

de nouvelles nuances et précisions¹³³. En effet, j'ai été frappée par la régularité des expériences vécues par les personnes et par la similitude avec les travaux réalisés par mes collègues. Si certains travaux cités précédemment ont été réalisés dans d'autres provinces ou contextes, il y a clairement des constantes, des scénarios et des formules qui reviennent et se reproduisent lors des interpellations et interceptions policières au Québec, au Canada et ailleurs dans le monde.

¹³³ Le cumul de nuances et précisions et l'affinage des questions et des réponses à ces questions dans les recherches successives en sciences sociales permettent aux chercheurs de se rapprocher, sans jamais l'atteindre, de la vérité scientifique. C'est ainsi que se construit la connaissance scientifique.

[444] La relation que fait l'experte des expériences individuelles recueillies jusqu'à maintenant dans le cadre de cette étude recoupe sous beaucoup d'aspects la preuve qualitative administrée à l'instruction par l'entremise des témoignages précédemment relatés.

[445] La liste des conséquences du profilage racial sur les personnes interrogées dans ce cadre va de la crainte, de la colère et de l'anxiété au plan psychologique aux retombées matérielles et professionnelles et aux effets sur le plan de la confiance envers la police, le système de justice et la perception de la citoyenneté. Sur ce dernier point, le Tribunal retient en particulier cette citation tirée du rapport d'expertise laquelle recoupe plusieurs témoignages entendus au procès :

J'ai de la misère à comprendre qu'il y a une justice pour les Blancs, une justice pour les Noirs, avant je me voyais pas dans un cadre que parce que moi dans ma tête j'tais pas noir, j'étais pas blanc, j'tais quelqu'un, un humain qui se respecte, mais là quand je suis dans la rue, c'est comme si j'ai l'étiquette dans le front "Ah t'es un Noir" puis on me le faisait sentir tout le temps c'est jamais chez moi, puis mes enfants qui sont nés ici c'est comme s'ils sont jamais Québécois à part entière puis je sens cette stigmatisation.²³⁴

[446] De son analyse, l'experte tire une série de conclusions qui rejoignent plusieurs des observations et conclusions des experts Mulone et Wright. Parmi celles-ci, le Tribunal retient en particulier les deux suivantes :

9. En plus des effets discriminatoires notables qu'elles produisent, les pratiques policières d'interpellations n'ont pas démontré leur efficacité dans la prévention du crime. De plus, elles n'ont peu ou pas d'effet dissuasif sur les comportements reprochés.
10. Ultimement, la recherche suggère que les coûts sociaux liés aux interpellations des personnes de façon aléatoire dans les espaces publics

²³⁴ *Id.*, p. 53.

dépassent largement les bénéfiques, par ailleurs extrêmement limités, qui pourraient être obtenus en matière de sécurité publique.²³⁵

[447] Appelé par l'ACLC à titre d'expert au soutien de la demande, M. Robert S. Wright a consacré la plus grande partie de sa vie professionnelle aux rapports entre les personnes racisées noires et les services sociaux et de santé ainsi que le système de justice.

[448] Diplômé d'université en travail social, il est détenteur d'une maîtrise dans ce domaine et a entrepris sa scolarité de doctorat à l'Université Dalhousie sans l'avoir complétée.

[449] Contrairement au professeur Mulone et à la doyenne Sylvestre, M. Wright ne mène pas une carrière de professeur et de chercheur. Il n'a pas publié dans des revues spécialisées comme l'ont fait les deux autres experts de la demande. Il est toutefois invité à enseigner ou à animer des séminaires de formation dans différentes universités et organisations. Il dirige un organisme à but non lucratif qui se consacre à la justice sociale envers la communauté noire.

[450] Par contre, il a une expérience longue et diversifiée de praticien en travail social tournée en particulier vers les membres des communautés noires. Spécialiste des questions de santé mentale, de parentalité et de violence sexuelle, il a agi à plusieurs occasions comme expert devant les tribunaux de Nouvelle-Écosse, de l'Île-du-Prince-Édouard, du Nouveau-Brunswick et de l'Ontario. Il a signé plusieurs rapports d'expertise sur l'impact sociétal de la race et de la culture (*Impact of race and culture assessments*) dont il est un pionnier au Canada. Il a été invité à trois reprises par l'Université Saint-Mary's à donner aux étudiants en criminologie le cours *Race and the Criminal Justice System*. Une grande partie de son travail porte sur les problématiques liées à la race et à la culture afro-canadienne. Sa formation et son expérience de travail l'ont amené à développer une approche nouvelle des rapports présententiels qui intègre l'impact de la race et de la culture.

[451] À la suggestion de l'intervenante, le Tribunal l'a qualifié dans les termes suivants : *expert on race and culture, including the psychological, social and cultural manifestations and impacts of racism and racial profiling on individuals, their families and their communities, with a particular expertise in the area of anti-Black racism and the criminal justice system in Canada.*

[452] Le rapport d'expertise et le témoignage de M. Wright portent sur l'impact psychologique, social et personnel, à court et à long terme, qu'ont les interpellations et interceptions arbitraires de personnes noires par les agents de police.

²³⁵ *Id.*, p. 64.

[453] L'expert remonte dans le temps pour souligner que le profilage racial tire sa source d'une longue série de formes d'exclusion des personnes noires et de l'esclavage.

[454] Ainsi, par exemple, le fait pour un policier de demander à un résidant de Montréal ce qu'il fait à Terrebonne au volant de son auto s'apparente à d'anciennes lois américaines qui forçaient les noirs à quitter la ville au crépuscule pour rejoindre leurs quartiers. Aujourd'hui, intercepter un conducteur noir sous ce prétexte équivaut à lui reprocher d'être ailleurs que là où il devrait se trouver et à le restreindre.

