dans l'affaire *Ford*, découle du principe que dans une démocratie, où le pouvoir ultime repose entre les mains de la population, celle-ci doit être exposée à la plus grande diversité possible d'idées et d'opinions, afin de lui permettre de poser des choix éclairés¹²¹. C'est en fonction de telles considérations que dans

Service Comm. of New York, 447 U.S. 530 (1980) ; *Pacific Gas & Elec.*, *supra* note 109. Pour une excellente vue d'ensemble de la jurisprudence pertinente en la matière, voir N.B. Casarez, « Corruption, Corrosion and Corporate Political Speech » (1991) 70 Neb. L. Rev. 689 ; E.L. Richards, « The Jurisprudential Sin of Treating Differents Alike: Emergence of Full First Amendment Protection for Corporate Speakers » (1987) 17 Memphis St. Univ. L. Rev. 173 ; Mayer, *supra* note 11 aux pp. 611-18, 627-29, 633-34.

Il existe toutefois une jurisprudence contraire. Celle-ci repose principalement sur le fait que le premier amendement est applicable aux États par le biais de la « liberté » garantie par le XIV^e amendement. Or, ce droit a généralement été interprété comme ne s'appliquant qu'aux personnes physiques (voir, *infra*, la discussion à ce sujet à la note 203). Par conséquent, les personnes morales ne devraient pas pouvoir bénéficier de la liberté d'expression énoncée au premier amendement : G.R. Stockman, « Constitutional Law: Freedom of Speech and the Corporation » (1959) 4 Vill. L. Rev. 377 aux pp. 379-83 ; *Bellotti*, *ibid.* à la p. 822, M. le juge Rehnquist (dissident) ; *Oney c. Oklahoma City*, 120 F.2d 861 (10th Cir. 1941) [ci-après *Oney*] ; *Hallmark Productions c. Mosley*, 190 F.2d 904 (8th Cir. 1951) ; *Eastmead*, *supra* note 80 ; *Clark*, *supra* note 80 ; *Congress of Racial Equality c. Douglas*, 318 F.2d 95 aux pp. 105-06 (5th Cir. 1963), M. le juge Gevin (dissident) ; *Hague*, *supra* note 80 à la p. 527, M. le juge Stone : « As to the American Civil Liberties Union, which is a corporation, it cannot be said to be deprived of the civil rights of freedom of speech and of assembly, for the liberty guaranteed by the due process clause is the liberty of natural, not artificial, persons. » La Cour suprême rejeta cependant cette approche dans *Bellotti*, *ibid.* aux pp. 778-80, qualifiant celle-ci de « an artificial mode of analysis, untenable under decisions of this Court. » Un second courant de jurisprudence, aujourd'hui tombé en désuétude, refusait également la protection du premier amendement aux personnes morales sous prétexte que celles-ci n'étaient pas des « citoyens » au sens de la clause des « privilèges et immunités » du XIV^e amendement : *People c. Gansley*, 158 N.W. 195 (Mich. S.C. 1916) ; *International Ladies' Garment Workers' Union c. Seamprufe Inc.*, 121 F. Supp. 165 (D. Okl. 1954) ; *Local 309 c. Gates*, 75 F. Supp. 620 (D. Ind. 1948) ; *Hague*, *ibid.* à la p. 514, M. le juge Roberts.

En Europe, la Commission européenne des droits de l'Homme a déterminé que l'art. 10 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, qui prévoit que « [t]oute personne a droit à la liberté d'expression », s'applique également aux personnes morales : Golsong, *supra* note 12 aux pp. 26-27 ; *Times Newspaper*, *supra* note 12 ; *Société X. c. Royaume-Uni* (n° 9615/81) (1983), 32 Comm. Eur. D.H. D.R. 231 ; *Autronic AG c. Suisse* (1990), Cour. Eur. D.H. Sér. A, n° 178, 12 E.H.R.R. 485 à la p. 499.

¹²⁰*Bellotti*, *ibid.* à la p. 777.

¹²¹Voir par ex. les remarques de M. le juge en chef Dickson, dans *Keegstra*, *supra* note 13 à la p. 762 :

Au cœur de la liberté d'expression se trouve le besoin d'assurer la découverte de la vérité et la réalisation du bien commun, tant dans les entreprises scientifiques et artis-

Bellotti, la Cour souligna que « [t]he Constitution often protects interests broader than those of the party seeking their vindication »¹²², et que la liberté d'expression énoncée au premier amendement, en particulier, « serves significant societal interests »¹²³.

Dans cette perspective, le bénéfice de la liberté d'expression revient donc à la société dans son ensemble plutôt qu'aux individus qui la composent, la source de l'expression perdant toute pertinence dès lors que la communication visée comporte une certaine valeur informative¹²⁴. D'ailleurs, vu le nombre sans cesse grandissant de groupes d'intérêt public, et leur importance croissante dans les débats socio-politiques, il pourrait sembler contraire aux objectifs mêmes de la liberté d'expression de restreindre la capacité de ces groupes de communiquer efficacement avec la population¹²⁵.

Néanmoins, nous ne partageons pas l'opinion de la Cour suprême des États-Unis dans *Bellotti*¹²⁶ selon laquelle le discours corporatif contribue véritablement à la recherche de la vérité, l'accroissement de la participation individuelle à la prise de décisions d'intérêt collectif, et l'enrichissement et l'épanouissement personnels par le biais d'un échange continu d'idées et d'opinions¹²⁷.

Dans l'affaire *Keegstra*, la Cour suprême du Canada conclut que la propagande haineuse bénéficiait d'une protection constitutionnelle moindre en raison de « l'énergie inégale avec laquelle [ce type de discours] répudie et mine les valeurs démocratiques, et conteste notamment l'idée que le respect égal et la dignité égale pour tous les citoyens sont requis pour assurer une participation réelle au processus politique [...] »¹²⁸. La Cour observa également à cette occasion que l'on « doit se garder d'accepter aveuglément l'idée que la suppression de l'expression porte toujours et inévitablement atteinte aux valeurs de la libre expression »¹²⁹, puisque « [l]'expression peut [...] avoir l'effet d'affaiblir notre

tiques que dans la poursuite de la meilleure orientation à donner à nos affaires politiques. Comme la vérité et la forme idéale d'organisation politique et sociale ne peuvent que rarement, voire jamais, être déterminés avec une certitude absolue, il est difficile d'interdire l'expression sans gêner le libre échange de renseignements pouvant être importants.

¹²²*Supra* note 29 à la p. 776.

¹²³*Ibid.*

¹²⁴Stockman, *supra* note 119 aux pp. 392-93 ; E.P. Rome et W.H. Roberts, « *Bellotti and the First Amendment: A New Era in Corporate Speech?* » (1980) 3 Corp. L. Rev. 28.

¹²⁵Voir en ce sens les remarques de M. le juge Brennan dans l'affaire *FEC c. Massachusetts Citizens for Life Inc.*, 479 U.S. 238 aux pp. 251-56 (1986) [ci-après *MCFL*]. Voir aussi *NCPAC*, *supra* note 29 à la p. 494 ; Note, « State Control over Political Organizations: First Amendment Checks on Powers of Regulation » (1957) 66 Yale L.J. 545 aux pp. 549-50 ; S.L. Ross, « Corporate Speech on Political Issues: The First Amendment in Conflict with Democratic Ideals? » [1985] U. of Ill. L. Rev. 445 aux pp. 454-60.

¹²⁶Pour une défense en règle de l'approche préconisée dans *Bellotti* et une critique de la nouvelle tendance jurisprudentielle illustrée par l'affaire *Austin*, *supra* note 115, voir L.E. Ribstein, « Corporate Political Speech » (1992) 49 Wash. & Lee L. Rev. 109.

¹²⁷Voir *Irwin Toy*, *supra* note 10 aux pp. 976-77. Voir de façon générale Mayer, *supra* note 11 aux pp. 652-54.

¹²⁸*Supra* note 13 à la p. 765.

¹²⁹*Ibid.*

engagement envers la démocratie lorsqu'elle sert à répandre des idées contraires aux valeurs démocratiques »¹³⁰. Or, bien que le discours corporatif ne menace pas l'intégrité du processus démocratique par le biais de son contenu, nous croyons toutefois qu'en raison des ressources considérables dont disposent les principaux intérêts corporatifs, ceux-ci sont en mesure de noyauter le débat politique au détriment des opinions divergentes, et d'ainsi miner à long terme la participation individuelle des citoyens canadiens dans le processus politique¹³¹.

Le droit d'entendre protégé par la liberté d'expression repose sur le principe que la libre circulation d'idées et d'opinions est essentielle au bon fonctionnement d'une société démocratique¹³². Cependant, dans la mesure où le discours corporatif a pour effet non seulement de communiquer des informations, mais également d'étouffer par le fait même les voix exprimant des opinions différentes, il nous apparaît difficile de soutenir que le dialogue est encouragé. Dans ces circonstances, en effet, la liberté d'expression de la corporation entre en conflit avec la capacité de l'individu de communiquer efficacement avec ses concitoyens¹³³. Par conséquent, suggérer, comme le fait la Cour suprême des États-Unis dans *Bellotti*, que la liberté d'expression ne tolère pas que l'État favorise un type d'expression aux dépens d'un autre est faire fi de la réalité, puisque la décision d'accorder une protection constitutionnelle au discours corporatif crée par le fait même une catégorie d'interlocuteurs privilégiés qui, en raison des ressources considérables à leur disposition, auront tôt fait de dominer

¹³⁰*Ibid.* à la p. 764. Il est intéressant de comparer la position pragmatique retenue par la Cour suprême du Canada dans *Keegstra* avec l'approche absolutiste favorisée traditionnellement par les tribunaux américains, dont l'opinion dissidente de M. le juge Scalia dans *Austin*, *supra* note I15 à la p. 695, constitue une excellente illustration : « The premise of our system is that there is no such thing as too much speech — that the people are not foolish but intelligent, and will separate the wheat from the chaff. »

¹³¹Voir en ce sens l'opinion majoritaire dans la récente décision de la Cour suprême des États-Unis dans *Austin*, *ibid.*, de même que la décision antérieure de la Cour dans *MCFL*, *supra* note I25 aux pp. 256-59, 266-71. Il a d'ailleurs été suggéré que la décision d'accorder une protection constitutionnelle au discours corporatif aurait pour effet de ressusciter la doctrine de l'*economic due process* et d'ainsi assujettir l'ensemble des lois réglementant les activités corporatives à un examen judiciaire. Or, un tel résultat aurait inévitablement pour conséquence de miner les efforts législatifs visant à remédier aux inégalités sociales créées par une économie de marché. Voir Note, « The Corporation and the Constitution: Economic Due Process and Corporate Speech » (1981) 90 *Yale L.J.* 1833 ; Mayer, *supra* note 11 aux pp. 612-13, 645-46. Dans *Central Hudson Gas & Electric Corp. v. Public Service Comm. of N.Y.*, 447 U.S. 557 (1980), la Cour suprême des États-Unis invalida une mesure législative interdisant aux entreprises de services publics de promouvoir l'utilisation d'électricité dans leur publicité, dans le but d'inciter les consommateurs à conserver l'énergie, sous prétexte que la prohibition était trop large et enfreignait ainsi le premier amendement. M. le juge Rehnquist, dissident, critiqua dans les termes suivants la décision de la majorité :

The Court's decision today fails to give due deference to this subordinate position of commercial speech. The Court in so doing returns to the bygone era of *Lochner v. New York* in which it was common practice for this Court to strike down economic regulations adopted by a State based on the Court's own notions of the most appropriate means for the State to implement its considered policies (*ibid.* à la p. 589).

¹³²Voir *Ford*, *supra* note 1 à la p. 767.

¹³³Voir Schneider, *supra* note 109 aux pp. 1269-86 ; C.N. Eberhardt, « Integrating the Right of Association with the *Bellotti* Right to Hear — *Federal Election Commission v. Massachusetts Citizens for Life Inc.* » (1986) 72 *Cornell L. Rev.* 159 aux pp. 165-67, 187-88.

le débat politique¹³⁴. Une telle attitude repose sur la conviction que la vérité l'emportera inévitablement sur le mensonge dans le « marché des idées ». Or, bien que nous reconnaissons que « [l']État ne devrait pas être le seul juge de ce qui constitue la vérité »¹³⁵, nous croyons qu'« il ne faut pas accorder une importance exagérée à l'opinion selon laquelle la raison prévaudra toujours contre le mensonge sur le marché non réglementé des idées »¹³⁶.

Il existe également un argument fondamental militant contre l'attribution aux personnes morales du bénéfice de la liberté d'expression. Une personne *morale*, en tant qu'entité juridique distincte, est en effet intrinsèquement incapable de poser l'acte physique de s'exprimer¹³⁷. De plus, comme la corporation ne dispose pas elle-même des facultés cognitives requises pour formuler des idées ou des opinions susceptibles d'être communiquées, le discours corporatif protégé par la Constitution représente en réalité l'expression de l'opinion des dirigeants de la corporation¹³⁸. Or, une loi prohibant l'utilisation de fonds corporatifs dans le cadre d'une consultation politique ne restreint nullement la capacité de ces dirigeants de s'exprimer à titre individuel¹³⁹.

D'ailleurs, permettre aux dirigeants d'une corporation de communiquer leurs opinions personnelles au nom de celle-ci constitue une atteinte au principe fondamental selon lequel un individu ne peut être forcé de s'associer avec des idées ou des causes qu'il désapprouve. L'utilisation de fonds corporatifs dans de telles circonstances inpose en effet aux actionnaires des dépenses n'ayant

¹³⁴Voir en ce sens *Bellotti*, *supra* note 29 à la p. 809, M. le juge White (dissident) ; *FEC c. Weinstein*, 462 F. Supp. 243 à la p. 249 (D.N.Y. 1978) ; *Berkeley*, *supra* note 29 aux pp. 303-11, M. le juge White (dissident) ; W. Patton et R. Bartlett, « Corporate 'Persons' and Freedom of Speech: The Political Impact of Legal Mythology » [1981] *Wis. L. Rev.* 494 aux pp. 501-12 ; Miller, *supra* note 5 aux pp. 35-36 ; B. Shaw, « Corporate Speech in the Marketplace of Ideas » (1982) 7 *J. Corp. L.* 265 aux pp. 277-81 ; F.N. Baldwin et K.D. Karpay, « Corporate Political Free Speech: 2 U.S.C. §441b and the Superior Rights of Natural Persons » (1983) 14 *Pac. L.J.* 209 aux pp. 225-41 ; Ross, *supra* note 125 aux pp. 460-64 ; M. Tushnet, « Corporations and Free Speech » dans D. Kairys, dir., *The Politics of Law*, New York, Pantheon Books, 1982, 253.

¹³⁵*Keegstra*, *supra* note 13 à la p. 763.

¹³⁶*Ibid.*

¹³⁷Le professeur Schneider observe ainsi dans son commentaire sur *Bellotti*, *supra* note 109 à la p. 1235 que « whether the corporation has a right to speak depends on the listener's right to receive; but a listener presumably has a right to receive only what the speaker has a right to say ». Dans l'affaire *Commission des Écoles Fransaskoises Inc. c. Saskatchewan*, [1991] 5 *W.W.R.* 97, 81 *D.L.R.* (4^e) 88 à la p. 97 (Sask. C.A.), le tribunal souligna d'ailleurs qu'une corporation ne peut invoquer *en son nom* l'application de l'art. 23 de la *Charte*, qui garantit le droit à l'instruction dans la langue de la minorité, puisque, laisse sous-entendre la Cour, une corporation est intrinsèquement incapable de parler ou d'apprendre une langue. Comparer avec *Golsong*, *supra* note 12 aux pp. 28-29.

¹³⁸Voir Miller, *supra* note 5 aux pp. 36-41 ; D.G. Hatano, « Should Corporations Exercise Their Freedom of Speech Rights? » (1984) 22 *Am. Bus. L.J.* 165 ; Baker, *supra* note 95 aux pp. 34-40 ; Patton et Bartlett, *supra* note 134 à la p. 498 : « Corporate actions are the *medium* of expression of those *natural* persons who control them. To restrict "corporate" speech is in reality to restrict the *forms* of speech available to those specific individuals. To permit unrestricted corporate speech is to grant to certain individuals a special state-created mechanism for speaking. »

¹³⁹Voir Shaw, *supra* note 134 à la p. 276 ; Schneider, *supra* note 109 aux pp. 1281-82 ; Note, *supra* note 131 à la p. 1856 ; *Bellotti*, *supra* note 29 aux pp. 806-07, M. le juge White (dissident) et à la p. 828, M. le juge Rehnquist (dissident).

aucun lien avec les opérations commerciales de l'entreprise, dans le but de soutenir des positions politiques avec lesquelles ils sont peut-être en désaccord¹⁴⁰. Suggérer, comme le fait la majorité dans *Bellotti*¹⁴¹, qu'un actionnaire n'a alors qu'à retirer son investissement de cette entreprise, ne nous semble pas une réponse satisfaisante, puisqu'un individu ne devrait pas être obligé de choisir entre un investissement rentable et le respect de son droit fondamental à la liberté de pensée et d'expression¹⁴².

Toujours dans *Bellotti*, M. le juge en chef Burger souligne qu'en raison de la difficulté de distinguer une entreprise opérant dans le domaine de l'information d'une corporation commerciale ordinaire, toute restriction imposée à la liberté d'expression de cette dernière aura inévitablement pour effet de limiter également la liberté de presse¹⁴³. Nous ne partageons pas cette opinion.

Autant une personne morale est incapable de s'« exprimer », autant elle est parfaitement capable d'exploiter une entreprise de presse¹⁴⁴. L'alinéa 2b) de la *Charte* garantit la « liberté de la presse et des autres moyens de communication ». Par conséquent, dès lors qu'une communication possède les qualités informatives requises pour être qualifiée de « presse », elle bénéficie d'une protection constitutionnelle¹⁴⁵. Au contraire de la liberté d'expression, qui repose sur la capacité d'une partie de s'exprimer, la liberté de presse est en effet une garantie à caractère institutionnel¹⁴⁶. Dans ce contexte, l'analyse porte donc

¹⁴⁰Shaw, *ibid.* aux pp. 281-83 ; *MCFL*, *supra* note 125 à la p. 260 ; *Bellotti*, *ibid.* aux pp. 812-21, M. le juge White (dissident) ; *Austin*, *supra* note 115 aux pp. 669-70, M. le juge Brennan.

¹⁴¹*Ibid.* Voir aussi *Austin*, *ibid.* à la p. 686, M. le juge Scalia (dissident) et à la p. 697, M. le juge Kennedy (dissident).

¹⁴²Voir en ce sens *MCFL*, *supra* note 125 à la p. 260 ; *Bellotti*, *ibid.* à la p. 818, où M. le juge White (dissident) affirme : « Clearly the State has a strong interest in assuring that its citizens are not forced to choose between supporting the propagation of views with which they disagree and passing up investment opportunities. »

¹⁴³*Ibid.* aux pp. 796-802, M. le juge en chef Burger. Voir aussi Stockman, *supra* note 119 aux pp. 383-85 ; F.W. Dietmar Schaefer, « The First Amendment, Media Conglomerates and 'Business' Corporations: Can Corporations Safely Involve Themselves in the Political Process? » (1980) 55 *St-John's L. Rev.* 1 aux pp. 13-14.

¹⁴⁴Les tribunaux n'ont d'ailleurs éprouvé aucune difficulté à accorder aux corporations œuvrant dans le domaine des communications la protection de la « liberté de presse » garantie à l'al. 2b) de la *Charte* et dans le premier amendement de la Constitution américaine. Voir par ex. *Edmonton Journal*, *supra* note 66 ; *Grosjean c. American Press Co.*, 297 U.S. 233 (1936) [ci-après *Grosjean*] ; *First National Bank of Boston c. Attorney-General*, *supra* note 119 ; *Bowe c. Secretary of the Commonwealth*, 69 N.E.2d 115 à la p. 130 (Mass. S.C. 1946).

¹⁴⁵Les tribunaux devront donc évidemment définir le concept de « presse », afin de déterminer le type de message et d'information qui y correspond. Voir par ex. Baker, *supra* note 95 aux pp. 25-34 : « The broadest definition of press would include those enterprises whose primary product finally delivered to the consumer is speech or print or picture, whether sold or given to the public. »

¹⁴⁶Voir en ce sens les remarques de Mme le juge McLachlin (dissidente) dans *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421 aux pp. 449-53, 67 C.C.C. (3^e) 517 [ci-après *Lessard* avec renvois aux R.C.S.]. Voir aussi Shaw, *supra* note 134 à la p. 277 ; Note, *supra* note 131 aux pp. 1858-59 ; Schneider, *supra* note 109 aux pp. 1267-68 ; P. Stewart, « Or of the Press » (1975) 26 *Hastings L.J.* 631 à la p. 633 :

[T]he Free Press guarantee is, in essence, a structural provision of the Constitution. Most of the other provisions in the Bill of Rights protect specific liberties or specific rights of individuals: freedom of speech, freedom of worship, the right to counsel, the privilege against compulsory self-incrimination, to name a few. In contrast, the Free

essentiellement sur la nature de la communication visée, afin de déterminer si celle-ci peut être comprise dans la définition de « presse », et non sur le type d'entreprise affectée, qu'il s'agisse d'un journal ou d'une corporation commerciale¹⁴⁷. La difficulté de distinguer entre ces différents types d'entreprise se révèle donc dénuée de toute véritable importance aux fins de notre analyse, puisque c'est la nature de la communication, et non des activités générales de l'entreprise, qui déterminera si celle-ci bénéficie de la protection de la liberté de presse dans une situation donnée.

Il existe enfin deux exceptions à la règle générale voulant qu'une personne morale ne bénéficie d'aucune protection en matière de liberté d'expression.

D'abord, le « droit d'entendre » protégé par la liberté d'expression assure à une corporation la liberté de communiquer à ses actionnaires, ses employés ou ses clients, des informations relatives au fonctionnement de l'entreprise, à la nature de ses produits, à ses plans de développement, à ses profits et, de façon générale, à l'ensemble de ses activités commerciales. Il s'agit là d'informations susceptibles de permettre aux individus concernés de poser des choix économiques éclairés, ce qui contribue à la promotion des valeurs sous-jacentes à la liberté d'expression¹⁴⁸.

La deuxième exception est plus complexe, et vise le cas des « organisations idéologiques ». Lorsque plusieurs individus, animés par les mêmes convictions, se regroupent au sein d'une organisation dont l'objectif essentiel est la réalisation de ces idéaux, nous sommes d'avis que l'expression collective de ces croyances et opinions devrait bénéficier d'une protection constitutionnelle¹⁴⁹.

Press Clause extends protection to an institution. The publishing business is, in short, the only organized private business that is given explicit constitutional protection.

¹⁴⁷Voir en ce sens les remarques de M. le juge Brennan, s'exprimant au nom d'une majorité de juges de la Cour suprême des États-Unis dans *MCFL*, *supra* note 125 à la p. 251. Voir aussi R.M. Alderman, « Commercial Entities' Noncommercial Speech: A Contradiction in Terms » [1982] *Utah L. Rev.* 731 aux pp. 744-46; Ratner, *supra* note 11 à la p. 24 :

If there is any logical distinction, it is that freedom of speech protects the speaker, while freedom of the press protects the media through which he speaks. But, in our present society, it is very difficult for people to own or operate any substantial communications medium other than through a corporation. Therefore, if we are to have a "press" which is protected from government interference or control, we must recognize freedom of the press for people who operate their "presses" in corporate form.

¹⁴⁸*Bellotti*, *supra* note 29 aux pp. 808-09, M. le juge White (dissident).

¹⁴⁹Voir Shaw, *supra* note 134 aux pp. 276-77; Note, *supra* note 131 aux pp. 1857-58; Schneider, *supra* note 109 aux pp. 1262-67; Alderman, *supra* note 147 aux pp. 744-45; O'Kelley, *supra* note 11 aux pp. 1362-66; Eberhardt, *supra* note 133 aux pp. 163-65 :

Because the right of association derives from individuals' freedom of expression, it attaches only to expression that truly reflects the association members' interests. [...] Within its sphere, the right of association affords an ideological organization's expression the same protection that the right to speak affords an individual's expression. Moreover, if unity of ideological purpose suggests that the right of association should attach to an organization's political expression, a corporate form of organization should not prevent such attachment. Political expression by a purely commercial corporation, on the other hand, does not implicate the right of association because no unity of ideological purpose exists.

Dans la société moderne, l'individu n'acquiert bien souvent la capacité de diffuser ses idées qu'à travers son association avec d'autres¹⁵⁰. Par conséquent, nous suggérons que l'entité collective ainsi créée soit présumée détenir la capacité de s'exprimer, dans la mesure où le sujet à propos duquel elle prétend exprimer une opinion relève des objectifs auxquels ont adhéré les membres en s'associant¹⁵¹. Dans ces circonstances, en raison de l'étroitesse des liens unissant personnes morale et physiques, nous croyons que leurs identités se confondent au point d'attribuer à celle-ci les croyances et opinions de celles-là, de même que leur capacité physique de les communiquer¹⁵².

Au contraire d'une corporation commerciale, dont les actionnaires ne partagent que le désir de réaliser un profit, les membres d'une organisation idéologique sont associés en raison même de leur unanimité de vues et d'opinions sur certaines questions de nature socio-politique¹⁵³. Nous sommes donc d'avis que l'intensité de ces liens a pour effet de conférer à l'organisation une véritable « conscience collective », qu'elle est capable d'exprimer en son nom propre. Par conséquent, la liberté d'expression, combinée à la liberté d'association, accorde à une organisation idéologique la même protection constitutionnelle que celle dont jouit un individu en vertu de la liberté d'expression traditionnelle¹⁵⁴.

La Cour suprême du Canada observa dans *Irwin Toy* que « la liberté d'expression est la garantie que nous pouvons communiquer nos pensées et nos sentiments, de façon non violente, sans crainte de la censure »¹⁵⁵. Or, nous croyons avoir clairement établi qu'une personne morale est intrinsèquement incapable

La Cour suprême des États-Unis a formulé certains critères destinés à distinguer une « organisation idéologique » d'une corporation commerciale ordinaire. En premier lieu, l'organisation doit avoir été formée dans le but précis de promouvoir certaines idées ou positions socio-politiques, et ne doit s'engager dans aucune activité commerciale. Ensuite, l'organisation ne doit compter dans ses rangs aucun actionnaire ou personne ayant un intérêt financier dans ses biens ou ses revenus, afin d'éviter qu'un membre de l'organisation qui désapprouve certaines de ses activités ne subisse un préjudice économique en raison de ce désaccord. Enfin, l'organisation doit être financièrement indépendante, afin d'échapper à l'influence des intérêts corporatifs qui, par le biais de leurs contributions, pourraient essayer de détourner ses activités à leur avantage. Voir *MCFL*, *supra* note 125 aux pp. 263-64 ; *Austin*, *supra* note 115 aux pp. 662-64, 671-73.

¹⁵⁰Voir en ce sens *Berkeley*, *supra*, note 29 aux pp. 294-99 ; *NCPAC*, *supra* note 29 à la p. 494 ; *Stockman*, *supra* note 119 à la p. 391 ; *Eberhardt*, *ibid.* aux pp. 184-85 ; *Re Public Service*, *supra* note 13 aux pp. 334, 365-66, M. le juge en chef Dickson (dissident).

¹⁵¹Voir en ce sens *MCFL*, *supra* note 125 aux pp. 259-63 ; *Button*, *supra* note 119 à la p. 428.

¹⁵²La National Association for the Advancement of Colored People (NAACP) constitue un parfait exemple de ce genre d'organisation, qui n'existe réellement qu'à titre de porte-parole de ses membres. Voir *Button*, *ibid.* aux pp. 428, 443, 446 ; *Patty*, *supra* note 119 à la p. 519 ; *NAACP c. Alabama*, 357 U.S. 449 à la p. 459 (1958) [ci-après *Alabama*].

¹⁵³Hager, *supra* note 50 aux pp. 646-54 ; Alderman, *supra* note 147 aux pp. 741-51 ; *MCFL*, *supra* note 125 aux pp. 259-65 ; *NCPAC*, *supra* note 29 à la p. 500 ; *Bellotti*, *supra* note 29 à la p. 805, M. le juge White (dissident).

¹⁵⁴Voir de façon générale les autorités citées, *supra* note 149. Voir aussi *IPFPC c. T.N.-O. (Commissaire)*, [1990] 2 R.C.S. 367 aux pp. 402-03, M. le juge Sopinka [ci-après *IPFPC*] ; *Re Public Service*, *supra* note 13 à la p. 391, M. le juge Le Dain, et à la p. 407, où M. le juge McIntyre affirme qu'« [o]n doit pouvoir être libre d'exercer collectivement les activités dont la Constitution garantit l'exercice à chaque individu ».

¹⁵⁵*Supra* note 10 à la p. 970.

de poser l'acte physique de s'exprimer, ou de formuler une pensée susceptible d'être communiquée. Le discours corporatif ne bénéficiera donc généralement d'une protection constitutionnelle que dans la mesure où les questions débattues peuvent affecter de façon tangible les opérations commerciales de la corporation. Cette règle est toutefois sujette à deux exceptions, en ce qui concerne les entreprises œuvrant dans le domaine de la presse et des communications¹⁵⁶, et les organisations formées à des fins idéologiques¹⁵⁷.

Dans *Bellotti*, M. le juge en chef Burger concluait son opinion individuelle en écrivant que « the First Amendment does not 'belong' to any definable category of persons or entities: It belongs to all who exercise its freedoms. »¹⁵⁸ À la lumière des observations précédentes, nous suggérons plutôt que la liberté d'expression énoncée à l'alinéa 2b) de la *Charte*, comme d'ailleurs l'ensemble des droits et libertés garantis par la Constitution, *does not "belong" to any definable category of persons or entities: It belongs to all who can exercise its freedoms.*

3. La liberté d'association (alinéa 2d))

La liberté d'association énoncée à l'alinéa 2d) de la *Charte* garantit la liberté de constituer une association, de la maintenir et d'y appartenir, mais non la poursuite d'activités en commun, même s'il s'agit d'activités qui constituent un objet fondamental ou essentiel de cette association¹⁵⁹. Dans une série de décisions, la Cour suprême du Canada détermina que la liberté d'association ne s'appliquait directement qu'aux individus et ne conférait aucun droit indépendant au groupe ainsi formé¹⁶⁰. La liberté d'association protège toutefois l'exercice collectif des droits et libertés garantis par la *Charte*, de même que de l'en-

¹⁵⁶Voir, ci-dessus, la discussion accompagnant les notes 143-47.

¹⁵⁷Voir, ci-dessus, la discussion accompagnant les notes 149-54.

¹⁵⁸*Supra* note 29 à la p. 802.

¹⁵⁹*Re Public Service*, *supra* note 13 aux pp. 390-92, M. le juge LeDain ; *IPFPC*, *supra* note 154 aux pp. 401-04, M. le juge Sopinka ; *R. c. Skinner*, [1990] 1 R.C.S. 1235 à la p. 1249, 56 C.C.C. (3^e) 1, Mme le juge Wilson (dissidente).

¹⁶⁰*IPFPC*, *ibid.* à la p. 373, M. le juge en chef Dickson, et à la p. 379, M. le juge Cory (dissident) ; *Re Public Service*, *ibid.* à la p. 397, M. le juge McIntyre : « Le groupe ou l'organisation n'est qu'un moyen adopté par des individus pour mieux réaliser leurs droits et aspirations individuels. Les gens ne peuvent pas, simplement en se joignant à d'autres, créer une entité qui a des droits et des libertés constitutionnels plus grands que ceux que possèdent les individus. »

Mais voir *R.I. Lottery*, *supra* note 119 à la p. 768 (une corporation bénéficie de la liberté d'association) ; *Gay Students Org. of Univ. of New Hampshire c. Bonner*, 509 F.2d 652 (1st Cir. 1974) (une association étudiante bénéficie de la liberté d'association) ; *Duke c. Cleland*, 954 F.2d 1526 (11th Cir. 1992) (le Parti républicain bénéficie du droit de décider avec quelles personnes il désire s'associer). Dans l'affaire *Alex Couture Inc. c. Canada (P.G.)*, [1990] R.J.Q. 2668 aux pp. 2691-93 (C.S.), inf. par [1991] R.J.Q. 2534 (C.A.), la Cour supérieure du Québec déclara invalides certaines dispositions de la *Loi sur la concurrence* sous prétexte qu'elles empêchaient le fusionnement de corporations commerciales, une forme d'association protégée par l'al. 2d) de la *Charte*. La déclaration d'invalidité fut infirmée en Cour d'appel, mais la capacité des personnes morales impliquées d'invoquer la liberté d'association en leur faveur ne fut pas remise en question. Il est donc possible que les allusions à la nature « individuelle » de cette liberté visent davantage le fait qu'elle ne protège chaque personne juridique qu'à titre individuel et non collectif, plutôt que l'identité (corporative ou humaine) de ses bénéficiaires.

semble des droits pouvant être légitimement exercés par un individu seul¹⁶¹. Par conséquent, « la liberté d'association ne confère pas de droits constitutionnels plus grands aux groupes qu'aux individus ; elle ne fait qu'assurer qu'ils sont traités également »¹⁶².

La liberté d'association reconnaît donc essentiellement que « pour l'individu, la réalisation de certains objectifs par l'exercice de ses droits individuels est généralement impossible sans l'aide et la coopération d'autrui »¹⁶³. Par exemple, un individu membre d'un groupe dont les droits sont menacés par une mesure législative pourra se faire représenter par le groupe afin de contester cette mesure, lorsqu'il lui sera impossible, pour des raisons financières ou autres, de le faire à titre personnel¹⁶⁴. Toutefois,

le groupe ne peut exercer, au nom de ses membres, que les droits constitutionnels dont ils jouissent individuellement. Si le droit revendiqué n'est pas prévu par la *Charte* au profit de l'individu, il ne saurait exister implicitement pour le groupe du simple fait de l'association. Il s'ensuit aussi que les droits dont jouissent individuellement les membres du groupe ne sauraient être élargis du simple fait de l'association¹⁶⁵.

Il semble donc qu'une association pourra contester la validité d'une loi affectant les droits et libertés de ses membres sans qu'elle-même bénéficie directement de la protection de ces droits ou libertés¹⁶⁶.

En effet, s'il s'agit d'une organisation formée à des fins idéologiques ou dans le but de promouvoir les intérêts de ses membres, l'identité juridique distincte de celle-ci se confond à celle de ses membres de façon à lui conférer un droit d'action pour contester une mesure législative relevant de son champ d'intérêts¹⁶⁷. Afin de déterminer les circonstances donnant lieu à un tel droit d'ac-

¹⁶¹*IPFPC, ibid.* aux pp. 402-03, M. le juge Sopinka ; *Canada (P.G.) c. Alex Couture Inc.*, [1991] R.J.Q. 2534 à la p. 2574 (C.A.) [ci-après *Alex Couture*] ; *Re Public Service, ibid.* à la p. 409, M. le juge McIntyre.

¹⁶²*Re Public Service, ibid.* à la p. 408, M. le juge McIntyre.

¹⁶³*Ibid.* à la p. 395, M. le juge McIntyre.

¹⁶⁴*Ibid.*

¹⁶⁵*Ibid.* aux pp. 398-99, M. le juge McIntyre.

¹⁶⁶*Voir Blawis c. Bolin*, 358 F. Supp. 349 à la p. 354 (D. Ariz. 1973) : « [C]onstitutional guarantees ordinarily unavailable to an organization because they are 'personal' rights may be invoked by it where fundamental rights of its members are involved ».

¹⁶⁷*Voir en ce sens Alabama, supra note 152* aux pp. 458-59 ; *Button, supra note 119* aux pp. 428, 443, 446 ; *Bates c. Little Rock*, 361 U.S. 516 (1960) ; *Louisiana c. NAACP*, 366 U.S. 293 (1961) ; *Sierra Club c. Morton*, 405 U.S. 727 à la p. 739 (1972) ; *U.S. c. SCRAP*, 412 U.S. 669 (1972) ; *Socialist Workers Party c. A.-G. of U.S.*, 463 F. Supp. 515 à la p. 525 (D.N.Y. 1978) [ci-après *Socialist Workers*]. Mais voir *Aguayo c. Richardson*, 473 F.2d 1090 aux pp. 1099-1100 (2d Cir. 1973) ; *Glover, supra note 119* ; *NOW c. Goodman*, 374 F. Supp. 247 (D.N.Y. 1974).

La jurisprudence canadienne est toutefois divisée à ce sujet. Une première tendance, s'inspirant de la décision de la Cour suprême du Canada dans *Association des propriétaires des Jardins Tachés Inc. c. Entreprises Dasken Inc.*, [1974] R.C.S. 2, refuse de reconnaître à une personne morale la qualité pour agir au nom de ses membres, sous prétexte qu'elle possède une identité juridique distincte de ces derniers et ne peut donc plaider au nom d'autrui. Voir *Conseil du patronat du Québec c. C.S.S.T.*, [1984] C.S. 466 aux pp. 469-70 ; *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, [1985] C.S. 54, conf. par [1988] R.J.Q. 1516 (C.A.), inf. par [1991] 3 R.C.S. 685 ; *Assoc. des propr. du secteur P.S.G.Q. Inc. c. Sherbrooke [Cité de]*, [1972] C.S. 495 ; *Le chef Max « One-Onti »*

tion, la Cour suprême des États-Unis a suggéré les critères suivants : 1° les membres de l'association possèdent la qualité pour agir à titre personnel ; 2° les intérêts que vise à protéger l'association se rapportent à ses objectifs essentiels ; et 3° ni les prétentions mises de l'avant, ni le type de réparation demandée, ne requièrent la participation de membres individuels au litige¹⁶⁸.

Gros-Louis c. Société de développement de la Baie James, [1974] R.P. 38 aux pp. 48-49 (C.S.); *University of Manitoba Students' Union Inc. c. Manitoba (P.G.)*, [1979] 4 W.W.R. 762, 101 D.L.R. (3^e) 390 (Man. Q.B.); *Riverlake Residents' Association c. Halifax (County of)* (1985), 20 Admin. L.R. 293 à la p. 320 (N.S. Mun. Bd.); *Village Bay Preservation c. Mayne Airfield* (1982), 136 D.L.R. (2^e) 729 à la p. 733 (B.C.S.C.); *Waste not Wanted Inc. c. R.* (1987), 2 C.E.L.R. (n.s.) 24, [1988] 1 C.F. 239 (1^{er} inst.) [ci-après *Waste Not Wanted* avec renvois aux C.E.L.R.]; *Cap-Rouge (Ville de) c. Canada (Min. des communications)*, [1985] 1 C.F. 618 (1^{er} inst.).

Un second courant de jurisprudence soutient au contraire que si l'objet du litige relève des objectifs de l'association, celle-ci acquiert alors la capacité de plaider au nom de ses membres qui ont été affectés par une mesure législative. Voir *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, [1991] 3 R.C.S. 685, 87 D.L.R. (4^e) 287; *Saanich Inlet Preservation Society c. Cowichan Valley Regional District* (1983), 44 B.C.L.R. 121, 2 Admin. L.R. 12 à la p. 21 (C.A.); *Sunshine Hills Property Owners Association c. Delta*, [1977] 6 W.W.R. 749, 80 D.L.R. (3^e) 692 (B.C.S.C.); *Victoria Waterfront Enhancement Society c. Victoria (City of)* (1980), 117 D.L.R. (3^e) 77 (B.C.S.C.); *Dumont c. Canada (P.G.)* (1987), 48 Man. R. (2^e) 4 (Q.B.); *Propiq c. Régie du logement*, [1982] C.S. 111; *Association espaces verts du Mont-Rigaud (Ste-Marthe, St-Rédempteur) Inc. c. Goldbloom*, [1976] C.S. 293; *496482 Ontario Inc. c. Canada (P.G.)*, [1982] 2 C.F. 629 (1^{er} inst.); *A.I.M.T.A., Loge 1751 c. Rochette*, [1989] R.D.J. 642 (C.S.); *Chambre des huissiers du Québec et Lussier*, [1984] C.A. 58 à la p. 60, M. le juge Montgomery; *Association of Stop Construction c. Saskatchewan* (1988), 68 Sask. R. 52, 3 C.E.L.R. (n.s.) 236 (Q.B.); *Syndicat canadien de la fonction publique c. Québec (P.G.)*, [1986] R.J.Q. 2983 à la p. 3035 (C.S.) [ci-après *SCFP*]; *Western Canada Wilderness Committee c. B.C. (Min. of Environment & Parks)* (1988), 25 B.C.L.R. (2^e) 93, 31 Admin. L.R. 302 (S.C.); *Heritage Trust of Nova Scotia c. Nova Scotia (Provincial Planning Appeal Board)* (1981), 50 N.S.R. (2^e) 352 (S.C.); *Operation Dismantle c. R.*, [1985] 1 R.C.S. 441, 18 D.L.R. (4^e) 481; J.J. Tokar, « Administrative Law : Locus Standi in Judicial Review Proceedings » (1984) 14 Man. L.J. 209 aux pp. 241-43.

Enfin, la Commission européenne des droits de l'Homme a également déterminé qu'en vertu du par. 25(1) de la *Convention européenne des droits de l'Homme* (reproduit *supra* note 12), une association peut saisir les tribunaux à titre de représentante de ses membres, si elle détient un mandat spécifique de chacun d'eux l'autorisant à agir ainsi. Voir *Alliance des Belges*, *supra* note 12 à la p. 260; *19 ressortissants chiliens et Association S. c. Suède* (n° 9959/82 et 10357/83) (1984), 37 Comm. Eur. D.H. D.R. 87 [ci-après *Association S.*]; *Confédération des syndicats médicaux français c. France* (n° 10983/84) (1986), 47 Comm. Eur. D.H. D.R. 225 à la p. 227 [ci-après *Conf. des syndicats*].

¹⁶⁸*Hunt c. Washington Apple Advertising Comm'n.*, 432 U.S. 333 à la p. 343 (1977) [ci-après *Hunt*]. Ce test a depuis été appliqué à de multiples reprises. Voir par ex. *National Ass'n. of Life Underwriters c. Clarke*, 761 F. Supp. 1285 (D. Tex. 1991); *Michigan Road Builders Ass'n. c. Blanchard*, 761 F. Supp. 1303 (D. Mich. 1991); *Albuquerque Indian Rights c. Lujan*, 761 F.2d 49 (D.C. Cir. 1991); *Cazares*, *supra* note 85; *Maryland Highway Contractors c. State of Maryland*, 933 F.2d 1246 (4th Cir. 1991) [ci-après *Maryland Highway*]; *National Solid Waste Management Ass'n. c. Voinovich*, 763 F. Supp. 244 (D. Ohio 1991) [ci-après *Voinovich*]; *NCAA c. Califano*, 622 F.2d 1382 (10th Cir. 1980) [ci-après *Califano*]; *Committee for Auto Responsibility c. Solomon*, 603 F.2d 992 (D.C. Cir. 1979); *NOW c. Sperry Rand Corp.*, 457 F. Supp. 1338 (D.D.C. 1978).

Mais voir D.F. Simone, « Associational Standing and Due Process: The Need for an Adequate Representation Scrutiny » (1981) 61 Bos. U. L. Rev. 174, qui reproche au test de *Hunt* de ne pas assurer une véritable représentativité étant donné les possibles divergences de vues pouvant exister entre les membres et la direction, ou différents groupes de membres à l'intérieur de l'association; l'auteur suggère des critères différents pour pallier cette faiblesse apparente du test actuel. Voir aussi H.L. Feldman, « Divided We Fall: Associational Standing and Collective Interest » (1988) 87 Mich. L. Rev. 733, qui critique les premier et troisième critères, qui seraient excessivement cen-

Le premier critère vise à assurer que si l'organisation représente les intérêts de ses membres, ces derniers possèdent la qualité pour agir nécessaire pour saisir les tribunaux à titre personnel. L'organisation ne pouvant invoquer que les droits de ses membres, il lui est en effet impossible d'alléguer la violation de droits dont ceux-ci ne bénéficient pas personnellement¹⁶⁹.

Le second critère reflète quant à lui le fait qu'en se joignant à l'organisation, les membres sont présumés avoir également adhéré à ses objectifs. Par conséquent, en exigeant que l'action instituée par l'organisation se rapporte à ses objectifs, ce critère assure que la communauté d'intérêts entre l'organisation et ses membres est effectivement respectée¹⁷⁰.

Enfin, la troisième condition limite les recours « représentatifs » aux situations qui ne requièrent pas la participation de membres à titre individuel. Ainsi, une action en dommages pour un préjudice souffert par certains membres de l'organisation exigera normalement un examen distinct de chaque réclamation et se prête donc mal à un tel recours. À l'opposé, une demande de jugement déclaratoire concernant la validité d'une mesure législative, ou réclamant l'émission d'une injonction afin de prévenir une action gouvernementale, est de nature suffisamment générale pour être instituée au nom de l'ensemble des membres de l'organisation, qui sont présumés partager des intérêts communs au sujet de telles questions¹⁷¹.

Le test développé par la Cour suprême des États-Unis dans *Hunt* a fait l'objet de diverses critiques¹⁷², mais nous estimons que celles-ci ne remettent pas directement en question la pertinence des critères suggérés. Nous jugeons par conséquent souhaitable que les tribunaux canadiens s'en inspirent afin de déterminer l'étendue de la protection accordée aux personnes morales par la liberté d'association garantie à l'alinéa 2*d*) de la *Charte*¹⁷³.

trés sur le préjudice individuel plutôt que collectif ; il propose de remplacer l'atteinte à un intérêt individuel par une atteinte à un intérêt collectif ; en adhérant au groupe, les membres renonceraient à leur profit individuel au profit du bénéfice commun.

¹⁶⁹Voir par ex. *Simon c. Eastern Ky. Welfare Rights Org.*, 426 U.S. 26 à la p. 40 (1976) ; *Califano, ibid.* aux pp. 1387-91 ; *Warth c. Seldin*, 422 U.S. 490 à la p. 511 (1975) [ci-après *Warth*].

¹⁷⁰Voir par ex. *Califano, ibid.* aux pp. 1391-92. Mais voir A.K. Layden, « Representational Standing Under *Hunt* — The Supreme Court Can't Define Germaneness, but Knows It When It Sees It: *Minnesota Federation of Teachers v. Randall* » (1991) 24 *Creighton L. Rev.* 1203, où l'auteur déplore la subjectivité de ce critère, qui rend impossible l'élaboration d'une jurisprudence cohérente.

¹⁷¹Voir *Warth, supra* note 169 aux pp. 515-16. Voir aussi *Fitts c. Kolb*, 779 F. Supp. 1502 à la p. 1510 (D.S.C. 1991) ; *Califano, ibid.* à la p. 1392 ; *Voinovich, supra* note 168 à la p. 252 ; *Maryland Highway, supra* note 168, où il est cependant précisé que le critère n'est pas respecté lorsqu'il existe un conflit d'intérêts actuel ou potentiel entre les divers membres de l'association.

¹⁷²Voir par ex. Simone, *supra* note 168 ; Feldman, *supra* note 168 ; Layden, *supra* note 170.

¹⁷³Un seul tribunal canadien a jusqu'à présent appliqué explicitement les critères du test de *Hunt*. Voir *Federated Anti-Poverty Groups of B.C. c. B.C. (P.G.)*, [1991] B.C.J. n° 3047 aux pp. 47-48 (S.C.) (QL) [ci-après *Anti-Poverty Groups*]. Dans *Ass. des agents distributeurs des messageries Dynamiques Inc. c. Messageries Dynamiques div. du groupe Québecor Inc.*, [1989] R.D.J. 187 (C.A.), la Cour d'appel du Québec adopta toutefois une approche semblable, refusant de reconnaître la qualité pour agir à l'association requérante sous prétexte que les réclamations présentées en l'instance étaient propres à chaque membre et qu'il n'existait par conséquent aucun intérêt commun susceptible d'être adéquatement défendu par l'association.

C. La liberté de circulation et d'établissement (article 6)

La liberté de circulation et d'établissement énoncée à l'article 6 de la *Charte* est garantie à « tout citoyen canadien » (paragraphe 1) et « toute personne ayant le statut de résident permanent au Canada » (paragraphe 2). Or, si la première expression semble à première vue restreinte aux seules personnes physiques¹⁷⁴ (bien qu'il ne s'agisse pas là d'une règle d'interprétation uni-

¹⁷⁴Le par. 6(1) se lit comme suit : « Tout citoyen canadien a le droit de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir. » Voir P.W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3^e éd., Toronto, Carswell, 1992 aux pp. 832-34, 1005-14 ; H. Brun et C. Brunelle, « Les statuts respectifs de citoyen, résident et étranger, à la lumière des chartes des droits » (1988) 29 C. de D. 689 aux pp. 692, 703 ; D.A. Schneider et K.J. Young, « Mobility Rights in Canada » (1983) 13 Man. L.J. 615 à la p. 627 ; C. Jacquier, « La liberté de circulation des étudiants au Canada : une liberté garantie et quasi absolue » (1985) 16 R.G.D. 511 aux pp. 532-33 ; E.S. Binavince, « The Impact of the Mobility Rights: The Canadian Economic Union — A Boom or a Bust? » (1982) 14 Ottawa L. Rev. 340 à la p. 357 ; P. Bernhardt, « Mobility Rights: Section 6 of the Charter and the Canadian Economic Union » (1987) 12 Queen's L.J. 199 aux pp. 235-36 ; J.B. Laskin, « Mobility Rights under the Charter » (1982) 4 Supreme Court L. Rev. 89 aux pp. 90-91 ; P. Blache, « Liberté de circulation et d'établissement de résidence » dans G.-A. Beaudoin et E. Ratushny, dir., *Charte canadienne des droits et libertés*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, 351 à la p. 354.

Aux États-Unis, l'art. IV, §2, cl. 1, de la Constitution américaine, qui prévoit que « [t]he Citizens of each State shall be entitled to all Privileges and Immunities of Citizens in the several States [...] », et le XIV^e amendement, par. (1), qui prévoit que « [n]o State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States », ont été interprétés comme ne s'appliquant qu'aux personnes physiques. Voir *Paul c. Virginia*, 75 U.S. 168 (1868) [ci-après *Paul*] ; *Ducat c. City of Chicago*, 95 Am. D. 529 (Ill. S.C. 1868) ; *Grosjean, supra* note 144 à la p. 244 ; *Hague, supra* note 80 à la p. 514 ; *County of San Mateo, supra* note 40 à la p. 151 ; *Adams c. City of Park Ridge*, 293 F.2d 585 (7th Cir. 1961) ; *Selover, Bates & Co. c. Walsh*, 226 U.S. 112 (1912) ; *Dodgem Corp. c. D.D. Murphy Shows*, 183 N.E. 699 (Ind. C.A. 1932) ; *Pittsburgh C.C. & St. L. Ry. Co. c. Lightheiser*, 78 N.E. 1033 (Ind. S.C. 1906) ; *Llano Del Rio Co. c. Anderson-Post Hardwood Lbr. Co.*, 79 F. Supp. 382 (D. La. 1948) ; *Joe Louis Milk Co. c. Hershey*, 243 F. Supp. 351 (D. Ill. 1965) ; *Gentry c. Howard*, 365 F. Supp. 567 (D. La. 1973) ; *Steel Hill Development Inc. c. Sanborntown (Town of)*, 335 F. Supp. 947 (D.N.H. 1971) ; *Ward Baking Co. c. City of Fernandina*, 29 F.2d 789 (D. Fla. 1928) ; *Fulton Market Cold Storage Co. c. Cullerton*, 582 F.2d 1071 (7th Cir. 1978) ; *Chicago R.I. & P. Ry. Co. c. State*, 111 S.W. 456 (Ark. S.C. 1908) ; *State c. Southern Sand & Material Co.*, 167 S.W. 854 (Ark. S.C. 1914) ; *McCarroll c. Gregory-Robinson-Speas Inc.*, 129 S.W. 254 (Ark. S.C. 1939) ; *State c. Louisville & N.R. Co.*, 51 So. 918 (Miss. S.C. 1910) ; *Dutton Phosphate Co. c. Priest*, 65 So. 282 (Fla. S.C. 1914) ; *Wallace c. Moore*, 100 S.E. 237 (N.C.S.C. 1919) ; *Orient Insurance Co. c. Daggs*, 172 U.S. 557 (1899) ; *Hemphill c. Orloff*, 277 U.S. 537 (1928) ; *Erret c. Com. of Pa.*, 713 F. Supp. 837 (D. Pa. 1989) ; *Asbury Hospital c. Cass County*, 326 U.S. 207 aux pp. 210-11 (1945) ; *Pumpkin Air Inc. c. City of Addison*, 608 F. Supp. 787 (D. Tex. 1985) ; *South Macomb Disposal c. Township of Washington*, 790 F.2d 500 (6th Cir. 1986).

Certains auteurs ont toutefois critiqué cette tendance, affirmant qu'elle repose sur une conception dépassée des rapports entre l'État et les corporations commerciales qui dominent désormais l'économie. Voir par ex. G.F. Carpinello, « State Protective Legislation and Nonresident Corporations: The Privileges and Immunities Clause as a Treaty of Nondiscrimination » (1988) 73 Iowa L. Rev. 351 ; J.E. Eule, « Laying the Dormant Commerce Clause to Rest » (1982) 91 Yale L.J. 425 aux pp. 449-55 ; M.H. Redish et S.V. Nugent, « The Dormant Commerce Clause and the Constitutional Balance of Federalism » [1987] Duke L.J. 569 aux pp. 610-12 ; B.H. Wildenthal, « State Parochialism, the Right to Travel, and the Privileges and Immunities Clause of Article IV » (1989) 41 Stanford L. Rev. 1557 aux pp. 1559, 1568-69 ; Green, *supra* note 11 aux pp. 228-33. Voir en particulier la remarquable étude historique réalisée à ce sujet par Gerard C. Henderson dans son ouvrage intitulé *The Position of Foreign Corporations in American Constitutional Law*, Cambridge, Harvard University Press, 1918.

forme¹⁷⁵), il demeure qu'une corporation possède une résidence à des fins fiscales, de façon à être potentiellement comprise dans les termes « résident permanent au Canada »¹⁷⁶. Il nous faut par conséquent examiner la nature de la garantie constitutionnelle offerte par cette disposition afin de déterminer son application aux personnes morales.

Dans l'affaire *Skapinker*, décidée peu après l'entrée en vigueur de la *Charte*, la Cour suprême du Canada observa dans un premier temps qu'à son niveau le plus élémentaire, une telle garantie constitutionnelle vise à assurer aux

¹⁷⁵Voir par ex. *Swiss Insurance Co. c. Miller*, 267 U.S. 42 à la p. 46 (1925) : « The term citizen or subject may be broad enough to include corporations of the country whose citizens are in question. [...] Whether it is so inclusive in any particular instance depends upon the intent to be gathered from the context and the general purpose of the whole legislation in which it occurs. »

Voir aussi *McKinley*, *supra* note 34 ; *U.S. c. Northwestern Express Co.*, 164 U.S. 686 (1897) ; *Hurley c. Wells-Newton Nat. Corp.*, 49 F.2d 914 à la p. 917 (D. Conn. 1931) ; *Garrett & Co. c. Bear*, 56 S.E. 479 (N.C.S.C. 1907) ; *Ramsey c. Tacoma Land Co.*, 196 U.S. 360 (1905) ; *Gorman c. A.B. Leach & Co.*, 11 F.2d 454 à la p. 456 (2d Cir. 1926) ; *Van Buren c. Conn. Gen. Life Ins. Co.*, 42 F. Supp. 279 (D. Mass. 1941) ; *Arkansas Highway and Transp. Dept. c. Hope Brick Works Inc.*, 744 S.W.2d 711 (Ark. S.C. 1988) ; *Bergen Shipping Co. c. Japan Marine Services Ltd.*, 386 F. Supp. 430 (D.N.Y. 1974) ; *Oneida County Forest Preserve Council c. Wehle*, 128 N.E.2d 282 (N.Y.C.A. 1955) ; *Xavier University c. Thigpen*, 151 So.2d 550 (La. C.A. 1963) ; *Orange County Audubon Society Inc. c. Hold*, 276 So.2d 542 (Fla. C.A. 1973).

Aux États-Unis, la Cour suprême décida dans *Letson*, *supra* note 51 à la p. 557, qu'une personne morale constituait un « citoyen » aux fins de l'art. III, §2, cl. 1, de la Constitution américaine, qui traite de la compétence des cours fédérales et prévoit entre autres que « [t]he judicial Power shall extend to all Cases [...] between Citizens of different States [...] » ; la Cour observa que « a corporation created by and doing business in a particular state, is to be deemed to all intents and purposes as a person, although an artificial person, an inhabitant of the same state, for the purposes of its incorporation, capable of being treated as a citizen of that state, as much as a natural person ».

Voir aussi *Wisconsin c. Pelican Insurance Co.*, 127 U.S. 265 à la p. 287 (1888) ; *Martinez c. La Asociacion de Senoras*, 213 U.S. 20 aux pp. 22-23 (1909) ; *Puerto Rico c. Russel & Co.*, 288 U.S. 476 à la p. 479 (1933).

La Cour fit toutefois marche arrière dans *Marshall*, *supra* note 54, substituant à la « citoyenneté corporative » évoquée dans *Letson* une présomption irréfragable que les actionnaires de la corporation sont tous citoyens de l'État d'incorporation. Cette présomption fut adoptée sous forme de loi par le Congrès américain en 1958. Voir de façon générale Carpinello, *ibid.* aux pp. 384-85 note 216 ; Green, *ibid.* aux pp. 205-28 ; Schane, *supra* note 16 aux pp. 569-83.

¹⁷⁶Le par. 6(2) prévoit que :

Tout citoyen canadien et toute personne ayant le statut de résident permanent au Canada ont le droit :

- a) de se déplacer dans tout le pays et d'établir leur résidence dans toute province ;
- b) de gagner leur vie dans toute province.

Voir Foster, *supra* note 14 aux pp. 1136-37 ; Hogg, *supra* note 174 aux pp. 834-35 ; Moull, *supra* note 14 aux pp. 472-73. Voir aussi *De Beers c. Consol. Mines Ltd.*, [1906] A.C. 455 ; *Guth c. Groves*, 44 F. Supp. 855 (D.N.Y. 1942) ; *Wagner Mfg. c. Cutler-Hammer Inc.*, 84 F. Supp. 211 (D. Ohio 1949) ; *People c. Marens*, 116 N.Y.S. 189 (S.C. 1908) ; *Goldstein c. Groesbeck*, 42 F. Supp. 419 (D.N.Y. 1941) ; *Thomas c. Hector Const. Co.*, 12 N.W.2d 769 (Minn. S.C. 1943) ; *Edgewater Realty Co. c. Tenn. Coal, Iron & Rd. Co.*, 49 F. Supp. 807 (D. Md. 1943) ; *Interstate Commerce Comm'n c. A.W. Stickle & Co.*, 36 F. Supp. 782 (D. Okla. 1941). Voir en particulier *Aetna Financial Services c. Feigelman*, [1985] 1 R.C.S. 2 à la p. 35, 15 D.L.R. (4^e) 161 [ci-après *Feigelman* avec renvois aux R.C.S.], où la Cour suprême observa au sujet de la corporation appelante, détentrice d'une charte fédérale, qu'elle « n'est ni étrangère ni même non-résidente au sens ordinaire de ce terme. Elle peut 'résider' partout au Canada et elle l'a fait au Manitoba. » *Contra* : Jacquier, *supra* note 174 à la p. 533 ; Binavince, *supra* note 174 à la p. 357 ; Bernhardt, *supra* note 174 aux pp. 235-36.

personnes bénéficiant de sa protection le droit de se déplacer à l'intérieur et à l'extérieur des frontières nationales du Canada¹⁷⁷. Puis, s'attardant au second paragraphe, la Cour poursuit en remarquant que l'alinéa 6(2)b ne créait pas un droit distinct au travail¹⁷⁸, mais qu'il fallait plutôt interpréter la disposition dans son ensemble comme se rapportant au droit d'une personne de se déplacer dans une autre province, « soit pour y établir sa résidence, soit pour y travailler sans y établir sa résidence »¹⁷⁹.

S'inspirant des termes utilisés par la Cour suprême dans *Skapinker*, la Cour fédérale de première instance conclut, dans l'arrêt *Parkdale Hotel*¹⁸⁰, que le bénéfice de la protection du paragraphe 6(2) était limité aux seules personnes physiques, invoquant au soutien de cette proposition l'emploi du terme *livelihood* dans la version anglaise de l'article et de l'expression « gagner leur vie » dans la version française¹⁸¹. Cette décision ne nous semble toutefois pas à l'abri de toute critique, dans la mesure où elle néglige de considérer l'objet de la liberté garantie au profit d'une analyse purement sémantique de la disposition. En effet, une corporation, tout autant qu'un être humain, est susceptible de vouloir « se déplacer dans tout le pays et d'établir sa résidence dans toute province »¹⁸². Un gouvernement provincial devrait-il donc pouvoir impunément restreindre l'accès à son marché à une corporation résidente d'une autre province ou, à l'inverse, obliger une corporation à maintenir sa résidence sur son territoire en l'empêchant de déménager ses activités à l'extérieur de ses frontières ? La Cour suprême du Canada apporta une réponse indirecte à ces questions dans *Black c. Law Society of Alberta*¹⁸³, où elle était appelée à se prononcer sur la validité de deux règlements adoptés par la Law Society of Alberta, qui

¹⁷⁷*Supra* note 13 à la p. 377.

¹⁷⁸*Ibid.* aux pp. 378-83.

¹⁷⁹*Ibid.* à la p. 382.

¹⁸⁰*Supra* note 10. Voir aussi *Éleveurs de volailles c. Office canadien de commercialisation des poulets*, [1985] 1 C.F. 280 à la p. 321 (1^{re} inst.) ; *Reform Party of Canada c. Canada (P.G.)*, [1993] 3 W.W.R. 139 à la p. 153 (Alta. Q.B.). Voir de façon générale les autorités citées, *supra* notes 174, 176. *Contra* : Moull, *supra* note 14 aux pp. 472-75.

¹⁸¹*Parkdale Hotel*, *ibid.* aux pp. 534-35. Voir cependant *Waste Management c. Palms Spring Recycling*, 11 Cal. Rptr. 2d 676 à la p. 687 (C.A. 1992), où le tribunal conclut qu'un règlement municipal accordant à une compagnie le monopole du recyclage sur son territoire enfreignait « distinct constitutional property rights », dont « the right of individuals and entities to labor in or earn a livelihood from any legitimate field of industry without unreasonable interference [...] ».

¹⁸²*Skapinker*, *supra* note 13 à la p. 378. Voir Foster, *supra* note 14 aux pp. 1137-38. Aux États-Unis, certains auteurs ont d'ailleurs suggéré que la liberté de circulation garantie par la Constitution américaine s'applique également aux personnes morales. Voir Note, « The Constitutionality of Taking a Sports Franchise by Eminent Domain and the Need for Federal Legislation to Restrict Franchise Relocation » (1985) 13 *Fordham Urban L.J.* 553 à la p. 579 ; Note, « Eminent Domain Exercised — Stare Decisis or a Warning: *City of Oakland v. Oakland Raiders* » (1983) 4 *Pace L. Rev.* 169 aux pp. 188-91. *Contra* : C. Gray, « Keeping the Home Team at Home » (1986) 74 *Calif. L. Rev.* 1329 aux pp. 1352-55 (la liberté de circulation est purement personnelle et vise à protéger un individu contre des restrictions imposées par l'État à sa liberté de mouvement). Pour une discussion générale de la portée et de la nature de la liberté de circulation reconnue en droit constitutionnel américain, voir L.H. Tribe, *American Constitutional Law*, 2^e éd., Mineola, N.Y., Foundation Press, 1988 aux pp. 1378-84 ; Wildenthal, *supra* note 174 aux pp. 1569-95 ; S.A. Baker, « A Strict Scrutiny of the Right to Travel » (1975) 22 *UCLA L. Rev.* 1129.

¹⁸³[1989] 1 R.C.S. 591, 93 N.R. 266 [ci-après *Black* avec renvois aux R.C.S.].

interdisaient à ses membres de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats ou de s'associer avec une personne qui n'était pas un membre actif de l'organisation et ne résidait pas ordinairement en Alberta.

La Cour entreprit d'abord d'étudier les origines historiques de la liberté de circulation interprovinciale au Canada, remarquant que

[l]'idée d'un Canada formant un seul pays comportant ce que l'on appellerait aujourd'hui un marché commun était fondamentale aux arrangements de la Confédération et les rédacteurs de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* ont tenté de supprimer les barrières internes existantes qui limitaient les déplacements à l'intérieur du pays¹⁸⁴.

Puis, la Cour poursuit en observant qu'il existait, au moment des débats constitutionnels ayant mené à l'adoption de la *Charte*

un net sentiment que l'intégration économique canadienne, qui n'avait été que partiellement réalisée sous le régime de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, devait être complétée. Le gouvernement fédéral était particulièrement préoccupé par l'effritement croissant de l'union économique canadienne [...]. Ces préoccupations économiques ont sans doute contribué à l'enchâssement constitutionnel, au par. 6(2) de la *Charte*, de la liberté de circuler dans tout le pays et de s'établir dans toute province¹⁸⁵.

La Cour suprême suggère donc clairement dans *Black* que l'objectif fondamental de l'article 6 consiste à favoriser l'émergence d'un « marché commun canadien », en prohibant les distinctions de traitement fondées sur le lieu de résidence actuel ou passé d'un « citoyen canadien » ou d'une personne « ayant le statut de résident permanent au Canada ». La *Charte* permet toutefois de telles distinctions aux paragraphes 6(3) et (4), qui assurent entre autres la suprématie des lois provinciales « d'application générale » sur la liberté de circulation garantie par l'article 6, quand ces lois « n'établissent entre les personnes aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle »¹⁸⁶.

Les provinces conservent ainsi un certain pouvoir de réglementation sur le plan de la libre circulation des biens, des personnes et des capitaux sur leur territoire, mais ce pouvoir ne pourra être exercé, « sous réserve des exceptions contenues à l'article premier et à l'article 6 de la *Charte*, [...] en fonction des

¹⁸⁴*Ibid.* à la p. 609. Voir aussi les commentaires de la Cour suprême dans *Morguard Investments Ltd. c. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077 aux pp. 1099-1102, 76 D.L.R. (4^e) 256.

¹⁸⁵*Black*, *ibid.* aux pp. 611-12.

¹⁸⁶Les par. 6(3) et (4) de la *Charte* se lisent comme suit :

(3) Les droits mentionnés au paragraphe (2) sont subordonnés :

- a) aux lois et usages d'application générale en vigueur dans une province donnée, s'ils n'établissent entre les personnes aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle ;
- b) aux lois prévoyant de justes conditions de résidence en vue de l'obtention des services sociaux publics.

(4) Les paragraphes (2) et (3) n'ont pas pour objet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer, dans une province, la situation d'individus défavorisés socialement ou économiquement, si le taux d'emploi dans la province est inférieur à la moyenne nationale.

frontières provinciales. Ce serait déroger aux droits que possède le citoyen, en sa qualité même de citoyen, d'être traité également partout au Canada. »¹⁸⁷ L'accès au marché intérieur d'une province ne pourra par conséquent être soumis à des conditions auxquelles seuls les résidents de cette province sont en mesure de satisfaire, puisque cela aurait pour effet de rendre illusoire la protection constitutionnelle accordée par l'article 6 à la liberté de circulation et d'établissement¹⁸⁸.

Or, vu l'objet de l'article 6, qu'en est-il de son application aux personnes morales ? De prime abord, une personne morale, au même titre qu'une personne physique, est susceptible de vouloir se déplacer et de changer de résidence en transférant ses principaux centres d'exploitation d'une région à l'autre du Canada. De plus, tout comme une personne physique, une corporation peut résider dans une province et transiger d'importantes affaires dans une autre. Il existe toutefois à nos yeux une raison fondamentale militant en faveur de la décision d'étendre aux personnes morales le bénéfice de la protection de l'article 6 de la *Charte*.

Dans *Black*, la Cour suprême reconnut en effet explicitement que l'article 6 avait été inséré dans la *Charte* afin de faciliter la création d'un véritable « marché commun canadien ». Or, nous sommes d'avis qu'un marché commun fonctionnel ne saurait exister sans que soit garantie, outre la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux, la libre circulation des entreprises qui emploient les personnes, produisent les biens, dispensent les services et détiennent les capitaux¹⁸⁹.

En ce qui concerne le problème de la reconnaissance des compagnies à charte provinciale à l'extérieur de leur province d'origine¹⁹⁰, nous croyons que

¹⁸⁷*Black*, *supra* note 183 à la p. 621.

¹⁸⁸*Ibid.*, à la p. 618.

¹⁸⁹Voir de façon générale l'excellent article du professeur Carpinello, *supra* note 174 aux pp. 378-411. Il est par ailleurs intéressant de noter à ce sujet que l'article 58 du *Traité instituant la Communauté Économique Européenne*, 23 novembre 1957, 294 R.T.N.U. 17, prévoit explicitement que les personnes morales incorporées en vertu des lois d'un État membre et qui ont « leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté » (art. 58), c'est-à-dire qui sont « citoyennes » ou « résidentes » de la Communauté, bénéficient au même titre que les personnes physiques de la liberté d'établissement énoncée aux art. 52-58 du *Traité*. L'interprétation de cette disposition a donné lieu à une certaine controverse en droit communautaire. Voir Y. Loussouarn, « Le droit d'établissement des sociétés » (1990) 26 *Rev. trim. dr. europ.* 229.

¹⁹⁰En droit constitutionnel canadien, cette reconnaissance n'est pas automatique mais relève de la discrétion de la province hôte. La charte de la corporation doit également accorder à celle-ci la capacité d'être reconnue à l'extérieur de sa province d'origine. Voir de façon générale Hogg, *supra* note 174 aux pp. 604-06 ; *Bonanza Creek Gold Mining Co. c. R.*, [1916] 1 A.C. 566 (C.P.). Le problème ne se pose pas dans le cas d'une corporation à charte fédérale, qui possède la capacité de mener ses affaires partout au Canada. Voir par ex. *Great West Saddlery Co. c. R.*, [1921] 2 A.C. 91 (C.P.) ; *Lymburn c. Mayland*, [1932] A.C. 318 (C.P.) ; *Canadian Indemnity Co. c. Colombie-Britannique (P.G.)*, [1977] 2 R.C.S. 504, 73 D.L.R. (3^e) 111 ; *Feigelman*, *supra* note 176 aux pp. 34-35. C'est essentiellement en raison de considérations semblables que la Cour suprême des États-Unis décida dans *Paul*, *supra* note 174 à la p. 181, que les personnes morales ne bénéficiaient pas de la protection offerte par les clauses de « privilèges et immunités » du XIV^e amendement et de l'art. IV, §2, cl. 1 de la Constitution américaine.

conformément à l'objet de l'article 6, une province ne devrait pas pouvoir imposer à une corporation organisée selon les lois d'une autre province, mais désirant accéder à son marché intérieur, des conditions d'exploitation différentes de celles auxquelles sont assujetties les corporations locales œuvrant dans le même domaine¹⁹¹. La distinction traditionnelle entre les corporations à charte fédérale et à charte provinciale, quoiqu'atténuée, survit donc à l'avènement de la *Charte*, puisqu'à l'intérieur des limites imposées par l'article premier et les paragraphes 6(3) et (4), les provinces conservent leur pouvoir discrétionnaire de reconnaître ou non l'existence d'une corporation détenant une charte d'une autre province. Malgré le bénéfice de l'article 6, les corporations à charte provinciale ne peuvent ainsi toujours pas prétendre à la liberté de circulation et d'établissement absolue dont jouissent les corporations à charte fédérale¹⁹².

D'abord dans *Skapinker*, puis de nouveau dans *Black*, la Cour suprême du Canada déclara que l'article 6 de la *Charte* assurait à l'ensemble des citoyens canadiens et des personnes ayant le statut de résident permanent au Canada le droit de se déplacer à l'intérieur et à l'extérieur du pays, d'établir leur résidence à l'endroit de leur choix et de « gagner leur vie » sans égard aux frontières provinciales¹⁹³. Or, comme nous l'avons indiqué précédemment, nous croyons qu'un véritable marché commun canadien ne saurait exister sans que les personnes morales bénéficient de la protection de l'article 6. Nous reconnaissons toutefois qu'une telle décision est lourde de conséquences, tant sur le plan économique que politique, comme en témoigne d'ailleurs l'accueil glacial accordé aux dernières propositions constitutionnelles du gouvernement fédéral en matière d'union économique¹⁹⁴. Il est donc fort probable qu'en définitive, les tribunaux hésiteront à se substituer aux différentes législatures dans le but de hâter la création du marché commun canadien envisagé par les rédacteurs de la *Charte*.

¹⁹¹Voir en ce sens Carpinello, *supra* note 174 aux pp. 405-11 ; Eule, *supra* note 174 aux pp. 451-55 ; Green, *supra* note 11 aux pp. 230-33 ; Henderson, *supra* note 174 aux pp. 163-94. Dans *Western & Southern Life Insurance Co. c. State Bd. of Equalization*, 451 U.S. 648 aux pp. 667-668 (1981), la Cour suprême des États-Unis limita implicitement la portée de l'affaire *Paul*, *ibid.*, M. le juge Brennan écrivant au nom de la Cour :

We consider it now established that, whatever the extent of State's authority to exclude foreign corporations from doing business within its boundaries, that authority does not justify imposition of more onerous taxes or other burdens on foreign corporations than those imposed on domestic corporations, unless the discrimination between foreign and domestic corporations bears a rational relation to a legitimate state purpose.

Transposée dans le contexte de la *Charte*, cette dernière réserve correspond essentiellement aux exceptions déjà prévues aux par. 6(3) et (4), de même qu'aux critères appliqués dans le cadre de l'analyse effectuée en vertu de l'art. 1 de la *Charte*.

¹⁹²La décision d'accorder le bénéfice de la liberté de circulation et d'établissement garantie à l'art. 6 aux corporations à charte provinciale ne constitue donc pas un véritable élargissement de la compétence législative des provinces, puisque leurs pouvoirs d'incorporation demeurent subordonnés à ceux du Parlement fédéral, qui seul peut vraiment conférer à une entreprise commerciale la capacité de mener ses affaires à la grandeur du Canada, sans égard aux frontières provinciales. Le résultat que nous préconisons ne contrevient donc pas à l'art. 31 de la *Charte*, qui énonce que « [l]a présente charte n'élargit pas les compétences législatives de quelque organisme ou autorité que ce soit ».

¹⁹³*Black*, *supra* note 183 aux pp. 620-23.

¹⁹⁴Voir par ex. C. Hébert, « Un nouveau projet fédéral d'union économique heurte de front des pouvoirs-clés des provinces » *Le Devoir [de Montréal]* (22 août 1992) A2.

D. Les garanties juridiques (articles 7-14)

1. Le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne (article 7)

L'évolution de l'interprétation judiciaire accordée à l'article 7 de la *Charte*, qui garantit à « chacun » (*everyone*) le droit « à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne », constitue une parfaite illustration de l'approche préconisée dans cette étude.

Dans un premier temps, en effet, l'emploi des termes « chacun » et *everyone* fut considéré comme déterminant, et les tribunaux déclarèrent que les personnes morales étaient comprises dans la classe de bénéficiaires de cette disposition¹⁹⁵. La portée de l'article 7 fut cependant progressivement restreinte, de façon à être bientôt essentiellement réduite à la protection de l'intégrité et de la liberté physiques et psychologiques de l'individu. Les tribunaux décidèrent entre autres qu'en l'absence d'indication claire en ce sens, l'article 7 ne protégeait aucun droit de nature économique ou pécuniaire¹⁹⁶. Il devenait donc de plus en plus difficile de concevoir l'usage que pourrait faire une corporation de cette garantie. Un effort de concilier le texte et l'objet de la disposition s'imposait donc, comme en témoigne la décision *French Laboratories*¹⁹⁷ de la Cour fédérale de première instance :

Je conviens que tant les personnes morales demanderesse que les particuliers demandeurs ont potentiellement droit à la protection de l'article 7 étant donné qu'il s'applique à « chacun ». [...] [Toutefois à] mon avis, le fait d'associer les con-

¹⁹⁵Voir par ex. *Seaway Trust Co. c. Ontario* (1983), 143 D.L.R. (3^e) 623, 5 C.R.R. 257 (Ont. Div. Ct.); *Balderstone*, *supra* note 71 ; *R.L. Crain c. Couture*, *supra* note 71 ; *Gershman Produce*, *supra* note 71 ; *Halpert*, *supra* note 10 ; *R. c. Westfair Foods Ltd.* (1986), 33 B.L.R. 163, 41 Man. R. (2^e) 205 (Q.B.) [ci-après *Westfair Foods*] ; *New Brunswick c. Fisherman's Wharf Ltd.* (1982), 40 N.B.R. (2^e) 42, 135 D.L.R. (3^e) 307 (Q.B.), conf. par (1982), 44 N.B.R. (2^e) 201, 144 D.L.R. (3^e) 21 (C.A.).

¹⁹⁶Voir par ex. *Edwards Books*, *supra* note 13 aux pp. 785-86, M. le juge en chef Dickson : « À mon avis, le terme « liberté » de l'art. 7 de la *Charte* n'est pas synonyme d'absence totale de contrainte. [...] Quel que soit le sens précis du terme « liberté » à l'art. 7, je ne saurais accepter qu'il aille jusqu'à s'entendre du droit illimité de faire des affaires toutes les fois que l'on veut. »

Voir aussi *Bellhumeur c. Savard*, [1988] R.J.Q. 1526 (C.A.) ; *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) c. Coastal Rentals, Sales and Services Ltd.* (1983), 12 D.L.R. (4^e) 564 (N.S.S.C.) ; *Manicom c. Oxford (County of)* (1985), 52 O.R. (2^e) 137, 21 D.L.R. (4^e) 611 (Div. Ct.) ; *Malartic Hygrade Gold Mines (Canada) Ltd. c. Ontario (Securities Commission)* (1986), 54 O.R. (2^e) 544, 27 D.L.R. (4^e) 112 (Div. Ct.) ; *Grant c. Crane Construction Corp.* (1986), 28 D.L.R. (4^e) 606 (B.C.S.C.) ; *Bishop c. Annapolis (County of)* (1986), 80 N.S.R. (2^e) 126, 37 L.C.R. 1 (S.C.) ; *MacPhee c. Nova Scotia (Pulpwood Marketing Bd.)* (1989), 88 N.S.R. (2^e) 345, 56 D.L.R. (4^e) 582 (C.A.) ; *Skalbania c. Wedgewood Village Estates Ltd.* (1989), 37 B.C.L.R. (2^e) 88, 60 D.L.R. (4^e) 43 (C.A.) ; *Benoff c. Gestion Tex-Di Inc.*, [1987] R.J.Q. 1401 (C.S.) ; *Renvoi relatif au Code criminel (Man.)*, *supra* note 13 ; *Peel c. A. & P.* (1991), 78 D.L.R. (4^e) 333 aux pp. 389-90 (Ont. C.A.) ; M.D. Lepofsky, « Constitutional Law — Charter of Rights and Freedoms, Section 7 — A Problematic Judicial Foray into Legislative Policy-Making: *Wilson v. B.C. Medical Services Commission* » (1989) 68 R. du B. can. 615. Voir de façon générale J. McBean, « The Implications of Entrenching Property Rights in Section 7 of the Charter of Rights » (1988) 26 *Alta. L. Rev.* 548.