[455] Or, selon l'expert, des pratiques de ce genre, qui sont sans motif réel et qui ne reposent bien souvent que sur des prétextes visant à dissimuler les préjugés, entretiennent l'exclusion et en retour la perte de confiance des personnes noires envers la police, dans un cercle vicieux dont elles ne parviennent pas à se sortir. À la longue, les membres des communautés noires finissent par internaliser le racisme et à accepter la suprématie de la culture blanche. C'est ce que la preuve de fait confirme. Voici comment M. Wright décrit ce phénomène dans son rapport d'expertise :

The consequences for Black peoples include: their acceptance of treatment as a second class citizen, lack of ambition and wider expectations of social inclusion and success in academic, economic and other pursuits. Internalized racism can also cause Black people to wrongfully accept gangster/hip hop culture as their cultural heritage. Unfortunately, that presentation often lines up with criminal and anti-social ideas about crime, the treatment of women, the acceptance of interpersonal violence as normal and other negative stereotypes.²³⁶

[456] Il en résulte des répercussions dans les rapports familiaux et dans l'éducation des enfants. C'est ce qui explique les témoignages entendus sur *The Talk*, cette conversation que les parents de race noire ont avec leurs enfants, et particulièrement avec les garçons anxieux d'obtenir leur permis de conduire, pour leur apprendre la docilité envers la police une fois qu'ils se verront intercepter de façon arbitraire. Une fatalité, en somme, comme l'ont mentionné plusieurs témoins.

[457] C'est là le paradoxe selon le témoin : en règle générale, les policiers n'ont pas à intercepter une personne si elle n'a rien fait de répréhensible ni être sur le point de le faire mais en revanche cette personne ne peut les défier de l'avoir fait puisqu'il s'ensuivra pour elles des sanctions. Les policiers deviennent ainsi dangereux aux yeux des personnes visées alors que leur rôle est censé être de les protéger. À long terme, ce paradoxe a pour effet que les personnes noires finissent par ne plus collaborer avec la police même lors de crimes commis dans leurs propres communautés, ce qui les rend un peu plus vulnérables. En bout de piste, c'est d'un double paradoxe dont il s'agit.

[458] Sur l'impact réel que les interceptions et interpellations arbitraires, pourtant de courte durée, peuvent avoir sur les personnes noires, le témoin émet l'avis suivant :

²³⁶ Pièce IN-3, p. 8.

This is a common question. Many who defend the practice of street checks and traffic stops do so on the basis that they are minor interruptions that have little effect on the person who is the subject of the stop. This position demonstrates a poor understanding of the power of the traumatic history that Black people carry. This paper mentioned early a case in which a judge acknowledged that Black people experience "daily indignities" as they encounter the police. These indignities are not just brief interferences, but rather are triggers to much deeper traumas, intergenerational traumas, that Black people carry as a result of the multigenerational experience of trauma they have suffered. [...] This wound is plucked with even the most benign intervention by police. The effect of such interactions should never be underestimated. A good analogy would be understanding that a person who was a rape victim may have a dramatic and harmful response to a simple pat down.²³⁷

(Le Tribunal souligne)

[459] En somme, le fait d'être une personne noire est en soi une menace. Cette perception, selon le témoin, est très profondément ancrée dans l'inconscient des personnes de race blanche. En somme, il s'agit selon lui d'un préjugé programmé par l'histoire.

[460] À son avis, il est possible d'élaborer et de donner des formations pour contrer les préjugés et le profilage. Mais il ne croit pas que celles-ci suffiront à éradiquer le profilage dans les pratiques policières. Voici comment il aborde la question dans le cadre de son témoignage :

When it comes to how we address you know unconscious bias training with police, I am not sure training could eradicate it so we being more interested in figuring out what the nature of police behaviour should be in those circumstances. So, for example in [inaudible] we had a problem with traffic stop and street checks and professor Wortley did a report there and after he submitted his report we actually sought a professional legal opinion about the nature of street checks and that opinion came back to say well they are illegal. The street checks as they are practiced are illegal. And so we are less interested in those circumstances of regulating a practice or training to improve a practice that is being knowledge as illegal. So we are instead starting from the position of what should be the legal limits on police behaviour in the circumstances. And the reason for that I think it is because the degree of discretion absent any high legal tests that that discretion often results in and we can predict with almost necessarily result in some form of discriminatory practice and so when I talk about the training I provide to security officers in a mall who are there for loss prevention one of the reasons I encourage approaching people to assist them rather than to police then is that there is all kinds of problems with policing. When it comes to police interaction with public, we often say that you know can we train out unconscious bias? I think that we have not yet been able to eliminate

²³⁷ *Id.*, p. 13.

racism... unconscious bias is a consequence of racism and I don't know if we can train up from that. We would need to eliminate it from the top down.²³⁸

(Le Tribunal souligne)

[461] Dans l'ensemble, le témoin expert a souscrit un témoignage ancré dans l'expérience et l'observation des communautés noires, de leur histoire et de leur culture. Cette contribution recoupe plusieurs éléments des témoignages qualitatifs et les met en perspective.

[462] Certes, il est permis de croire que sous certains aspects, M. Wright force un peu la note ou qu'il interprète la réalité à travers une grille de lecture essentiellement axée sur le racisme et ses diverses déclinaisons. Mais dans l'ensemble, son rapport d'expertise et son témoignage se révèlent utiles pour mieux comprendre les sources du profilage racial tel qu'il s'exerce lors des interceptions routières.

[463] Avant d'enchaîner avec la preuve des efforts déployés par les pouvoirs publics pour lutter contre le profilage racial, le Tribunal souligne que ni le Procureur général du Québec, ni le Procureur général du Canada n'ont offert de preuve de fait ou de preuve d'expert qui amènerait le Tribunal à devoir choisir entre des versions opposées.

[464] La nature de ce dossier n'en rendait pas moins nécessaire une preuve complète de l'existence du profilage racial derrière les interceptions routières discrétionnaires, de ses indicateurs et indices, de la pression qu'elles exercent sur les personnes visées, de l'étendue du problème et de son degré de pénétration dans l'exercice de la discrétion policière, de son origine et de ses effets. Sur ces différents sujets, le demandeur, avec l'appui de l'ACLC, a apporté la preuve des faits au soutien de ses prétentions.

[465] Cela dit, le Procureur général du Québec, avec l'appui du Procureur général du Canada, a offert une preuve documentaire et testimoniale de même qu'une preuve d'expert touchant deux volets importants du dossier.

[466] Un premier volet touche la sensibilité croissante du gouvernement, des dirigeants des corps de police et des édiles municipaux au phénomène du profilage racial ainsi qu'aux démarches d'identification du problème et de formation des policiers dans l'objectif d'inverser la tendance à travers un *changement de culture*.

[467] Un second volet porte sur la pertinence et l'actualité des interceptions routières dites de routine dans un objectif de sécurité routière. Ce second volet s'attache d'abord et avant tout à la justification de la règle de droit une fois démontré que celle-ci restreint les droits garantis par la *Charte*. Le Tribunal s'y penchera donc le moment venu.

²³⁸ Témoignage de M. R.S. Wright, 23 juin 2022, 12 :04.

[468] Abordons pour le moment la preuve de la défense sur la prise de conscience de la réalité du profilage racial et des moyens mis en œuvre dans l'espoir de provoquer un changement de la culture policière.

11.2.2. La preuve d'un *changement de culture*

[469] La preuve de la défense permet sans l'ombre d'un doute de conclure que les têtes dirigeantes de la sécurité publique sont conscientes des effets pervers du profilage racial et de la perte de confiance qu'il génère chez les personnes racialisées. Les initiatives prises pour surmonter ce problème tournent principalement autour de la formation aussi bien des étudiants et des recrues que des policiers et policières d'expérience ainsi que de l'encadrement des effectifs.

[470] Même si le SPVM a reconnu avoir eu à déployer des ressources pendant 20 ans pour prévenir le profilage racial, pour éduquer et sensibiliser les policiers et policières à ce phénomène et pour encadrer ceux et celles qui le pratiqueraient²³⁹, ce n'est qu'en juillet 2020 qu'il devenait la première organisation policière du Québec à adopter une politique spécifique à ce sujet, soit la *Politique sur les interpellations policières du SPVM*²⁴⁰. Ce document prône une «nouvelle manière de travailler» qui «devrait avoir une incidence sur la pratique de l'interpellation résultant d'un biais»²⁴¹.

[471] Il ne s'agissait pas pour autant de la première initiative de la Ville de Montréal et de son service de police à ce chapitre.

[472] Un premier *Plan stratégique en matière de profilage racial et social (2012-2014)*²⁴² avait déjà été publié à l'initiative du directeur du SPVM de l'époque, M. Marc Parent. Conçu dans la foulée du *Plan directeur en matière de relations avec les citoyens*²⁴³ et de la *Stratégie d'action sur le développement des compétences interculturelles (2008-2010)*²⁴⁴, ce *Plan stratégique* prenait acte de l'existence du profilage racial et social sans pour autant mettre en place de véritable mécanisme pour le traquer et le confronter.

[473] Ce plan s'accompagnait d'une *Politique de relations avec les citoyens*²⁴⁵ qui incluait la définition du profilage racial adoptée par le CDPDJ et dont les principaux objectifs sont d'assurer l'application de l'article 15 de la *Charte canadienne* et de l'article 10 de la *Charte québécoise* en matière d'égalité ainsi que de l'article 5.4 du *Code de*

²³⁹ Pièce PGQ-8, p. 180.

²⁴⁰ Pièce PGQ-11.

²⁴¹ *Idem*, p. 6.

²⁴² Pièce PGQ-9.

²⁴³ Non versé en preuve. Voir à ce propos la pièce PGQ-9, p. 10.

²⁴⁴ *Idem*.

²⁴⁵ Pièce PGQ-9, pp. 42 à 44.

*déontologie des policiers du Québec*²⁴⁶. Citons, sans autre commentaire, les trois autres objectifs de cette politique :

- encadrer les stratégies, tactiques, politiques opérationnelles et règlements du SPVM afin qu'ils n'engendrent pas de pratiques discriminatoires;
- protéger les policiers contre des accusations de profilage racial ou social injustifiées;
- réitérer aux employés du SPVM que rien dans cette politique ou sa procédure d'intervention ne doit être interprété comme restreignant leur travail impartial dans la poursuite de leur mission.²⁴⁷

(Le Tribunal souligne)

[474] La liste d'objectifs s'accompagnait d'une interdiction sous le titre **Particularité** :

Dans le but de préserver la confiance des personnes qui font affaire avec les membres du personnel du SPVM et de s'assurer qu'elles reçoivent une prestation de services efficace, il est interdit aux employés du SPVM d'effectuer du profilage racial et social dans le cadre de leur travail.

Un manque ou une omission à l'égard de cette norme de conduite pourrait constituer une faute disciplinaire et, le cas échéant, entraîner l'imposition d'une sanction.

(Le Tribunal souligne)

[475] Cela dit, le Tribunal relève que ni le *Plan stratégie 2012-2014*, ni le *Plan directeur*, ni la *Stratégie d'action 2008-2010*, ni la *Politique de relations avec le citoyens* n'abordent la question du profilage racial dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* que rend légales la règle de droit ici à l'étude. Sur cet aspect précis, on y cherche en vain cette «volonté d'agir» qu'affiche le *Plan stratégique*²⁴⁸. Il est vrai qu'il était difficile d'agir sur un problème qui n'était pas encore bien connu.