¹⁹⁷*Supra* note 10. Voir aussi *Zutphen Brothers Construction c. Dywidag Systems International* (1987), 76 N.S.R. (2^e) 398, 35 D.L.R. (4^e) 433 (C.A.), inf. par [1990] 1 R.C.S. 705 [ci-après *Zutphen*] ; *Vanguard Coatings*, *supra* note 10 ; *Pinehouse Plaza*, (Sask. Q.B.), *supra* note 95 ; *Apotex*, *supra* note 10 ; *Société canadienne des postes c. Postpar*, [1988] R.J.Q. 2740 (C.S.) [ci-après *Post*

cepts de « vie ... liberté et ... sécurité de sa personne » en colore le sens et ils se rapportent au bien-être physique d'une personne physique. Comme tels ils ne permettent pas de décrire les droits d'une société ni de décrire les intérêts purement économiques d'une personne physique¹⁹⁸.

La Cour suprême du Canada fut enfin appelée à trancher la question dans *Irwin Toy*. Dans cette affaire, la corporation requérante contestait la validité de certaines dispositions de la *Loi sur la protection du consommateur*¹⁹⁹ prohibant la diffusion de publicité destinée aux enfants de treize ans et moins. L'article 7 fut invoqué dans le but de contester les dispositions pénales de la loi, qui prévoyaient des peines d'emprisonnement pour les administrateurs d'une corporation qui enfreignait cette interdiction. Or, après avoir souligné qu'il incombait aux individus visés par la loi (soit les administrateurs de la corporation), et non à la corporation, de soulever la question de la validité de ces dispositions, puisqu'eux seuls risquaient l'emprisonnement²⁰⁰, la Cour se pencha sur la question de savoir si une corporation pouvait elle-même bénéficier de la protection de l'article 7.

En premier lieu, la Cour se demanda de quelle façon une corporation pouvait être victime d'une atteinte à sa vie, sa liberté et la sécurité de sa personne. La Cour observa que c'est « un non-sens de dire d'une société qu'elle est condamnée à l'emprisonnement »²⁰¹. Puis, elle souligna également que soutenir qu'une procédure de faillite ou de liquidation viole le droit à la vie d'une corporation fausserait le sens profond de cette garantie²⁰².

par]; *Parkdale Hotel*, *supra* note 10; *R.V.P. Enterprises Ltd. c. B.C. (Min. of Cons. & Corp. Affairs)*, [1988] 4 W.W.R. 726, 50 D.L.R. (4^e) 394 (B.C.C.A.) [ci-après *R.V.P. Ent. Ltd.* avec renvois aux W.W.R.]; *Wilson c. B.C. (Medical Services Commission)*, [1989] 2 W.W.R. 1, 53 D.L.R. (4^e) 171 (B.C.C.A.) [ci-après *Wilson* avec renvois aux W.W.R.]; *Whitbread c. Walley*, [1988] 5 W.W.R. 313, 51 D.L.R. (4^e) 509 (B.C.C.A.), conf. par [1990] 3 R.C.S. 1273 [ci-après *Whitbread* avec renvois aux W.W.R.]; *Aluminum Co. of Canada c. Ontario (Minister of Environment)* (1986), 55 O.R. (2^e) 522, 29 D.L.R. (4^e) 583 (Div. Ct.) [ci-après *Aluminum Co.* avec renvois aux D.L.R.]; *Energy Probe c. Canada (P.G.)* (1987), 61 O.R. (2^e) 65, 42 D.L.R. (4^e) 349 (H.C.), inf. par (1989), 58 D.L.R. (4^e) 513 (Ont. C.A.) [ci-après *Energy Probe*]; *Home Orderly Services c. Manitoba* (1987), 49 Man. R. (2^e) 246, 43 D.L.R. (4^e) 300 (C.A.); *Telephon International Inc. c. C.R.T.C.* (1989), 25 F.T.R. 261; *Vilamar*, *supra* note 10; *Waste Not Wanted*, *supra* note 167.

¹⁹⁸*French Laboratories*, *ibid.* à la p. 313.

¹⁹⁹L.R.Q. c. P-40.1.

²⁰⁰*Irwin Toy*, *supra* note 10 à la p. 1002.

²⁰¹*Ibid.* à la p. 1003.

²⁰²*Ibid.* Voir cependant l'intervention du professeur Jacques Velu et le débat qui a suivi lors du colloque organisé à ce sujet par l'Université de Louvain le 24 octobre 1969, et dont les actes sont rapportés dans *Les droits de l'homme et les personnes morales*, *supra* note 12 aux pp. 90-91, 145-55.

Dans *Sacramento County Bd. of Sup'rs c. LAFCO*, 286 Cal. Rptr. 171 à la p. 184 (C.A., 3rd Circ. 1991), la Cour d'appel de Californie déclara par ailleurs que la Constitution des États-Unis ne garantissait aucun droit inhérent à l'incorporation. La « naissance », et par conséquent la « vie », d'une corporation, apparaissent donc dénuées de toute protection constitutionnelle. On a déjà toutefois interprété l'expression « a living person » comme s'appliquant à une personne morale : voir *LaFarge c. Exchange Fire Ins. Co.*, 22 N.Y. 352 à la p. 353 (C.A. 1860).

Enfin, bien qu'une corporation ne possède elle-même aucune « vie » susceptible d'être menacée, elle dispose néanmoins des moyens requis pour menacer la vie d'êtres humains, qu'il s'agisse de ses employés, de ses clients ou du public en général. Les tribunaux, de même que de nombreux États américains, ont par conséquent établi qu'une corporation peut être déclarée coupable d'ho-

Le principal argument présenté par la compagnie Irwin Toy Ltd. reposait donc sur l'idée que la protection accordée par l'article 7 de la *Charte* à la « liberté » lui assurait une certaine forme de « liberté économique » dans ses rapports avec l'État. La Cour rejeta toutefois également cet argument²⁰³. Com-

micide involontaire coupable ou de meurtre, malgré son statut d'être « désincarné » et dépourvu d'âme. Voir D.S. Anderson, « Corporate Homicide: The Stark Realities of Artificial Beings and Legal Fictions » (1981) 8 Pepp. L. Rev. 367 ; D.J. Miester, « Criminal Liability for Corporations that Kill » (1990) 64 Tul. L. Rev. 919 ; *People c. General Dynamics Land Systems*, 438 N.W.2d 359 (Mich. C.A. 1989).

²⁰³Cependant, dans la mesure où la « liberté » visée par la *Charte* englobe davantage que la simple protection contre la contrainte physique ou l'emprisonnement, est-il vraiment fondé d'exclure les personnes morales du rang de ses bénéficiaires ? Dans *Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 337, la Cour suprême proposa la définition suivante du concept de « liberté » :

La liberté au sens large comporte l'absence de coercition et de contrainte et le droit de manifester ses croyances et pratiques. La liberté signifie que, sous réserve des restrictions qui sont nécessaires pour préserver la sécurité, l'ordre, la santé ou les mœurs publics ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui, nul ne peut être forcé d'agir contrairement à ses croyances ou à sa conscience.

Dans *Jones*, *supra* note 86 à la p. 317, Mme le juge Wilson (dissidente) qualifia la tendance de restreindre la « liberté » garantie à l'art. 7 à la seule protection contre la contrainte physique comme « une interprétation par trop mesquine d'un document qui proclame les droits et libertés fondamentaux du citoyen. » Puis, elle poursuivit en suggérant que la liberté énoncée à l'art. 7 vise plutôt à assurer

la liberté pour l'individu de se développer et de réaliser son potentiel au maximum, d'établir son propre plan de vie, en accord avec sa personnalité ; de faire ses propres choix, pour le meilleur ou pour le pire, d'être non conformiste, original et même excentrique, d'être, en langage courant, « lui-même » et d'être responsable en tant que tel (*ibid.* à la p. 318).

Voir aussi *Morgentaler*, *supra* note 13 aux pp. 163-71, Mme le juge Wilson.

Cette définition du concept de « liberté » correspond essentiellement à l'interprétation accordée à cette notion en droit constitutionnel américain. Ainsi, dans *Meyer c. Nebraska*, 262 U.S. 390 à la p. 399 (1923), la Cour suprême des États-Unis déclarait que :

Without doubt, [the term "liberty"] denotes not merely freedom from bodily restraint, but also the right of the individual to contract, to engage in any of the common occupations of life, to acquire useful knowledge, to marry, establish a home and bring up children, to worship God according to the dictates of his own conscience, and, generally, to enjoy those privileges long recognized at common law as essential to the orderly pursuit of happiness by free men.

Voir de façon générale C. Warren, « The New 'Liberty' Under the Fourteenth Amendment » (1926) 39 Harv. L. Rev. 431.

Or, le V^e amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « [n]o person shall [...] be deprived of life, liberty, or property, without due process of law [...] », de même que le XIV^e amendement, § 1, qui, lui, édicte que « [n]o State shall [...] deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law [...] », furent d'abord interprétés comme ne s'appliquant qu'aux seules personnes physiques, « because, as stated by counsel, the lives and liberties of the individual corporations are not the life and liberty of the corporation » (*County of San Mateo*, *supra* note 40 à la p. 747).

Voir aussi *Insurance Co. c. New Orleans*, 13 Fed. Cas. 67 à la p. 68 (D. La. 1870) [ci-après *Insurance Co.*] : « [O]nly natural persons can be deprived of life or liberty [...] » ; *Northwestern Life Ins. Co. c. Riggs*, 203 U.S. 243 à la p. 255 (1906) ; *Western Turf Association c. Greenberg*, 204 U.S. 359 à la p. 363 (1907) ; *Applegate c. Travelers' Ins. Co.*, 132 S.W. 2 à la p. 9 (Mo. C.A. 1910) ; *New York Life Insurance Co. c. Dodge*, 246 U.S. 357 à la p. 387 (1918), M. le juge Brandeis (dissident) ; *Andrus c. Business Men's Acc. Ass'n.*, 223 S.W. 70 à la p. 72 (Mo. S.C. 1920) ; *Pierce c. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 à la p. 535 (1925) ; *Connecticut Gen. L. Ins. Co. c. Johnson*, 303 U.S. 77 à la p. 88 (1938), M. le juge Black (dissident) [ci-après *Johnson*] ; *Hague*, *supra* note

parant les Constitutions canadienne et américaine, la Cour signala l'absence de reconnaissance explicite d'un droit de propriété dans la *Charte* comme on en retrouve dans les V^e et XIV^e amendements de la Constitution américaine²⁰⁴. Or, affirmant qu'il s'agissait là d'une décision intentionnelle de la part des rédacteurs de la *Charte*, la Cour conclut que « globalement [...] les droits économiques, généralement désignés par le terme 'propriété', ne relèvent pas de la garantie de l'art. 7 »²⁰⁵.

La Cour admit cependant la possibilité que l'expression « sécurité de sa personne » de l'article 7 englobe certains droits à caractère économique, mais cela seulement dans la mesure où il s'agirait de droits économiques « fondamentaux à la vie de la personne et à sa survie [...] »²⁰⁶, comme par exemple le droit à une alimentation, un habillement et un logement adéquats, la sécurité sociale et le principe de l'équité salariale. La Cour précisa toutefois du même souffle que même si la « sécurité de la personne » devait comprendre certains droits de nature pécuniaire, l'article 7 n'accorderait néanmoins « aucune protection constitutionnelle aux droits économiques d'une société »²⁰⁷.

La Cour conclut donc son jugement en déclarant que :

En effet, il nous semble que, pris globalement, cet article avait pour but d'accorder une protection à un niveau individuel seulement. Une lecture ordinaire, conforme au bon sens, de la phrase « Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne » fait ressortir l'élément humain visé ; seul un être humain peut avoir ces droits. Le terme « chacun » doit donc être lu en fonction du reste de l'article et défini de façon à exclure les sociétés et autres entités qui ne peuvent jouir de

80 à la p. 527, M. le juge Stone ; *Bridges c. California*, 314 U.S. 252 aux pp. 280-81 (1941), M. le juge Frankfurter (dissident) ; *Oney*, *supra* note 119 ; *Wheeling Steel Corp. c. Glander*, 337 U.S. 562 à la p. 579 (1949), M. le juge Douglas (dissident) [ci-après *Wheeling Steel Corp.*] ; *D.D.B. Realty Co. c. Merrill*, 232 F. Supp. 629 à la p. 637 (D. Vt. 1964) ; *Bellotti*, *supra* note 29 à la p. 822, M. le juge Rehnquist (dissident). Voir de façon générale les autorités citées à ce sujet, *supra* note 119 ; C.A. Olsen, « Corporate Liberty Rights in Reputation: *Old Dominion Dairy Products Inc. v. Secretary of Defense* » (1981) 61 Bos. U. L. Rev. 1271.

Toutefois, en raison de l'élargissement progressif de la définition du concept de « liberté », certains tribunaux remirent en question cette exclusion des personnes morales, soulignant que les droits à la « liberté » et à la « propriété » étaient étroitement liés, et que les personnes morales bénéficiaient de la protection de ce dernier (*Tousant*, *supra* note 119 à la p. 78 ; *First National Bank of Boston c. Attorney-General*, *supra* note 119 aux pp. 534-35 ; *First National Bank*, *supra* note 100 à la p. 1270 ; Note, « Is a Corporation Always Entitled to 'Due Process of Law' ? » (1937) 26 Geo. L.J. 132 ; Green, *supra* note 11 aux pp. 233-37 ; D.J. Farage, « Non-Natural Persons and the Guarantee of 'Liberty' under the Due Process Clause » (1940) 28 Ky. L.J. 269. Cette remise en question culmina dans la décision de la Cour suprême des États-Unis dans *Bellotti*, *supra* note 29 aux pp. 778-80, qui qualifia ce mode de raisonnement d'« artificiel ». Voir aussi *Old Dominion Dairy c. Secretary of Defense*, 631 F.2d 953 aux pp. 961-62 (D.C. Cir. 1980) :

The Government's first claim, that a corporation may not possess a due process liberty interest, is without merit. [...] Admittedly, a corporation may not be bodily seized. Nor may it marry or bring up children. But a corporation may contract and may engage in the common occupations of life, and should be afforded no lesser protection under the Constitution than an individual who engages in such pursuits.

²⁰⁴*Irwin Toy*, *supra* note 10 à la p. 1003.

²⁰⁵*Ibid.*

²⁰⁶*Ibid.* à la p. 1004.

²⁰⁷*Ibid.*

la vie, de la liberté et de la sécurité de la personne, et de façon à ne comprendre que les êtres humains²⁰⁸.

La démarche suivie par les tribunaux dans le cadre de leur analyse de la portée de l'article 7 de la *Charte* correspond donc essentiellement à l'approche suggérée dans cette étude.

Dans un premier temps, en effet, la Cour examina les termes employés et nota qu'ils étaient d'interprétation suffisamment large pour désigner à la fois les personnes physiques et morales. La Cour passa donc à la seconde étape de l'analyse, et examina l'objet de la disposition afin de déterminer si une personne morale était susceptible d'en bénéficier de façon tangible. À ce stade de l'analyse, bien entendu, les avis peuvent différer quant à l'objet véritable de l'article 7, mais dans la mesure où l'on accepte la définition suggérée par la Cour suprême, la décision d'exclure les personnes morales de sa classe de bénéficiaires nous apparaît parfaitement acceptable.

L'affaire *Irwin Toy* demeure toutefois problématique à certains égards. Dans une décision antérieure, en effet, la Cour avait déclaré que les articles 8 à 14 de la *Charte* constituaient des applications particulières des principes généraux énoncés à l'article 7²⁰⁹. La question se posait donc à savoir si, à la lumière de *Irwin Toy*, les personnes morales ne bénéficiaient désormais plus de la protection d'aucune des garanties juridiques contenues dans la *Charte*. Dans une décision récente, toutefois, la Cour suprême rejeta cet argument, remarquant que s'il existe indéniablement un lien entre l'article 7 et les dispositions qui le suivent, la portée de ces droits ne saurait être restreinte au seul domaine déjà visé par l'article 7, puisque cela les viderait de toute substance²¹⁰.

L'exclusion des personnes morales de la classe de bénéficiaires de l'article 7 illustre donc tout simplement l'incapacité intrinsèque d'une personne morale

²⁰⁸*Ibid.* L'affaire *Irwin Toy* a depuis été suivie unanimement par les tribunaux canadiens. Voir par ex. *Douglas c. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, [1990] 1 W.W.R. 455, 79 Sask. R. 44 (Q.B.); *R. c. Wholesale Travel Group Inc.* (1989), 70 O.R. (2^e) 545, 63 D.L.R. (4^e) 325 (C.A.), conf. en partie par [1991] 3 R.C.S. 154; *R. c. Quest Vitamin Supplies Ltd.* (1989), 41 B.C.L.R. (2^e) 1, 73 C.R. (3^e) 347 (C.A.) [ci-après *Quest Vitamin* avec renvois aux C.R.]; *462657 Ontario Ltd. c. M.R.N.*, [1989] 3 F.C. 669, 62 D.L.R. (4^e) 666 (1^{re} inst.); *Central Cartage*, *supra* note 10; *Imperial Chemical Ind. c. Apotex*, *supra* note 10; *Dywidag Systems c. Zutphen Brothers Construction*, [1990] 1 R.C.S. 705, 68 D.L.R. (4^e) 147 [ci-après *Dywidag Systems* avec renvois aux R.C.S.]; *Haddock c. Ontario (P.G.)* (1990), 73 O.R. (2^e) 545, 70 D.L.R. (4^e) 644 (H.C.) [ci-après *Haddock* avec renvois aux D.L.R.]; *Ontario Nursing Home Association c. Ontario* (1990), 74 O.R. (2^e) 365, 72 D.L.R. (4^e) 166 (H.C.) [ci-après *Ont. Nursing Home* avec renvois aux O.R.]; *Conseil canadien des Églises*, *supra* note 10; *Canadian Civil Liberties Association c. Canada (P.G.)* (1990), 74 O.R. (2^e) 365 (H.C.) [ci-après *Canadian Civil Liberties*]; *Fromagerie Cavallaro*, *supra* note 10; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 aux pp. 458, 543, 572, 585-86, 596; *Pinehouse Plaza*, (Sask. C.A.), *supra* note 95; *Newfoundland Telephone Co. c. Marystown (Town of)* (1990), 85 Nfld. & P.E.I.R. 318, 266 A.P.R. 318 (Nfld. S.C.); *Cuisirama Inc. c. Comité paritaire du bois ouvré du Québec* (4 juillet 1991), Joliette 705-36-000024-909, J.E. 91-1219 (C.S.) [ci-après *Cuisirama*]; *Club Price*, *supra* note 85 à la p. 503; *R. c. Island Farm and Fish Meal Ltd.* (1992), 97 Nfld. & P.E.I.R. 350 (P.E.I.C.A.) [ci-après *Island Farm*]; *NAP Malenfant Ltée c. Depatie* (29 mars 1993), Montréal 500-10-000366-870, J.E. 93-785 (C.A.).

²⁰⁹Renvoi sur la *Motor Vehicle Act*, *supra* note 13 aux pp. 502-03.

²¹⁰*CIP Inc.*, *supra* note 71 aux pp. 853-55. Voir aussi *741290 Ontario Inc.*, *supra* note 71 aux pp. 342-44; *Lavers*, *supra* note 71 à la p. 328, M. le juge Lambert (dissident).

de bénéficier d'un droit ou d'une liberté dont l'objet essentiel est d'assurer la protection de l'intégrité physique ou psychologique de l'être humain. Ainsi, par exemple, les articles 9 et 10 de la *Charte*, qui accordent à « chacun » (*everyone*) certains droits en cas de détention, d'arrestation ou d'emprisonnement, nous apparaissent difficilement applicables à une corporation²¹¹. De même, malgré le fait que l'article 12 garantit à « chacun » (*everyone*) le droit à « la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités », il est difficile de concevoir son utilisation par une corporation, puisque l'emploi du terme « cruel » implique clairement une forme de traitement inhumain et menaçant pour l'intégrité physique et psychologique de la personne concernée²¹².

Dans chacun de ces cas, pour reprendre les termes de M. le juge Seaton dans l'affaire *PPG Industries*, il s'agit donc de droits « that everyone has but which a corporation does not need »²¹³. En effet, une personne morale, dénuée d'âme comme de corps, est tout simplement incapable de subir le type d'atteintes à la vie ou à la sécurité physique et psychologique envisagées par les dispositions examinées ci-haut. Seul un être vivant possède ces caractéristiques et est en mesure de se prévaloir de leur protection²¹⁴.

²¹¹Voir en ce sens *741290 Ontario Inc.*, *ibid.* à la p. 341 ; *R. c. Royal Ambulance Service Ltd.* (1987), 29 C.R.R. 90 à la p. 93 (P.E.I. Prov. Ct.) : « Admittedly, officers of a corporation may be detained or its assets seized, but I am unable to conceive of a means by which the corporate entity itself may be detained. » Une personne morale bénéficie toutefois indirectement du droit à un conseiller juridique énoncé à l'al. 10b). Voir *infra* note 244.

²¹²Voir *741290 Ontario Inc.*, *ibid.* à la p. 343 ; *Vanguard Coatings*, *supra* note 10 à la p. 383 : Vanguard ne subit pas non plus des traitements cruels et inusités, ce qui de toute façon est beaucoup plus restreint dans le cas d'une société commerciale que dans le cas d'un particulier. L'adjectif « cruels » peut difficilement s'appliquer aux traitements ou peines imposés à une entité fictive puisqu'il semble impliquer quelque chose d'inhumain.

Voir cependant l'intervention du professeur Jacques Velu dans *Les droits de l'homme et les personnes morales*, *supra* note 12 aux pp. 90-91. De plus, dans la mesure où une amende ou une taxe excessive s'avérait constituer une peine « cruelle et inusitée », il deviendrait alors concevable qu'une corporation puisse invoquer la protection de l'art. 12. Voir M.H. Levin, « Corporate Probation Conditions: Judicial Creativity or Abuse of Discretion? » (1984) 52 *Fordham L. Rev.* 637 aux pp. 639-40 ; *R. c. MacAulay* (1991), 96 Nfld. & P.E.I.R. 66 (Nfld. S.C.).

²¹³*Supra* note 10 à la p. 272, M. le juge Seaton (dissident).

²¹⁴En 1972, le professeur Christopher Stone de l'Université de Southern California publia un article intitulé « Should Trees Have Standing? — Toward Legal Rights for Natural Objects » ((1972) 45 *So. Calif. L. Rev.* 450) dans lequel il suggérait que des entités naturelles comme un arbre ou une rivière possédaient certains droits fondamentaux, dont entre autres le droit à la « vie ». Afin d'assurer la protection de ces droits, il proposa que des individus ou des groupes préoccupés par l'environnement soient désignés par la loi ou par les tribunaux pour agir comme « curateurs » de ces entités naturelles. La même année, M. le juge Douglas, de la Cour suprême des États-Unis, rédigea une opinion dissidente dans l'affaire *Sierra Club c. Morton*, 405 U.S. 727 aux pp. 741-52 (1972), dans laquelle il adopta intégralement l'approche développée par le professeur Stone.

Vingt ans plus tard, la nouvelle éthique environnementale proposée par Stone et Douglas tarde toujours à se matérialiser. Néanmoins, les principes et valeurs qui sous-tendaient cette tentative de redéfinir les rapports entre l'être humain et la Nature se retrouvent sous une forme ou une autre dans le discours écologique contemporain et dans les nombreux projets, nationaux et internationaux, d'élaborer une charte des droits de l'environnement. En 1985, Stone fit une nouvelle incursion en droit environnemental par le biais d'une mise à jour de son article original, intitulée « *Should Trees Have Standing Revisited: How Far Will Law and Morals Reach? A Pluralist Perspective* » (1985) 59 *So. Calif. L. Rev.* 1, qu'il développa et publia en 1987 sous le titre de *Earth*

2. Le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives (article 8)

La protection constitutionnelle accordée à « chacun » (*everyone*) par l'article 8 de la *Charte* en matière de fouilles, perquisitions ou saisies abusives s'étend au-delà du seul souci de garantir l'inviolabilité de la personne humaine ou de ses biens²¹⁵, et vise plutôt comme objectif fondamental à « protéger les particuliers contre les intrusions injustifiées de l'État dans leur vie privée »²¹⁶.

and Other Ethics: The Case for Moral Pluralism, New York, Harper & Row, 1987. Les thèses de Stone ont donné lieu à de nombreux colloques, dont les contributions à deux de ceux-ci sont contenues dans des parutions spéciales du *Osgoode Hall Law Journal* ((1984) 22 *Osgoode Hall L.J.* 281-348) et du *Tennessee Law Review* ((1988) 56 *Tenn. L. Rev.* 1-242). Voir aussi de façon générale L.H. Tribe, « Ways Not to Think About Plastic Trees: New Foundations for Environmental Law » (1974) 83 *Yale L.J.* 1315 ; E.F. Murphy, « Has Nature Any Right to Life? » (1971) 22 *Hastings L.J.* 467 ; J.D. Archambault, « À la recherche du statut juridique de l'environnement : L'arbre reconsidéré » (1977) 23 *R.D. McGill* 262 ; B. Albright, « Should Rivers Have Standing? » (1980) 24 *Boston Bar J.* 17 ; J.M. Caragher, « The Wilderness Ethic of Justice William O. Douglas » [1986] *U. of Ill. L. Rev.* 645 ; D. Hoch, « Stone and Douglas Revisited: Deep Ecology and the Case for Constructive Standing » (1988) 3 *J. of Envtl. Law and Litigation* 131.

Parallèlement à cette évolution du débat environnemental, l'approche préconisée par Stone trouve de nombreux échos dans les développements récents en matière de droit des animaux. L'attribution de la personnalité juridique à ces derniers, puis la désignation de représentants chargés de défendre leurs intérêts devant les tribunaux, constituent en effet le seul véritable moyen de lutter contre l'exploitation et la cruauté dont sont victimes de nombreux animaux. Voir de façon générale M.P. Chase, « Animal Rights: An Interdisciplinary, Selective Bibliography » (1990) 82 *Law Lib. J.* 359 ; D. Hoch, « Environmental Ethics and Nonhuman Interests: A Challenge to Anthropocentric License » (1988) 23 *Gonzaga L. Rev.* 331 ; D. Hoch, « Business Ethics, Law, and the Corporate Use of Laboratory Animals » (1987) 21 *Akron L. Rev.* 201 ; A.C. Holton, « *International Primate Protection League v. Institute for Behavioral Research: The Standing of Animal Protection Organizations under the Animal Welfare Act* » (1988) 4 *J. of Cont. Health L. and Policy* 469 ; R.R. Hamilton, « Of Monkeys and Men — Article III Standing Requirements in Animal Biomedical Research Cases: *International Primate Protection League v. Administrators of the Tulane Educational Fund* » (1991) 24 *Creighton L. Rev.* 1515 ; *Bogan v. New London Housing Authority*, 366 *F. Supp.* 861 (D.D.C. 1973) (un chien n'est pas une « personne » au sens du XIV^e amendement) ; *Kihlstedius v. Nodaway Veterinary Clinic*, 697 *F. Supp.* 1087 (D. Mo. 1988) (un chien ne bénéficie d'aucune liberté civile). À cet égard, la ville de Malibu, en Californie, a récemment décerné le statut de « citoyen » aux cétacés (dauphins, baleines, etc.) nageant le long de ses côtes, dans le but de freiner « the abusive exploitation of dolphins and whales for research and military purposes » (« Citizen Flipper » *Newsweek* (20 janvier 1992) 6). L'idée d'instituer une forme de curatelle légale afin de protéger les êtres vivants incapables de s'adresser eux-mêmes au système judiciaire a également amené un auteur à suggérer la création d'un mécanisme en vue de protéger les intérêts des générations futures menacés par des activités contemporaines. Voir E.J. Rosenkranz, « A Ghost of Christmas Yet to Come: Standing to Sue for Future Generations » (1985) 1 *J. Law and Technology* 67.

Tournées en dérision par certains, ces différentes tentatives d'élargir les catégories de sujets de droits reconnues par le système judiciaire contemporain reposent toutefois sur des principes juridiques bien établis. Ainsi, près de cinquante ans avant que le professeur Stone ne publie son article sur les droits de la Nature, le Conseil privé britannique ordonnait la nomination d'un représentant légal chargé de défendre en Cour les intérêts d'une idole de pierre hindoue, dotée d'une personnalité juridique et d'une volonté distinctes de celles de ses adorateurs. Voir *Pramatha Nath Mullick v. Pradyumna Kumar Mullick* (1925), 52 *L.R. Ind. App.* 245 ; P.W. Duff, « The Personality of an Idol » (1927-29) 3 *Cambridge L.J.* 42.

²¹⁵*Hunter*, *supra* note 60 à la p. 158 ; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 aux pp. 491-92, Mme le juge Wilson (dissidente).

²¹⁶*Hunter*, *ibid.* à la p. 160. Voir aussi *R. c. Duarte*, [1990] 1 *R.C.S.* 30 à la p. 43, 65 *D.L.R.*

Ce droit au respect de la vie privée, défini par la Cour suprême du Canada comme « le droit du particulier de déterminer lui-même quand, comment et dans quelle mesure il diffusera des renseignements personnels le concernant [...] »²¹⁷, comporte toutefois des limites intrinsèques puisque, comme le souligne le libellé même de la disposition, ce ne sont pas toutes les saisies qui auront pour effet de violer l'article 8, mais seulement celles qui sont « abusives ». Ainsi, comme l'écrivait Mme le juge Wilson dans *Thomson Newspapers*, un individu n'a droit « qu'à une attente raisonnable en ce qui concerne le respect de sa vie privée. Il vient en effet un moment où le droit de l'individu au respect de sa vie privée doit céder le pas à l'intérêt plus grand qu'à l'État à ce que soient communiqués des renseignements ou un document. »²¹⁸ Dans de telles circonstances, cependant, l'intérêt de l'État ne l'emportera que « si on a pris soin de porter le moins possible atteinte au droit de l'individu au respect de sa vie privée »²¹⁹.

L'importance du droit à la vie privée pour l'exercice et la jouissance des autres garanties constitutionnelles enchâssées dans la *Charte*²²⁰, notamment les libertés de conscience et de religion (alinéa 2a)), ou de pensée, de croyance et d'opinion (alinéa 2b)), et le privilège contre l'auto-incrimination (alinéa 11c)), lui a valu d'être qualifié de « the most comprehensive of rights and the right most valued by civilized men »²²¹. Or, bien qu'une corporation, créature désincarnée et dénuée d'âme, soit incapable de subir une atteinte à son intimité psychologique ou corporelle au même titre qu'un être humain, elle est néanmoins susceptible de posséder des documents pouvant être saisis ou d'occuper des locaux pouvant faire l'objet d'une perquisition. C'est pour ces raisons que de façon générale, les tribunaux n'ont pas hésité à protéger les intérêts corporatifs contre des intrusions gouvernementales abusives, quoiqu'à un degré moindre que celui dont bénéficient les personnes physiques, en raison de l'origine statutaire des corporations et des domaines d'activités dans lesquels celles-ci sont généralement engagées²²².

(4^e) 240 [ci-après *Duarte* avec renvois aux R.C.S.] ; *R. c. Dymnt*, [1988] 2 R.C.S. 417 aux pp. 426-29, 55 D.L.R. (4^e) 503 [ci-après *Dymnt* avec renvois aux R.C.S.].

²¹⁷*Duarte*, *ibid.* à la p. 46.

²¹⁸*Supra* note 31 à la p. 495, Mme le juge Wilson (dissidente). Voir aussi *Hunter*, *supra* note 60 aux pp. 159-60 ; *Thomson Newspapers*, *ibid.* à la p. 589, Mme le juge L'Heureux-Dubé ; *Edmonton Journal*, *supra* note 66 aux pp. 1362-63, Mme le juge Wilson.

²¹⁹*Thomson Newspapers*, *ibid.* à la p. 495, Mme le juge Wilson (dissidente).

²²⁰Voir par ex. l'affaire *Dymnt*, *supra* note 216 aux pp. 427-28, où M. le juge LaForest observe que

la société a fini par se rendre compte que la notion de vie privée est au cœur de celle de la liberté dans un État moderne [...]. Fondée sur l'autonomie morale et physique de la personne, la notion de vie privée est essentielle à son bien-être. Ne serait-ce que pour cette raison, elle mériterait une protection constitutionnelle, mais elle revêt aussi une importance capitale sur le plan de l'ordre public. L'interdiction qui est faite au gouvernement de s'intéresser de trop près à la vie des citoyens touche à l'essence même de l'État démocratique.

Voir aussi *Edmonton Journal*, *supra* note 66 aux pp. 1376-77, M. le juge LaForest (dissident).

²²¹*Olmstead c. U.S.*, 277 U.S. 438 à la p. 478 (1928), M. le juge Brandeis (dissident).

²²²La jurisprudence canadienne a généralement accordé aux personnes morales le bénéfice de la protection de l'art. 8 de la *Charte*. Voir *Southam Inc.*, *supra* note 71 ; *R. c. Metropolitan Toronto*

Une première tendance jurisprudentielle, fondée sur la théorie de l'entité artificielle, suggère à cet égard qu'au contraire des personnes physiques qui, en théorie du moins, possèdent naturellement la pleine capacité juridique, les personnes morales, en tant que créations législatives, « n'ont des droits civils et pouvoirs que sur approbation des autorités légales »²²³. Par conséquent, comme une personne morale ne possède intrinsèquement aucun droit ou pouvoir mais que ceux-ci lui sont entièrement délégués par l'État et ne peuvent être exercés qu'à l'intérieur des limites fixées dans sa charte habilitante²²⁴, et que, de plus, l'État peut mettre fin à l'existence de la corporation si elle outrepassé ces limites, « il serait déraisonnable pour une société de s'attendre à pouvoir elle-

Pharmacists' Association (1983), 10 W.C.B. 367 (Ont. H.C.); *Halpert*, *supra* note 10; *Balderstone*, *supra* note 71; *Gerslman Produce*, *supra* note 71; *Vanguard Coatings*, *supra* note 10; *Multiform Manufacturing Co. c. R.*, [1987] R.J.Q. 879 à la p. 887 (C.S.), conf. par [1988] R.L. 216, 42 C.C.C. (3^e) 174 (C.A.), conf. par [1990] 2 R.C.S. 624 [ci-après *Multiform Manufacturing*]; *Lake Ontario Cement c. Canada (Director of Investigation and Research)* (1990), 32 C.P.R. (3^e) 93, 37 F.T.R. 197; *TransGas Ltd. c. Mid-Plains Contractors Ltd.* (1991), 98 Sask. R. 1, 86 D.L.R. (4^e) 251 (Q.B.); *Thomson Newspapers*, *supra* note 31. La Cour suprême semble d'ailleurs avoir répondu de façon définitive à la question dans *Lessard*, *supra* note 146 à la p. 444, où M. le juge Cory, écrivant au nom d'une majorité de six juges, déclara que « les mandats de perquisition constituent une ingérence importante dans la vie privée des individus ainsi que des personnes morales ».

Aux États-Unis, le IV^e amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « [t]he right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized », a également été interprété comme s'appliquant autant aux personnes morales que physiques. Voir par ex. Mayer, *supra* note 11 aux pp. 606-11, 624-27, 629-33; *Henkel*, *supra* note 26; *Essgee Co. c. U.S.*, 262 U.S. 151 (1923) [ci-après *Essgee*]; *Silverthorne Lumber Co. c. U.S.*, 251 U.S. 385 (1920); *Oklahoma Press Pub. Co. c. Walling*, 327 U.S. 186 (1946) [ci-après *Walling*]; *California Bankers Ass'n. c. Shultz*, 416 U.S. 21 (1974) [ci-après *Shultz*]; *U.S. c. Morton Salt Co.*, 338 U.S. 632 (1950) [ci-après *Morton Salt*]; *G.M. Leasing Corp. c. U.S.*, 429 U.S. 338 (1977) [ci-après *G.M. Leasing*]; *FTC c. P. Lorillard Co.*, 283 F. 999 (D.N.Y. 1922); *Fleming c. Montgomery Ward*, 114 F.2d 384 (7th Cir. 1940); *C.A.B. c. United Airlines Inc.*, 542 F.2d 394 (7th Cir. 1976); *Colegio Puertorriqueño c. Pesquera de Busquets*, 464 F. Supp. 761 (D.P.R. 1979).

Il a aussi été décidé que les personnes morales bénéficient de la protection du droit au respect de la vie privée garanti par les Constitutions du Montana (*Mt. States Co. c. Dept. of Pub. Serv. Reg.*, 634 P.2d 181 à la p. 188 (Mont. S.C. 1981); *Belth c. Bennett*, 740 P.2d 638 (Mont. S.C. 1987)) et de l'Ohio (*Dayton Newspapers Inc. c. City of Dayton*, 259 N.E.2d 522 à la p. 534 (Ohio Com. Ct. 1970)). La Cour d'appel de Californie a de plus déterminé que les personnes morales jouissent d'un droit général à l'intimité en vertu de la Constitution des États-Unis (mais non de celle de Californie) : *Roberts c. Gulf Oil Corp.*, 195 Cal. Rptr. 393 aux pp. 406-12 (C.A. 1983) [ci-après *Roberts*]; R.G. Wuchitech, « The Corporate Right to Privacy » (1981) 4 *Los Angeles Lawyer* 18. Voir cependant *Henkel*, *ibid.* aux pp. 78-79, M. le juge Harlan, et aux pp. 82-83, M. le juge McKenna; *U.S. c. Alabama Highway Express*, 46 F. Supp. 450 (D. Ala. 1942); *Liberty Lobby Inc. c. Pearson*, 390 F.2d 489 à la p. 492 (D.C. Cir. 1968), M. le juge Wright; *State c. CECOS Int'l Inc.*, 583 N.E.2d 1118 (Ohio C.A. 1990).

Enfin, la Cour de justice des communautés européennes a également conclu dans *National Panasonic (U.K.) Ltd. c. E.C. Commission* (n° 136/79) (1980), 3 E.H.R.R. 150 à la p. 156 (C.J.C.E.), que l'art. 8 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, qui prévoit que « [t]oute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance », s'applique autant aux personnes morales que physiques.

²²³*Thomson Newspapers*, *ibid.* à la p. 589, Mme le juge L'Heureux-Dubé.

²²⁴*Ibid.* aux pp. 589-91, Mme le juge L'Heureux-Dubé. Voir aussi *Ziegler c. Hunter*, [1984] 2 C.F. 608 aux pp. 631-32 (C.A.) [ci-après *Ziegler*].

même décider tout à fait librement si elle exerce ses pouvoirs délégués conformément aux restrictions imposées par la loi »²²⁵. En vertu de cette approche, l'étendue des privilèges accordés par la loi aux corporations et l'importance de leur rôle économique confèrent à l'État un intérêt prépondérant à contrôler leurs activités, afin de s'assurer que celles-ci contribuent effectivement au bien-être général de la société²²⁶.

Une seconde approche, découlant de la théorie de l'entité naturelle, se concentre davantage sur la nature des activités visées par la mesure gouvernementale, le type de documents réclamés ou saisis et le genre d'information qu'ils contiennent, et accorde relativement peu d'importance à l'identité de la personne (morale ou physique) affectée par l'action gouvernementale²²⁷.

Ainsi, qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, lorsque l'information dont l'État cherche à prendre connaissance est de nature purement économique et que le domaine d'activités en question est déjà soumis à une réglementation gouvernementale étendue, les attentes de cette personne en matière de vie privée seront nécessairement moindres que s'il s'agissait de documents personnels traitant de ses relations intimes ou de ses convictions politiques ou religieuses²²⁸. De même, sous réserve de la nature des informations recherchées, la perquisition de locaux commerciaux constitue une intrusion moins grave dans l'intimité d'une personne que la perquisition de son domicile privé²²⁹.

Selon cette approche, l'étendue du pouvoir d'inspection de l'État, de même que son caractère abusif, seront donc déterminés en fonction de la nature des informations ou des documents réclamés, ainsi que du domaine d'activités à l'intérieur duquel s'inscrit la demande. Le fait qu'une entreprise soit incorporée ou non est donc sans conséquence, si ce n'est que de façon générale, les corpo-

²²⁵*Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 589-90, Mme le juge L'Heureux-Dubé. Voir aussi *Québec (P.G.) c. Société minière Louvem Inc.*, [1992] R.J.Q. 1703 (C.Q.).

²²⁶Cette approche correspond essentiellement à celle favorisée par la Cour suprême des États-Unis jusqu'à tout récemment. Voir *Henkel, supra* note 26 aux pp. 74-76 ; *Shultz, supra* note 222 aux pp. 65-67 ; *Walling, supra* note 222 aux pp. 203-10 ; *Morton Salt, supra* note 222 à la p. 652 : [N]either incorporated nor unincorporated associations can plead an unqualified right to conduct their affairs in secret. [...] While they may and should have protection from unlawful demands made in the name of public investigation, [...] corporations can claim no equality with individuals in the enjoyment of a right to privacy. [...] They are endowed with public attributes. They have a collective impact upon society, from which they derive the privilege of acting as artificial entities. The Federal Government allows them the privilege of engaging in interstate commerce. Favours from government often carry with them an enhanced measure of regulation. [...] Even if one were to regard the request for information in this case as caused by nothing more than official curiosity, nevertheless law-enforcing agencies have a legitimate right to satisfy themselves that corporate behavior is consistent with the law and the public interest [nos ita-liqués].

²²⁷Voir par ex. *Thomson Newspapers, supra* note 31 aux pp. 517-19, M. le juge LaForest.

²²⁸Voir par ex. *Wholesale Travel, supra* note 66 aux pp. 227-33, M. le juge Cory ; *G.M. Leasing, supra* note 222 à la p. 353 ; *Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 506-08, 517-18, M. le juge LaForest.

²²⁹*Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 521-22, M. le juge LaForest ; *Radio-Canada, supra* note 13 à la p. 475 ; *Lessard, supra* note 146 à la p. 444 ; *Potash c. Comité paritaire de l'industrie de la chemise*, [1992] R.J.Q. 1743 à la p. 1748 (C.A.).

rations commerciales œuvrent dans des secteurs hautement réglementés par l'État²³⁰. Dans cette perspective, le droit à la vie privée garanti par la *Charte* aux personnes morales revêt donc un caractère dynamique, et sa portée variera selon les circonstances et la nature des activités visées par l'intervention gouvernementale²³¹.

Nous croyons, par exemple, qu'une organisation religieuse²³² ou un parti politique²³³ devraient de prime abord bénéficier d'un droit à l'intimité plus large qu'une simple corporation commerciale. Dans ces circonstances, il existe, tant sur le plan de la nature des activités visées que des renseignements susceptibles d'être contenus dans les documents saisis, une menace plus grande aux intérêts traditionnellement associés au respect de la vie privée²³⁴. De même, les motifs à l'origine de la requête gouvernementale joueront un rôle de premier plan lorsque viendra le temps de déterminer si celle-ci est « abusive » ou non, puisqu'une saisie ou une perquisition effectuée dans le cadre d'une enquête criminelle ne fait manifestement pas entrer en jeu les mêmes considérations qu'une enquête visant à établir si une personne a respecté des normes de conduite économique, par exemple en matière de concurrence, ou a acquitté la totalité de ses impôts²³⁵.

Au même titre que pour une personne physique, le degré de protection accordée aux personnes morales par l'article 8 de la *Charte* sera donc déterminé non en fonction de leur statut corporatif, mais plutôt de la nature de leurs activités et des informations recherchées par l'État, en prenant en considération, d'une part, l'intérêt fort légitime de l'État de réglementer l'activité économique en général et les activités des acteurs économiques puissants en particulier²³⁶ et, d'autre part, le droit de ces derniers de ne pas être soumis à des intrusions gouvernementales abusives²³⁷. C'est à cette réalité, et à la tension qui résulte de l'affrontement de ces intérêts opposés, que renvoie d'ailleurs le texte même de l'article 8, en faisant allusion à des « fouilles, perquisitions ou saisies *abusives* ».

²³⁰*Thomson Newspapers, ibid.* à la p. 519, M. le juge La Forest.

²³¹Dans l'affaire *Roberts, supra* note 222 à la p. 411, la Cour d'appel de Californie écrivait à cet égard :

Although corporations have a lesser right to privacy than human beings and are not entitled to claim a right to privacy in terms of a fundamental right, some right to privacy exists. Privacy rights accorded artificial entities are not stagnant, but depend on the circumstances. [...] Two critical factors are the strength of the nexus between the artificial entity and human beings and the context in which the controversy arises.

²³²Voir par ex. *U.S. c. Hubbard*, 650 F.2d 293 (D.C. Cir. 1980) [ci-après *Hubbard*].

²³³Voir par ex. *Socialist Workers, supra* note 167.

²³⁴Voir *Hubbard, supra* note 232 aux pp. 306-07.

²³⁵Voir par ex. *Thomson Newspapers, supra* note 31 aux pp. 494-96, Mme le juge Wilson (dissidente), 506-08, 516-17, M. le juge LaForest, et 592-93, Mme le juge L'Heureux-Dubé ; *Roberts, supra* note 222 à la p. 412 : « In the context of a tax assessor seeking needed information, the nexus between a corporation's right to privacy and an individual's right to be left alone is all but nonexistent. »

²³⁶Voir *Wholesale Travel, supra* note 66 aux pp. 226-27, 233-34, M. le juge Cory ; *Island Farm, supra* note 208 aux pp. 360-61 ; *Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 510, 518, 534-35, M. le juge LaForest, et aux pp. 596-97, Mme le juge L'Heureux-Dubé.

²³⁷Voir à cet égard les remarques de la Cour suprême des États-Unis dans *Morton Salt, supra* note 222 aux pp. 652-53.

3. Les droits de l'inculpé (article 11)

L'article 11 de la *Charte* accorde à « tout inculpé » (*any person*) une série de garanties juridiques. Certaines de ces garanties ne sont toutefois clairement applicables qu'à une personne physique. Ainsi, comme il a déjà été établi qu'une personne morale ne peut être emprisonnée, celle-ci n'éprouverait aucun avantage tangible à bénéficier de la protection de l'alinéa 11e)²³⁸, qui prévoit le droit pour une personne inculpée d'être libérée sous caution sauf pour juste cause, et de l'alinéa 11f)²³⁹, qui permet d'obtenir un procès avec jury lorsque l'infraction prévoit pour la personne inculpée une peine d'emprisonnement de cinq ans ou plus. En outre, comme nous le verrons plus loin, il est également désormais établi qu'une personne morale est intrinsèquement incapable d'agir à titre de témoin et ne peut donc bénéficier de la protection du privilège contre l'auto-incrimination garanti à l'alinéa 11c)²⁴⁰.

Par contre, bien qu'une personne morale ne puisse vraiment connaître « l'anxiété, le stress, l'humiliation que toute accusation criminelle ou pénale provoque chez un accusé »²⁴¹, la Cour suprême du Canada a établi que le droit d'« être jugé dans un délai raisonnable » énoncé à l'alinéa 11b) s'applique autant aux personnes morales que physiques²⁴², et les droits énoncés aux alinéas

²³⁸Voir en ce sens *PPG Industries*, supra note 10 à la p. 279, M. le juge Anderson ; *Unity Auto*, supra note 71 ; Hogg, supra note 174 aux pp. 829-31 ; *Québec (P.G.) c. Lafarge Canada Inc.* (1^{er} août 1991), Montréal 500-36-000156-912, J.E. 91-1423 à la p. 3 (C.S.) [ci-après *Lafarge*] ; *741290 Ontario Inc.*, supra note 71 à la p. 344. Voir toutefois Miester, supra note 202 à la p. 946 ; P.E. Millspaugh, « Can Corporations Be Incarcerated? » (1990) 72 *Bus. & Soc. Rev.* 48.

²³⁹*PPG Industries*, *ibid.* ; *Bogardus*, supra note 23. Voir de façon générale la discussion accompagnant les notes 72-78, ci-dessus. Aux États-Unis, aucune peine d'emprisonnement minimale n'est requise pour donner ouverture à un procès avec jury. Le VI^e amendement énonce que « [i]n all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed [...] ». Or, au moins un tribunal a référé à ce droit comme à « the fundamental principle that corporations enjoy the same rights as individuals to trial by jury [...] » (*U.S. c. R.L. Polk and Co.*, 438 F.2d 377 à la p. 379 (6th Cir. 1971)).

²⁴⁰Voir, ci-dessous, le texte accompagnant les notes 248-60.

²⁴¹*Cuisirama*, supra note 208 à la p. 11.

²⁴²Voir *CIP Inc.*, supra note 71. La Cour examina d'abord l'objet de la disposition, et observa que même si le but premier de l'al. 11b) est d'assurer le respect de la dignité humaine sur le plan individuel, celui-ci comporte également un aspect « collectif » visant à assurer à chacun un procès « juste et équitable ». Or, conclut la Cour, il serait inacceptable que l'identité de l'accusé détermine s'il recevra un traitement « juste » et « équitable » (*ibid.* aux pp. 855-59). La Cour précisa toutefois que comme une corporation ne peut éprouver l'angoisse ou l'anxiété vécue par un être humain inculpé, il lui incombera d'établir qu'elle a subi un préjudice irréparable en raison du délai, dont le caractère raisonnable sera évalué avec plus de flexibilité que dans le cas d'un être humain (*ibid.* aux pp. 861-63). Voir aussi *R. c. Deslauriers* (1992), 77 C.C.C. (3^e) 329 (Man. C.A.) ; *PPG Industries*, supra note 10 ; *Unity Auto*, supra note 71 ; *Oliver c. Hudson's Bay Co.*, [1990] 6 W.W.R. 441, 86 Sask. R. 223 (Q.B.) [ci-après *Oliver*] ; *Gordon Redi-Mix Ltd. c. R.*, [1988] 6 W.W.R. 470, 70 Sask. R. 154 (Q.B.) ; *R. c. Grandma Lee's Inc.* (1986), 24 C.R.R. 153 (Ont. Dist. Ct.) ; *Panarctic Oils Ltd. c. R.* (1982), 69 C.C.C. (2^e) 393, 141 D.L.R. (3^e) 138 (N.W.T.S.C.) ; *R. c. Habitations Périgord*, [1989] R.J.Q. 439 (C.Q.) ; *R. c. P.J. & Sons Ltd.* (1990), 88 Nfld. & P.E.I.R. 205, 274 A.P.R. 205 (Nfld. S.C.) ; *Lafarge*, supra note 238 ; *741290 Ontario Inc.*, supra note 71 ; *Ordre des pharmaciens c. Clinique Ste-Pie Inc.* (29 mai 1991), St-Hyacinthe 750-27-000051-907, J.E. 91-1143 à la p. 7 (C.Q.) ; *R. c. Boise Cascade Canada Ltd.*, [1991] O.J. n° 1831 aux pp. 16-17 (Ont. Ct. (Gen.Div.)) (QL).

a)²⁴³, d)²⁴⁴, g)²⁴⁵, h)²⁴⁶ et i)²⁴⁷ de l'article 11 nous apparaissent également suscep-

²⁴³L'al. 11a) énonce que : « Tout inculpé a le droit : a) d'être informé sans délai anormal de l'infraction précise qu'on lui reproche ». Voir en ce sens *PPG Industries, ibid.* à la p. 279, M. le juge Anderson ; *Camionnage Drummond, supra* note 10.

²⁴⁴L'al. 11d) garantit à « tout inculpé » le droit « d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable ». Or, si l'objectif premier de cette disposition est incontestablement de « sauvegarder la liberté fondamentale et la dignité humaine de toute personne que l'État accuse d'une conduite criminelle », et s'il ne fait aucun doute qu'une personne morale est incapable de subir la « privation de sa liberté physique, l'opprobre et l'ostracisme de la collectivité [...] », ainsi que les « autres préjudices sociaux, psychologiques et économiques » que vise à prévenir cette disposition (*Oakes, supra* note 64 aux pp. 119-20), nous n'en sommes pas moins d'avis que dans une société qui se veut véritablement « libre et démocratique », un principe aussi fondamental que celui-ci devrait être d'application universelle et ne pas dépendre du statut de la personne inculpée. La jurisprudence canadienne antérieure à la *Charte* suggère d'ailleurs un tel résultat. Ainsi, dans *R. c. Fane Robinson Ltd.*, [1941] 3 D.L.R. 409 à la p. 413, 76 C.C.C. 196 (Alta. C.A.), M. le juge Ford écrivait que « [i]t is perhaps unnecessary to add that a corporation like any other 'person' is entitled to all the safeguards which the law provides before anyone can be found guilty including, of course, that cardinal rule that guilt must be proven beyond a reasonable doubt ». Cette observation nous apparaît bien fondée, puisque nous ne concevons aucun motif sérieux pour lequel une personne morale ne devrait pas bénéficier d'un procès devant un tribunal « indépendant et impartial ». Si la décision d'enchaîner un tel droit dans la Constitution fut certainement motivée à l'origine par un souci de protéger les personnes humaines inculpées, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'un droit fondamental dont devrait bénéficier « tout inculpé », quelle que soit la nature de sa personnalité juridique. Dans l'affaire *CIP Inc.*, *supra* note 71 aux pp. 856, 858, où elle étendit aux personnes morales le bénéfice de l'al. 11b) de la *Charte*, la Cour suprême du Canada remarqua d'ailleurs :

La [sic] droit à un procès équitable est fondamental dans notre système contradictoire. Le législateur a jugé opportun de consacrer ce droit dans la Constitution et je ne connais aucun principe qui puisse justifier le refus d'accorder cette même protection à tous les inculpés. [...] Toute autre conclusion reviendrait à dire que [...] la collectivité tient moins à voir juger [les personnes morales]. Ce serait dire en outre que le statut d'un accusé peut être déterminant quant à savoir s'il recevra un traitement « équitable » et « juste ». Je ne puis admettre ni l'une ni l'autre proposition.

Voir également *PPG Industries, ibid.* ; *Lavers, supra* note 71 à la p. 329, M. le juge Lambert (dissident) ; *Matheson & McMillan c. P.E.I.* (1986), 59 Nfld. & P.E.I.R. 189, 178 A.P.R. 189 (P.E.I.S.C.) ; *Unity Auto, supra* note 71 ; *Marchés Bonanza Lachine Inc. c. Québec (P.G.)* (14 juin 1988), Montréal 500-36-000017-874 (C.S.) [ci-après *Marchés Bonanza*] ; *Québec (P.G.) c. Modes Cohoes Inc.*, [1989] R.J.Q. 198 (C.Q.) [ci-après *Modes Cohoes*] ; *Cuisirama, supra* note 208 ; *Westfair Foods, supra* note 195 ; L. Viau, « Réflexions sur la responsabilité pénale des personnes morales à l'heure de la Charte canadienne des droits et libertés » [1990] *Meredith Mem. Lect.* 233 aux pp. 252-54.

Par ailleurs, une composante essentielle d'un « procès juste et équitable » est le droit de la personne inculpée de bénéficier de l'assistance d'un conseiller juridique, comme l'illustre bien l'al. 10b) de la *Charte*. Or, le VI^e amendement de la Constitution américaine, qui garantit entre autres droits que « [i]n all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right [...] to have the Assistance of Counsel for his defence », a été interprété comme s'appliquant autant aux personnes morales que physiques : *State Ex. Rel. Londerholm c. American Oil Co.*, 446 P.2d 754 (Kans. S.C. 1968) ; *U.S. c. Rad-O-Lite of Phil.*, 612 F.2d 740 (3rd Cir. 1979).

²⁴⁵L'al. 11g) garantit à « tout inculpé » le droit

g) 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 ;

Voir *PPG Industries, ibid.* à la p. 279, M. le juge Anderson. L'art. 37 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, *supra* note 9, qui prévoit que « [n]ul accusé ne peut être con-

tibles d'être invoqués par une corporation. En dépit du fait que leur objectif premier vise indéniablement à assurer le respect de la dignité humaine dans le processus pénal, nous considérons en effet la portée de ces dispositions comme suffisamment large pour comprendre tant les personnes morales que physiques dans leur classe de bénéficiaires.

Afin d'illustrer ces observations, nous examinerons maintenant les alinéas c) et h) de l'article 11, qui garantissent respectivement le privilège contre l'auto-incrimination et la protection contre le double péril.

a. *Le privilège contre l'auto-incrimination (alinéa 11c)*

Le privilège contre l'auto-incrimination vise essentiellement à protéger l'accusé contre toute forme de coercition physique dont il pourrait faire l'objet au moment de son interrogatoire, et ainsi assurer le respect de la dignité humaine tant à l'enquête préliminaire qu'au procès, tout en conférant au processus judiciaire une allure d'impartialité en obligeant l'État à se décharger du fardeau de la preuve autrement que par la contrainte de l'accusé²⁴⁸. L'alinéa 11c) de la *Charte* a donc pour objet de « protéger l'individu contre toute atteinte à sa dignité et à sa vie privée, inhérente à une pratique qui permet à la poursuite d'obliger la personne inculpée à témoigner elle-même »²⁴⁹. Il nous apparaît par conséquent difficile de concevoir des circonstances permettant à une personne morale de bénéficier de sa protection²⁵⁰.

damné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une violation de la loi », a également été interprété comme s'appliquant aux personnes morales. Voir *J. & P. Coats, supra* note 10.

²⁴⁶Voir, ci-dessous, le texte accompagnant les notes 261-64.

²⁴⁷L'al. 11i) assure 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 ». Voir *PPG Industries, supra* note 10 à la p. 279, M. le juge Anderson.

²⁴⁸L'al. 11c) garantit à « tout inculpé » le droit « de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même dans toute poursuite intentée contre lui pour l'infraction qu'on lui reproche ». Voir de façon générale l'étude historique du privilège contre l'auto-incrimination réalisée par Mme le juge Wilson, dissidente, dans *Thomson Newspapers, supra* note 31 aux pp. 471-80. Voir aussi Y. de Montigny, « La protection contre l'auto-incrimination au Canada : Mythe ou réalité ? » (1990) 35 *R.D. McGill* 746 ; D.M. Paciocco, « Self-Incrimination: Removing the Coffin Nails » (1989) 35 *R.D. McGill* 73 ; *U.S. c. White*, 322 U.S. 694 à la p. 698 (1944) [ci-après *White*].

²⁴⁹*Amway, supra* note 31 à la p. 40. Voir aussi de Montigny, *ibid.* aux pp. 761-63 ; *Thomson Newspapers, ibid.* à la p. 480, Mme le juge Wilson (dissidente).

²⁵⁰La Cour suprême du Canada a conclu dans *Amway, ibid.* à la p. 39, que « ce serait forcer l'interprétation de l'al. 11c) que de conclure qu'une entité artificielle est un témoin ». Une personne morale ne bénéficie donc pas de la protection de l'al. 11c) de la *Charte*. Voir *PPG Industries, supra* note 10 aux pp. 267, 272, 279 ; *R. c. Arrigo* (1986), 29 C.C.C. (3^e) 77, 24 C.R.R. 120 (Ont. H.C.) [ci-après *Arrigo*] ; *Duquette c. Zellers Inc.*, [1988] R.J.Q. 2461 (C.S.) ; *R. c. Springdale Ultramar Ltd. (no. 1)* (1990), 86 Nfld. & P.E.I.R. 226, 268 A.P.R. 226 (Nfld. Prov. Ct.) ; *Montreal Aluminium Processing c. M.R.N.* (1991), 46 F.T.R. 177 ; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society* (1990), 98 N.S.R. (2^e) 291, 73 D.L.R. (4^e) 184 (S.C.), inf. par (1991), 80 D.L.R. (4^e) 206 (N.S.C.A), conf. par [1992] 2 R.C.S. 606 ; *Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 543-45, M. le juge LaForest, et aux pp. 572 et 577, Mme le juge L'Heureux-Dubé ; *Starr c. Houlden*, [1990] 1 R.C.S. 1366 aux pp. 1439-40, 68 D.L.R. (4^e) 641, Mme le juge L'Heureux-Dubé (dissidente) ; Paciocco, *supra* note 71 aux pp. 456-60, 499-501 ; de Montigny, *ibid.* aux pp. 761-63 ; M.I. Wylie, « Corporations and the Non-compellability Right in Criminal Proceedings » (1990-91) 33 *Cr. L.Q.* 344 ; J. Groia et L.

Une corporation est en effet intrinsèquement incapable d'accomplir l'acte physique de témoigner oralement ou de produire des documents²⁵¹. Une corporation a bien entendu la capacité de *posséder* des documents, mais la *production* de ceux-ci, au même titre que la communication d'informations par le biais d'un témoignage verbal, exige une intervention humaine, généralement celle des dirigeants de la corporation²⁵². Or, tant la jurisprudence antérieure²⁵³ que postérieure²⁵⁴ à la *Charte* a clairement établi qu'une personne morale possède une

Adams, « Searching for a Soul to Damn and a Body to Kick: The Liability of Corporate Officers and Directors » [1990] *Mereditth Mem. Lect.* 127 aux pp. 141-43.

Le V^e amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « [N]o person [...] shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself [...] », a également été interprété comme ne protégeant que les personnes physiques. Voir *Braswell c. U.S.*, 487 U.S. 99 (1988) [ci-après *Braswell*]; *Henkel*, *supra* note 26; *White*, *supra* note 248; *Bellis c. U.S.*, 417 U.S. 85 (1974) [ci-après *Bellis*]; *Shultz*, *supra* note 222; *Balt. & Ohio R.R. c. Int. Com. Comm.*, 221 U.S. 612 à la p. 622 (1911); *Wilson c. U.S.*, 221 U.S. 361 (1911) [ci-après *Wilson*]; *U.S. c. Bausch & Lomb Co.*, 321 U.S. 707 aux pp. 726-27 (1944) [ci-après *Bausch & Lomb*]; *Essgee*, *supra* note 222; *Walling*, *supra* note 222; *George Campbell Painting Corp. c. Reid*, 392 U.S. 286 (1968); *Nelson c. U.S.*, 201 U.S. 92 (1906); *American Tobacco Co. c. Werckmeister*, 207 U.S. 284 à la p. 302 (1907); *American Lithographic Co. c. Werckmeister*, 221 U.S. 603 à la p. 611 (1911); *Wheeler c. U.S.*, 226 U.S. 478 à la p. 489 (1913); *Cassatt c. Mitchell Coal & Coke Co.*, 150 F. 32 à la p. 45 (3d Cir. 1907); *In re Rossenwasser Bros.*, 254 F. 171 (D.N.Y. 1918); *Orvig Dampskibsselskap Actieselskabet c. New York & Bernudez Co.*, 229 F. 293 (D. N.Y. 1915); *New York Cent & H.R.R. Co. c. U.S.*, 165 F. 833 à la p. 843 (1st Cir. 1908); *U.S. c. Philadelphia & R. Ry. Co.*, 225 F. 301 (D. Pa. 1915); *Linn c. U.S.*, 251 F. 476 (2d Cir. 1918); *Standard Oil Co. c. Roxana Petroleum Corp.*, 9 F. 453 (D. Ill. 1925); *Hyster Co. c. U.S.*, 338 F.2d 183 (9th Cir. 1964). Voir toutefois *Henkel*, *ibid.* aux pp. 83-89, M. le juge Brewer (dissident); J.M. Proskauer, « Corporate Privilege Against Self-Incrimination » (1911) 11 *Col. L. Rev.* 445; Note, « The Immunity of Corporations under the Fourth and Fifth Amendment » (1906) 6 *Col. L. Rev.* 343; Note, « Corporation's Privilege Against Self-Incrimination » (1915) 14 *Mich. L. Rev.* 157.

²⁵¹Voir par ex. les remarques de Mme le juge L'Heureux-Dubé dans *Thomson Newspapers*, *ibid.* à la p. 571 : « En effet, puisqu'une société est une entité artificielle, elle ne peut ni témoigner, ni produire une preuve documentaire. » L'art. 365 du *Code civil du Bas-Canada* énonce d'ailleurs qu'« [e]n conséquence des incapacités qui résultent de la nature même des corporations [...] [e]lles ne peuvent servir ni comme témoins, ni comme jurés dans les cours de justice ». Dans le même ordre d'idées, la Cour supérieure du Québec a déterminé à deux reprises que l'art. 14 de la *Charte*, qui prévoit que « [l]a partie ou le témoin qui ne peuvent suivre les procédures, soit parce qu'ils ne comprennent pas ou ne parlent pas la langue employée, soit parce qu'ils sont atteints de surdité, ont droit à l'assistance d'un interprète », ne peut être invoqué par une personne morale, qui n'est ni une « partie », ni un « témoin » au sens de cet article. Voir *Restaurant Diana*, *supra* note 10; *116845 Canada Inc. c. Régie des permis d'alcool du Québec*, [1991] R.J.Q. 1655 (C.S.).

²⁵²*Thomson Newspapers*, *ibid.* Voir aussi *Amway*, *supra* note 31 à la p. 32; *Bellis*, *supra* note 250 à la p. 90; *Braswell*, *supra* note 250 à la p. 110.

²⁵³Voir par ex. *R. c. N.M. Paterson and Sons*, [1980] 2 R.C.S. 679, 117 D.L.R. (3^e) 517; *R. c. Pacific Rim Mariculture Ltd.*, [1978] 3 W.W.R. 477, 41 C.C.C. (2^e) 431 (B.C.C.A.); *R. c. J.J. Beamish Construction Co.*, [1966] 2 O.R. 867, 59 D.L.R. (2^e) 6 (H.C.), conf. par [1968] 1 O.R. 5, 65 D.L.R. (2^e) 260 (C.A.); *R. c. J.G.S.P. (1970)*, 16 D.L.R. (3^e) 609 à la p. 613 (Ont. C.A.); N.C. Wittmann, « Case Comment: Evidence — Corporate Accused — Privilege against Self-Incrimination — Production of Documents — Compellability as Crown Witness — *R. v. J.J. Beamish Construction Co.* » (1967-68) 6 *Alta. L. Rev.* 103.

Voir toutefois *R. c. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 386, 59 D.L.R. (2^e) 222 (Man. C.A.); *R. c. Bank of Montreal* (1962), 36 D.L.R. (2^e) 45 (B.C.S.C.); *Triplex Safety Glass Co. c. Lancezaye Safety Glass (1934) Ltd.*, [1939] 2 K.B. 395; *Klein c. Bell*, [1955] R.C.S. 309, 2 D.L.R. 513; *Webster c. Solloway, Mills & Co.* (1930), 25 *Alta. L.R.* 8, [1931] 1 D.L.R. 831 (C.A.).

²⁵⁴Voir de façon générale l'ensemble des autorités citées sous cette rubrique, *supra* note 250, en particulier *Arrigo*, à la p. 91. Voir toutefois *R. c. Scott & Thomas Ltd.* (1986), 68 N.B.R. (2^e) 420,

identité juridique distincte de ses dirigeants, même lorsque la personne interrogée constitue l'« âme dirigeante » de la corporation. La taille de la corporation inculpée est donc dénuée de toute véritable importance, puisque tant dans le cas de l'actionnaire unique que de la multinationale, la personne physique appelée à témoigner ne saurait être confondue avec la personne morale qui, conformément à la théorie de l'entité naturelle, constitue un sujet de droits distinct et indépendant de ses membres et de ses dirigeants²⁵⁵.

Le privilège contre l'auto-incrimination constitue d'ailleurs une garantie procédurale de nature fondamentalement personnelle qui ne peut en aucune circonstance être invoquée sous prétexte que la divulgation d'informations ou la production de documents aurait pour effet d'incriminer une tierce partie, en l'occurrence une corporation²⁵⁶. Tout au plus le témoin pourra-t-il s'opposer à

175 A.P.R. 420 (Prov. Ct.), où le tribunal déclara que dans le cas d'une corporation à actionnaire unique, l'identité de la corporation et de l'actionnaire se confondent au point où ce dernier ne peut être contraint de témoigner dans le cadre de procédures intentées contre la corporation sans que cela ne porte atteinte à l'al. 11c). Voir aussi Wylie, *supra* note 250 aux pp. 360-63.

²⁵⁵Dans *White*, *supra* note 248 à la p. 701, la Cour suprême des États-Unis déclara qu'afin de déterminer si une entité collective bénéficie ou non de la protection du privilège contre l'auto-incrimination, il faut se demander

whether one can fairly say under all the circumstances that a particular type of organization has a character so impersonal in the scope of its membership and activities that it cannot be said to embody or represent the purely private or personal interests of its constituents, but rather to embody their common or group interests only. If so, the privilege cannot be invoked on behalf of the organization or its representatives in their official capacity.

En 1974, la Cour reconsidéra ces commentaires dans *Bellis*, *supra* note 250 à la p. 100, observant que les critères suggérés dans *White* n'étaient pas particulièrement utiles pour déterminer les circonstances dans lesquelles une entité collective devrait bénéficier du privilège, en dérogation à la règle générale. La Cour remarqua de plus que ces critères ne reposaient pas uniquement sur l'importance de l'organisation visée, et qu'il est bien établi que « no privilege can be claimed by the custodian of corporate records, regardless of how small the corporation may be ». La Cour refusa donc d'étendre la protection du privilège contre l'auto-incrimination à la requérante, une société civile constituée de trois avocats. Les principes développés dans *Bellis* furent à leur tour appliqués dans *Braswell*, *supra* note 250, dans le but de refuser la protection du privilège à une compagnie dont le président et actionnaire unique avait personnellement reçu un subpoena lui ordonnant de communiquer aux enquêteurs gouvernementaux plusieurs documents internes de l'entreprise (voir aussi *In re Greenspan*, 187 F. Supp. 177 (D.N.Y. 1960) ; *U.S. c. Malnik*, 489 F.2d 682 à la p. 687 (5th Cir. 1974)).

Il semble donc définitivement établi que la taille d'une organisation n'est d'aucune pertinence dans la décision de lui accorder ou non le bénéfice de la protection du privilège contre l'auto-incrimination. Voir toutefois la dissidence de M. le juge Douglas dans *Bellis*, *ibid.* à la p. 104, qui affirme que « it surpasses understanding when a two- or three-man partnership is treated the same as members or officers of a giant corporation or a giant union ».

²⁵⁶Voir par ex. *White*, *ibid.* à la p. 704 ; *Henkel*, *supra* note 26 aux pp. 69-70. Un individu qui détient des documents corporatifs en qualité de représentant de la corporation, et non à titre personnel, ne peut donc refuser de produire ceux-ci sous prétexte que les informations qu'ils contiennent auront pour effet d'incriminer la corporation ou de l'incriminer lui-même (*Bellis*, *ibid.* aux pp. 88-91 ; *White*, *ibid.* aux pp. 699-700 ; *Essgee*, *supra* note 222 ; *Wilson*, *supra* note 250 à la p. 382 ; *Walling*, *supra* note 222 aux pp. 205, 208 ; *Ziegler*, *supra* note 224 aux pp. 624, 631-32 ; *Braswell*, *ibid.* aux pp. 105-08, 110-13 ; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 à la p. 588, Mme le juge L'Heureux-Dubé), ou que l'acte même de produire les documents aura pour résultat de l'incriminer (*Braswell*, *ibid.* aux pp. 117-19 ; les quatre juges dissidents dans cette affaire reprochèrent cependant à la majorité de ne pas faire de distinction selon que l'incrimination provient

l'utilisation des informations divulguées ou des documents produits dans le cadre de procédures ultérieures dirigées contre lui à titre personnel, en vertu de l'article 13 de la *Charte*²⁵⁷.

Enfin, il existe également certains arguments politiques militant en faveur de la restriction aux seuls êtres humains du bénéfice de la protection du privilège contre l'auto-incrimination. En effet, en tant que créature désincarnée, l'essentiel de l'existence et des activités d'une personne morale est consigné dans les documents internes de l'entreprise. Or, lorsqu'une corporation est accusée d'une infraction, l'unique moyen de réunir la preuve requise consiste généralement pour la Couronne à réclamer la production de ces documents. Par conséquent, étendre à ceux-ci la protection du privilège contre l'auto-incrimination aurait bien souvent pour effet d'immuniser la corporation contre toute poursuite²⁵⁸. C'est pour cette raison que les tribunaux, empruntant une terminologie

de l'acte même de production ou au contraire de l'information contenue dans les documents produits).

Tant qu'il agit à titre officiel, l'individu est en effet présumé s'être dépouillé de ses propres droits aux fins d'assumer ceux de l'organisme dont il est membre (*Braswell, ibid.* à la p. 110). Par conséquent, puisqu'une corporation ne bénéficie pas de la protection du privilège contre l'auto-incrimination, ses « représentants » ne peuvent l'invoquer non plus afin d'éviter la production de documents corporatifs en leur possession. Il faudra toutefois s'assurer que les documents réclamés n'appartiennent pas personnellement à ces individus, mais bien à une organisation dotée d'une identité juridique distincte de ses membres, d'une structure cohérente qui lui permet de fonctionner de façon autonome, et qui conserve les documents relatifs à ses activités dans des dossiers séparés, à la disposition de ses membres (*White, ibid.* aux pp. 699, 704). Il est de plus crucial de s'assurer que les documents réclamés sont bien des documents « corporatifs » et non des documents relatifs à la corporation mais rédigés à titre personnel par l'individu qui en a la garde, en dehors de ses fonctions officielles (*Bellis, ibid.* aux pp. 92-93). Voir de façon générale N.J. King, « Fifth Amendment Privilege for Producing Corporate Documents » (1986) 84 Mich. L. Rev. 1544 ; T.F. Sweetney, « The Fifth Amendment Privilege and Collective Entities » (1987) 48 Ohio St. L.J. 295.

²⁵⁷L'art. 13 garantit à « chacun » (*a witness* dans la version anglaise) le droit « à ce qu'aucun témoignage incriminant qu'il donne ne soit utilisé pour l'incriminer dans d'autres procédures, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires ». Voir *Amway, supra* note 31 aux pp. 37-38 ; *Arrigo, supra* note 250 à la p. 86 ; *Paciocco, supra* note 71 à la p. 457 note 51 ; de Montigny, *supra* note 248 aux pp. 761-63, 779. Dans *Thomson Newspapers, ibid.* aux pp. 572-73, 585, Mme le juge L'Heureux-Dubé suggéra toutefois qu'une personne interrogée à titre de représentante d'une corporation ne devrait pas pouvoir bénéficier de la protection du privilège contre l'auto-incrimination, car cela aurait pour effet d'en accorder indirectement le bénéfice à la corporation. M. le juge LaForest rejeta cependant cet argument aux pp. 543-45, et ce résultat nous apparaît préférable.

La raison fondamentale pour laquelle une personne morale ne peut bénéficier de la protection du privilège contre l'auto-incrimination réside dans le fait qu'elle constitue une entité juridique distincte de ses dirigeants, qui ne s'expriment qu'en leurs propres noms alors même qu'ils témoignent en tant que représentants de la corporation. Il s'ensuit donc que ceux-ci devraient pouvoir se prévaloir de la protection offerte par l'art. 13 afin de s'opposer à l'utilisation de ce témoignage lors de poursuites ultérieures intentées contre eux à titre personnel. Cela ne signifie nullement que la corporation peut s'opposer à l'utilisation de ce témoignage lors de son procès, comme le laisse sous-entendre Mme le juge L'Heureux-Dubé, puisque dans son cas, il ne peut s'agir d'auto-incrimination, étant donné qu'elle est intrinsèquement incapable d'agir à titre de témoin. La protection indirecte appréhendée par Mme le juge L'Heureux-Dubé ne se matérialise donc jamais.

²⁵⁸Voir en ce sens *Bellis, supra* note 250 aux pp. 90-91 ; *Braswell, supra* note 250 aux pp. 115-16 ; *Thomson Newspapers, ibid.* à la p. 579, Mme le juge L'Heureux-Dubé, et aux pp. 525-35, 540-43, M. le juge LaForest ; *White, supra* note 248 à la p. 700.

qui rappelle la théorie de l'entité artificielle, ont parfois invoqué l'existence d'un pouvoir d'inspection prépondérant retenu par l'État à l'égard de ses créations²⁵⁹.

Une telle approche nous semble cependant difficilement conciliable avec l'autonomie grandissante dont bénéficient les personnes morales dans leurs rapports avec l'État. C'est pourquoi nous préférons retenir l'incapacité intrinsèque des personnes morales d'accomplir l'acte physique de témoigner ou de produire des documents comme critère déterminant dans la décision de leur refuser la protection du privilège contre l'auto-incrimination. Une personne morale ne peut de plus être victime de la coercition physique que le privilège a traditionnellement cherché à pallier, et les documents corporatifs associés étroitement à son existence ou à ses activités ne comportent généralement pas un caractère d'intimité élevé²⁶⁰. Pour ces raisons, nous sommes d'avis que l'application de l'alinéa 11c) de la *Charte* devrait être restreinte aux seuls êtres humains.

b. La protection contre le double péril (alinéa 11h)

L'alinéa 11h) assure à toute personne inculpée le droit de n'être ni jugée de nouveau pour une infraction dont elle a été définitivement acquittée, ni jugée ou punie de nouveau pour une infraction dont elle a été définitivement déclarée coupable et pour laquelle elle a été punie. Or, bien qu'une personne morale ne puisse ressentir l'angoisse ou l'anxiété vécue par l'individu accusé d'une infraction et traduit devant les tribunaux, nous estimons néanmoins que celle-ci devrait bénéficier de la protection de l'alinéa 11h)²⁶¹. Bien que le but premier de la garantie contre le double péril soit d'assurer le respect de la dignité humaine, il demeure que celle-ci vise également certains objectifs plus généraux, tels : prévenir le harcèlement gouvernemental en interdisant les poursuites

²⁵⁹Voir par ex. *Bausch & Lomb*, *supra* note 250 aux pp. 726-27 ; *Essgee*, *supra* note 222 aux pp. 155-56 ; *Henkel*, *supra* note 26 aux pp. 74-75. Voir de façon générale Note, « The Fourth and Fifth Amendments and the Visitorial Power of Congress Over State Corporations » (1930) 30 Col. L. Rev. 103.

²⁶⁰*White*, *supra* note 248 aux pp. 699-700 ; *Bellis*, *supra* note 250 aux pp. 91-92.

²⁶¹Voir *PPG Industries*, *supra* note 10 à la p. 279, M. le juge Anderson ; *Lavers*, *supra* note 71 aux pp. 328-30, M. le juge Lambert (dissident). La majorité des juges dans cette dernière affaire omit expressément de se prononcer sur la question (*ibid.* à la p. 342). Le V^e amendement de la Constitution américaine, qui prévoit que « no person shall [...] be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb [...] », a été interprété comme s'appliquant autant aux personnes morales que physiques. Voir *U.S. c. Martin Linen Supply Co.*, 430 U.S. 564 (1977) ; *U.S. c. Security National Bank*, 564 F.2d 492 (2nd Cir. 1976) [ci-après *Security National Bank*] ; *U.S. c. Ashland Oil Inc.*, 537 F. Supp. 427 (D. Tenn. 1982) ; *U.S. c. Hospital Monteflores Inc.*, 575 F.2d 332 (1st Cir. 1978) [ci-après *Hospital Monteflores*] ; *City of Englewood c. Geo. M. Brewster & Son Inc.*, 186 A.2d 120 (N.J.S.C. 1962) ; *U.S. c. South. Ry. Co.*, 485 F.2d 309 (4th Cir. 1973) ; *U.S. c. Armco Steel Corp.*, 252 F. Supp. 364 (D. Cal. 1966) ; Note, « The Applicability of the Double Jeopardy Right to Corporations » [1977] Duke L.J. 726 ; Mayer, *supra* note 11 aux pp. 618, 634-36 ; Green, *supra* note 11 à la p. 205. Voir toutefois *County of San Mateo*, *supra* note 40 à la p. 746 ; S.A. Schreiber, « Double Jeopardy and Corporations: 'Lurking in the Record' and 'Ripe for Decision' » (1976) 28 Stan. L. Rev. 805, où l'auteur suggère que la protection du V^e amendement ne devrait pas être étendue aux personnes morales puisque le principe de la chose jugée leur assure une protection suffisante contre les poursuites multiples pour une même infraction ; cet argument fut expressément rejeté par la Cour dans *Hospital Monteflores*, *ibid.*

multiples pour la même infraction ; protéger les personnes inculpées contre les coûts prohibitifs découlant de poursuites répétées ; et assurer l'efficacité du processus judiciaire, en confirmant la finalité des décisions rendues par les tribunaux et en minimisant les risques que des personnes innocentes ne soient condamnées²⁶².