[476] Dans le cadre de son témoignage, M. Éric Soumpholphakdy, inspecteur au Service de police de la Ville de Montréal, présentement chef de la division prévention et sécurité urbaine, informe le Tribunal que la publication du *Plan stratégique 2012-2014* a été suivie d'une rencontre avec l'équipe de gestion des 32 postes de quartier du SPVM pour expliquer ce qu'est le profilage racial et présenter le plan. C'est à compter de ce moment, selon le témoin, que la notion de profilage racial aurait été introduite dans la formation des recrues sans pour autant faire encore l'objet d'une formation spécifique destinée à l'ensemble des policiers et policières du SPVM.

²⁴⁶ RLRQ, c. P-13.1, r. 1.

²⁴⁷ Pièce PGQ-9, p. 44.

²⁴⁸ *Idem*, p. 35.

[477] Ce plan a par la suite fait l'objet d'une évaluation par une équipe externe composée de Mmes Myrna Lashley, Ghayda Hassan, Amnalisa Harris et Serge Touzin. Le Tribunal note que la Dre Lashley est membre du comité d'experts sur le profilage racial et social créé par le SPVM et qu'elle avait été consultée dans le cadre de la préparation du *Plan stratégique 2012-2014*.

[478] Le rapport de cette évaluation²⁴⁹, titré *Évaluation du plan stratégique en matière de profilage racial et social (2012-2014)* daté de juin 2015, repose sur un sondage en ligne de 27 questions auquel a répondu un échantillon de 184 policiers. De plus, 17 policiers, réunissant principalement des commandants de postes de quartier, ont pris part à des entrevues qualitatives.

[479] Les évaluateurs dressent un bilan mitigé des efforts déployés par le SPVM et des résultats obtenus depuis le déploiement de ce plan stratégique.

[480] Sur l'efficacité des formations visant à favoriser des comportements éthiques, les répondants sont plutôt d'avis que les formations données n'ont que peu amélioré leurs compétences interculturelles²⁵⁰. Les auteurs notent que les «répondants ne semblent pas faire de liens entre les formations reçues et les communications avec les citoyen(ne)s issu(e)s de communauté culturelles»²⁵¹.

[481] De plus, le dépôt d'une plainte en déontologie sur la base du profilage racial ou social «ne semble pas avoir d'effet sur la modification du comportement du/de la répondant(e) ou sur celui d'un ou d'une collègue»²⁵².

[482] Dans l'ensemble, il appert que le plan aura eu plus d'impact sur les commandants de postes de quartier que sur les effectifs.

[483] Les auteurs du rapport d'évaluation constatent que les résultats du sondage «ne permettent pas de conclure qu'il y ait eu une amélioration substantielle de la prise de conscience quant à la problématique du profilage racial et social depuis la publication du plan stratégique»²⁵³. Même si les répondants comprennent l'importance d'entretenir de bonnes relations avec la communauté, ceci ne change rien à leurs comportements au plan concret.

[484] Le Tribunal note que le sondage a été distribué à tous les employés du SPVM, policiers et civils, ce qui représente plus de 6 000 personnes. De ce nombre, uniquement 184 l'ont complété, ce qui est indicateur d'un désintérêt général à l'égard du profilage racial et social.

²⁴⁹ Pièce P-57.

²⁵⁰ *Idem*, p. 20.

²⁵¹ *Id.*, p. 21.

²⁵² *Id.*, p. 22.

²⁵³ *Id.*, p. 31.

[485] Un second plan stratégique pour soutenir le personnel du SPVM en matière de prévention du profilage racial et social couvrant la période 2018-2021 sera rendu public au début de 2018 sous le titre *Écouter, Comprendre, Agir*²⁵⁴.

[486] Ce document affiche les mêmes valeurs que celles inscrites dans les documents précédents. Il ne traite, ni ne mentionne la question spécifique des *interceptions routières sans motif réel*. Il réitère que «le profilage racial et social est inacceptable» et que «l'organisation doit demeurer vigilante et agir rapidement dans les cas avérés»²⁵⁵.

[487] Au chapitre des moyens à mettre en place pour venir à bout du profilage racial, le document mise principalement sur des initiatives de formation et de sensibilisation touchant «l'ensemble des échelons des fonctions policières»²⁵⁶.

[488] Sous la rubrique *Identification et prise en charge*, le document propose d'«explorer les méthodes normalisées de documentation du travail policier pour aider les superviseurs ou gestionnaires à consigner les faits des situations rencontrées»²⁵⁷.

[489] Parmi les autres moyens préconisés de lutte au profilage, notons la création d'indices de suivi et l'embauche de chercheurs indépendants ayant comme mandat d'accompagner la démarche de création de tels indices. Ce moyen mènera comme on l'a vu au rapport Armony-Hassaoui-Mulone précédemment étudié²⁵⁸. Une deuxième recherche est présentement menée par la même équipe dans l'objectif de comprendre la surreprésentation des groupes racisés dans le cadre des interpellations policières. Selon le témoin, M. Soumpholphakdy, 50% du travail a déjà été accompli par les chercheurs dans le cadre de ce second mandat.

[490] Ce n'est qu'une fois qu'auront été connues les recommandations du groupe de chercheurs que sera publiée le 8 juillet 2020 la *Politique sur les interpellations policières* déjà mentionnée²⁵⁹. Suivant de près une recommandation à ce propos de l'*Office de consultation publique de Montréal*, cette politique reconnaît que l'approche jusque-là préconisée «ne semble pas suffire pour expliquer l'importance des disparités dans les données sur les interpellations»²⁶⁰.

[491] **Cette politique du SPVM établit les principes de l'interpellation policière en général et précise qu'«une interpellation basée sur un motif discriminatoire est sans fondement et à proscrire»²⁶¹. Elle définit l'interpellation policière à la fois par ce qu'elle vise et par ce qu'elle n'est pas. Fait à noter, n'entre toutefois pas dans la définition de ce qu'est l'interpellation «une situation où la personne est**

²⁵⁴ Pièce PGQ-10.

²⁵⁵ *Idem*, p. 7.

²⁵⁶ *Idem*, pp. 10, 17 et 20.

²⁵⁷ *Idem*, p. 18.

²⁵⁸ Pièce P-24.

²⁵⁹ Pièce PGQ-11.

²⁶⁰ *Idem*, p. 5.

²⁶¹ *Id.*, p. 11.

légalement tenue de fournir son identité et des informations à un policier»²⁶², soit précisément la situation autorisée par la règle de *common law* et l'article 636 C.s.r. à l'étude ici.

[492] Dans les *Principes d'application*, la politique rappelle, à raison, que «la personne interpellée n'a aucune obligation légale de s'identifier ou de répondre aux questions des policiers». Elle ajoute que : «N'étant pas détenue, elle peut quitter les lieux en tout temps»²⁶³. C'est ce qui distingue l'interpellation de l'*interception routière sans motif réel* où un tel choix n'appartient pas au conducteur du véhicule sélectionné.

[493] Au final, le Tribunal relève à nouveau que cette politique du plus important corps de police municipal du Québec ou bien coupe court aux interceptions routières et au profilage racial qui s'y exercent, ou bien les ignore. Le système de fiche d'interpellation qu'elle prévoit ne préconise rien au sujet de ce mode bien particulier d'interpellation policière. De fait, le Tribunal estime qu'il ne s'appliquerait pas aux interceptions routières puisque celles-ci sont spécifiquement exclues du cadre de la politique.

[494] La mise en œuvre de cette politique a débuté en 2021, selon ce qu'affirme M. Soumpholphakdy. En contre-interrogatoire, ce dernier admet qu'elle ne touche pas les interceptions routières qui, quant à elles, pourraient éventuellement faire l'objet d'une politique propre; une telle politique n'a pas été mise en chantier et le témoin ne s'est pas aventuré à y attacher un échéancier.

[495] Le *Plan stratégique 2018-2021* a donné lieu à la mise en place d'une formation obligatoire sur le profilage racial qui, notamment à cause de la pandémie de Covid-19, n'a pas encore rejoint l'ensemble des effectifs. Son déploiement complet demandera trois ans pour des raisons d'organisation qu'explique M. Soumpholphakdy. Les policiers qui y participent ne sont pas notés à la fin de la formation.

[496] Il est impossible à cette étape de dresser un bilan de ce plan stratégique. Le Tribunal comprend par ailleurs du témoignage de M. Soumpholphakdy qu'entre 2014 et 2018, le SPVM n'a pas publié de document d'encadrement touchant la lutte au profilage racial.

[497] À Laval, de tous les documents versés en preuve par le Procureur général du Québec faisant mention du profilage racial ou des interpellations policières²⁶⁴, aucun ne propose une approche systémique d'un problème qui n'est évoqué qu'à grands traits.

²⁶² *Id.*, p. 12.

²⁶³ *Id.*, p. 13.

²⁶⁴ *Nouveau regard sur le Service de police de Laval – Comment offrir un service de qualité à l'ensemble des citoyens, sans distinction à l'égard de leurs origines ethniques ou statut social*, Laval, non daté, pièce PGQ-12, p. 7; *Rapport de consultation citoyenne – Dialogue avec les citoyens par le Service de police de Laval*, Laval, juillet 2021, pièce PGQ-13, pp. 7 et 8; *Rapport des groupes de discussion sur l'image du service de police* et d'autres documents, Laval, 2 octobre 2020, pièce PGQ-14, en liasse, pp. 31 à 33 du document intitulé *Compte-rendu de consultation publique*, mars 2021.

Aucune politique sur le profilage racial, les interpellations policières ou les interceptions routières à Laval n'a été versée en preuve.

[498] Au niveau provincial, la ministre de la Sécurité publique a lancé en 2019 un vaste chantier visant à apporter un éclairage contemporain sur la police au Québec et à dégager des orientations pour guider le gouvernement dans les changements à apporter à la législation et à l'organisation policière²⁶⁵. À la clé de cette démarche a été créé le *Comité consultatif sur la réalité policière* qui a rendu son rapport final en mai 2021²⁶⁶.

[499] Il est impossible au Tribunal de faire justice à cet important travail de recherche et d'analyse qui dresse un tableau de tous les enjeux de sécurité publique actuels et dont le rapport final couvre quelques centaines de pages.

[500] Qu'il suffise de souligner que les questions des comportements racistes (section 6.2.1), du profilage racial (section 6.2.2) et de la discrimination systémique (section 6.2.3) y sont abordées sans détour.

[501] **Le Tribunal retient de la lecture de ce rapport qu'à nouveau la question du profilage racial se concentre sur les interpellations policières sans référence au créneau spécifique des *interceptions routières sans motif réel*. Le comité consultatif indique que «les interpellations policières se doivent d'être fondées sur des faits observables et sans motifs discriminatoires»²⁶⁷. Or, comme on l'a dit et répété, cette notion de *faits observables* est absente des interceptions routières. Le Tribunal constate que le volet spécifique des interpellations routières sans motif réel n'apparaît pas avoir fait l'objet des travaux du Comité consultatif.**

[502] Après avoir relevé qu'«à l'heure actuelle, aucun service de police au Québec ne compile systématiquement» les données sur la race des personnes interpellées «afin de détecter tout problème de surinterpellations»²⁶⁸, le comité souligne que, si la *Politique sur les interpellations policières du SPVM*, déjà abordée, prévoit que les circonstances et les motifs de toute interpellation policière devront dorénavant être consignés, rien ne prévoit l'obligation de relever la race des personnes interpellées.