Or, au même titre qu'un être humain, une corporation nous semble susceptible d'être victime d'un tel comportement de l'État. Les atteintes à la réputation et l'incertitude résultant de la menace d'un second procès ne sont pas moindres du seul fait que la personne inculpée est une corporation plutôt qu'un être humain²⁶³, et tout comme la richesse d'un individu est dénuée de toute pertinence à cet égard, l'importance des ressources financières à la disposition d'une corporation inculpée devrait également être sans conséquence. Il ne faut en effet jamais oublier que même les intérêts privés les plus puissants ne parviendront jamais à rivaliser d'importance avec le pouvoir de l'État, et que celui-ci pourrait par conséquent se voir tenter d'affaiblir une organisation dont les idées ou les activités lui déplaisent en la traînant de façon répétée devant les tribunaux²⁶⁴.

C'est donc en fonction de telles préoccupations que nous croyons que les personnes morales devraient bénéficier de la protection contre le double péril énoncée à l'alinéa 11*h*) de la *Charte*.

E. Les droits à l'égalité (article 15)

Le premier paragraphe de l'article 15 de la *Charte* énonce :

La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

Or, malgré l'emploi des termes « tous » et « personne », les tribunaux ont généralement interprété l'article 15 comme ne s'appliquant qu'aux personnes physiques²⁶⁵.

²⁶²Voir de façon générale Note, *ibid.* aux pp. 742-45 ; Schreiber, *ibid.* aux pp. 817-27.

²⁶³Voir par ex. *Hospital Monteflores*, *supra* note 261 à la p. 335. Voir toutefois Schreiber, *ibid.* aux pp. 822-25 : les infractions généralement imputées aux corporations ne comportent pas le même caractère répréhensible que les infractions traditionnelles, comme le meurtre ou les voies de faits, par exemple, et ne devraient donc pas susciter une protection constitutionnelle aussi importante que celle accordée à un être humain.

²⁶⁴Voir *Security National Bank*, *supra* note 261 aux pp. 494-95.

²⁶⁵Voir *Milk Bd. c. Clearview Dairy Farm Inc.*, [1987] 2 W.W.R. 279, 12 B.C.L.R. (2^e) 116 (C.A.) [ci-après *Clearview*] ; *Institute of Edible Oil Foods c. Ontario* (1987), 63 O.R. (2^e) 436, 47 D.L.R. (4^e) 368 (H.C.), conf. par (1989), 71 O.R. (2^e) 158 (C.A.) [ci-après *Edible Oil Foods*] ; *NKH Ltd. c. Verulam (Township of)* (1987), 60 O.R. (2^e) 300, 40 D.L.R. (4^e) 306 (H.C.) [ci-après *NKH Ltd.*] ; *Nissho Corp. c. Bank of B.C.* (1987), 39 D.L.R. (4^e) 453 (Alta. Q.B.) [ci-après *Nissho*] ; *R. c. Westfair Foods Ltd.* (1987), 58 Sask. R. 274 (Q.B.), conf. par (1989), 80 Sask. R. 33, 65 D.L.R. (4^e) 56 (C.A.) [ci-après *Westfair Foods*] ; *Re Smeltzer* (1987), 67 C.B.R. (n.s.) 270 (Ont. S.C.) ; *Garderie Blanche-Neige*, *supra* note 10 ; *Energy Probe*, *supra* note 197 ; *London Drugs Ltd. c. City of Red Deer* (1987), 55 Alta. L.R. (2^e) 56, 44 D.L.R. (4^e) 264 (Q.B.), conf. par [1988] 6 W.W.R. 173, 61 Alta. L.R. (2^e) 1 (C.A.) [ci-après *London Drugs*] ; *Association des détaillants en alimen-*

Trois principaux arguments ont été invoqués au soutien de cette position. Dans un premier temps, la version anglaise du paragraphe 15(1) prévoit que les droits à l'égalité profitent à *every individual*, et non *everyone* ou *every person*. Or, suivant ce raisonnement, le terme *individual* indiquerait clairement que la portée du paragraphe 15(1) est restreinte aux seuls êtres humains. Un second argument s'attarde plutôt à l'objet de l'article 15, associant celui-ci à la protection de la dignité humaine et non d'intérêts corporatifs. Enfin, il est également suggéré qu'en raison de son statut de personne *morale*, une corporation ne peut tout simplement pas être victime de discrimination fondée sur l'un des motifs énumérés au paragraphe 15(1).

Une controverse persiste toutefois quant au bien-fondé de cette position²⁶⁶, et nous pensons en effet que dans certaines circonstances, une personne morale devrait pouvoir se prévaloir de la garantie d'égalité énoncée à l'article 15. Nous

tation du Québec c. Ferme Carnaval Inc., [1986] R.J.Q. 2513 (C.S.) [ci-après *Ferme Carnaval*]; *K Mart Canada Ltd. c. Millmink Developments Ltd.* (1986), 56 O.R. (2^e) 422, 31 D.L.R. (4^e) 135 (H.C.) [ci-après *K Mart*]; *Aluminium Co.*, *supra* note 197; *Parkdale Hotel*, *supra* note 10; *Home-made Winecrafts (Canada) Ltd. c. B.C. (P.G.)* (1986), 26 D.L.R. (4^e) 468 (B.C.S.C.) [ci-après *Homemade Winecrafts*]; *French Laboratories*, *supra* note 10; *Mund c. Medecine Hat* (1985), 67 A.R. 11 (Q.B.) [ci-après *Mund*]; *Weinstein*, *supra* note 31; *Surrey Credit Union c. Mendonca* (1985), 67 B.C.L.R. 310, 19 C.R.R. 230 (S.C.) [ci-après *Mendonca*]; *Gerald Shapiro Holdings c. Nathan Tessis & Association* (1986), 27 C.R.R. 161, 13 C.P.C. (2^e) 288 (Ont. S.C.) [ci-après *Shapiro Holdings*]; *4 T Farms Ltd. c. Agricultural Credit Corp. of Sask.* (1987), 29 C.R.R. 119 (Sask. Q.B.) [ci-après *4 T Farms*]; *Ont. Nursing Home*, *supra* note 208; *Central Cartage*, *supra* note 10; *General Bearing Service Inc. c. Canada* (1990), 34 F.T.R. 37 [ci-après *General Bearing*]; *R. c. Canada Safeway Ltd.* (1987), 85 A.R. 13 (Prov. Ct.) [ci-après *Safeway*]; *Apotex*, *supra* note 10; *G.M.L. Minerals Consulting Ltd. c. M.R.N.* (1988), 18 C.E.R. 71 (Tariff Bd.); *Terminaux portuaires c. Assoc. des employeurs maritimes* (1988), 89 N.R. 279 à la p. 305 (C.A.F.), M. le juge Desjardins [ci-après *Terminaux portuaires*]; *Shaw Almex Industries Ltd. c. Ontario (Labour Relations Board)* (1988), 28 O.A.C. 71 (Div. Ct.) [ci-après *Shaw Almex*]; *Blais c. Fédération des producteurs de lait du Québec*, [1989] R.J.Q. 628 (C.S.) [ci-après *Blais*]; *Marchés Bonanza*, *supra* note 244; *Modes Cohoes*, *supra* note 244; *Nanaimo c. Leemar* (1989), 43 M.P.L.R. 63 (B.C.S.C.) [ci-après *Leemar*]; *R. c. Paul Magder Furs Ltd.* (1989), 69 O.R. (2^e) 172, 49 C.C.C. (3^e) 267 (C.A.) [ci-après *Magder Furs*]; *Succession Lévesque (I.) c. Succession Lévesque (A.)* (1989), 96 N.B.R. (2^e) 348 (B.R.) [ci-après *Succession Lévesque*]; *Dumville Restaurants Ltd. c. P.E.I. (Min. of Fin. and Tourism)* (1989), 77 Nfld. & P.E.I.R. 291, 240 A.P.R. 291 (P.E.I.S.C.) [ci-après *Dumville Restaurants*]; *Imperial Chemical Industries c. Apotex Inc.*, *supra* note 10; *Trainor Surveys (1974) Ltd. c. Nouveau-Brunswick*, [1990] 2 C.F. 168, 29 C.P.R. (3^e) 505 (1^{er} inst.) [ci-après *Trainor Surveys*]; *Edmonton Journal*, *supra* note 66 à la p. 1382, M. le juge LaForest (dissident); *SCFP*, *supra* note 167; *Vilamar*, *supra* note 10; *Fromagerie Cavallaro*, *supra* note 10; *ONAP*, *supra* note 10; *R. c. Stoddard* (1987), 37 C.C.C. (3^e) 351 (Ont. C.A.) [ci-après *Stoddard*]; *Anti-Poverty Groups*, *supra* note 173; *Conseil canadien des Églises*, *supra* note 10; *Aerlinte*, *supra* note 10; *Antrim Yards Ltd. c. Canada*, [1991] 3 C.F. 459, 44 F.T.R. 299 [ci-après *Antrim Yards* avec renvois aux C.F.]; *Société canadienne des métaux Reynolds Ltée c. Société québécoise d'assainissement des eaux*, [1992] R.J.Q. 777 (C.S.).

²⁶⁶Voir en ce sens *Entreprises M.A.Y. c. S.M.R.Q.*, [1987] R.D.F.Q. 99 (C.P.) [ci-après *Entreprises M.A.Y.*]; *Milk Bd. c. Clearview Dairy Farm* (1986), 69 B.C.L.R. 220 (S.C.), conf. (mais inf. sur ce point) par [1987] 4 W.W.R. 279 (B.C.C.A.); *R. c. Scrutton* (1987), 6 L.W.C.D. 200 (628-011) (Sask. Prov. Ct.); *Cabre Exploration Ltd. c. Arndt* (1986), 69 A.R. 296, 44 Alta. L.R. 250 (Q.B.), conf. par (1988), 87 A.R. 149, 51 D.L.R. (4^e) 451 (C.A.) [ci-après *Cabre Expl.*]; *Father Don's Natural Products Ltd. c. Canada* (1986), 65 N.R. 62 (C.A.F.); *Fort McMurray Roman Catholic School Dist. No. 32 c. Ft. McMurray School Dist. No. 2833* (1986), 71 A.R. 396 (Q.B.); *Skalbania c. Wedgewood Village Estates Ltd.* (1988), 31 B.C.L.R. (2^e) 184 à la p. 201 (S.C.), conf. par (1989), 37 B.C.L.R. (2^e) 88 (C.A.); *Multiform Manufacturing*, *supra* note 222 à

examinerons donc dans l'ordre chacun des arguments mentionnés ci-dessus, avant d'exposer nos propres conclusions.

1. L'emploi des termes *individual* et « personne » au paragraphe 15(1)

De façon générale, les tribunaux canadiens ont interprété l'emploi du terme *individual* au paragraphe 15(1) de la *Charte* comme une indication claire et sans équivoque de l'exclusion des personnes morales de sa classe de bénéficiaires. Ils ont à ce titre fait appel à de nombreux arguments, dont nous nous proposons maintenant de vérifier le bien-fondé.

La jurisprudence s'est d'abord basée sur l'interprétation accordée au terme *individual* de l'alinéa 1b) de la *Déclaration canadienne des droits*, selon laquelle celui-ci ne désignerait que des personnes physiques²⁶⁷, pour priver les corporations du bénéfice du paragraphe 15(1)²⁶⁸. Le résultat auquel parvinrent les tribunaux dans le contexte de la *Déclaration canadienne des droits* ne repose pourtant sur aucune règle d'interprétation fixe, mais découle au contraire de la formulation particulière de cette disposition. Non seulement la version française de la *Déclaration* emploie-t-elle le terme « individu » plutôt que « personne » comme au paragraphe 15(1), mais encore, l'article premier de la *Déclaration* fait directement référence à la notion de « droits de l'Homme », expression que l'on ne retrouve nulle part dans le texte de la *Charte*, ce qui constitue certes un indice quant à l'identité des bénéficiaires de cette dernière. L'interprétation du terme *individual* de l'alinéa 1b) de la *Déclaration* est donc étroitement liée au contexte dans lequel il est employé, et ne constitue pas une définition univer-

la p. 886 ; *Lethbridge (City of) c. Denyle Enterprises Inc.* (1989), 46 M.P.L.R. 154 (Alta. Prov. Ct.) [ci-après *Denyle Enterprises*] ; *London Drugs*, (Alta. C.A.), *ibid.* ; *Karl Mueller Const. Ltd. c. N.W.T. (Comm.)*, [1991] N.W.T.R. 1, [1991] 1 W.W.R. 289 aux pp. 304-07 (C.A.) ; *Zutphen*, *supra* note 197 ; *Municipal Contracting Ltd. c. I.U.O.E., Local 721* (1988), 85 N.S.R. (2^e) 410, 216 A.P.R. 410 (S.C.), inf. par (1989), 91 N.S.R. (2^e) 16, 60 D.L.R. (4^e) 323 (C.A.) [ci-après *Mun. Contracting*] ; *St-Germain Transport Ltée c. Québec (P.G.)*, [1988] R.J.Q. 2519 à la p. 2525 (C.S.) ; *Com. paritaire des distr. de pain pour la région de Montréal c. Boulangerie Frères Levine (St. Laurent 1982) Inc.*, [1993] R.J.Q. 268 (C.Q.) ; H. Brun, « La législation et la réglementation face au droit à l'égalité du par. 15(1) de la Charte canadienne » dans *Formation permanente Barreau du Québec*, dir., *Application des Chartes des droits et libertés en matière civile*, Cowansville, Yvon Blais, 1988, 233 ; H. Brun, « Quelques notes sur les articles 1, 2, 7 et 15 de la Charte canadienne des droits et libertés » (1982) 23 C. de D. 781 à la p. 793 ; D. Gibson, *The Law of the Charter: Equality Rights*, Toronto, Carswell, 1990 aux pp. 53-55 ; G.D. Chipecur, « Section 15 of the Charter Protects People and Corporations — Equally » (1986) 11 Can. Bus. L.J. 304 ; T.M. Wakeling & G.D. Chipecur, « An Analysis of Section 15 of the Charter After the First Two Years or How Section 15 Has Survived the Terrible Twos » (1987) 25 Alta. L. Rev. 407 aux pp. 431-34 ; T.M. Wakeling, « An Introduction to s. 15(1) of the Charter » (1986) 24 Alta. L. Rev. 412 aux pp. 424-25 ; E. Gertner, « Are Corporations Entitled to Equality? : Some Preliminary Thoughts » (1986) 19 C.R.R. 288 ; J.B. Laskin, « Corporations and the Charter: An Update » (1984) 1 Bus. & Law 3 ; R.G. Doumani et J.M. Glenn, « Property, Planning and the Charter » (1989) 34 R.D. McGill 1036 à la p. 1055 ; D.H. Jack, « Suing the Crown and the Application of the Charter » (1986-87) 7 *Advocates' Q.* 277 aux pp. 283-85 ; MacKay, *supra* note 14 aux pp. 110-21.

²⁶⁷Voir de façon générale les autorités citées à ce sujet, *supra* note 10.

²⁶⁸Voir par ex. *Mendonca*, *supra* note 265 ; *French Laboratories*, *supra* note 10 ; *Homemade Winecrafts*, *supra* note 265 ; *Parkdale Hotel*, *supra* note 10 ; *Marchés Bonanza*, *supra* note 244 ; *Modes Cohoes*, *supra* note 244 ; *Leemar*, *supra* note 265 ; *Apotex*, *supra* note 10 ; *Vilamar*, *supra* note 10 ; *General Bearing*, *supra* note 265 ; *Aerlinte*, *supra* note 10.

selle de ce terme. Puisque le paragraphe 15(1) repose sur des bases juridiques différentes, il nous semble par conséquent erroné d'y transposer aveuglément cette définition du terme *individual*.

Par ailleurs, certaines considérations d'ordre plus général militent contre le recours à la jurisprudence relative à la *Déclaration* dans le cadre de l'interprétation de la *Charte*. Ainsi, contrairement à la *Déclaration*, la *Charte* ne fait pas que « reconnaître et déclarer » l'existence de droits, mais vise plutôt à « établir une norme en fonction de laquelle les lois *actuelles et futures* seront appréciées »²⁶⁹. Il existe également des différences structurelles notables entre la *Charte* et la *Déclaration*, dont en particulier l'absence dans cette dernière de dispositions équivalentes aux articles premier et 24 de la *Charte*²⁷⁰. De plus, en raison du statut constitutionnel de la *Charte*, la retenue judiciaire caractérisant l'interprétation de la *Déclaration* n'a plus de raison d'être²⁷¹. En tant que partie intégrante de la Constitution canadienne, la *Charte* doit recevoir une interprétation large et libérale, orientée vers l'avenir et susceptible d'évoluer de pair avec la société. La formulation du paragraphe 15(1) constitue en ce sens une tentative délibérée de remédier à l'application limitée de la *Déclaration* en matière d'égalité²⁷².

Il apparaît donc clairement que les tribunaux ont le devoir de réévaluer la signification accordée par la jurisprudence à un terme utilisé dans la *Déclaration* et que l'on retrouve dans la *Charte*. Ainsi, comme l'écrivait M. le juge Le Dain dans *Therens*,

la prémisse portant qu'il faut présumer que les rédacteurs de la *Charte* ont voulu que ses termes reçoivent le sens que leur donnait la jurisprudence à l'époque de son adoption n'est pas un guide fiable quant à la façon de l'interpréter et de l'appliquer. De par sa nature même une charte constitutionnelle des droits et libertés doit être rédigée en termes généraux susceptibles d'évolution et d'adaptation par les tribunaux²⁷³.

Les tribunaux ont également déclaré que les personnes morales sont exclues de la classe de bénéficiaires du paragraphe 15(1) en raison de la modification apportée par les rédacteurs de la *Charte* à la version définitive de l'article, alors que le terme *individual* fut substitué au terme plus général de *every-*

²⁶⁹*Big M Drug Mart*, supra note 4 à la p. 343. Voir aussi *Oakes*, supra note 64 aux pp. 124-25 ; *Edwards Books*, supra note 13 aux pp. 758-59.

²⁷⁰Voir *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613 aux pp. 638-39, 18 D.L.R. (4^e) 655 [ci-après *Therens* avec renvois aux R.C.S.] ; *Reference Re French Language Rights of Accused*, supra note 13 à la p. 179 ; *Andrews*, supra note 13 à la p. 177, M. le juge McIntyre (dissident) ; *Turpin*, supra note 13 aux pp. 1325-26.

²⁷¹*Singh c. Canada (M.E.I.)*, [1985] 1 R.C.S. 177 à la p. 209, 17 D.L.R. (4^e) 422 ; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act*, supra note 13 aux pp. 509-12 ; *Skapinker*, supra note 13 aux pp. 366-67 ; *Therens*, *ibid.* aux pp. 638-39.

²⁷²Voir *Andrews*, supra note 13 aux pp. 170-71, M. le juge McIntyre (dissident) ; *Turpin*, supra note 13 aux pp. 1326-27, où la Cour suprême rejeta explicitement l'approche analytique développée en matière d'égalité dans le cadre de la *Déclaration*.

²⁷³Supra note 270 à la p. 638. Voir aussi *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3 à la p. 14, 51 D.L.R. (4^e) 481 ; *Thomson Newspapers*, supra note 31 à la p. 470, Mme le juge Wilson (dissidente) ; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act*, supra note 13 aux pp. 510-11.

one²⁷⁴. Conformément aux règles d'interprétation statutaires traditionnelles, il existerait une présomption claire voulant qu'en effectuant cette modification, les rédacteurs entendaient limiter l'application de l'article 15 aux êtres humains²⁷⁵. La version française du paragraphe 15(1), qui emploie les termes « tous » et « personne », ne subit pourtant aucune modification, et les notes explicatives qui accompagnent celui-ci ne font aucunement référence aux amendements apportés au texte anglais ou à une quelconque intention de restreindre le bénéfice de la disposition aux seules personnes physiques²⁷⁶.

De façon générale, il importe également de souligner que l'interprétation d'une constitution est fort différente de l'interprétation d'une loi ordinaire. À ce titre, la Cour suprême du Canada a clairement indiqué que les règles traditionnelles d'interprétation des lois ne s'appliquent pas à la *Charte*²⁷⁷. De par sa nature même, une charte constitutionnelle des droits et libertés doit en effet être rédigée en termes généraux, susceptibles « d'évoluer avec le temps de manière

²⁷⁴*Mendonca*, supra note 265 ; *Homemade Winecrafts*, supra note 265 ; *Parkdale Hotel*, supra note 10 ; *Ferme Carnaval*, supra note 265 ; *London Drugs*, supra note 265 ; *Marchés Bonanza*, supra note 244 ; *Modes Cohoes*, supra note 244 ; *Leemar*, supra note 265 ; *SCFP*, supra note 167 ; *Trainor Surveys*, supra note 265 ; *Stoddard*, supra note 265.

²⁷⁵Voir *Re Witchekan Lake Farms Ltd.*, [1975] 1 W.W.R. 471, 50 D.L.R. (3^e) 314 (Sask. C.A.) ; *Langille c. Banque Toronto-Dominion*, [1982] 1 R.C.S. 34, 131 D.L.R. (3^e) 571.

²⁷⁶*Gibson*, supra note 266 à la p. 54. La décision de ne pas apporter une modification semblable au texte français représente-t-elle un choix conscient de la part des rédacteurs de la *Charte*, qui voulaient ainsi laisser une porte ouverte à l'inclusion des personnes morales dans la classe de bénéficiaires de l'art. 15 ? Aux États-Unis, certains historiens ont soulevé la possibilité de l'existence d'un « complot » au moment de la rédaction du XIV^e amendement de la Constitution américaine, visant à insérer le terme *person* dans le texte de la disposition afin de permettre aux corporations de bénéficier de sa protection. Lors de l'audition en Cour suprême de *County of San Mateo*, supra note 40, le procureur de la compagnie de chemins de fer, Roscoe Conkling, suggéra à la Cour que le comité législatif du Congrès américain responsable de la rédaction du texte de l'amendement, auquel il siégeait alors à titre de Sénateur de l'État de New York, avait sciemment utilisé le terme *person* dans le but de protéger les corporations contre la discrimination dont elles faisaient alors l'objet, principalement sur le plan fiscal. Bien que l'impact de la plaidoirie de Conkling ne semble faire aucun doute et soit à l'origine de la décision de la Cour suprême, quatre ans plus tard, d'étendre sans discussion la protection du XIV^e amendement aux corporations (*Santa Clara County*, supra note 35), l'existence ou non d'un véritable complot parmi les rédacteurs de la disposition reste problématique. Voir à ce sujet H.J. Graham, « The 'Conspiracy Theory' of the Fourteenth Amendment » (1938) 47 *Yale L.J.* 371, 48 *Yale L.J.* 171 ; L.B. Boudin, « Truth and Fiction about the Fourteenth Amendment » (1938) 16 *N.Y.U.L.Q.* 19 ; W. Hurst, *Book Review* (1939) 52 *Harv. L. Rev.* 851 ; A.C. McLaughlin, « The Court, the Corporation and Conkling » (1940) 46 *Am. Hist. Rev.* 45 ; H.J. Graham, « An Innocent Abroad: The Constitutional Corporate Person » (1955) 2 *UCLA L. Rev.* 155 ; H.J. Graham, « 'Builted Better than they Knew': The Framers, the Railroads, and the Fourteenth Amendment » (1956) 17 *U. of Pitt. L. Rev.* 537 ; W.F. Swindler, « Roscoe Conkling and the Fourteenth Amendment » [1983] *Supreme Ct. Hist. Soc. Ybk.* 46 ; D.B. Chidsey, *The Gentleman from New York: A Life of Roscoe Conkling*, New Haven, Yale Univ. Press, 1935 aux pp. 368-70 ; D.M. Jordan, *Roscoe Conkling of New York: Voice in the Senate*, Ithaca, Cornell Univ. Press, 1971 aux pp. 417-19 ; H.J. Graham, *Everyman's Constitution: Historical Essays on the Fourteenth Amendment, the "Conspiracy Theory" and American Constitutionalism*, Madison, State Historical Society of Wisconsin, 1968.

²⁷⁷*Hunter*, supra note 60 à la p. 155 ; *Douglas/Kwantlen Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570 à la p. 613, 77 D.L.R. (4^e) 94, Mme le juge Wilson (dissidente) [ci-après *Douglas College* avec renvois aux R.C.S.] ; *Reference Re French Language Rights of Accused*, supra note 13 à la p. 175.

à répondre à de nouvelles réalités sociales, politiques et historiques que souvent ses auteurs n'ont pas envisagées »²⁷⁸. Il n'est donc pas suffisant de soutenir que les rédacteurs de la *Charte* n'entendaient pas étendre aux personnes morales le bénéfice de la protection de l'article 15. Si le texte de la disposition ne les exclut pas explicitement, la question devra être déterminée en fonction de la définition judiciaire de l'objet de la disposition, et non de l'intention présumée de ses rédacteurs²⁷⁹.

De plus, vu le nombre de personnes engagées dans l'élaboration d'un document comme la *Charte*, il est pratiquement impossible de déterminer précisément la véritable intention des rédacteurs de la *Charte*²⁸⁰. C'est pour cette raison que la Cour suprême du Canada déclara dans le *Renvoi sur la Motor Vehicle Act* que les débats législatifs précédant l'adoption de la *Charte*, de même que les témoignages entendus par le Comité mixte spécial, bien qu'admissibles en preuve, sont d'une faible valeur probante²⁸¹. La Cour souligna également à cette occasion que

[f]açonner l'interprétation de l'art. 7 en fonction des observations des témoins entendus par le Comité mixte spécial comporte un autre danger : en procédant de la sorte, les droits, libertés et valeurs enchâssés dans la *Charte* deviennent figés dans le temps à l'époque de son adoption, sans possibilité, ou presque, de croissance, d'évolution et d'ajustement aux besoins changeants de la société²⁸².

La légitimité de la démarche judiciaire ne peut donc être remise en question sous prétexte que l'intention des rédacteurs de la *Charte* n'a pas été respectée, non seulement parce que cette intention échappe à toute véritable définition, mais aussi parce que l'indépendance des tribunaux et les pouvoirs accrus dont ils disposent dans le cadre de l'interprétation de la *Charte* leur ont été attribués, en toute connaissance de cause, par les législatures du Canada et de neuf provinces²⁸³.

²⁷⁸*Hunter, ibid.* La même attitude prévaut en droit constitutionnel américain, comme en témoignent ces commentaires de M. le juge en chef Marshall dans l'affaire *Deveaux, supra* note 22 à la p. 87 : « A constitution, from its nature, deals in generals, not in detail. Its framers cannot perceive minute distinctions which arise in the progress of the nation and therefore confine it to the establishment of broad and general principles. »

²⁷⁹Voir à ce sujet les remarques de M. le juge en chef Marshall dans *Dartmouth College, supra* note 18 à la p. 87.

²⁸⁰Voir *Renvoi sur la Motor Vehicle Act, supra* note 13 aux pp. 508-09 ; A.W. MacKay, « Interpreting the Charter of Rights : Law, Politics and Poetry » dans G.-A. Beaudoin, dir., *Causes invoquant la Charte 1986-87*, Cowansville, Yvon Blais, 1987, 347 aux pp. 356-63.

²⁸¹*Ibid.* aux pp. 505-09, 512. Voir aussi *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342 à la p. 369, 68 D.L.R. (4^e) 69 [ci-après *Mahe* avec renvois aux R.C.S.].

²⁸²*Renvoi sur la Motor Vehicle Act, ibid.* à la p. 509. Voir de façon générale à ce sujet L.W. Levy, *Original Intent and the Framers' Constitution*, New York, MacMillan, 1988, en particulier aux pp. 322-98.

²⁸³Voir *Renvoi sur la Motor Vehicle Act, ibid.* à la p. 497 ; *Kask c. Shimizu* (1986), 69 A.R. 343, [1986] 4 W.W.R. 154 à la p. 167 (Q.B.) [ci-après *Kask* avec renvois aux W.W.R.] :

A court must interpret a constitutional provision by exercising its independent judgment as to what the Constitution means. A legislature's possible approval of or animosity toward a court's interpretation of a constitutional provision is irrelevant to such interpretation except insofar as the legislature pursues the procedure open to it under s. 33 of the Charter [...].

Enfin, de nombreux tribunaux ont également justifié leur décision de restreindre la portée du paragraphe 15(1) aux êtres humains en fonction uniquement de l'emploi du terme *individual*, dont l'utilisation constituerait une indication sans équivoque de la volonté des rédacteurs de la *Charte* d'exclure les personnes morales de la classe de bénéficiaires de cette disposition²⁸⁴. Or, il apparaît bien au contraire que :

²⁸⁴ *Mund*, supra note 265 ; *Homemade Winecrafts*, supra note 265 ; *K Mart*, supra note 265 ; *Ferme Carnaval*, supra note 265 ; *Safeway*, supra note 265 ; *Energy Probe*, supra note 197 ; *Garderie Blanche-Neige*, supra note 10 ; *Clearview*, supra note 265 ; *Succession Lévesque*, supra note 265 ; *Edmonton Journal*, supra note 66 à la p. 1382, M. le juge LaForest (dissident) ; *Trainor Surveys*, supra note 265 ; *Vilamar*, supra note 10 ; *General Bearing*, supra note 265 ; *Antrim Yards*, supra note 265.

Le terme *individual* employé au par. 15(1) a par ailleurs été interprété comme n'assurant pas l'égalité entre un particulier et la Couronne, puisque celle-ci « représente l'État. Elle est le moyen par lequel se manifeste la dimension fédérale de notre société canadienne » (*Rudolph Wolff & Co. c. Canada*, [1990] 1 R.C.S. 695 à la p. 701, 69 D.L.R. (4^e) 392 [ci-après *Rudolph Wolff* avec renvois aux R.C.S.]). Voir aussi *Central Cartage*, supra note 10 ; *Montreal Trust Co. c. Tottrup* (1990), 82 Alta. L.R. (2^e) 340, 9 C.B.R. (3^e) 195 (Q.B.) ; *Canadian Assoc. of Regulated Importers c. Canada*, [1992] 2 C.F. 130 (C.A.) ; *Clark, Drummie & Co. c. Allen* (1992), 130 R.N.-B. (2^e) 97 (C.A.) ; *Wuitchik c. Canada* (1988), 82 Sask. R. 217 (Q.B.) ; *Trainor Surveys*, *ibid.* ; *Leighton c. Canada* (no. 2) (1988), [1989] 1 C.F. 75, 21 F.T.R. 27 ; *Ominayak c. Norcen Energy Resources* (1987), 83 A.R. 363 (Q.B.) ; *ONAP*, supra note 10 ; *Baker c. R.* (1986), 26 C.C.C. (3^e) 123, 21 C.R.R. 365 (B.C.S.C.) ; *Day Rider c. Canada (P.G.)* (1989), 18 A.C.W.S. (3^e) 1261 (Alta. Q.B.) ; *Kurolok c. Saskatchewan (Minister of Highways & Transportation)* (1986), 48 Sask. R. 92, 28 D.L.R. (4^e) 273 (Q.B.) ; *Peaker c. Canada Post Corp.* (1989), 68 O.R. (2^e) 8 (H.C.) ; *Sebastian c. Saskatchewan* (1987), 61 Sask. R. 71, 31 C.R.R. 350 (Q.B.) ; *A. Janin et Cie c. Construction et pavage Portneuf* (17 octobre 1989), Québec 200-05-002968-886, J.E. 89-1626 (C.S.) ; *Mirhadizadeh c. Ontario* (1986), 57 O.R. (2^e) 441, 33 D.L.R. (4^e) 314 (H.C.), conf. par (1989), 69 O.R. (2^e) 422 (C.A.) ; *Colangelo c. Mississauga (City of)* (1988), 66 O.R. (2^e) 29, 53 D.L.R. (4^e) 283 (C.A.) ; *Mund*, *ibid.* ; *Teller c. Sunshine Coast (Regional District of)* (1988), 27 B.C.L.R. (2^e) 73 (S.C.) ; *Alberta Home Mortgage Corp. c. Castleridge Apartments Ltd.*, [1991] 5 W.W.R. 125, 80 Alta. L.R. (2^e) 59 (Q.B.) ; *Stoddard*, supra note 265 ; *Lennox Industries (Canada) Ltd. c. Canada*, [1987] 3 C.F. 388 (1^{re} inst.) ; *Wright c. Canada (P.G.)* (1987), 62 O.R. (2^e) 737, 36 C.R.R. 361 (Div. Ct.) ; *Dywidag Systems*, supra note 208 ; *Multiform Manufacturing*, supra note 222 à la p. 886 ; *Holiday Island Motor Lodge Ltd. c. P.E.I.* (1988), 76 Nfld. & P.E.I.R. 133, 235 A.P.R. 133 (P.E.I.S.C.) ; D.G. Wentzell, « The Charter Equality Guarantee and the Crown Priority » (1987) 35 Rev. Fisc. Can. 416.

Une jurisprudence contraire souligne plutôt qu'en vertu de l'art. 32 de la *Charte*, la Couronne et le gouvernement sont assujettis à celle-ci, et que l'existence de prérogatives de la Couronne constitue un anachronisme qui ne peut résister à son application. Voir en ce sens *Zutphen*, supra note 197 ; *Wright c. Canada (P.G.)* (1986), 56 O.R. (2^e) 636, 25 C.R.R. 259 (Dist. Ct.), inf. par (1987) 62 O.R. (2^e) 737 (Div. Ct.) ; *R. c. Byers* (1987), 66 Nfld. & P.E.I.R. 212, 31 C.R.R. 248 (P.E.I.S.C.) ; *Entreprises M.A.Y.*, supra note 266 ; *Toronto Transit Comm. c. Mississauga (City of)* (1987), 50 M.V.R. 145 (Ont. Dist. Ct.) ; *Streng c. Winchester (Township of)* (1986), 56 O.R. (2^e) 649, 31 D.L.R. (4^e) 734 (H.C.) [ci-après *Streng*] ; *Profitti c. Vaughan (Town of)* (1987), 10 W.D.C.P. 257 (Ont. Prov. Ct.) ; *Gibson*, supra note 266 aux pp. 55-56 ; *Jack*, supra note 266 ; D. Mockle, « L'impact du principe d'égalité sur les privilèges et immunités de l'État » (1990) 50 R. du B. 431 ; D.J. Mullan, « 'But some Animals Are more Equal than Others' — Even under the Charter: Comment on the Cases of *Rudolph Wolff* and *Dywidag Systems* » (1990) 44 Admin. L.R. 276 ; N. Gillespie et C. Laframboise, « Section 15 challenges to notice requirements and limitation periods in actions against the Crown: *Mirhadizadeh v. Ontario* » (1990) 11 Advocates' Q. 246. Pour une analyse de la portée de l'art. 32 de la *Charte*, voir *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483, 76 D.L.R. (4^e) 700 [ci-après *Stoffman* avec renvois aux R.C.S.] ; *Harrison c. U.C.B.*, [1990] 3 R.C.S. 451, 77 D.L.R. (4^e) 55 ; *Douglas College*, supra note 277 ; *McKinney*, supra note 13.

The word "individual" is a very broad term, and, of course, is sometimes used in reference to a single natural person, in contradistinction to a partnership or corporation; but such is not the sense in which it is invariably used or must be construed in statutes. In its implication it is broad enough to embrace not only single natural persons, but partnerships and corporations as well, unless the context of the statute repels this broader meaning²⁸⁵.

Il semble en effet que le terme *individual* ait été interprété à de nombreuses reprises comme étant d'application générale, tant par la jurisprudence canadienne²⁸⁶, que britannique²⁸⁷, qu'australienne²⁸⁸, ou qu'américaine²⁸⁹. Par exemple, dans *R. c. Sommers (no. 4)*, la Cour suprême de Colombie-Britannique déclara :

The word, any "individual", as used in this section, to my mind, is clearly applicable not only to natural persons but to corporations. A corporation is, in the purest sense of the word, an individual. It is *persona juridica*; it is recognized as a juridical entity in the eyes of the law and it is as much an individual in respect of its acts²⁹⁰.

²⁸⁵*National Accounting Co. c. Dorman*, 11 F. Supp. 872 à la p. 873 (D. Ky. 1935) [ci-après *Dorman*].

²⁸⁶Voir *R. c. Sommers (no. 4)* (1958), 26 W.W.R. 246 (B.C.S.C.); *Entreprises M.A.Y.*, supra note 266; *Langille c. Toronto-Dominion Bank* (1981), 43 N.S.R. (2^e) 608, 37 C.B.R.(n.s.) 35 (C.A.), M. le juge Jones (dissident), conf. par [1982] R.C.S. 34; *Gray c. Woodgrove Chevrolet Oldsmobile Ltd.* (1985), 33 A.C.W.S. (2^e) 271 (B.C. Co. Ct.); *Blue Star Enterprises Ltd. c. Elton (Rural Municipality of)*, [1988] 3 W.W.R. 661, 38 M.P.L.R. 269 (Man. Q.B.); *Big M Drug Mart*, supra note 4 à la p. 313 : « Section 24(1) sets out a remedy for individuals (whether real persons or corporations) whose rights under the *Charter* have been infringed. »

²⁸⁷*Great Northern Ry. Co. c. Great Central Ry. Co.* (1899), 10 Ry. & Canal Traffic Cases 266 aux pp. 275-76 : « It seems to me the word 'individual' must be construed as extending, not merely to what is commonly called an individual person, but to a company or corporation. [...] 'Individual' seems to me to be any legal person who is not the general public. »

²⁸⁸*Commissioner of the Taxation of the Commonwealth c. Cappid Pty. Ltd.* (1971), 45 A.L.J.R. 329 (H.C.).