[503] Sur le troisième aspect, le comité note qu'il importe de cerner la problématique avec plus d'acuité :

²⁶⁵ *Réalité policière au Québec – Modernité, confiance, efficacité*, 2019, pièce PGQ-7.

²⁶⁶ Pièce PGQ-8.

²⁶⁷ Pièce PGQ-8, p. 178.

²⁶⁸ Pièce PGQ-8, pp. 181-182.

Autant les organisations policières se montrent de plus en plus sensibles à ce phénomène, autant il s'avère difficile de distinguer les biais discriminatoires et d'en identifier les sources.²⁶⁹

[504] Outre des resserrements proposés au système de déontologie policière²⁷⁰, des constats du Comité consultatif découlent quatre recommandations spécifiques visant à encadrer la pratique policière «pour éviter les glissements» dus au profilage racial, soit les recommandations nos 132 à 135 qui se lisent ainsi :

Recommandation n° 132

Modifier le cadre normatif en vigueur pour interdire explicitement les interpellations policières des piétons et des passagers de véhicule basées sur un motif discriminatoire partout au Québec.

Recommandation n° 133

Obliger les services de police à colliger des données raciales sur les personnes en cause ou interpellées lors de chaque intervention effectuée et à en rendre compte publiquement sur une base annuelle.

Recommandation n° 134

Financer une étude indépendante sur les mécanismes à l'origine de la discrimination dans le système policier ainsi que dans les politiques et les pratiques policières, ou sur les mécanismes susceptibles de la favoriser, entre autres au regard des populations racisées et autochtones et des personnes vulnérables.

Recommandation n° 135

Élaborer un plan d'action sur la discrimination systématique à partir des résultats obtenus.

(Le Tribunal souligne)

[505] Jamais au long de ce rapport, le Comité consultatif n'aborde-t-il dans sa spécificité la relation entre le profilage racial et les *interceptions routières sans motif réel* ainsi que les *glissements* à ce niveau qui existent pourtant bel et bien comme la preuve le révèle. Ce problème est de toute évidence passé sous le radar du Comité consultatif.

[506] À ce propos, le Tribunal constate que le Comité consultatif, à la recommandation n° 132, suggère d'interdire «explicitement» les interpellations policières, basées sur un motif discriminatoire, sur des piétons et des passagers de véhicules sans étendre cette recommandation aux conducteurs de ces véhicules. Malgré les questions posées, aucun témoin n'a été en mesure de fournir au Tribunal une explication à ce propos.

²⁶⁹ *Idem*, p. 185.

²⁷⁰ *Idem*, Recommandations nos 95 à 107, pp. 214-216.

[507] Par ailleurs, le ministère public s'appuie sur des documents de politique générale du gouvernement du Québec prônant l'ouverture à la diversité de races, de genres et de cultures et condamnant l'exclusion sous toutes ses formes pour conclure qu'autant le racisme que le profilage racial et social sont aux antipodes des valeurs de la société. Le Tribunal en prend acte mais ajoute n'avoir besoin d'aucune preuve pour en être convaincu. Le problème n'est pas là.

[508] En effet, il est évident que ni le gouvernement, ni les ministres, ni les organismes ou sociétés d'État, ni les villes et municipalités, ni les directeurs ou dirigeants des services de sécurité publique ne prônent ni ne tolèrent la discrimination et le profilage racial ou social. Au contraire, un message unanime est véhiculé dans l'objectif d'éradiquer ce phénomène, au sein de la police comme au sein de la société civile en général. La création dès 2005 du *Comité sectoriel du milieu policier sur le profilage racial* et la publication en 2007 par le ministère de la Sécurité publique («MSP») d'un document intitulé *L'intervention policière dans une société en changement – Comprendre et prévenir le profilage racial et illicite* sont deux exemples éloquentes d'un engagement en ce sens²⁷¹. Il en va de même de la création par le MSP en 2005 du *Comité sectoriel issu du milieu policier sur le profilage racial et social*.

[509] Divers témoins confirment que cette volonté politique n'est pas factice bien qu'elle ait connu des résistances dans les milieux policiers.

[510] À ce titre, M. Patrick Després, qui est un policier de la Sûreté du Québec depuis 1992 dont 22 ans passés dans des fonctions d'officier cadre et qui depuis janvier 2022 occupe le poste de coordonnateur du profilage racial et social au bureau du directeur exécutif de la Sûreté du Québec, témoigne des moyens déployés par cette dernière pour identifier et combattre le profilage à l'endroit des membres des premiers peuples. Ces moyens, selon ce qu'en retient le Tribunal, passent principalement par la publication de documents d'information et de sensibilisation et par des formations par voie électronique ou en personne dans le cas des agents qui travaillent directement avec ces derniers.

[511] C'est cette démarche, qui fondamentalement repose sur la «compréhension mutuelle», que la Sûreté du Québec compte élargir en prêtant son concours à une formation qui est présentement en cours de finalisation avec la participation de la CDPDJ, du Commissaire à la déontologie policière et l'École nationale de police du Québec («ÉNPQ»). M. Després indique que le déploiement de cette formation, une fois lancée, s'étendra sur deux ans. Il s'agira d'une formation en ligne obligatoire. Les participants ne seront pas notés à la fin de l'exercice.

[512] D'autre part, en novembre 2015, le Premier ministre et 13 membres du gouvernement signaient un document ayant pour titre *Ensemble, nous sommes le Québec – Stratégie d'action en matière d'immigration, de participation et d'inclusion*

²⁷¹ Voir à ce propos la pièce PGQ-3.

2016-2021²⁷². Cette stratégie faisait suite à des consultations publiques organisées par le gouvernement du Québec et tenues entre décembre 2014 et février 2015. Axée d'abord sur l'accueil et l'intégration des immigrants, elle énonce une série d'objectifs et de mesures à prendre. Le document assigne des responsabilités aux différents ministères, secrétariats ou organismes du gouvernement et leur impose un échéancier.

[513] La mesure 2.2.4 de cette stratégie vise à s'assurer que les programmes et les services publics répondent aux besoins d'une population diversifiée. Trois moyens d'action sont assignés au MSP. Ils portent sur la discrimination, le racisme et le profilage racial ou social²⁷³.

[514] Il incombait ainsi au MSP a) d'établir, au cours de 2018, un guide opérationnel à l'intention des corps de police afin de mieux les soutenir et les outiller dans la lutte au profilage racial et social et b), dans le même délai, d'accompagner l'ÉNPQ dans l'organisation d'un séminaire sur la prévention du profilage.

[515] C'est en juin 2020 finalement, que le MSP publie le *Guide en matière de prévention, de détection et d'intervention à l'égard du profilage racial et social – Engagement et mobilisation*²⁷⁴. Il s'agit d'un document de portée générale qui prend acte de la situation vécue par les personnes en situation de marginalité ou racisées. Son objectif est de «donner des repères aux gestionnaires des corps de police du Québec, dans une perspective de maintien et d'amélioration des relations citoyens-policiers»²⁷⁵.

[516] Destiné aux gestionnaires des corps de police, il préconise un train de 15 mesures visant à leur tour à produire et diffuser des directives organisationnelles ou de politiques au sujet du profilage sous ses diverses formes, à définir des mécanismes de détection et d'encadrement du personnel affichant des comportements inappropriés, à améliorer les pratiques et à former le personnel dans le but d'accroître la confiance et le respect de la population.

[517] Mais, dans le cadre plus restreint de ce qui intéresse le présent dossier, le guide ne propose rien qui pourrait s'apparenter à une règle de droit au chapitre des pratiques policières en matière d'interpellation ou d'interception routière.

[518] Quelques mois plus tard, le 20 août 2020, le MSP, sous la signature du sous-ministre associé à la Direction des affaires policières, M. Louis Morneau, faisait parvenir aux directeurs des corps de police, un addenda au *Guide de pratiques policières* («Guide») portant sur les interpellations policières²⁷⁶. Il en constitue le chapitre **2.1.7 Interpellation policière**.

²⁷² Pièce PGQ-1.

²⁷³ *Idem*, p. 58.

²⁷⁴ Pièce PGQ-5.

²⁷⁵ *Idem*, p. 3.

²⁷⁶ Pièce PGQ-4.

[519] Dans sa lettre, le sous-ministre Morneau rappelle que ce sujet «s'inscrit dans la responsabilité du MSP de déterminer les grandes orientations en matière d'organisation policière et de prévention de la criminalité»²⁷⁷. Cette responsabilité de la ministre de la Sécurité publique est prévue à l'article 304, al. 1 de la *Loi sur la police*²⁷⁸.

[520] Il y indique qu'il s'agit là d'une première étape «pour mieux encadrer les interpellations policières et assurer une uniformité de cette pratique à l'échelle provinciale». Il enjoint les directeurs de prendre les dispositions pour que tout le personnel ait connaissance de cette «nouvelle pratique» et en applique les principes.

[521] La lettre de M. Morneau précise dans les termes suivants le champ d'application de la nouvelle pratique policière :

Ainsi, l'intervention policière, qu'il s'agisse d'une interpellation ou d'une interception de véhicules aux fins de l'application du Code de la sécurité routière, doit se faire dans le respect du pluralisme culturel et être exempte de toute forme de discrimination.

(Le Tribunal souligne)

Or, en fait, ce n'est pas ce que prévoit la pratique policière jointe à la lettre de M. Morneau.

[522] En effet, à l'instar de ce que le Tribunal a déjà noté à propos de la *Politique sur les interpellations routières* du SPVM, cette pratique exclut de la définition de ce qu'est une interpellation policière, la «situation où une personne est légalement tenue de fournir son identité et des informations à un policier». Les interceptions routières faites en vertu de l'article 636 C.s.r. tombent justement dans cette catégorie et échappent donc au cadre d'application du nouveau chapitre du Guide²⁷⁹.

[523] Dans ses principes d'orientation, la pratique souligne qu'une interpellation «ne peut reposer sur un motif discriminatoire» fondé au premier chef sur l'appartenance raciale²⁸⁰.

[524] Le document souligne d'autre part que, dans le cadre d'une interpellation, «la personne n'a pas l'obligation de répondre aux questions posées, ni de s'identifier», qu'elle «est libre de quitter» et que le policier «respecte le choix de la personne de collaborer ou non»²⁸¹.

²⁷⁷ Pièce PGQ-4.1.

²⁷⁸ RLRQ, c. P-13.1.

²⁷⁹ Voir à ce propos l'interrogatoire préalable de Mme Catherine Beaudry mené par l'avocat du demandeur le 21 octobre 2021, p. 44 et l'interrogatoire préalable du même témoin mené le même jour par l'avocat de l'ACLC, p. 22.

²⁸⁰ *Idem*, par B.3.

²⁸¹ *Idem*, par. B.4 et B.5.