²⁸⁹*Otis Co. c. Inhabitants of Ware*, 74 Mass. (8 Gray) 509 à la p. 510 (1857); *State c. Telephone Co.*, 38 Am. Rep. 583 à la p. 585 (1880); *In re United Button Co.*, 137 F. 668 à la p. 672 (D. Del. 1904); *Austin Nat. Bank c. Sheppard*, 71 S.W.2d 242 à la p. 245 (Tex. C.A. 1934); *People c. Doty*, 80 N.Y. 225 (C.A. 1880); *Budget Service Co. c. Better Homes of Virginia*, 804 F.2d 289 (3d Cir. 1986); *Plazzo c. Nationwide Mut. Ins. Co.*, 697 F. Supp. 1437 (D. Ohio 1988); *Rodney c. Hoey*, 53 F. Supp. 604 à la p. 607 (D.N.Y. 1944); *Georgetown College c. Webb*, 230 S.W.2d 84 à la p. 86 (Ky. C.A. 1950); *Dorman*, supra note 285 à la p. 873; *Sentry Sec. Systems c. Detroit Auto. Inter-Ins.*, 223 N.W.2d 708 (Mich. C.A. 1974), inf. par 228 N.W.2d 779 (Mich. S.C. 1975); *In re New Era Novelty Co.*, 241 F. 298 (D.N.J. 1916); *In re United Button Co.*, 132 F. 378 (D.N.Y. 1904); *Nelson c. United States Fire Insurance Co.*, 66 Cal. Rptr. 115 à la p. 118 (C.A. 1968) : « In light of these definitions the rule seems to be that the word "individual" is broad enough to embrace corporations and partnerships, and that where the context does not indicate otherwise, the word includes corporations, partnerships and associations as separate entities in contradistinction to a collective class or group. »

Dans une décision rendue en 1830, la Cour suprême des États-Unis affirmait d'ailleurs que « [t]he great object of an incorporation is to bestow the character and properties of individuality on a collective and changing body of men » [nos italiques] (*Providence Bank c. Billings*, 29 U.S. 514 à la p. 561 (1830)). Voir toutefois *Main Inv. Co. of Passaic c. U.S. Fidelity & Guaranty Co.*, 102 A.2d 112 à la p. 115 (N.J.S.C. 1953); *Sentry Sec. Sys. c. Detroit Auto Inter-Ins.*, 228 N.W.2d 779 (Mich. S.C. 1975); *Northern Rent-a-Car Inc. c. Conway*, 464 A.2d 750 (Vt. S.C. 1983); *Suttenfield c. Travelers Indemnity Co.*, 133 F. Supp. 418 à la p. 424 (D. Tex. 1955) : « The wording 'individual' in its plain, ordinary and generally accepted meaning does not include a corporation. »

²⁹⁰Supra note 286 à la p. 248.

La version anglaise du paragraphe 15(1) n'exclut donc pas les personnes morales de sa classe de bénéficiaires de façon aussi catégorique que l'on aurait voulu le laisser entendre. Il est néanmoins indéniable que le terme *individual* est généralement perçu comme étant d'application plus restreinte que les termes *anyone* ou *everyone*, par exemple. Il nous apparaît donc utile de consulter la version française de la disposition.

En vertu de l'article 57 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les versions française et anglaise de la *Charte* « ont également force de loi ». Or, on estime généralement que les termes utilisés dans le texte français, soit « personne » et « tous », s'appliquent autant aux personnes physiques que morales²⁹¹. Les tribunaux ont cependant avancé certains arguments voulant que dans le contexte du paragraphe 15(1), ces termes reçoivent une interprétation plus restrictive.

Ainsi, certains ont suggéré que si les rédacteurs de la *Charte* avaient voulu accorder aux personnes morales le bénéfice de la protection du paragraphe 15(1), ils auraient utilisé l'expression « personne juridique » au paragraphe 15(1) plutôt que le simple terme de « personne »²⁹². De plus, toujours selon ce même raisonnement, comme le terme *individual* est clairement limité aux personnes physiques, la version anglaise est précise et sans ambiguïté, tandis que la version française, en utilisant des termes généraux comme « tous » ou « personne », est plutôt vague et indéfinie. Le texte anglais devrait donc être retenu²⁹³.

Dans un premier temps, il est clairement erroné de soutenir que seule l'expression « personne juridique » est susceptible de désigner à la fois des personnes physiques et morales, puisque le paragraphe 24(1) de la *Charte* emploie uniquement le terme « personne » et a été invoqué avec succès à de multiples reprises par des corporations commerciales²⁹⁴. De plus, comme il a été établi précédemment, les termes *individual*, « personne » et « tous » sont tout aussi susceptibles l'un que l'autre de s'appliquer à une corporation si le contexte le permet²⁹⁵. Le texte anglais n'est donc nullement plus précis ou plus conforme à l'objet de la disposition que le texte français. Nous trouvons même ce dernier plus précis, puisqu'il fait une distinction entre les deux paragraphes de l'article 15, selon leurs objets respectifs. Ainsi, le paragraphe 15(2) vise à assurer la validité de programmes destinés à améliorer la situation d'*individus* membres de groupes défavorisés, tandis que le paragraphe 15(1), qui énonce les droits généraux à l'égalité, garantit ceux-ci à « tous » ou à toute « personne ». Le texte anglais, au contraire, utilise sans distinction le terme *individual* dans les deux paragraphes.

²⁹¹L'ensemble des décisions interprétant le par. 15(1) et les autres dispositions de la *Charte* admettent d'ailleurs sans aucune réserve que ces termes sont généralement utilisés de façon à désigner à la fois les personnes morales et physiques.

²⁹²Voir par ex. *K Mart*, *supra* note 265 ; *Nissho*, *supra* note 265 ; *Shaw Almix*, *supra* note 265 ; *General Bearing*, *supra* note 265.

²⁹³Voir par ex. *Ferme Carnaval*, *supra* note 265 ; *Magder Furs*, *supra* note 265 ; *General Bearing*, *ibid.* ; *Antrim Yards*, *supra* note 265.

²⁹⁴*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 313.

²⁹⁵Voir, ci-dessus, le texte accompagnant les notes 285-90.

Les deux versions du paragraphe 15(1) sont donc potentiellement applicables aux personnes morales. Toutefois, dans la mesure où la perception populaire du terme *individual* lui confère une certaine ambiguïté à cet égard, il nous semble préférable de retenir le texte français, puisque l'emploi de termes comme « tous » ou « personne » résout cette ambiguïté de façon claire et sans équivoque. De plus, conformément à l'interprétation large et libérale préconisée par la Cour suprême dans le contexte de la *Charte* :

En cas d'ambiguïté, le libellé des droits et libertés énumérés dans la Charte doit recevoir une interprétation généreuse [...]. Une version claire de la Charte l'emportera sur une version ambiguë, à moins que la version ambiguë soit logiquement susceptible d'une interprétation plus généreuse au profit de la personne dont les droits ou libertés sont en cause, et que cette interprétation ne porte indûment atteinte à l'économie générale du droit²⁹⁶.

Non seulement la version française de l'article 15 est-elle plus précise que le texte anglais, mais elle facilite également son application²⁹⁷. De plus, puisque la garantie d'égalité offerte par le paragraphe 15(1) a été qualifiée par la Cour suprême du Canada de « la plus générale de toutes »²⁹⁸, celle qui « s'applique et sert d'appui à tous les autres droits garantis par la *Charte* »²⁹⁹, nous croyons la version française de la disposition plus susceptible de favoriser la pleine réalisation de son objet.

Comme les termes employés dans les deux versions du paragraphe 15(1) sont suffisamment généraux pour s'appliquer aux personnes morales, il nous faut examiner l'objet de la disposition afin de déterminer si celles-ci seraient en mesure d'en bénéficier de façon tangible.

²⁹⁶Beaupré, *supra* note 69 à la p. 946. Voir aussi *Mahe*, *supra* note 281 à la p. 370 ; *Rahey*, *supra* note 13 à la p. 632.

²⁹⁷Voir à ce sujet *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265 à la p. 287, 38 D.L.R. (4^e) 508 : « Comme l'un des buts du par. 24(2) est de protéger le droit à un procès équitable, je préfère l'interprétation du par. 24(2) la mieux à même de protéger ce droit, c'est-à-dire celle qui se dégage du texte français qui est moins exigeant. » Dans *Turpin*, *supra* note 13 à la p. 1314, la Cour suprême favorisa la version française de l'al. 11f) de la *Charte*, car elle était moins exigeante, et s'accordait donc davantage « avec l'intention de cette Cour d'interpréter largement et généreusement les droits garantis par la *Charte* de manière à ce qu'ils protègent pleinement ceux à qui ils sont destinés ». La version la plus libérale de la *Charte* a également été retenue par les tribunaux dans les décisions suivantes : *R. c. Vermette*, [1982] C.S. 1006, conf. par [1984] C.A. 466, inf. par [1988] 1 R.C.S. 985 (par. 24(1)) ; *R. c. Perron*, [1983] C.S.P. 1103 ; *R. c. Carrière* (1983), 4 C.R.R. 97 à la p. 117 (Ont. Prov. Ct.) (par. 24(2)) ; *Entreprises M.A.Y.*, *supra* note 266 (par. 15(1)) ; *Unity Auto*, *supra* note 71 ; *Lavers*, *supra* note 71 à la p. 328, M. le juge Lambert (dissident) (art. 11 : « tout inculpé ») ; *United Nurses, Local 115 c. Foothills Hospital* (1987), 40 D.L.R. (4^e) 163 (Alta. Q.B.) ; *MacAusland c. R.* (1985), 52 Nfld. & P.E.I.R. 349, 19 C.C.C. (3^e) 365 (P.E.I.S.C.) ; *Nash c. R.* (1982), 70 C.C.C. (2^e) 490 (Nfld. Prov. Ct.) ; *Russell c. Radley*, [1984] 1 C.F. 543, 11 C.C.C. (3^e) 289 à la p. 305 (1^{re} inst.) ; *Nightengale Galleries Ltd. c. Ontario (Director of Theatres Branch)* (1984), 48 O.R. (2^e) 21, 12 C.R.R. 168 (Co. Ct.) (par. 24(1) : « tribunal ») ; *R. c. Hardy* (1990), 111 A.R. 377, [1991] 4 W.W.R. 120 (Q.B.) (art. 7) ; *Douglas College* (1988), 21 B.C.L.R. (2^e) 175 à la p. 181, 49 D.L.R. (4^e) 749 (C.A.), conf. par *supra* note 277 (art. 15 : « La loi »).

Il ressort donc de la jurisprudence que la version la plus libérale doit toujours être favorisée aux dépens de la version restrictive : Gertner, *supra* note 266 aux pp. 294-95 ; *R. c. Cie Immobilière BCN Ltée*, [1979] 1 R.C.S. 865 à la p. 872, 97 D.L.R. (3^e) 238.

²⁹⁸*Andrews*, *supra* note 13 à la p. 185, M. le juge McIntyre (dissident).

²⁹⁹*Ibid.*

2. Les concepts d'égalité et de discrimination

Le paragraphe 15(1) de la *Charte* énonce un droit général à l'égalité dans l'application, la protection et le bénéfice de la loi. Le concept d'égalité constitue un élément fondamental de la pensée occidentale contemporaine, qui s'exprime à travers des valeurs comme la liberté et la démocratie, et des documents comme la *Charte*³⁰⁰. La garantie offerte par le paragraphe 15(1) a été qualifiée par la Cour suprême du Canada de « la plus générale de toutes »³⁰¹, et en effet, plus que tout autre droit ou liberté garantis par la *Charte*, il s'agit d'un concept difficile à saisir, qui ne comporte pas de définition précise³⁰². La notion d'égalité « s'applique et sert d'appui à tous les autres droits garantis par la *Charte* »³⁰³, et à ce titre, doit bénéficier d'une interprétation souple, susceptible de lui permettre d'évoluer de pair avec l'ensemble de la société³⁰⁴.

La Cour suprême du Canada a déterminé dans *Andrews c. Law Society of B.C.*³⁰⁵ que l'objet de l'article 15 vise à assurer le développement d'une société où « tous ont la certitude que la loi les reconnaît comme des êtres humains qui méritent le même respect, la même déférence et la même considération »³⁰⁶. À cette fin, l'article 15 accorde une protection particulière aux personnes membres d'une « minorité discrète et isolée », victimes, historiquement, d'un traitement législatif discriminatoire³⁰⁷. Dans la mesure, en effet, où la raison d'être d'un gouvernement est d'adopter des lois applicables à l'ensemble de la société, et ce faisant d'établir des différences de traitement entre les divers groupes qui la composent, une distinction créée par la loi n'enfreindra l'article 15 que si celle-ci, se fondant sur des caractéristiques personnelles non pertinentes, a pour effet de pénaliser une personne ou de la priver d'un avantage consenti à d'autres³⁰⁸.

³⁰⁰*Ibid.* à la p. 164, M. le juge McIntyre (dissident).

³⁰¹*Ibid.* à la p. 185.

³⁰²*Ibid.* à la p. 164.

³⁰³*Ibid.* à la p. 185.

³⁰⁴*Ibid.* à la p. 153, Mme le juge Wilson.

³⁰⁵*Ibid.* Cette décision fait partie d'une trilogie de jugements rendus par la Cour suprême du Canada en début d'année 1989, interprétant pour la première fois l'art. 15 de la *Charte*. Les deux autres décisions sont *Turpin*, *supra* note 13, et *Reference Re Workers' Compensation Act, 1983 (T.-N.)*, [1989] 1 R.C.S. 922, 96 N.R. 231. Pour une analyse détaillée de ces décisions, voir M. Gold, « Comment: *Andrews v. Law Society of British Columbia* » (1989) 34 R.D. McGill 1063 ; N.C. Sheppard, « Recognition of the Disadvantaging of Women: The Promise of *Andrews v. Law Society of British Columbia* » (1989) 35 R.D. McGill 206 ; D.W. Elliott, « Comment on *Andrews v. Law Society of British Columbia* » (1989) 35 R.D. McGill 235 ; Gibson, *supra* note 266 ; W. Black et L. Smith, « Constitutional Law — Charter of Rights and Freedoms: Section 15 and 1 — Canadian Citizenship and the Right to Practice Law: *Andrews v. Law Society of British Columbia* » (1989) 68 R. du B. can. 591 ; J.D.C. Galloway, « Three Models of (In)equality » (1993) 38 R.D. McGill 64.

³⁰⁶*Andrews, ibid.* à la p. 171, M. le juge McIntyre (dissident).

³⁰⁷*Ibid.* à la p. 157, Mme le juge Wilson. Le critère de la « minorité discrète et isolée » n'est toutefois qu'indicatif, et ne détermine pas à lui seul l'existence ou non de discrimination. Voir *Andrews, ibid.* aux pp. 152-53, Mme le juge Wilson ; *Turpin, supra* note 13 à la p. 1333 ; Gibson, *supra* note 266 aux pp. 150-57 ; *Canada (P.G.) c. Martin*, [1990] 2 C.F. 573, 34 F.T.R. 109 à la p. 115.

³⁰⁸*Andrews, ibid.* aux pp. 152, 154, Mme le juge Wilson, 164-65, 168-69, 185, M. le juge McIntyre (dissident), et à la p. 194, M. le juge LaForest.

Le paragraphe 15(1) de la *Charte* assure le respect des droits à l'égalité « indépendamment de toute *discrimination* »³⁰⁹. Dans *Andrews*, M. le juge McIntyre définit le concept de « discrimination » comme

une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société³¹⁰.

Par conséquent, l'effet, davantage que l'objet, de la mesure législative contestée déterminera sa validité en regard du paragraphe 15(1). Le contexte socio-politique dans lequel s'inscrit cette mesure, de même que la place occupée par le groupe visé dans la société, devront également être pris en considération³¹¹. C'est pour ces raisons que dans *Andrews*, la Cour suprême rejeta l'approche dite du « traitement analogue pour situation analogue », soulignant qu'en vertu d'une telle approche, la nature de la loi échappait à tout contrôle judiciaire, ce qui aurait pu assurer, par exemple, la validité des lois de Nuremberg ou des lois ségrégationnistes en vigueur aux États-Unis pendant la première moitié du XX^e siècle³¹². Or,

la simple égalité d'application de la loi à des groupes ou à des individus qui se trouvent dans une situation analogue ne peut constituer un critère réaliste en ce qui concerne la violation des droits à l'égalité. En effet, comme on l'a déjà dit, une mauvaise loi ne peut être sauvegardée pour la simple raison qu'elle s'applique également à ceux qu'elle vise. Pas plus qu'une loi sera nécessairement mauvaise parce qu'elle établit des distinctions³¹³.

La Cour adopta plutôt une approche centrée sur les « motifs énumérés et analogues », en vertu de laquelle une personne alléguant une atteinte à ses droits à l'égalité doit démontrer non seulement qu'elle « ne bénéficie pas d'un traitement égal devant la loi et dans la loi, ou encore que la loi a un effet particulier sur [elle] en ce qui concerne la protection ou le bénéfice qu'elle offre, mais encore que la loi a un effet discriminatoire sur le plan législatif »³¹⁴. Dans l'éventualité où il devait effectivement y avoir discrimination, et donc une violation du paragraphe 15(1), et que le paragraphe 15(2) ne s'appliquait pas, « toute justification, tout examen du caractère raisonnable de la mesure législative et, en fait, tout examen des facteurs qui pourraient justifier la discrimination et appuyer la constitutionnalité de la mesure législative attaquée devraient se faire en vertu de l'article premier »³¹⁵.

Aux fins de la présente analyse, la question qui nous préoccupe vise donc à déterminer si une personne *morale* est susceptible de bénéficier de façon tan-

³⁰⁹*Ibid.* à la p. 172, M. le juge McIntyre (dissident) ; *Turpin*, *supra* note 13 aux pp. 1330-31.

³¹⁰*Ibid.* à la p. 174, M. le juge McIntyre (dissident).

³¹¹*Turpin*, *supra* note 13 aux pp. 1331-32.

³¹²*Supra* note 13 à la p. 167, M. le juge McIntyre (dissident). La Cour suprême confirma par la suite dans *McKinney*, *supra* note 13 à la p. 279, M. le juge LaForest et aux pp. 391-92, Mme le juge Wilson (dissidente), le rejet définitif de cette approche.

³¹³*Andrews*, *ibid.* à la p. 167.

³¹⁴*Ibid.* à la p. 182.

³¹⁵*Ibid.*

gible de la protection de l'article 15. Or, la jurisprudence soutient majoritairement que l'article 15 a pour objet essentiel d'assurer le respect de la dignité humaine, et n'accorde par conséquent aucune protection aux intérêts corporatifs, en raison de leur caractère pécuniaire³¹⁶. Nous ne partageons toutefois pas cette opinion. L'expérience américaine avec le *Bill of Rights* illustre clairement que les concepts de « personnalité morale » et d'« égalité » ne sont pas antinomiques, et qu'une corporation, au même titre qu'un être humain, peut être victime d'un traitement discriminatoire. Depuis 1886, mis à part quelques décisions isolées³¹⁷, la jurisprudence américaine reconnaît unanimement aux personnes morales le bénéfice de la protection du XIV^e amendement de la Cons-

³¹⁶*Homemade Winecrafts*, supra note 265 ; *Aluminum Co.*, supra note 197 ; *NKH Ltd.*, supra note 265 ; *Edible Oil Foods*, supra note 265 ; *Leemar*, supra note 265 ; *Succession Lévesque*, supra note 265 ; *Dumville Restaurants*, supra note 265 ; *General Bearing*, supra note 265 ; *Anti-Poverty Groups*, supra note 173.

³¹⁷En 1870, deux ans à peine après la ratification du XIV^e amendement par le Congrès et l'ensemble des États américains, la Cour de circuit du district de Louisiane rendit une décision à l'effet que les corporations n'étaient pas des « personnes » aux fins de cette disposition. Voir *Insurance Co.*, supra note 203 à la p. 68 :

The plain and evident meaning of the section is, that the persons to whom the equal protection of the law is secured are persons born or naturalized or endowed with life and liberty, and consequently natural and not artificial persons. This construction of the section is strengthened by the history of the submission by congress, and the adoption by the states of the 14th amendment, so fresh in all minds as to need no rehearsal.

Cette décision fut suivie par la Cour suprême de Californie dans *Central Pac. R. Co. c. State Bd. of Equalization*, 60 Cal. 35 (Calif. S.C. 1882), mais fut expressément désavouée par la Cour de circuit du district de Californie dans *County of San Mateo*, supra note 40 à la p. 760. Cette dernière affaire, de même qu'une autre cause essentiellement identique (*County of Santa Clara*, supra note 39), menèrent éventuellement à la décision de la Cour suprême des États-Unis d'accorder aux personnes morales le bénéfice de la protection du XIV^e amendement (*Santa Clara County*, supra note 35). Voir de façon générale la discussion accompagnant les notes 35-45.

Au XX^e siècle, les arguments d'abord soulevés par M. le juge Woods dans *Insurance Co.* furent repris dans leurs grandes lignes par M. le juge Black, dissident dans *Johnson*, supra note 203 aux pp. 83-90. M. le juge Black souligna à cette occasion que « [t]he history of the Amendment proves that the people were told that its purpose was to protect weak and helpless human beings and were not told that it was intended to remove corporations in any fashion from the control of state governments » (*ibid.* à la p. 87). Il ajouta que dans les cinquante années suivant l'adoption de l'amendement, seulement 0,5 % des décisions rendues par la Cour suprême impliquant le XIV^e amendement concernaient les droits à l'égalité d'individus de race noire, tandis que plus de 50 % d'entre elles portaient sur la violation des droits à l'égalité d'une corporation. Onze ans plus tard, dans l'affaire *Wheeling Steel Corp.*, supra note 203 aux pp. 576-81, M. le juge Douglas se joignit à M. le juge Black pour de nouveau réclamer (en dissidence) la révision de *Santa Clara County*. Les dissidences de *Johnson* et *Wheeling Steel Corp.* ont cependant eu peu d'échos depuis (voir toutefois *Simanco Inc. c. Wis. Dept. of Revenue*, 203 N.W.2d 648 (Wis. S.C. 1973) ; *Monell*, supra note 49 à la p. 720, M. le juge Rehnquist (dissident)), et il apparaît peu probable que *Santa Clara County* soit de nouveau remise en question vu le peu de conséquences de ces deux premières tentatives. Voir de façon générale J.B. Sholley, « Corporate Taxpayers and the Equal Protection Clause » (1936) 31 Ill. L. Rev. 463, 567 ; « Constitutional Law — Corporations as 'Persons' Within the Meaning of the Fourteenth Amendment » (1938) 86 U. Pa. L. Rev. 543 ; C.E. Martin, « Is a Corporation a 'Person'? » (1938) 44 W. Va. L.Q. 247 ; O.C. Snyder, « The Corporate Person and the Fourteenth Amendment » (1938) 8 Brooklyn L. Rev. 4 ; A.N. Wartman, « Constitutional Law — Inclusion of Corporation as 'Person' within Meaning of Equal Protection Clause » (1950) 7 Wash. & Lee L. Rev. 56 ; R.P. Griffin, « Constitutional Law — Corporations — Artificial 'Persons' and the Fourteenth Amendment » (1950) 48 Mich. L. Rev. 983.

titution américaine³¹⁸, qui prévoit que « [n]o State shall [...] deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws ».

Bien que l'article 15, au contraire du XIV^e amendement, n'accorde aucune protection explicite aux droits de propriété, nous ne croyons pas qu'une telle omission doive exclure de façon catégorique les personnes morales de sa classe de bénéficiaires. En dépit du fait qu'il soit désormais établi que la *Charte* ne protège généralement aucun intérêt purement économique³¹⁹, il demeure que si l'aspect pécuniaire du droit menacé n'est qu'incident, celui-ci bénéficiera d'une certaine protection constitutionnelle³²⁰. Par conséquent, un préjudice économique résultant d'une différence de traitement constituera une violation du paragraphe 15(1) si la distinction ainsi établie repose sur un motif de discrimination prohibé par la *Charte*³²¹.

Ajoutons toutefois que nous ne pensons pas qu'une distinction de traitement établie entre personnes physiques et morales et reposant uniquement sur le statut corporatif de ces dernières constitue une violation du paragraphe

³¹⁸Voir par ex. *Santa Clara County, ibid.* ; *Pembina Mining, supra* note 45 ; *Minneapolis Railway Co. c. Beckwith*, 129 U.S. 26 à la p. 28 (1889) ; *Charlotte & Columbia Railroad c. Gibbes*, 142 U.S. 386 (1892) ; *Gulf, Colorado & Santa Fe Ry. c. Ellis*, 165 U.S. 150 (1897) ; *Covington & Turnpike Co. c. Sandford*, 164 U.S. 578 (1896) ; *Smyth c. Ames*, 169 U.S. 466 (1898) ; *Grosjean, supra* note 144 ; *Singer Manufacturing Co. c. Wright*, 33 F. 121 (C.C. Ga. 1887) ; *Ex Parte Case*, 116 F. 1037 (Idaho S.C. 1911) ; *Hammond Beef & Provision Co. c. Best*, 40 A. 338 (Me. S.C. 1898) ; *Carruthers c. City of Shelbyville*, 104 S.W. 744 (Ky. C.A. 1907) ; *Boone c. State*, 54 So. 109 (Ala. S.C. 1911) ; *Vigant c. Postal Telegraph Cable Co.*, 157 N.E. 651 (Mass. S.C. 1927) ; *Standard Lumber Co. c. Pierce*, 228 P. 812 (Ore. S.C. 1924) ; *Trapper Brown Construction Co. c. Electromech Inc.*, 358 F. Supp. 105 (D.N.H. 1973) ; *California Diversified Promotions Inc. c. Musick*, 505 F.2d 278 (9th Cir. 1974) ; *Bellotti, supra* note 29 ; *Wheeling Steel Corp., ibid.* ; *County of San Mateo, ibid.* ; *County of Santa Clara, ibid.* ; *Rivera c. Laporte*, 466 N.Y.S.2d 606 (S.C. 1983) ; *State c. J.P. Lamb Co.*, 401 N.W.2d 713 (N.D.S.C. 1987) ; *Physicians' Serv. Med. Group c. San Bernardino Cy.*, 825 F.2d 1404 (9th Cir. 1987) ; *Northeast Georgia Radiological Assoc. c. Tidwell*, 670 F.2d 507 (5th Cir. 1982) ; *Providence Journal Co. c. McCoy*, 94 F. Supp. 186 (D.R.I. 1950) ; *Borraca c. Fasi*, 369 F. Supp. 906 (D. Haw. 1974) ; *Kiley c. Chicago Ry. Co.*, 119 N.W. 309 (Wisc. S.C. 1909) ; *State c. Sunset Ditch Co.*, 145 P.2d 219 (N.M.S.C. 1944) ; *Crom c. Frahm*, 193 P. 1013 (Idaho S.C. 1920) ; *Sanderson c. Allstate Ins. Co.*, 738 F. Supp. 432 (D. Col. 1990) ; *Southeast Kansas Comm. Action Program Inc. c. Lyng*, 758 F. Supp. 1430 (D. Kan. 1991).

³¹⁹Voir *Renvoi relatif au Code criminel (Man.)*, *supra* note 13 aux pp. 1162-71, M. le juge Lamer ; *Re Public Service, supra* note 13 à la p. 412, M. le juge McIntyre. Voir aussi les autorités citées *supra* note 196.

³²⁰Voir en ce sens *Alex Couture, supra* note 161 à la p. 2569 ; *Haddock, supra* note 208 aux pp. 658-59 ; *Irwin Toy, supra* note 10 aux pp. 1003-04 ; *Wittman c. Emmott* (1991), 53 B.C.L.R. (2^e) 228, 77 D.L.R. (4^e) 77 (C.A.) ; *Howard c. Architectural Inst. of B.-C.* (1989), 40 B.C.L.R. (2^e) 315, 39 Admin. L.R. 277 (S.C.) ; *Jaeger c. Québec (P.G.)*, [1990] R.J.Q. 1687 (C.S.) ; *Wilson, supra* note 197 ; *Mia c. British Columbia (Medical Services Commission)* (1985), 61 B.C.L.R. 273, 17 D.L.R. (4^e) 385 (S.C.) ; *Whitbread, supra* note 197 ; *R.V.P. Ent. Ltd., supra* note 197 ; *Pinehouse Plaza, supra* note 95 ; *French Laboratories, supra* note 10 aux pp. 313-15 ; *Syndicat international des débardeurs et magasiniers c. Canada*, [1990] 2 C.F. 449 (1^{er} inst.), conf. par [1992] 3 C.F. 758 (C.A.) ; *Re Public Service, ibid.* aux pp. 367-68, 371, M. le juge en chef Dickson (dissident) ; *West-fair Foods, supra* note 265 ; *Ford, supra* note 1 ; *Devine, supra* note 10 ; *Andrews, supra* note 13 ; *Black, supra* note 183 ; *Renvoi relatif au Code criminel (Man.)*, *ibid.* aux pp. 1140-41 ; *Ref. Re P.E.I. Lands Protection Act* (1987), 64 Nfld. & P.E.I.R. 249, 40 D.L.R. (4^e) 1 (P.E.I.S.C.) ; *Budge c. Alberta* (1991), 111 A.R. 228, [1991] 3 W.W.R. 1 (C.A.) ; *Bennett c. B.C. (Securities Commission)* (1991), 82 D.L.R. (4^e) 129 aux pp. 172-83 (B.C.S.C.).

³²¹Voir *Antrim Yards, supra* note 265 à la p. 481.

15(1)³²². La décision d'accorder aux personnes morales une protection contre la discrimination n'implique pas que celles-ci doivent automatiquement bénéficier d'un traitement en tous points similaire à celui de l'être humain. Bien qu'une corporation constitue une « personne » aux yeux de la loi, la nature de cette personnalité demeure suffisamment différente de la personnalité humaine pour rendre douteux qu'on leur accorde un traitement identique en toutes circonstances³²³.

En bref, il n'existe aucune raison impérative justifiant l'exclusion des personnes morales de la classe de bénéficiaires de l'article 15 de la *Charte*. L'étendue de la protection accordée aux intérêts corporatifs variera toutefois selon le motif de discrimination allégué.

3. Les motifs de discrimination énumérés au paragraphe 15(1)

Le paragraphe 15(1) garantit le respect des droits à l'égalité « indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques ». Les tribunaux ont généralement refusé d'accorder aux personnes morales la protection du paragraphe 15(1), pour la raison que cette énumération était exhaustive et que les motifs de discrimination énoncés se rapportaient exclusivement à la personne humaine³²⁴. L'emploi du terme « notamment » avant l'énumération des motifs de discrimination indique pourtant clairement que celle-ci n'est pas exhaustive et que la règle d'interprétation des lois fondée sur le principe *ejusdem generis* ne peut s'appliquer au paragraphe 15(1)³²⁵. L'article 15 se distingue à cet égard des dispositions simi-

³²²Voir en ce sens *Quaker City Cab Co. c. Penna*, 277 U.S. 389 aux pp. 403, 406, 410-11, 412, MM. les juges Holmes, Brandeis et Stone (dissidents) (1928) [ci-après *Penna*] ; *Liggett Co.*, *supra* note 28 aux pp. 575-80, M. le juge Brandeis (dissident) ; *Power Co. c. Saunders*, 274 U.S. 490 aux pp. 493-94 (1927) ; *Union Savings Association c. Home Owners Aid Inc.*, 262 N.E.2d 558 à la p. 560 (Ohio S.C. 1970) ; *Shapiro Holdings*, *supra* note 265 à la p. 171 ; *People c. Shore Realty Corp.*, N.Y.S.2d 124 à la p. 128 (Dist. Ct. 1984). *Contra: Penna*, *ibid.* ; *Liggett Co.*, *ibid.* à la p. 536 ; *County of San Mateo*, *supra* note 40 ; *County of Santa Clara*, *supra* note 39.

³²³Voir ci-dessus la discussion sur la nature de la personnalité morale accompagnant les notes 16-59. Un exemple des différences élémentaires entre les personnes physiques et morales nous est offert dans *Québec (P.G.) c. Perreault*, [1992] R.J.Q. 795 (C.Q.). L'accusé dans cette affaire contestait la validité d'une disposition de la *Loi sur les relations de travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction*, L.R.Q. c. R-20, sous prétexte que celle-ci interdisait à une « personne physique », mais non à une « personne morale », faisant affaires pour son propre compte, d'exécuter pour autrui et sans l'aide de salariés des travaux de construction. Le tribunal rejeta la contestation, observant que même dans le cas d'une corporation à actionnaire unique, « en pratique, sur le chantier de construction, 'physiquement' les travaux manuels seront réalisés par une personne 'physique' » (*ibid.* à la p. 801). Il aurait donc été superflu pour le législateur de préciser que cette prohibition s'appliquait également aux personnes morales.

³²⁴*Homemade Winecrafts*, *supra* note 265 ; *Ferne Carnaval*, *supra* note 265 ; *London Drugs*, *supra* note 265 ; *Westfair Foods*, *supra* note 265 ; *Clearview*, *supra* note 265 ; *Marchés Bonanza*, *supra* note 244 ; *Modes Cohoes*, *supra* note 244 ; *SCFP*, *supra* note 167 ; *Blais*, *supra* note 265 ; *Antrim Yards*, *supra* note 265.

³²⁵Sur la règle d'interprétation *ejusdem generis*, voir *C.N.R. c. Canada Steamship Lines Ltd.*, [1945] 3 D.L.R. 417 (P.C.) ; *Reference Re French Language Rights of Accused*, *supra* note 13 à

lares que l'on retrouve dans les lois provinciales sur les droits de la personne, comme par exemple l'article 10 de la *Charte québécoise des droits et libertés de la personne*, qui énumère de façon exhaustive les motifs de discrimination prohibés³²⁶.

L'énumération de motifs de discrimination au paragraphe 15(1) est donc indicative, mais non exhaustive, et vise tout simplement à identifier les formes de discrimination les plus répandues et les plus insidieuses, afin d'alerter les tribunaux de leur existence³²⁷. L'approche préconisée par la Cour suprême dans *Andrews*, fondée sur les « motifs énumérés ou analogues », a néanmoins restreint considérablement la portée de l'article 15, puisque désormais, en vue d'établir une atteinte aux droits à l'égalité énoncés au paragraphe 15(1), non seulement doit-il exister une différence de traitement sur le plan législatif, mais cette différence doit être fondée sur un des motifs de discrimination énumérés au paragraphe 15(1), ou sinon, sur un motif qui leur soit analogue³²⁸.

Cette dernière exigence vise essentiellement à assurer que les personnes affectées partagent certaines caractéristiques personnelles communes et fassent effectivement partie, tant sur le plan historique que social, d'une « minorité discrète et isolée », par opposition à un groupe « hétérogène et disparate », dont l'existence n'est que le résultat d'une classification législative arbitraire³²⁹. Un motif de discrimination non énuméré ne devrait être considéré comme « analogue » que s'il repose sur une caractéristique immuable de la personne, qui échappe à son contrôle et ne peut être modifiée qu'à un prix inacceptable, et qu'une distinction de traitement fondée sur cette caractéristique porte atteinte aux valeurs démocratiques énoncées à l'article premier de la *Charte*³³⁰. Nous

la p. 175 ; Wakeling et Chipeur, *supra* note 266 aux pp. 428-31 ; Chipeur, *supra* note 266 à la p. 310.

³²⁶Voir *Johnson c. Québec (Commission des affaires sociales)*, [1984] C.A. 61 ; *Brossard (Ville de) c. Québec (Comm. des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279, 53 D.L.R. (4^e) 609.

³²⁷*Andrews*, *supra* note 13 à la p. 153, Mme le juge Wilson et à la p. 175, M. le juge McIntyre (dissident) ; *Mun. Contracting Ltd. c. IUOE, Local 721* (1989), 91 N.S.R. (2^e) 16, 60 D.L.R. (4^e) 323 à la p. 341 (C.A.) ; Gibson, *supra* note 266 aux pp. 143-50, 159-61.

³²⁸*Reference Re Workers' Compensation Act, 1983 (T.-N.)*, *supra* note 305 à la p. 924 ; *Mirhadizadeh c. Ontario* (1989), 69 O.R. (2^e) 422, 60 D.L.R. (4^e) 597 (C.A.) [ci-après *Mirhadizadeh*] ; *O.P.S.E.U. c. National Citizens' Coalition Inc.* (1990), 74 O.R. (2^e) 260, 69 D.L.R. (4^e) 550 (C.A.) [ci-après *O.P.S.E.U.*] ; *Central Cartage*, *supra* note 10 à la p. 658.

³²⁹Voir par ex. *Rudolph Wolff*, *supra* note 284 à la p. 702 ; *Haddock*, *supra* note 208 ; *Sacco c. Ontario (P.G.)* (1991), 77 D.L.R. (4^e) 764 (Ont. Ct. (Gen. Div.)) ; *O.P.S.E.U., ibid.* ; *Mirhadizadeh, ibid.* ; *Guldborg c. Lautenbach* (1990), 73 O.R. (2^e) 610, 70 D.L.R. (4^e) 747 (H.C.).

³³⁰Voir en ce sens *Kask*, *supra* note 283 aux pp. 161-62 ; *Panacui c. Legal Aid Society (Alberta)* (1987), 80 A.R. 137, [1988] 1 W.W.R. 60 aux pp. 76-78 (Q.B.) ; *Andrews*, *supra* note 13 à la p. 195, M. le juge LaForest ; *Antrim Yards*, *supra* note 265 à la p. 482 ; Gibson, *supra* note 266 aux pp. 157-59. Voir aussi, *contra*: *R. c. S.(S.)*, [1990] 2 R.C.S. 254 aux pp. 284-92, 57 C.C.C. (3^e) 115 ; *Haddock, ibid.* ; *Ont. Nursing Home*, *supra* note 208. Voir de façon générale D. Gibson, « Analogous Grounds of Discrimination under the Canadian Charter: Too Much Ado about Next to Nothing » (1991) 29 Alta. L. Rev. 772.

Nous reconnaissons toutefois que dans certains cas, il est plus difficile de déterminer s'il s'agit d'une caractéristique immuable de la personne ou non. Ainsi, qu'en est-il d'une distinction législative fondée sur la richesse d'une personne ? S'agit-il d'une forme de discrimination prohibée par la Constitution ? Pour une réponse affirmative, voir *Streng*, *supra* note 284 à la p. 657 ; *Flèche Verte Ltée c. Dominion Ins. Corp.* (1987), 79 N.B.R. (2^e) 236 à la p. 239, 201 A.P.R. 336 (B.R.) ;

concentrerons toutefois notre attention sur les motifs de discrimination énumérés, afin de démontrer qu'une personne morale peut effectivement être victime de discrimination fondée sur la race, la religion, le sexe ou l'origine nationale.

L'attitude dominante des tribunaux canadiens à cet égard est exprimée succinctement dans le passage suivant de la décision de la Cour d'appel de Colombie-Britannique dans *Clearview* : « I do not agree [...] that a corporation is within s. 15(1): [...] because a corporation has no race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, mental or physical disability, nor any other comparable quality. »³³¹ S'il est vrai qu'à strictement parler, une corporation ne possède elle-même aucune de ces caractéristiques, il demeure qu'en raison de la nature de ses activités ou de l'identité des personnes physiques avec lesquelles elle est associée, il se peut qu'on lui attribue l'une ou l'autre de ces caractéristiques de façon à la soumettre à un traitement discriminatoire³³².

Le paragraphe 15(1) assure en effet le respect des droits à l'égalité indépendamment de toute discrimination fondée sur *la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, etc.* Il n'est donc pas nécessaire qu'une personne soit victime de discrimination en raison de *sa* race ou de *sa* religion pour qu'il existe une atteinte au paragraphe 15(1)³³³. Par exemple, un homme de race blanche victime de discrimination en raison de son association avec des individus de race noire devrait pouvoir invoquer en son propre nom la protection du paragraphe 15(1), même si la discrimination dirigée contre lui est fondée non sur sa race, mais sur celle des tiers avec lesquels il est associé³³⁴. Dans ces circonstances, l'individu de race blanche est victime de discrimination raciale au même titre que les individus de race noire indirectement visés. De la même façon, une corporation peut être assujettie à un traitement discriminatoire en raison du sexe de ses dirigeants, de la race de ses actionnaires³³⁵, de la religion de ses employés ou de l'origine nationale de ses clients³³⁶.

Kask, ibid. à la p. 162 ; *Anti-Poverty Groups, supra* note 173 aux pp. 39-40. *Contra* : *Lapierre c. Barrette*, [1988] R.J.Q. 2374 aux pp. 2381-82 (C.A.) ; *Lujan c. Colorado State Bd. of Educ.*, 649 P.2d 1005 aux pp. 1019-22 (Colo. S.C. 1982). Voir de façon générale *Tribe, supra* note 182 aux pp. 1625-72.

³³¹*Supra*, note 265 à la p. 288.

³³²Voir par ex. *Gersman, supra* note 91 à la p. 1568 : « Rather than assume that racial identity is a predicate to discriminatory harm, we might better approach the problem by assuming that, if a corporation can suffer harm from discrimination, it has standing to litigate that harm. »

³³³C'est en partie sur la base d'une terminologie semblable que la jurisprudence américaine a accordé aux corporations le bénéfice des dispositions du *Civil Rights Act of 1964* (42 U.S.C.A. §§1981, 1983, 2000d), qui assurent une protection contre la discrimination. Voir *Hudson Valley Freedom Theater Inc. c. Heimbach*, 671 F.2d 702 à la p. 705 (2nd Cir. 1982) [ci-après *Heimbach*] ; *Rosales c. A.T. & T. Information Systems Inc.*, 702 F. Supp. 1489 à la p. 1496 (D. Col. 1988) [ci-après *Rosales*]. Voir aussi Proulx, *supra* note 10 aux pp. 503-06.

³³⁴Voir en ce sens *Riccobono c. Whitpain Tp.*, 497 F. Supp. 1364 à la p. 1372 (D. Pa. 1980) ; *Sullivan c. Little Hunting Park Inc.*, 396 U.S. 229 (1969) ; *Yesteryears Inc. c. Waldorf Restaurant Inc.*, 730 F. Supp. 1341 aux pp. 1351-56 (D. Md. 1989) [ci-après *Yesteryears*] ; *Des Vergnes c. Seekonk Water Dist.*, 601 F.2d 9 à la p. 14 (1st Cir. 1979) [ci-après *Des Vergnes*].

³³⁵Voir par ex. *Kleppe, supra* note 109 aux pp. 1220-21.

³³⁶Voir de façon générale *Gersman, supra* note 91 ; *Des Vergnes, supra* note 334 à la p. 17 ; *Rosales, supra* note 333 à la p. 1495 ; *Great American Tool & Mfg. c. Adolph Coors Co.*, 780 F. Supp. 1354 (D. Col. 1992) ; *Organ. of Minority Vendors c. Ill. Cent. Gulf. R.R.*, 579 F. Supp. 574

Une personne morale possède une identité distincte des personnes physiques avec lesquelles elle est associée et, à ce titre, ne partage qu'exceptionnellement les caractéristiques personnelles de ces dernières³³⁷. Néanmoins, certains tribunaux américains ont suggéré que dans la mesure où les objectifs et les activités d'un organisme doté de la personnalité morale sont intimement liés à ceux de ses membres, et qu'ils sont de nature idéologique, religieuse ou sociale, par opposition aux intérêts purement pécuniaires d'une corporation commerciale, cet organisme devrait se voir lui-même attribuer ces caractéristiques³³⁸.

Il s'agit là d'une entorse à la théorie de l'entité naturelle, selon laquelle une personne morale constitue une entité juridique distincte de ses membres, mais nous sommes d'avis qu'elle rejoint et complète les deux exceptions semblables préconisées dans notre étude de la liberté de religion et de la liberté d'expression³³⁹. Dans chacun de ces cas, nous avons en effet suggéré qu'en raison de l'intensité des liens qui unissent une organisation religieuse ou idéologique à ses membres, celle-ci sera présumée incarner la volonté commune de ces derniers, de façon à créer une véritable « entité collective », dotée des facultés cognitives requises pour formuler une opinion ou une croyance et des facultés physiques nécessaires pour les exprimer.

Or, nous sommes d'avis qu'une troisième exception se présente dans le cas d'une organisation dont l'objectif essentiel est d'assurer le développement et la promotion des droits d'individus membres d'une « minorité discrète et isolée ». Lorsque la charte habilitante de l'organisation exprime clairement la nature de

à la p. 588 (D. III. 1983) [ci-après *Minority Vendors*] ; *Yesteryears*, *supra* note 334 à la p. 1355 ; *Heimbach*, *supra* note 333 à la p. 708, M. le juge Pierce ; R.N. Strassfeld, « Corporate Standing to Allege Race Discrimination in Civil Rights Actions » (1983) 69 Va. L. Rev. 1153 ; R. Vilkin, « Corporation Can Assert Claims of Racial Bias » (1982) 4 Nat. L.J. 4 (col. 3) ; T.D. Novetsky, « Federal Practice and Procedure I: Standing » [1983] Ann. Survey of Am. L. 345 aux pp. 354-57 ; J.J. Dalton, « A Corporation of a Different Color » (1983) 49 Brooklyn L. Rev. 1179.

³³⁷Voir par ex. les affaires suivantes, où les tribunaux ont décidé que la corporation possédait une « identité raciale » suffisante pour justifier une plainte pour discrimination : *Howard Sec. Serv. c. Johns Hopkins Hospital*, 516 F. Supp. 508 à la p. 513 (D. Md. 1981) ; *T. & S. Serv. Assoc. Inc. c. Crenson*, 505 F. Supp. 938 aux pp. 943-44 (D.R.I. 1981), inf. (mais conf. sur ce point) par 666 F.2d 722 (1st Cir. 1981) ; *Minority Vendors*, *ibid.* à la p. 588 ; *Rosales*, *ibid.* aux pp. 1497-98. Dans toutes ces décisions, le nombre et l'identité des actionnaires semblent avoir joué un rôle déterminant.

³³⁸C'est peut-être cette possibilité que cherchait à exprimer la Cour dans *Heimbach*, *supra* note 333 à la p. 706, lorsque M. le juge Friendly observa qu'une raison supplémentaire militant en faveur de la reconnaissance de la qualité pour agir à l'organisation requérante était que celle-ci « was established for the very purpose of advancing minority interests [...] ». C'est en ce sens que le juge de première instance dans *Gersman c. Group Health Ass'n*, 725 F. Supp. 573 à la p. 578 (D.D.C. 1989), conf. (mais inf. sur ce point) par *supra* note 91 (D.C. Cir.), interpréta cette remarque, refusant de reconnaître la qualité pour agir à une corporation dont les deux propriétaires étaient de religion juive sous prétexte que « [...] Plaintiff CSI is merely a vehicle by which Plaintiff Gersman has chosen to earn his living and the corporate purpose is independent of Plaintiff Gersman's religious faith or racial identity. In other words, Plaintiff CSI does not serve to advance Plaintiff Gersman's racial or religious identity but simply his economic interests. »

La Cour d'appel infirma toutefois cette partie du jugement, soulignant que si la situation décrite par le juge de première instance pouvait mener à la reconnaissance de la qualité pour agir à une corporation, il ne s'agissait toutefois pas des seules circonstances pouvant mener à un tel résultat.

³³⁹Voir, ci-dessus, la discussion accompagnant les notes 92-94, 149-54.

cette démarche, que les activités de l'organisation montrent qu'elle poursuit sérieusement ces objectifs, que la majorité des membres de l'organisation appartiennent à cette minorité et que l'ensemble des membres doivent adhérer à ces objectifs, il nous apparaît souhaitable de reconnaître à cette organisation les caractéristiques personnelles des individus avec lesquels elle est si étroitement associée, qu'il s'agisse de race, de religion ou d'origine nationale.

Il demeure toutefois qu'il s'agit là de circonstances exceptionnelles et que, de façon générale, une corporation ne possède aucune de ces caractéristiques personnelles. C'est pourquoi, tout en reconnaissant l'existence de telles exceptions, la Cour de circuit du District de Columbia déclara dans *Gersman* : « we reject the analysis that a corporation may have standing to assert a discrimination claim only where the corporation has been incorporated expressly for the purpose of furthering minority interests »³⁴⁰. La Cour remarqua en effet que la question de savoir si une corporation possède ou non une identité raciale (ou religieuse) est généralement dénuée de toute véritable importance, puisque « a party may suffer a legally cognizable injury from discrimination even where that party is not a member of a protected minority group »³⁴¹.

Les tribunaux canadiens ont suggéré à quelques reprises que dans de telles circonstances, le voile corporatif pourrait être soulevé de façon à accorder aux dirigeants de la corporation un recours en dommages plutôt que d'admettre que la corporation elle-même puisse être victime de discrimination³⁴². Nous ne partageons pas cette opinion, puisqu'il est clairement établi, sous la seule réserve des circonstances exceptionnelles décrites ci-haut, qu'une personne morale possède une identité juridique distincte des personnes physiques avec lesquelles elle est associée. De plus, dans une situation semblable, c'est la corporation, et non ses dirigeants à titre personnel, qui a été victime d'une atteinte à ses droits. C'est donc elle seule, et non ses dirigeants, qui possède l'intérêt requis pour saisir les tribunaux de sa plainte³⁴³.

³⁴⁰*Supra* note 91 à la p. 1569.

³⁴¹*Ibid.*

³⁴²Voir par ex. *4 T Farms*, *supra* note 265 ; *Edible Oil Foods*, *supra* note 265 ; *Clearview*, *supra* note 265. *Contra*: *NKH Ltd.*, *supra* note 265.

³⁴³Même lorsqu'il s'agit d'une corporation privée ou à actionnaire unique, les dirigeants ou actionnaires n'ont pas l'intérêt requis pour agir à titre individuel lorsque le préjudice a été subi par la corporation, à moins d'avoir subi eux-mêmes un préjudice distinct de celle-ci. Ce principe fut d'abord exprimé dans *Foss c. Harbottle* (1843), 67 E.R. 189, puis repris par la suite à d'innombrables reprises. Voir par ex. en droit canadien et québécois *Martel*, *supra* note 26 aux pp. 762-63 ; *Rogers c. Bank of Mtl.* (1985), 64 B.C.L.R. 63, 30 B.L.R. 41 (S.C.) ; *Silverman c. Heaps*, [1967] C.S. 536 ; *Côté c. Robillard*, [1988] R.D.I. 477 (C.S.) ; *Cie des champs d'or Rigaud-Vaudreuil c. Bolduc* (1915), 25 B.R. 97 ; *Houle c. B.C.N.*, [1990] 3 R.C.S. 122 aux pp. 177-80. En droit américain, voir *Searcy c. Houston Lighting & Power Co.*, 907 F.2d 562 (5th Cir. 1990) ; *Sawmill Products Inc. c. Cicero (Town of)*, 477 F. Supp. 636 (D. Ill. 1979) ; *Sterngass c. Bowman*, 563 F. Supp. 456 à la p. 459 (D.N.Y. 1983) ; *Rosales*, *supra* note 333 à la p. 1497 ; *Gregory c. Mitchell*, 634 F.2d 199 (5th Cir. 1981). La Commission européenne des droits de l'Homme a toutefois déterminé à quelques reprises que l'actionnaire majoritaire d'une corporation bénéficiait d'un recours en vertu du par. 25(1) de la *Convention européenne des droits de l'Homme* (reproduit *supra* note 12) pour une atteinte aux droits de la corporation. Voir *S.p.r.l. Anca*, *supra* note 12 à la p. 172 ; *Société S. et T. c. Suède* (n° 11189/84) (1986), 50 Comm. Eur. D.H. D.R. 121 aux pp. 155-56 [ci-après *Société S. et T.*].

Dans cette perspective, la question de savoir si une corporation possède une race, une religion, un sexe ou une origine nationale perd donc toute véritable importance. En effet, si le degré d'association de la corporation avec les personnes physiques dont les caractéristiques personnelles lui sont attribuées conserve une valeur certaine sur le plan de la preuve de la discrimination³⁴⁴, elle n'affecte nullement l'existence de celle-ci. Une corporation pourrait par exemple être victime de discrimination en raison d'une perception erronée qu'elle transige principalement avec une clientèle de race noire, alors qu'en réalité, cette corporation est dirigée par des individus de race blanche et fait exclusivement affaires avec des individus de race blanche. Cette erreur n'atténue toutefois en rien le préjudice subi par la corporation, et celle-ci est en droit de se plaindre d'un tel traitement discriminatoire même si ses liens avec les individus dont les caractéristiques personnelles lui sont attribuées sont ténus ou inexistant³⁴⁵.

En enchâssant un droit général à l'égalité dans la Constitution par le biais de l'article 15 de la *Charte*, nous sommes d'avis que l'État canadien entendait souligner sa désapprobation de toute forme de discrimination, et nous concevons difficilement qu'une personne ne puisse bénéficier de la protection de cette disposition pour la seule raison qu'elle ne possède pas elle-même les caractéristiques personnelles à l'origine du traitement discriminatoire auquel elle est assujettie³⁴⁶. Il nous semble en effet incontestable que traiter une corporation de façon discriminatoire sous prétexte que celle-ci est originaire du Québec³⁴⁷, est dirigée par une femme, compte des Noirs parmi ses actionnaires ou emploie des

³⁴⁴Dans *Heimbach*, *supra* note 333 à la p. 708 note 3, M. le juge Pierce suggéra que dans la mesure où la corporation possède une « identité raciale », il serait plus facile d'établir qu'elle a été victime de discrimination. Il mentionna à ce titre les indices suivants : la corporation est la propriété d'un membre d'une minorité ethnique ; est dirigée par lui ; l'emploi ; transige avec lui ; ou est engagée dans la promotion des droits ou de la culture du groupe minoritaire dont il fait partie.

³⁴⁵Voir *Gersman*, *supra* note 91 à la p. 1569.

³⁴⁶Voir en ce sens les remarques de M. le juge Friendly, dans *Heimbach*, *supra* note 333 à la p. 706 :

We agree in finding it hard to believe that the Supreme Court would deny standing to the corporation because it « has no racial identity and cannot be the direct target » of the discrimination, while at the same time it would be obliged to deny standing to the stockholders on the sound ground that the injury was suffered by the corporation and not by them.

Voir aussi *Gersman*, *ibid.* à la p. 1569. C'est pourtant là le résultat auquel parvinrent trois tribunaux, s'appuyant sur l'opinion majoritaire de M. le juge Powell dans *Arlington Heights c. Metro Housing Corp.*, 429 U.S. 252 à la p. 263 (1977), selon laquelle « [a]s a corporation, MHDC has no racial identity and cannot be the direct target of the petitioners' alleged discrimination ». Voir *Hudson Valley Freedom Theater Inc. c. Heimbach*, 513 F. Supp. 250 (D.N.Y. 1981), inf. par *Heimbach*, *supra* note 333 ; *Triad Associates Inc. c. Chicago Housing Authority*, 688 F. Supp. 1277 (D. Ill. 1988) ; *Gersman*, *supra* note 338.

³⁴⁷La jurisprudence anglo-américaine a depuis longtemps reconnu que dans certaines circonstances, il est possible d'attribuer à une corporation une « identité nationale », en fonction soit de son lieu d'incorporation (*Behn, Meyer & Co. c. Miller*, 266 U.S. 457 aux pp. 472-73 (1925) ; *Hamburg-American Line Terminal & Navigation Co. c. U.S.*, 277 U.S. 138 aux pp. 140-41 (1928)), soit de la nationalité de ses dirigeants ou de ses actionnaires (*Kaufman c. Société Internationale*, 343 U.S. 156 à la p. 159 (1952) ; *Daimler Co. c. Continental Tyre and Rubber Co.*, [1916] 2 A.C. 307 à la p. 345 (H.L.) ; *Kuenigl c. Donnersmarck*, [1955] 1 Q.B. 515 à la p. 533). Voir de façon générale Strassfeld, *supra* note 336 aux pp. 1173-74.

musulmans, est aussi destructeur et contraire aux valeurs de liberté et de démocratie enchâssées dans la *Charte* que si la discrimination était dirigée contre ces individus eux-mêmes³⁴⁸. Si elles ne sont pas vigoureusement dénoncées, de telles attitudes auront pour résultat de rendre encore plus difficile l'accès de ces gens à des postes-clés³⁴⁹.

Une personne morale est donc susceptible d'être victime de discrimination fondée sur la race, la religion ou l'origine nationale des personnes physiques avec lesquelles elle est associée, malgré le fait qu'elle ne partage pas elle-même ces caractéristiques. Lorsque les circonstances le permettent, tout particulièrement lorsque des droits constitutionnels sont menacés, les personnes morales devraient par conséquent bénéficier de l'application pleine et entière de l'article 15 de la *Charte*³⁵⁰.

Une dernière remarque s'impose. Dans l'affaire *Edmonton Journal*, M. le juge LaForest déclara, au nom de trois juges dissidents, que « [s]ince s. 15 is limited to individuals, it does not apply to corporations like the appellant »³⁵¹. Il cita au soutien de cette proposition quatre décisions de tribunaux inférieurs, puis poursuivit en soulignant que de toute façon, la corporation requérante dans cette affaire ne possédait pas l'intérêt requis pour se voir reconnaître la qualité pour agir et que le motif de discrimination allégué ne pouvait être rattaché à aucun des motifs énumérés au paragraphe 15(1)³⁵².

Aux États-Unis, en 1886, la Cour suprême déclara que les personnes morales bénéficiaient de la protection du XIV^e amendement de la Constitution américaine sans même entendre les plaidoiries des avocats à ce sujet. M. le juge en chef Waite annonça en effet : « The Court does not wish to hear argument on the question whether the provision in the Fourteenth Amendment to the Constitution, which forbids a State to deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws, applies to these corporations. We are all of opinion that it does »³⁵³.

Cette décision, rendue en l'absence de toute justification autre que la seule opinion des membres de la Cour, eut pourtant des conséquences énormes sur l'évolution socio-économique des États-Unis pendant la première moitié du XX^e siècle³⁵⁴.

La Cour suprême du Canada n'a toujours pas décidé si les personnes morales bénéficient de la protection de l'article 15 de la *Charte*³⁵⁵. Or, comme

³⁴⁸Strassfeld, *ibid.* aux pp. 1180-81.

³⁴⁹*Ibid.* à la p. 1179.

³⁵⁰La Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan suivit une approche essentiellement similaire à celle-ci dans l'affaire *Agricultural Credit Corp. c. B.M. Enterprises* (1991), 99 Sask. R. 133 (Q.B.), notant que si l'identité d'un fermier avait été déterminante dans l'octroi d'un prêt à son entreprise, cette dernière bénéficiait elle-même d'un recours en vertu de l'art. 15 pour se plaindre de discrimination fondée sur la situation financière du fermier, personne physique avec laquelle elle est associée.

³⁵¹*Supra* note 66 à la p. 1382.

³⁵²*Ibid.*

³⁵³*Santa Clara County*, *supra* note 35 à la p. 396.

³⁵⁴Voir de façon générale Horwitz, *supra* note 17.

³⁵⁵La Cour déclina explicitement de répondre à la question dans les affaires suivantes : *Devine*,

nous l'avons exposé ci-haut, la question s'avère en réalité beaucoup plus complexe qu'il ne le semble de prime abord. Nous espérons donc que lorsque viendra enfin le moment d'y répondre, la décision de la Cour sera fondée sur des motifs juridiques moins superficiels que l'emploi du terme *individual* au paragraphe 15(1).

F. Le rôle de l'article premier comme médiateur entre les intérêts corporatifs et humains

En 1938, à l'occasion de sa célèbre dissidence dans *Connecticut Gen. L. Ins. Co. c. Johnson*³⁵⁶, M. le juge Black, de la Cour suprême des États-Unis, dénonça la décision d'accorder le bénéfice du XIV^e amendement de la Constitution américaine aux personnes morales comme une usurpation de pouvoirs par les tribunaux et un détournement de cette disposition, dont l'objectif initial était d'assurer le respect des droits des Noirs américains, fraîchement libérés de l'esclavage suite à la guerre de Sécession³⁵⁷. Il ajouta de plus que la décision d'étendre aux corporations commerciales la protection du *Bill of Rights* était à ce point lourde de conséquences qu'elle aurait dû être soumise à l'approbation populaire par le biais d'un amendement constitutionnel plutôt que de dépendre de l'exercice du seul pouvoir judiciaire³⁵⁸. Cette suggestion a depuis été reprise par d'autres juristes, préoccupés par l'attribution aux personnes morales de droits ou de libertés associés traditionnellement au respect de la dignité humaine³⁵⁹.

De telles inquiétudes perdent de leur force persuasive dans le contexte canadien, puisque non seulement les rédacteurs de la *Charte* étaient-ils pleinement conscients, au moment de son élaboration, de la possibilité que les personnes morales bénéficient de sa protection au même titre que les personnes physiques³⁶⁰, mais de plus, la *Charte* contient déjà un mécanisme susceptible d'assurer la primauté des intérêts humains lorsque ceux-ci entrent en conflit avec les intérêts corporatifs, soit l'article premier. En vertu de cette disposition, une règle de droit peut restreindre les droits et libertés énoncés dans la *Charte* « dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

Afin de déterminer si une restriction satisfait à ces exigences, la Cour suprême du Canada a élaboré la démarche suivante :

En premier lieu, l'objectif législatif que la restriction vise à promouvoir doit être suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la

supra note 10 aux pp. 820-21 ; *Ford*, *supra* note 1 à la p. 787 ; *Rudolph Wolff*, *supra* note 284 à la p. 703.

³⁵⁶*Supra* note 203 aux pp. 83-90, M. le juge Black (dissident).

³⁵⁷Voir de façon générale, la discussion à ce sujet, accompagnant les notes 35-45, 317-18.

³⁵⁸*Johnson*, *supra* note 203 à la p. 90. Voir aussi *Wheeling Steel Corp.*, *supra* note 203 à la p. 581, MM. les juges Douglas et Black (dissidents).

³⁵⁹Par exemple, le professeur Carl J. Mayer préconise, aux pp. 660-61 de son étude (*supra* note 11) sur les personnes morales et le *Bill of Rights* américain, l'adoption d'un amendement à la Constitution américaine conférant une priorité aux intérêts humains sur les intérêts corporatifs.

³⁶⁰Voir, ci-dessus, le texte accompagnant les notes 7, 274-76.

Constitution. Il doit se rapporter à des « préoccupations urgentes et réelles ». En second lieu, les moyens choisis pour atteindre ces objectifs doivent être proportionnels ou appropriés à ces fins. La proportionnalité requise, à son tour, comporte normalement trois aspects : les mesures restrictives doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question, ou avoir un lien rationnel avec cet objectif ; elles doivent être de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question et leurs effets ne doivent pas empiéter sur les droits individuels ou collectifs au point que l'objectif législatif, si important soit-il, soit néanmoins supplanté par l'atteinte aux droits³⁶¹.

La Cour a toutefois pris soin de mentionner à plusieurs reprises que ces critères ne constituent pas une grille d'analyse rigide et qu'ils doivent être appliqués avec souplesse, de façon à prendre en considération l'ensemble des circonstances particulières propres à chaque cas³⁶².

L'article premier constitue la clé de voûte de la *Charte*. Il garantit en effet le respect des droits et libertés qui y sont énoncés, tout en en précisant les limites, au nom dans chaque cas de la liberté et de la démocratie³⁶³. Le caractère déterminant de son rôle dans la décision d'appliquer ou non la *Charte* à une situation donnée a d'ailleurs amené les tribunaux à accorder une attention accrue à certaines valeurs fondamentales qui, tout en n'étant pas explicitement mentionnées dans la *Charte*, y sont néanmoins intimement liées, comme par exemple :

le respect de la dignité inhérente de l'être humain, la promotion de la justice et de l'égalité sociales, l'acceptation d'une grande diversité de croyances, le respect de chaque culture et de chaque groupe et la foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société³⁶⁴.

Or, comme l'a fait remarquer la Cour suprême à de nombreuses occasions, le rapport de forces qui existe dans la société contemporaine, tant sur le plan économique que politique, est tel que les droits et libertés de l'individu sont souvent plus menacés par de puissants intérêts privés contre lesquels il est sans défense, que par l'État, qui dans ces circonstances agit plutôt comme protecteur de ces « groupes vulnérables »³⁶⁵. Par conséquent, « lorsqu'ils interprètent et appliquent la *Charte*, les tribunaux doivent veiller à ce qu'elle ne devienne pas simplement l'instrument dont se serviront les plus favorisés pour écarter des lois dont l'objet est d'améliorer le sort des moins favorisés »³⁶⁶.

³⁶¹*Edwards Books*, *supra* note 13 à la p. 768.

³⁶²Voir par ex. *Edwards Books*, *ibid.* aux pp. 768-69, M. le juge en chef Dickson, et aux pp. 794-95, M. le juge LaForest ; *Keegstra*, *supra* note 13 aux pp. 734-38 ; *Andrews*, *supra* note 13 aux pp. 184-86, M. le juge McIntyre (dissident) ; *Wholesale Travel*, *supra* note 66 à la p. 256, M. le juge Iacobucci.

³⁶³*Keegstra*, *ibid.* Voir aussi K. Benyekhlef, « Démocratie et libertés : quelques propos sur le contrôle de constitutionnalité et l'hétéronomie du droit » (1993) 38 R.D. McGill 91.

³⁶⁴*Oakes*, *supra* note 64 à la p. 136.

³⁶⁵Voir par ex. *Edmonton Journal*, *supra* note 66 à la p. 1378, M. le juge LaForest (dissident) ; *Edwards Books*, *supra* note 13 aux pp. 777-79 ; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 aux pp. 510, 518, 534-35, M. le juge LaForest.

³⁶⁶*Edwards Books*, *ibid.* à la p. 779. Voir aussi *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 233-34, M. le juge Cory ; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038 à la p. 1051, 59 D.L.R. (4^e) 416 ; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731 aux pp. 765-66, 95 D.L.R. (4^e) 202, Mme

À cette fin, la Cour suprême a clairement établi que dans le domaine socio-économique, où l'État est appelé à sopeser des revendications contradictoires dans le but de déterminer l'allocation des ressources dont il dispose, les tribunaux respecteront le caractère démocratique du gouvernement et ne substitueront pas arbitrairement leur appréciation de la situation à celle des membres élus de la législature³⁶⁷. En effet, dans de telles circonstances, « [I]es groupes vulnérables vont revendiquer la protection du gouvernement alors que les autres groupes et individus affirmeront que le gouvernement ne doit pas intervenir »³⁶⁸. De plus, dans la majorité des cas, les tribunaux ne disposeront pas de l'expertise ou des éléments de preuve requis pour rendre un jugement vraiment éclairé quant aux mérites respectifs de chacune des positions³⁶⁹. Par conséquent, là où la ligne de démarcation tracée par le législateur entre les revendications des différents groupes concernés repose sur une évaluation raisonnable de l'ensemble des faits pertinents et requiert « l'appréciation de preuves scientifiques contradictoires et la répartition de ressources limitées »³⁷⁰, les tribunaux éviteront de se prononcer après coup sur la justesse de la décision gouvernementale, et reconnaîtront à l'État la latitude voulue pour répondre à ce qu'il perçoit comme étant une « préoccupation urgente et réelle »³⁷¹.

Cette souplesse dans l'application de l'article premier se retrouve également à la deuxième étape de l'analyse, qui traite de la proportionnalité des moyens adoptés en vue d'atteindre les objectifs visés par la loi. Ainsi, en ce qui concerne le critère de l'atteinte minimale au droit ou à la liberté, la Cour suprême a affirmé que « les mesures législatives visant à protéger des groupes vulnérables ne se limitent pas nécessairement au plus petit commun dénominateur des mesures prises ailleurs [...] »³⁷², et que par conséquent, elle « n'adoptera pas une interprétation restrictive de la preuve en matière de sciences humaines, au nom du principe de l'atteinte minimale, et n'obligera pas les législatures à choisir les moyens les moins ambitieux pour protéger des groupes vulnérables »³⁷³. Les conclusions du gouvernement relativement aux moyens adoptés devront toutefois s'appuyer sur des éléments de preuve solides³⁷⁴.

le juge McLachlin, et aux pp. 809-10, MM. les juges Cory et Iacobucci (dissidents) [ci-après *Zundel* avec renvois aux R.C.S.].

³⁶⁷Voir par ex. *Irwin Toy*, *supra* note 10 aux pp. 989-91, 993-94, 999-1000 ; *Edwards Books*, *ibid.* aux pp. 805-06, M. le juge LaForest ; *Stoffman*, *supra* note 284 aux pp. 526-27 ; *McKinney*, *supra* note 13 aux pp. 285-86, M. le juge LaForest, et aux pp. 401-03, Mme le juge Wilson (dissidente) ; *Andrews*, *supra* note 13 aux pp. 190-91, M. le juge McIntyre (dissident).

³⁶⁸*Irwin Toy*, *ibid.* à la p. 993.

³⁶⁹Voir *Edwards Books*, *supra* note 13 aux pp. 795-96, 799-801, 805-06, M. le juge LaForest ; *Stoffman*, *supra* note 284 aux pp. 526-27.

³⁷⁰*Irwin Toy*, *supra* note 10 à la p. 990.

³⁷¹*Ibid.* à la p. 991. Voir aussi *Edwards Books*, *supra* note 13 aux pp. 770-73, 781-82, M. le juge en chef Dickson, et aux pp. 794-96, 799-801, M. le juge LaForest ; *Edmonton Journal*, *supra* note 66 à la p. 1380, M. le juge LaForest (dissident) ; *Rocket*, *supra* note 13 à la p. 248 ; *Stoffman*, *supra* note 284 aux pp. 527-28 ; *McKinney*, *supra* note 13 à la p. 286.

³⁷²*Irwin Toy*, *ibid.* à la p. 999.

³⁷³*Ibid.*

³⁷⁴*Ibid.* aux pp. 999-1000. La décision de la Cour suprême dans *Ford*, *supra* note 1, illustre d'ailleurs parfaitement l'importance de soumettre à la Cour une preuve suffisante. Dans cette affaire, la Cour déclara invalides les dispositions de la *Charte de la langue française*, L.R.Q. c. C-11, qui

En définitive, la Cour suprême du Canada nous apparaît donc avoir clairement indiqué son refus de sacrifier sur l'autel des droits individuels l'égalité sociale, la tolérance des différences culturelles et politiques, et le respect pour la dignité humaine qui caractérisent une société « libre et démocratique ». Lorsque l'État agit de façon à promouvoir ces valeurs, il bénéficiera ainsi d'une plus grande marge de manœuvre quant au choix des objectifs législatifs à atteindre et des moyens pour les réaliser. Deux décisions de la Cour suprême illustrent bien la discrétion accrue dont dispose le gouvernement dans le domaine socio-économique.

Tout d'abord, dans *Irwin Toy*, la Cour était confrontée à une loi interdisant la diffusion de publicité destinée aux enfants de moins de treize ans. La Cour conclut d'abord que cette interdiction constituait une violation de l'alinéa 2b) de la *Charte*³⁷⁵. En vertu de l'article premier toutefois, la Cour souligna que l'objectif de la loi était d'empêcher les annonceurs de profiter de la crédulité des enfants en bas âge en les incitant à acheter leurs produits³⁷⁶. L'interdiction visait donc à « protéger un groupe qui est particulièrement vulnérable aux nombreuses techniques de séduction et de manipulation de la publicité »³⁷⁷. La Cour atténuait par conséquent l'application de l'article premier, soulignant que même si le gouvernement disposait d'autres avenues que l'interdiction pure et simple, celles-ci auraient nécessairement donné des résultats plus modestes, et l'objectif de la loi n'aurait ainsi pu être atteint de façon satisfaisante³⁷⁸. La Cour confirma donc la validité de la loi, soulignant que somme toute, l'interdiction constituait une tentative raisonnable de répondre à la préoccupation réelle et urgente de « protéger les enfants contre la manipulation qu'exerce la publicité »³⁷⁹.

Dans *Keegstra*, la Cour rejeta également la contestation, qui portait cette fois sur la validité des dispositions du *Code criminel*³⁸⁰ interdisant la fomentation volontaire de la haine en public contre un groupe particulier. La Cour conclut encore une fois sans trop de problèmes qu'il s'agissait d'une atteinte à la liberté d'expression garantie par l'alinéa 2b) de la *Charte*³⁸¹. Une majorité de juges décidèrent cependant que cette atteinte était justifiée par l'article premier. Dans une opinion rédigée par M. le juge en chef Dickson, la majorité insista sur l'idée que l'« expression haineuse » représentait une menace pour les valeurs

prohibaient l'usage d'une langue autre que le français dans l'affichage commercial. La Cour reconnut pourtant que la loi avait été adoptée dans le but de protéger un « groupe vulnérable » dans la société, soit les francophones, et qu'à ce titre, elle était prête à accorder au gouvernement une certaine latitude dans le choix des moyens retenus pour réaliser cet objectif, mais elle observa qu'en l'absence de preuves justifiant l'emploi exclusif du français dans l'affichage, même l'application atténuée de l'art. 1 ne pouvait sauver ces dispositions (*Ford, ibid.* aux pp. 777-80). Dans *Irwin Toy, ibid.*, la Cour souligna avec insistance l'absence de toute preuve justificative dans *Ford* et l'apparente contradiction dans l'argumentation du Procureur général du Québec, dont la plaidoirie en Cour ne correspondait pas à la position officielle (*Irwin Toy, ibid.* aux pp. 990, 992, 999-1000).

³⁷⁵*Irwin Toy, ibid.* aux pp. 966-79.

³⁷⁶*Ibid.* aux pp. 987-92.

³⁷⁷*Ibid.* à la p. 987.

³⁷⁸*Ibid.* à la p. 999.

³⁷⁹*Ibid.*

³⁸⁰L.R.C. 1985, c. C-46.

³⁸¹*Keegstra, supra* note 13 aux pp. 713-34.

d'égalité, de multiculturalisme et de tolérance à la base de la société canadienne, et qu'elle mènerait ultimement à une diminution de la véritable liberté d'expression et des principes démocratiques à la base de la *Charte*³⁸².

Il ressort donc clairement de ces deux décisions qu'une restriction d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* sera maintenue en vertu de l'article premier si elle promeut ou protège d'autres valeurs essentielles à une « société libre et démocratique ». Ainsi, comme l'écrivait Mme le juge Wilson dans *McKinney*, « on ne peut pas laisser entendre que la liberté correspond à l'absence d'intervention gouvernementale. L'expérience démontre le contraire, que la liberté a souvent requis l'intervention et la protection du gouvernement contre l'action privée »³⁸³.

Nous croyons par conséquent inévitable, dès lors que des intérêts corporatifs protégés par la *Charte* entreront en conflit avec des droits fondamentaux de la personne humaine, que ces derniers l'emporteront suite à l'application de l'article premier³⁸⁴. Les craintes exprimées par M. le juge Black et d'autres³⁸⁵ apparaissent donc nettement moins susceptibles de se matérialiser au Canada³⁸⁶, et ne devraient donc pas constituer un obstacle à l'octroi aux personnes morales du statut de bénéficiaires de la *Charte*.

III. Les personnes morales en tant que bénéficiaires indirectes de la *Charte canadienne des droits et libertés*

Le paragraphe 24(1) de la *Charte* prévoit un redressement pour toute personne, physique ou morale, victime d'une atteinte à ses droits ou liber-

³⁸²*Ibid.* aux pp. 744-67. Comparer avec *Zundel*, *supra* note 366. Une analyse semblable peut également être faite au sujet de l'affaire *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, 89 D.L.R. (4^e) 449, où la Cour suprême conclut que la restriction imposée à la liberté d'expression par les dispositions du *Code criminel* prohibant la fabrication ou la distribution de matériel « obscène » était justifiée en vertu de l'art. 1 de la *Charte*, car elle visait à protéger des « groupes vulnérables », comme les femmes ou les enfants, contre les effets nocifs de ce type d'expression.

³⁸³*Supra* note 13 à la p. 356, Mme le juge Wilson (dissidente). Voir aussi *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 226-27, M. le juge Cory ; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 aux pp. 510, 518, 534-35, M. le juge LaForest.

³⁸⁴La Cour suprême a d'ailleurs déjà donné certaines indications claires en ce sens, puisque dans le *Renvoi sur la Motor Vehicle Act*, *supra* note 13 à la p. 518, décidé quatre ans avant que l'arrêt *Irvin Toy*, *supra* note 10, n'exclue pour de bon les personnes morales de la classe de bénéficiaires de l'art. 7, M. le juge Lamer écrivait au nom d'une majorité de la Cour : « Même si l'on décidait que l'art. 7 s'applique aux personnes morales, je crois que l'équilibre à réaliser, en vertu de l'article premier, entre l'intérêt public et les intérêts financiers d'une société donnerait des résultats très différents de ceux de l'équilibre à réaliser entre l'intérêt public et la liberté ou la sécurité d'une personne physique. »

Voir aussi *R. c. Metro News Ltd.* (1986), 56 O.R. (2^e) 321, 32 D.L.R. (4^e) 321 à la p. 337 (C.A.) [ci-après *Metro News* avec renvois aux D.L.R.]; *Wholesale Travel*, *ibid.* à la p. 182, M. le juge en chef Lamer (dissident).

³⁸⁵Voir, ci-dessus, le texte accompagnant les notes 356-59.

³⁸⁶Outre les éléments de preuve justificatifs apportés en vertu de l'art. 1, le gouvernement peut en effet assurer la validité d'une loi à portée sociale en utilisant la clause dérogatoire de l'art. 33 de la *Charte*, qui permet de soustraire une loi à l'application des articles 2 et 7 à 15 de la *Charte*. La légitimité et les conditions d'exercice de cette clause furent confirmées et précisées par la Cour suprême dans *Ford*, *supra* note 1 aux pp. 733-45. Voir aussi P.H. Russell, « Standing Up for Notwithstanding » (1991) 29 *Alta. L. Rev.* 293, de même que les commentaires de Mme le juge Southin à ce sujet dans *Griffin c. College of Dental Surgeons of B.C.* (1989), 40 B.C.L.R. (2^e) 188 aux pp. 215-17, 64 D.L.R. (4^e) 652 (C.A.).

tés³⁸⁷. Il ne s'agit toutefois pas là de l'unique mode de contestation d'une mesure législative contrevenant à la *Charte*. Dans *Big M Drug Mart*, la Cour suprême du Canada déclara en effet que l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui énonce le principe fondamental de la suprématie de la Constitution, donne également ouverture à une action *jus tertii* dans la mesure où le litige est fondé sur l'inconstitutionnalité de la loi et non sur les effets particuliers de celle-ci sur l'auteur de la contestation³⁸⁸.

L'action *jus tertii* implique qu'une personne, physique ou morale, possède la capacité de contester la validité d'une loi ou d'une mesure gouvernementale en alléguant la violation des droits d'une tierce partie, malgré le fait qu'elle-même ne bénéficie pas de ces droits³⁸⁹. Dans *Big M Drug Mart*, la Cour suprême identifia deux types de situations susceptibles de donner lieu à une telle action : d'abord, lorsque la contestation vient en réponse à une poursuite intentée en vertu de la loi contestée ; puis, lorsque la personne se présente devant les tribunaux à titre de « citoyen intéressé » afin d'obtenir une déclaration d'invalidité d'une loi ou d'une mesure gouvernementale³⁹⁰.

³⁸⁷*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 313.

³⁸⁸*Ibid.* aux pp. 313-15. Voir aussi *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 179-83 ; *Borowski c. Canada (P.G.)*, [1989] 1 R.C.S. 342 aux pp. 366-67, 57 D.L.R. (4^e) 231. Le par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* se lit comme suit : « La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada ; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit. » L'approche développée par la Cour suprême du Canada à partir de l'art. 52 est unique en son genre, et ne trouve d'équivalent ni en droit constitutionnel américain (voir *Tribe*, *supra* note 182 aux pp. 107-55) ni en droit communautaire, qui ont tous deux retenu une approche nettement plus restrictive à l'égard de l'action *jus tertii*. Ainsi, dans le cas des tribunaux européens, la Commission européenne des droits de l'Homme a clairement établi que la *Convention européenne des droits de l'Homme* « ne prévoit pas d'«*actio popularis*», mais exige pour l'exercice du droit de recours individuel que le requérant se prétende victime d'une violation de la Convention » (*Alliance des Belges*, *supra* note 12 à la p. 260). Voir aussi *Syndicat X.*, *supra* note 12 à la p. 263 ; *Association S.*, *supra* note 167 aux pp. 90-91 ; *Conf. des syndicats*, *supra* note 167 à la p. 227 ; *Société S. et T.*, *supra* note 343 à la p. 155 ; *Asociación de aviadores de la República c. Espagne* (n° 10733/84) (1985), 41 Comm. Eur. D.H. D.R. 211 aux pp. 215-16.

³⁸⁹Voir de façon générale R.A. Sedler, « The Assertion of Constitutional Jus Tertii: A Substantive Approach » (1982) 70 Calif. L. Rev. 1308 ; R.A. Sedler, « Standing to Assert Jus Tertii in the Supreme Court » (1962) 71 Yale L.J. 599 ; Note, « Standing to Assert Constitutional Jus Tertii » (1974) 88 Harv. L. Rev. 423. Il est important de ne pas confondre l'action *jus tertii* avec l'action représentative en vertu de laquelle une association représente en cour les intérêts de ses membres (voir à ce sujet la discussion accompagnant les notes 164-73). Dans ce dernier cas, l'intensité des liens unissant l'association à ses membres fait de celle-ci leur véritable porte-parole, avec pour résultat qu'elle ne se présente donc pas en Cour purement par altruisme, à titre de « citoyen intéressé ». Voir M. Rohr, « Fighting for the Rights of Others: The Troubled Law of Third-Party Standing and Mootness in the Federal Courts » (1981) 35 Univ. of Miami L. Rev. 393 aux pp. 430-33.

³⁹⁰Malgré l'importance indéniable que revêt l'action *jus tertii* pour la défense des intérêts corporatifs, il ne faudrait pas en conclure qu'elle confère à ceux-ci une protection constitutionnelle équivalente à celle dont jouissent les êtres humains. La plupart des litiges impliquant la *Charte* concernent en effet une *conduite* gouvernementale plutôt que la validité d'une disposition législative (ex. : fouille abusive, droit à un avocat, droit au silence, droit à un procès dans un délai raisonnable, etc.). Or, pour se plaindre de tels comportements, une personne doit être elle-même bénéficiaire des droits dont elle invoque la violation, puisque celle-ci découle de *faits* très précis, et non d'une loi d'application générale. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'une action *jus tertii* sera possible dans un cas pareil, et dans ce cas, il devra s'agir à notre avis d'une organisation d'intérêt public,

Dans *Big M Drug Mart*, le procureur général de l'Alberta avait soulevé l'incapacité de la corporation défenderesse d'invoquer en sa faveur la liberté de religion garantie à l'alinéa 2a) de la *Charte*, affirmant qu'une personne morale était incapable de posséder des croyances religieuses susceptibles d'être affectées par une mesure législative³⁹¹. La Cour suprême rejeta toutefois cet argument, notant que celui-ci contribuait de façon négligeable au débat et avait plutôt pour effet de « brouiller la nature » du litige. La Cour déclara au contraire qu'un corollaire important du principe de la suprématie de la Constitution énoncé à l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* était la notion que « nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction à une loi inconstitutionnelle »³⁹².

Il découle donc de ce qui précède que toute personne, physique ou morale, peut répondre à une poursuite dont elle fait l'objet, que la loi en vertu de laquelle la poursuite est intentée est inconstitutionnelle³⁹³. Si la loi porte effectivement atteinte à un droit ou une liberté garantis par la *Charte*, elle sera alors déclarée inopérante, sans que l'on ait à se demander si la partie défenderesse bénéficiait elle-même de la protection du droit ou de la liberté affectés³⁹⁴. Comme l'écrivait la Cour dans *Big M Drug Mart*, « [c]'est la nature de la loi, et non pas le statut de l'accusé, qui est en question »³⁹⁵.

En raison du contexte pénal de cette affaire, certaines décisions subséquentes ont cherché à en limiter l'application à des situations où une personne faisait face à des accusations criminelles, vu la privation de liberté et la stigmatisation sociale caractérisant de telles procédures³⁹⁶. Or, tout en reconnaissant l'importance particulière de l'action *jus tertii* dans ces circonstances, nous ne

et jamais d'une corporation commerciale (ex. : si les personnes affectées par la conduite gouvernementale négligent de porter plainte par crainte de représailles ultérieures ; voir, *infra* note 415).

³⁹¹*Supra* note 4 à la p. 312.

³⁹²*Ibid.* à la p. 313.

³⁹³*Ibid.* aux pp. 313-14.

³⁹⁴*Ibid.* à la p. 314.

³⁹⁵*Ibid.* Voir de façon générale C. Tollefson, « Constitutional Law — Charter of Rights — Strict Liability Offences — Reverse Onus Clauses — Standing of Corporations — Charter of Rights and Freedoms: *R. v. Wholesale Travel Group Inc.* » (1992) 71 R. du B. can. 369. La distinction établie par la Cour suprême, selon que la corporation soit demanderesse ou défenderesse à une action, a fait l'objet de certaines critiques, mais nous sommes d'avis qu'elle reflète fidèlement la différence de point de vue caractérisant chacune de ces situations. À titre de demanderesse, une personne morale se trouve en effet à revendiquer le bénéfice d'un droit, et tout le débat portera sur son statut et sur le bien-fondé de lui attribuer la protection réclamée. Au contraire, lorsque l'inconstitutionnalité d'une loi est soulevée en défense, l'accent est plutôt mis sur le pouvoir de l'État d'adopter une telle mesure, et l'identité de la partie défenderesse est reléguée à l'arrière-plan. Dès lors, comme les tribunaux seront appelés à se prononcer sur la validité objective de la loi attaquée, et non sur l'étendue des droits subjectifs du particulier à l'origine de la contestation, il importe peu que ce dernier soit une personne morale ou physique.

³⁹⁶Voir par ex. *Apotex*, *supra* note 10 ; *Canadian Civil Liberties*, *supra* note 208 ; *Central Cartage*, *supra* note 10 ; *Conseil canadien des Églises*, *supra* note 10 ; *Ont. Nursing Home*, *supra* note 208 ; *Oliver*, *supra* note 242 ; *Dywidag Systems*, *supra* note 208 ; *Irwin Toy*, *supra* note 10 à la p. 1004 ; *Modes Coloes*, *supra* note 244 ; *London Drugs*, *supra* note 265 ; *Nouveautés Capital*, *supra* note 85 ; *Metro News*, *supra* note 384 ; *Metropolitan Stores Ltd. c. Manitoba Food and Commercial Workers* (1989), 62 Man. R. (2^e) 157, [1990] 1 W.W.R. 373 (C.A.) ; *Smith*, *supra* note 13 à la p. 1084, M. le juge McIntyre (dissident) ; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, *supra* note 208 ; *R. c. Music Explosion Ltd.* (1990), 68 Man. R. (2^e) 203, 59 C.C.C. (3^e) 571 (C.A.).

voions pas l'utilité d'en restreindre ainsi la portée. Comme une personne morale accusée d'une infraction criminelle ne peut être emprisonnée, la sanction imposée prendra nécessairement la forme d'une amende, pénalité essentiellement similaire aux sommes accordées à l'issue d'un litige civil³⁹⁷. La distinction établie par certains tribunaux entre les poursuites civiles et criminelles nous apparaît ainsi artificielle³⁹⁸.

Nous croyons donc qu'une personne morale défenderesse à une action (tant civile que criminelle) peut désormais contester la validité de la loi en vertu de laquelle l'action est intentée en invoquant la violation de droits ou libertés dont elle ne bénéficie pas elle-même directement³⁹⁹, à moins, bien entendu, qu'il ne s'agisse d'une disposition applicable uniquement aux personnes morales. Dans ce cas, ces dernières ne pourront alléguer qu'une atteinte à leurs *propres* droits et libertés⁴⁰⁰. Enfin, les tribunaux ont établi que pour assurer l'application uniforme de la loi⁴⁰¹, une mesure législative déclarée inopérante en raison de la violation d'un droit de la personne humaine ne saurait être invoquée, par la suite, à l'encontre d'une personne morale sans contrevenir au principe de la suprématie de la Constitution⁴⁰², tel qu'exprimé par la Cour suprême du Canada dans *Big M Drug Mart*⁴⁰³.

Le deuxième type de situation donnant ouverture à une action *jus tertii* selon *Big M Drug Mart* correspond à l'« action d'intérêt public »⁴⁰⁴, dont la

³⁹⁷Voir les remarques de M. le juge en chef Lamer, dissident mais s'exprimant au nom d'une majorité de la Cour sur cette question, dans *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 182-83.

³⁹⁸Voir en ce sens *Shapiro Holdings*, *supra* note 265 ; *K Mart*, *supra* note 265 ; *NKH Ltd.*, *supra* note 265 ; *Nissho*, *supra* note 265 ; *Edible Oil Foods*, *supra* note 265 ; *Energy Probe*, *supra* note 197 ; *Entreprises M.A.Y.*, *supra* note 266 ; *Cabre Expl.*, *supra* note 266 ; *Terminaux portuaires*, *supra* note 265 à la p. 305, M. le juge Desjardins ; *Postpar*, *supra* note 197 ; *Mun. Contracting*, *supra* note 266 ; *R. c. Myrrmidon Inc.* (1987), 48 Man. R. (2^e) 105, 31 C.R.R. 372 (Q.B.), conf. par (1988), 52 Man. R. (2^e) 303, 43 C.C.C. (3^e) 137 (C.A.) [ci-après *Myrrmidon*] ; *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, (C.A.), *supra* note 167 à la p. 1526, M. le juge Chouinard (dissident), inf. par [1991] 3 R.C.S. 685 ; *Zutphen*, *supra* note 197 ; *London Drugs*, (Alta. C.A.), *supra* note 265.

³⁹⁹Poussé à la limite, ce raisonnement permettrait également à une personne morale, demanderesse dans une poursuite civile et qui se fait opposer en défense une disposition législative, d'en contester incidemment la validité comme si elle-même était la défenderesse à l'action. Les tribunaux n'en sont cependant pas encore rendus là, et il nous apparaît douteux, à ce stade-ci du développement de la *Charte*, qu'ils parviennent jamais à un tel relâchement des exigences traditionnelles en matière de qualité pour agir.

⁴⁰⁰Voir *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 179-83, M. le juge en chef Lamer (dissident) ; *Quest Vitamin*, *supra* note 208 à la p. 354 ; *Pinehouse Plaza*, (Sask. C.A.), *supra* note 95 à la p. 567 ; *Shell*, *supra* note 79 à la p. 289 ; *Contenants industriels Ltée c. C.S.S.T.*, [1988] R.J.Q. 1345 (C.S.).

⁴⁰¹Voir *Lavers*, *supra* note 71 à la p. 329, M. le juge Lambert (dissident) ; *Balderson*, *supra* note 71 à la p. 79.

⁴⁰²Voir *Wholesale Travel*, *supra* note 66 aux pp. 181-83, M. le juge en chef Lamer (dissident) ; *R.L. Crain c. Couture*, *supra* note 71 à la p. 316 ; *Shapiro Holdings*, *supra* note 265 à la p. 171 ; *Zutphen*, *supra* note 197 aux pp. 443-44 ; *Myrrmidon*, *supra* note 398 à la p. 110 ; *Big M Drug Mart*, (Alta. C.A.), *supra* note 85 à la p. 132 ; *Thomson Newspapers*, *supra* note 31 à la p. 459, Mme le juge Wilson (dissidente) ; *Mun. Contracting*, *supra* note 266 à la p. 417 ; *R. c. Bata Industries Ltd. (no. 1)* (1991), 70 C.C.C. (3^e) 391 (Ont. Ct. (Prov. Div.)).

⁴⁰³*Supra* note 4 à la p. 313.

⁴⁰⁴*Ibid.* à la p. 313. Malgré l'exigence d'un intérêt du demandeur, l'action d'intérêt public se dis-

reconnaissance en droit constitutionnel canadien est antérieure à l'adoption de la *Charte* et largement tributaire de l'exercice du pouvoir discrétionnaire dont disposent traditionnellement les tribunaux en matière de qualité pour agir⁴⁰⁵. La Cour suprême résuma les conditions de recevabilité d'une action d'intérêt public dans l'affaire *Ministre de la justice du Canada c. Borowski* :

Selon mon interprétation, ces arrêts décident que pour établir l'intérêt pour agir à titre de demandeur dans une poursuite visant à déclarer qu'une loi est invalide, si cette question se pose sérieusement, il suffit qu'une personne démontre qu'elle est directement touchée ou qu'elle a, à titre de citoyen, un intérêt véritable quant à la validité de la loi, et qu'il n'y a pas d'autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la cour⁴⁰⁶.

À moins de parvenir à démontrer l'existence d'un intérêt personnel dans la validité de la législation attaquée, le demandeur dans une action d'intérêt public doit par conséquent satisfaire à trois exigences : 1° il doit y avoir un vrai litige ; 2° il doit, à titre de « citoyen », avoir un intérêt véritable dans la validité de la loi ; et 3° il ne doit pas y avoir d'autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à un examen judiciaire⁴⁰⁷.

tingue de l'action ordinaire, puisqu'en plaidant au nom du « public », le demandeur acquiert la capacité de soulever la violation de droits d'autrui, ce qui lui serait interdit dans le cadre d'une action ordinaire.

⁴⁰⁵En ce qui concerne la nature du pouvoir discrétionnaire des tribunaux en matière de qualité pour agir, voir *Imperial Tobacco Ltd. c. Canada (P.G.)*, [1989] R.J.Q. 367 à la p. 374 (C.S.), conf. par [1989] R.J.Q. 820 (C.A.) ; *Finlay c. Canada (Min. des finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607 aux pp. 631-33, 33 D.L.R. (4^e) 321.

⁴⁰⁶[1981] 2 R.C.S. 575 à la p. 598, 130 D.L.R. (3^e) 588 [ci-après *Borowski* avec renvois aux R.C.S.]. La plus récente incursion de la Cour suprême en matière de qualité pour agir, dans *Conseil canadien des Églises*, (C.S.C.), *supra* note 10, confirme la validité continue de ces critères en droit constitutionnel canadien.

⁴⁰⁷Voir par ex. *Conseil canadien des Églises*, (C.A.F.), *supra* note 10 ; *Canadian Civil Liberties*, *supra* note 208. Les règles élaborées par les tribunaux canadiens en matière de qualité pour agir sont parmi les plus libérales en Occident. Voir à ce sujet l'étude comparative réalisée par la Cour suprême du Canada dans *Conseil canadien des Églises*, (C.S.C.), *ibid.* aux pp. 243-52. Voir aussi S. Blake, « Standing to Litigate Constitutional Rights and Freedoms in Canada and the United States » (1984) 16 *Ottawa L. Rev.* 66.

Au Québec, l'art. 55 du *Code de procédure civile* exige qu'une partie ait un « intérêt suffisant » dans l'issue du litige. Or, les tribunaux ont déterminé qu'en vertu de cette disposition, une partie doit avoir un intérêt « direct et personnel », c'est-à-dire doit retirer un avantage individuel du litige, afin de se voir reconnaître la qualité pour agir dans une affaire donnée. La discrétion dont disposent les tribunaux québécois serait donc moindre que celle de leurs homologues des provinces de *common law*. Voir en ce sens *Jeunes Canadiens pour une civilisation chrétienne c. Fondation du Théâtre du Nouveau-Monde*, [1979] C.A. 491 ; *Conseil du patronat du Québec c. C.S.S.T.*, *supra* note 167 ; *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, (C.S.), *supra* note 167. Un autre courant de jurisprudence suggère toutefois qu'en matière constitutionnelle, les règles relatives à la qualité pour agir doivent être interprétées de façon large et libérale, conformément aux critères élaborés par la Cour suprême du Canada dans *Borowski*, *ibid.* Voir *Paquet c. Mines SNA Inc.*, [1986] R.J.Q. 1257 (C.A.) ; *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, (C.A.), *supra* note 167 aux pp. 1522-26, M. le juge Chouinard (dissident) ; *Caron c. R.*, [1988] R.J.Q. 2333 (C.A.) ; *Droit de la famille-1769*, [1993] R.J. Q. 873 (C.S.). Cette dernière tendance nous apparaît préférable, particulièrement à la lumière des décisions de la Cour suprême dans *Conseil canadien des Églises*, *ibid.*, et *Conseil du patronat du Québec c. Québec (P.G.)*, (C.S.C.), *supra* note 167. Voir de façon générale D. Lemieux, « L'intérêt en droit administratif québécois » (1989) 33 *Admin. L.R.* 76 ; H. Trudeau, « L'intérêt à poursuivre du citoyen québécois en droit de l'environnement » (1988) 29 C.

Une personne morale, au même titre qu'une personne physique, peut être demanderesse dans une action d'intérêt public, comme en témoigne la décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans *Re Energy Probe*. Dans cette affaire, la Cour reconnut la qualité pour agir à un groupe d'intérêt public, incorporé sous le nom de Energy Probe, qui contestait la validité de certaines dispositions de la *Loi sur la responsabilité nucléaire*⁴⁰⁸ en alléguant qu'elles contrevenaient aux articles 7 et 15 de la *Charte*.

La Cour nota d'abord que la contestation soulevait de sérieuses questions sur la santé et la sécurité du public advenant un accident dans le fonctionnement d'une centrale à énergie nucléaire, questions dont l'importance sociale était suffisante pour satisfaire au premier critère, à savoir l'existence d'un véritable litige⁴⁰⁹. Le second critère, qui exige la démonstration d'un intérêt véritable du demandeur dans la validité de la mesure législative contestée, vise à conserver les ressources judiciaires en assurant que la partie à l'origine de la contestation est motivée par davantage que l'altruisme et possède un intérêt plus que simplement théorique dans l'issue du litige⁴¹⁰. À cette fin, les tribunaux examinent donc non seulement, dans le cas d'une organisation, les objectifs inscrits dans sa charte habilitante, mais également la nature et l'étendue de ses activités antérieures, son degré d'engagement social, et les motifs de sa démarche dans l'instance en cours⁴¹¹. Ainsi, dans *Energy Probe*, la Cour décrivit la corporation requérante comme « a well-known, non-profit organization devoting its efforts to research, education and active participation in the development of energy programmes in Canada, with emphasis upon environmental concerns »⁴¹². C'est pourquoi la Cour conclut que Energy Probe possédait l'« intérêt véritable » requis pour satisfaire à la seconde condition.

Le troisième et dernier critère, soit l'absence d'une autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à un examen judiciaire, joue un rôle déterminant dans la décision de déclarer recevable ou non une action d'intérêt public⁴¹³. Puisque le principe de la suprématie de la Constitution commande que « nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction à une loi inconstitutionnelle »⁴¹⁴, il serait en effet inquiétant qu'une mesure législative soit exempte de toute possibilité de révision judiciaire. Or, au-delà de l'importance des ressources et de l'expertise susceptibles d'être fournies par un groupe d'intérêt public, il demeure que dans certaines circonstances, l'action collective constitue le seul véritable moyen de contester la validité d'une loi, dont la nature parti-

de D. 183 ; P. Verge, « La recevabilité de l'action d'intérêt collectif » (1983) 24 C. de D. 177 ; P. Verge, « L'action d'intérêt collectif » (1984) 25 C. de D. 553.

⁴⁰⁸L.R.C. 1985, c. N-28.

⁴⁰⁹*Energy Probe*, (Ont. C.A.), *supra* note 197 aux pp. 529-30. Voir aussi *Conseil canadien des Églises*, (C.A.F.), *supra* note 10 à la p. 547 ; *Canadian Civil Liberties*, *supra* note 208 aux pp. 618-19.

⁴¹⁰*Energy Probe*, (Ont. C.A.), *ibid.* aux pp. 530-31 et 533. Voir aussi *Canadian Civil Liberties*, *ibid.* à la p. 617 ; *Conseil canadien des Églises*, (C.A.F.), *ibid.* aux pp. 546-47.

⁴¹¹*Energy Probe*, (Ont. C.A.), *ibid.*

⁴¹²*Ibid.* à la p. 528.

⁴¹³Voir les remarques de M. le juge Cory dans *Conseil canadien des Églises*, (C.S.C.), *supra* note 10 aux pp. 251, 252, 256.

⁴¹⁴*Big M Drug Mart*, *supra* note 4 à la p. 313.

culière décourage les individus directement affectés de saisir les tribunaux de leurs doléances, par crainte de sanctions (gouvernementales ou privées) ultérieures⁴¹⁵.

C'est pour ces raisons que les tribunaux canadiens ont adopté une attitude flexible relativement à l'application de ce critère, reconnaissant, à l'instar de la Cour d'appel fédérale dans *Conseil canadien des Églises*, que « [s]i l'engagement d'une action par une personne morale représente le seul moyen efficace de contrôle judiciaire à l'égard d'une question, [...] déclarer cette action recevable participe de l'exercice raisonnable du pouvoir discrétionnaire »⁴¹⁶. Dans *Energy Probe*, par exemple, la Cour nota d'abord la menace réelle que constituait la construction de nouvelles centrales nucléaires, puis souligna que s'il était vrai que les victimes d'un éventuel accident possédaient un intérêt supérieur, déclarer recevable l'action présentée par Energy Probe représentait toutefois l'unique avenue susceptible de soumettre la question à l'appréciation judiciaire sans risque de perte de vies humaines⁴¹⁷. La Cour minimisa donc l'importance du statut corporatif du groupe d'intérêt public dans cette affaire, écrivant plutôt :

The issue is rather whether a genuine interest in the validity of legislation can be shown. Mr. Borowski had no direct or future contingent interest in the abortion issue other than as a citizen with an interest in constitutional behaviour. Would his status have been differently considered if he had presented himself in the role of "Borowski Inc.," a non-profit organization devoted to issues related to abortion laws? I think not, and furthermore, if in this case it was decided that the individuals have status but the corporations do not, it would be a disservice to the purpose of the exception in effectively bringing significant issues before the court, by depriving one side of the litigation of the expertise and resources needed to assure effective presentation⁴¹⁸.

⁴¹⁵Dans le cas de lois en matière de police, d'immigration ou de protection des droits des minorités, par exemple, une personne dont les droits ont été violés est susceptible d'hésiter à porter plainte par crainte de représailles ultérieures. Voir en ce sens les remarques de M. le juge McIntyre, dissident, dans *Smith*, *supra* note 13 aux pp. 1084-85.

Le recours d'intérêt public n'est toutefois possible que si la personne qui allègue avoir été victime d'une violation de ses droits bénéficie réellement de ceux-ci. L'exemple classique demeure celui du statut juridique du fœtus. Dans *Tremblay c. Daigle*, [1989] R.J.Q. 1980 (C.S.), conf. par [1989] R.J.Q. 1735 (C.A.), inf. par [1989] 2 R.C.S. 530, la Cour suprême du Canada infirma la décision de la Cour d'appel du Québec établissant que le fœtus était doté de la personnalité juridique en vertu du *Code civil* et de la *Charte québécoise*. Il semble donc aller de soi que le fœtus ne constitue pas une « personne » aux fins de l'application de la *Charte*. Par conséquent, aucune action ne peut être intentée en son nom, même si une loi échappe à toute autre forme de contestation. Voir en ce sens *Dehler c. Ottawa Civic Hospital* (1979), 25 O.R. (2^e) 748, 101 D.L.R. (3^e) 686 (H.C.), conf. par (1980), 29 O.R. (2^e) 677, 117 D.L.R. (3^e) 512 (C.A.) ; *Medhurst c. Medhurst* (1984), 46 O.R. (2^e) 263, 9 D.L.R. (4^e) 252 (H.C.) ; *Campbell c. Ontario (P.G.)* (1987), 58 O.R. (2^e) 209, 38 D.L.R. (4^e) 64 (H.C.), conf. par (1987), 60 O.R. (2^e) 617, 42 D.L.R. (4^e) 383 (C.A.) ; *Borowski c. Canada (P.G.)* (1983), 29 Sask. R. 16, 4 D.L.R. (4^e) 112 (Q.B.), conf. par (1987), 56 Sask. R. 129, 39 D.L.R. (4^e) 731 (C.A.), appel rejeté car théorique [1989] 1 R.C.S. 342.

⁴¹⁶*Supra* note 10 à la p. 546. Voir aussi *General Bearing*, *supra* note 265 ; *French Laboratories*, *supra* note 10 aux pp. 316-17 ; *Canadian Civil Liberties*, *supra* note 208 aux pp. 620-21.

⁴¹⁷(Ont. C.A.), *supra* note 197 aux pp. 532-33.

⁴¹⁸*Ibid.* à la p. 531. Voir aussi *Canadian Civil Liberties*, *supra* note 208 à la p. 615 ; *Conseil canadien des Églises*, (C.A.F.), *supra* note 10 à la p. 545 ; *Edmonton Journal c. Alberta (P.G.)* (1983), 42 A.R. 383, 146 D.L.R. (3^e) 673 (Q.B.) ; *National Citizens' Coalition Inc. c. Canada*

La décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans *Energy Probe* illustre donc à la fois l'influence grandissante des organisations d'intérêt public dans l'arène politique et l'approche libérale adoptée par les tribunaux canadiens en matière de qualité pour agir, particulièrement lorsqu'il s'agit d'une violation alléguée de la *Charte* et donc d'une atteinte à des droits fondamentaux de la personne⁴¹⁹.

En vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, comme il a déjà été établi, « a person can have status to attack the constitutional validity of a law even though the attack is based upon the invocation of other people's rights »⁴²⁰. La personne à l'origine de la contestation devra toutefois posséder elle-même un intérêt dans la validité de la loi, que celui-ci soit exprimé volontairement, dans une action d'intérêt public, ou involontairement, comme défense à une action intentée en vertu de cette loi. Le principe de l'action *jus tertii* n'autorise donc pas une partie totalement désintéressée à contester des pans entiers du système législatif pour des motifs obscurs ou purement personnels.

Dans le cas d'une personne morale, il importe de plus de se rappeler qu'une corporation est créée essentiellement à des fins économiques ou idéologiques. Or, si un intérêt idéologique peut constituer un intérêt véritable dans le cadre d'une action d'intérêt public, nous sommes d'avis qu'il ne satisfait pas au critère de l'intérêt *personnel* envisagé par la première branche du test élaboré par la Cour suprême dans *Borowski*.

En effet, l'emploi du terme « personnel » suppose que l'intérêt requis doit être « réel et direct », et donc lié à la liberté, à la sécurité et au bien-être général de la personne. Comme il a déjà été établi qu'une personne morale ne peut être victime d'atteintes à sa liberté et sa sécurité physiques⁴²¹, nous sommes par conséquent d'opinion que seul un intérêt pécuniaire dans la validité de la loi contestée saura lui conférer l'intérêt *personnel* requis en vue de se voir reconnaître la qualité pour agir à titre de citoyen intéressé⁴²². Pour garantir le caractère « réel

(*P.G.*) (1984), 32 Alta. L.R. (2^e) 249, 11 D.L.R. (4^e) 481 (Q.B.) [ci-après *Citizens' Coalition*]; *Canadian Abortion Rights Action League Inc. c. Nova Scotia (P.G.)* (1990), 96 N.S.R. (2^e) 284, 69 D.L.R. (4^e) 241 aux pp. 245 et 249 (C.A.); *Greater Victoria Concerned Citizens Ass'n. c. Provincial Capital Commission* (1990), 46 Admin. L.R. 74 (B.C.S.C.); *Antrim Yards, supra* note 265 à la p. 476; *Anti-Poverty Groups, supra* note 173 aux pp. 42-47; *B'nai Brith Canada c. Canada* (1991), 4 C.R.R. (2^e) 177 (C.F. (1^{re} inst.)).

⁴¹⁹Voir les commentaires de M. le juge Cory dans *Conseil canadien des Églises, (C.S.C.)*, *supra* note 10 aux pp. 250-53.

⁴²⁰*Cabre Expl., (Alta. C.A.)*, *supra* note 266 à la p. 454. Voir aussi *R. c. Tobac*, [1985] N.W.T.R. 201, 15 C.R.R. 356 à la p. 358 (C.A.); *Edmonton Journal c. Alberta (P.G.)* (1987), 78 A.R. 375 à la p. 380 (C.A.), inf. par *supra* note 66; *Big M Drug Mart, (Alta. C.A.)*, *supra* note 85 aux pp. 131-32; *Metropolitan Stores c. Man. Food and Commercial Workers*, [1988] 5 W.W.R. 544, 54 Man. R. (2^e) 81 à la p. 99 (Q.B.), conf. par [1990] 1 W.W.R. 373 (Man. C.A.); *R. c. McDonough* (1988), 40 C.R.R. 151 aux pp. 154-55, 65 C.R. (3^e) 245 (Ont. Dist. Ct.); *Mun. Contracting, supra* note 266; *Zutphen, supra* note 197; *Citizens' Coalition, supra* note 418 à la p. 485.

⁴²¹Voir de façon générale la discussion accompagnant les notes 198-213.

⁴²²Voir *Cabre Expl., (Alta. Q.B.)*, *supra* note 266 aux pp. 253-54; *Cabre Expl., (Alta. C.A.)*, *supra* note 266 aux pp. 453-54; *Entreprises M.A.Y., supra* note 266 à la p. 111; *NKH Ltd., supra* note 265 à la p. 313; *Carruthers c. Langley* (1985), 69 B.C.L.R. 24 à la p. 31, 23 D.L.R. (4^e) 623 (C.A.).

et direct » de cet intérêt pécuniaire, nous suggérons comme critère additionnel que la personne morale soit assujettie à l'application de la loi contestée et susceptible d'être poursuivie en vertu de celle-ci en cas d'infraction⁴²³. De cette façon, le principe fondamental de la suprématie de la Constitution trouvera enfin sa pleine signification en agissant désormais autant de façon préventive que corrective⁴²⁴.

Conclusion

Une corporation constitue une personne aux yeux de la loi, et devrait par conséquent bénéficier des droits et privilèges afférents à ce statut. Comme elle est une personne *morale* et non *physique*, sa capacité de jouir de l'ensemble des droits et privilèges accordés par la loi aux êtres humains est cependant assujettie à certaines limites intrinsèques. Afin de déterminer l'étendue de la protection constitutionnelle dont bénéficie une corporation en vertu de la *Charte*, le texte de chacune des dispositions devra d'abord être examiné pour y déceler une indication claire concernant l'identité de ses bénéficiaires. En l'absence d'une telle indication, l'objet du droit ou de la liberté visée sera analysé en vue de déterminer si, considérant d'une part la définition judiciaire de cet objet, et d'autre part, la nature particulière d'une personne morale, désincarnée et dépourvue de conscience de soi, celle-ci est en mesure de jouir de façon tangible de la protection de cette disposition.

La décision d'attribuer aux personnes morales le bénéfice de certains droits et libertés garantis par la *Charte* a fait l'objet de sévères critiques, le professeur Carl J. Mayer écrivant même, dans sa remarquable étude sur les corporations et le *Bill of Rights* américain : « The legal system thus is creating unaccountable Frankensteins that have superhuman powers but are nonetheless constitutionally shielded from much actual and potential law enforcement as well as from accountability to real persons such as workers, consumers, and taxpayers »⁴²⁵.

Il apparaît néanmoins difficile de soutenir que la *Charte* ne devrait offrir *aucune* protection aux personnes morales puisque, malgré leur identité juridique distincte, les personnes physiques associées à une corporation subiront ultimement les conséquences d'une atteinte à ses droits. Une interprétation généreuse de la *Charte* quant à l'identité de ses bénéficiaires assurera également son application à un vaste éventail d'activités socio-économiques, autrement privées de toute protection constitutionnelle⁴²⁶. Enfin, en raison de l'importance des coûts

⁴²³Voir *Denyle Enterprises*, *supra* note 266 à la p. 167 ; *London Drugs*, (Alta. C.A.), *supra* note 265 aux pp. 187-88.

⁴²⁴Voir à cet effet les remarques du tribunal dans *Antrim Yards*, *supra* note 265 à la p. 477.

⁴²⁵Mayer, *supra* note 11 à la p. 659.

⁴²⁶En 1883, dans *County of Santa Clara*, *supra* note 39 à la p. 437, décision qui étendait aux personnes morales le bénéfice de la protection du XIV^e amendement de la Constitution américaine, M. le juge en chef Sawyer, de la Cour de circuit du district de Californie, écrivait ainsi :

Great stress was laid in the arguments of plaintiffs' counsel upon the growing and overweening power and greed of corporations; and it was vehemently asserted that this is a struggle between the people and the corporations for supremacy; that corporations by corrupt means, and through their large and wide-spread influence, have obtained, and they are obtaining, control of legislatures, etc. *If this be so, then it is of the utmost*

et de la complexité des litiges en matière constitutionnelle, une corporation commerciale ou un groupe d'intérêt public seront bien souvent les seules parties en mesure de contester efficacement la validité d'une disposition législative affectant l'ensemble de la population⁴²⁷.

À l'occasion d'un discours prononcé en 1969 à la faculté de droit de l'Université de New York, M. le juge Thurgood Marshall, de la Cour suprême des États-Unis, souligna l'importance de l'action collective dans la lutte pour le respect des droits et libertés de la personne⁴²⁸. Se fondant sur sa propre expérience au sein de la NAACP, une organisation vouée à l'émancipation et à l'amélioration de la condition sociale des minorités ethniques aux États-Unis, il observa ainsi : « The goals of economic and social justice, like the goal of racial justice, can only be achieved through committed effort. [...] Individual action was, as we have seen, not sufficient to meet the more simple and identifiable problems of the past. Racial discrimination was effectively attacked only through organized effort »⁴²⁹.

L'action collective constitue donc à bien des égards la seule avenue susceptible d'offrir une protection efficace aux droits et libertés constitutionnels de larges segments de la population canadienne. Nous sommes par conséquent

importance to every natural person in the United States that these guaranties of the fourteenth amendment to the national constitution should be maintained in all their length and breadth. They are the only means of protection left to the people. If these unequal taxes can be imposed upon the class of corporations named in the constitution, the position of the parties can be reversed, and the unequal tax now thrown upon the corporations may hereafter be imposed upon the other parties. If these can be taxed without a hearing, then all or any class of persons can be taxed without a hearing; and if there is good ground for the alarm manifested by the counsel of the plaintiff, such corporations, when they acquire the deprecated power and control indicated, will not be likely to be slow in shifting the unequal burden to the other side. There is, therefore, upon that hypothesis, no safety to the people, except in most rigidly maintaining the guaranties of the fourteenth amendment in their broadest scope.

Il serait évidemment possible de répondre à de telles appréhensions qu'une simple exclusion des personnes morales de la classe de bénéficiaires de la *Charte* ne diminue en rien l'intensité de la protection accordée par celle-ci aux personnes humaines, mais cette réponse ne nous satisfait pas. La forme corporative est aujourd'hui privilégiée par la plupart des entreprises commerciales et artistiques, et des groupes d'intérêt public. Une exclusion totale des corporations du domaine d'application de la *Charte* aurait pour résultat de priver de toute protection constitutionnelle une multitude d'individus et de groupes dont les principales activités sont exercées dans le cadre corporatif. Il nous semble donc préférable d'accorder aux activités des personnes morales une protection constitutionnelle, adaptée toutefois à leur nature particulière et contrôlée par le biais d'une application pragmatique de l'art. 1 de la *Charte*.

⁴²⁷Voir Chipeur, *supra* note 266 à la p. 315. Comparer avec Sopinka, *supra* note 14 aux pp. 133-34 ; Petter, *supra* note 3 aux pp. 479-502 ; Foster, *supra* note 3 aux pp. 250-55, qui sont d'avis que les intérêts corporatifs ne correspondent généralement pas à ceux de l'ensemble de la population, et qu'un accroissement de la protection constitutionnelle qui leur est accordée aura plutôt pour effet de limiter la capacité du gouvernement de réglementer leurs activités dans le bien-être public.

⁴²⁸T. Marshall, « Group Action in the Pursuit of Justice » dans N. Dorsen, dir., *The Evolving Constitution: Essays on the Bill of Rights and the U.S. Supreme Court*, Middletown, Conn., Wesleyan Univ. Press, 1987, 97.

⁴²⁹*Ibid.* à la p. 103. Voir au même effet les commentaires de M. le juge en chef Dickson dans *Re Public Service*, *supra* note 13 aux pp. 365-66.

d'avis que le statut corporatif d'une association de travailleurs ou d'un groupe d'intérêt public ne devrait pas avoir pour effet de lui retirer la protection de la *Charte* contre les fouilles abusives, les poursuites répétées pour une même infraction, la discrimination ou la censure gouvernementale. Nous reconnaissons que ces arguments possèdent une force persuasive moindre dans le cas de corporations commerciales. Néanmoins, la divergence d'intérêts entre individus et corporations n'est généralement pas à ce point importante qu'elle remette en question la décision d'accorder à ces dernières le bénéfice de certaines dispositions de la *Charte*. Le rôle de l'article premier dans ce contexte aura d'ailleurs pour effet d'éviter que la *Charte* ne soit détournée de façon significative de ses objectifs humanitaires au profit d'intérêts purement commerciaux.

Nous avons constaté dans cette étude que tant la perception juridique que populaire de la corporation considère celle-ci comme une personne. Les qualificatifs de personne *morale* ou *artificielle* ne contredisent nullement cette observation, mais visent plutôt à souligner les différences intrinsèques existant entre une corporation et un être humain. À l'heure actuelle, une corporation demeure une entité désincarnée et dépourvue de conscience de soi, donc une entité *morale*. Nous précisons toutefois qu'il s'agit là de la situation prévalant « à l'heure actuelle », puisqu'au rythme accéléré auquel progressent les recherches dans le domaine de l'intelligence artificielle, il ne relève plus uniquement de la science-fiction que de prédire que dans un avenir rapproché, les grandes corporations multinationales acquerront enfin elles-mêmes les facultés cognitives requises pour atteindre la conscience de soi qui leur a toujours fait défaut, et qui rendait essentielle une intervention humaine dans l'administration de leurs affaires⁴³⁰. À ce moment-là, IBM ou General Motors deviendront véritablement capables de *prendre* ou d'*annoncer* une *décision* en leur nom propre, faculté que leur attribue déjà le langage populaire, mais qui relève en réalité encore aujourd'hui de leurs dirigeants. Dès lors, dans le débat actuel concernant le bien-fondé d'accorder une protection constitutionnelle aux intérêts corporatifs, au moment même où les distinctions déjà minces entre personnes physiques et morales s'estompent encore davantage, il nous apparaît essentiel de se rappeler les qualités uniques qui caractérisent l'être humain, afin de ne jamais commettre l'erreur de confondre celui-ci avec l'une de ses créations⁴³¹.

⁴³⁰Une telle éventualité a d'ailleurs déjà donné lieu à certaines réflexions de la part de juristes américains et britanniques. Voir L.B. Solum, « Legal Personhood for Artificial Intelligences » (1992) 70 N. Carol. L. Rev. 1231 ; R. August, « Corpus Juris Roboticum » (1988) 8 Comp. L.J. 375 ; P. McNally et S. Inayatullah, « The Rights of Robots: Technology, Culture and Law in the 21st Century » (1987) 20 Law-Tech. 49 ; M. Gemignani, « Laying Down the Law to Robots » (1984) 21 S.D.L. Rev. 1045 ; A. Narayanan et D. Perrott, « Can Computers Have Legal Rights? » dans M. Yazdani, dir., *Artificial Intelligence: Human Effects*, New York, Ellis Horwood, 1984, 52 ; G. Simons, *Are Computers Alive?: Evolution and New Life Forms*, Birkhauser, G.-B., Thetford Press, 1983.

⁴³¹Dans *Pacific Gas & Elec.*, *supra* note 109 à la p. 35, M. le juge Rehnquist, maintenant juge en chef de la Cour suprême des États-Unis, concluait d'ailleurs son opinion dissidente par cette mise en garde, qu'il nous apparaît essentiel de toujours avoir à l'esprit dès lors que l'on discute des rapports entre personnes physiques et morales : « The insistence on treating identically for constitutional purposes entities that are demonstrably different is as great a jurisprudential sin as treating differently those entities which are the same. »