[525] De plus, en conformité avec les directives de son organisation, le policier devrait colliger les informations sur chaque interpellation. Par contre, la race n'est pas une information requise en vertu du Guide. Toutefois, le *Guide de référence complémentaire – Cadre de collecte de données sur l'interpellation policière*²⁸², publié par le MSP dans la foulée du chapitre 2.1.7 du Guide, inclut dans la liste des données collectées, au paragraphe 2.2.9 et à l'annexe 2, l'origine ethnique présumée de la personne interpellée, comprenant la race.

[526] Enfin, la nouvelle pratique dénonce ses sources à la section E. L'arrêt *Le* de la Cour suprême en fait partie mais non l'arrêt *Ladouceur*.

[527] Cela dit, comme l'indique le témoin Patrick Després, il peut s'écouler du temps entre le moment de la publication d'une nouvelle pratique policière et son implantation puisqu'elle dépend de l'organisation de chaque corps de police. Ainsi, au moment du procès, le lancement du nouveau chapitre du Guide n'avait pas encore été fait au sein de la Sûreté du Québec à cause des négociations de la convention collective. Le témoin doutait que ce lancement soit possible au cours de 2022 même si la publication de la pratique remonte déjà au mois d'août 2020. Pour ce qui est de l'adoption de ce même document par les autres corps de police du Québec, aucun échéancier n'a été communiqué au Tribunal.

[528] Selon lui, on ne peut banaliser les résistances qu'opposeront des agents de police à se conformer à l'obligation qui leur reviendra de colliger chaque interpellation policière en remplissant une fiche d'interpellation auprès du CRPQ. Se fondant sur des informations obtenues lors de rencontres avec des services de police ontariens et avec la GRC, M. Després qualifie d'échec le système mis en place en Ontario qui aura eu pour effet de décourager les policiers de procéder à des interpellations par crainte d'avoir à colliger les données requises pour remplir la fiche d'interpellation. Il en est résulté une chute radicale des interpellations.

[529] Pour le moment, M. Guy Tremblay, le responsable du CRPQ, indique au Tribunal que son service en est encore à développer un format d'écran correspondant à la fiche d'interpellation prévue à la nouvelle section du Guide²⁸³.

[530] Rappelons avant d'enchaîner que la publication du chapitre 2.1.7 du Guide n'a pas pour effet d'en rendre du même coup l'application obligatoire. La ministre de la Sécurité publique ne bénéficie pas encore du pouvoir d'imposer aux corps de police le Guide et ses modifications ou d'en fixer le calendrier d'application.

[531] Au chapitre de l'enseignement du profilage racial et de ses conséquences auprès des étudiants en techniques policières au CEGEP et à l'ÉNPQ, il y a peu à dire puisque ce sujet occupe peu de place dans les cursus.

²⁸² Pièce PGQ-32.

²⁸³ Voir à ce propos la pièce P-51.

[532] Il y a au Québec 10 CÉGEPs qui donnent la formation en techniques policières. Celle-ci s'étend sur six sessions et mène à un diplôme d'études collégiales qui donne accès, à condition que d'autres conditions soient satisfaites, à l'ÉNPNQ. La formation à cet endroit s'étend sur 15 semaines.

[533] Mme Anik Duhaime, policière de carrière et instructrice à l'ÉNPNQ depuis quatre ans, appelée comme témoin par le Procureur général du Québec, souligne qu'il n'y a pas de contenu obligatoire minimal sur le profilage racial au niveau collégial et ne peut fournir plus d'informations à ce chapitre²⁸⁴.

[534] Par contre, l'ÉNPNQ impose à tous ses étudiants et étudiantes un atelier thématique de trois heures sur la diversité et le profilage. Cet atelier comprend un cours théorique et une mise en situation d'environ 30 minutes avec rétroaction. Le plan de cet atelier permet de constater qu'il porte aussi sur le phénomène du désengagement policier²⁸⁵. Il traite des rapprochements possibles entre les préjugés et stéréotypes et les interpellations policières et réfère spécifiquement au nouveau chapitre du Guide de pratiques policières portant sur ce sujet. Il ne traite pas par contre de l'*interception routière sans motif réel*.

[535] Mme Duhaime indique de plus que l'ÉNPNQ donne aussi un cours obligatoire sur l'interception d'un véhicule routier dont elle produit le précis dans sa version de 2015²⁸⁶. Ce cours porte sur l'interception d'un véhicule routier en vue de l'application du *Code criminel* ou du *C.s.r.* Il est axé d'abord et avant tout sur la sécurité physique des policiers qui procèdent à une interception routière. Dans ce contexte, il divise les interventions en trois niveaux, soit le risque faible, le risque modéré et le risque élevé.

[536] La lecture du précis de cours permet de constater qu'il s'agit en fait d'un guide technique sur les mesures à prendre pour approcher un véhicule, faire comprendre au conducteur qu'il doit s'immobiliser, entrer par la suite en contact avec ce dernier et retourner sécuritairement au véhicule de patrouille.

[537] Le précis de cours ne mentionne pas l'article 636 *C.s.r.* et le cadre juridique spécifique des *interceptions routières sans motif réel*. Il ne contient aucun rappel du caractère prohibé des considérations raciales dans l'exercice de la discrétion policière.

[538] Le précis indique toutefois que, dans le cas des interceptions à faible risque, le policier doit s'adresser poliment au conducteur, se présenter à lui et l'«informer des motifs de l'interception»²⁸⁷. Lors de son témoignage, le témoin se montrera ébahie

²⁸⁴ Voir à ce propos, la pièce PGQ-43 qui ne prévoit rien en matière d'interception routière fondée sur l'article 636 *C.s.r.* ou de profilage racial ou social. Toutefois, parmi les quelque 65 compétences incluses dans le programme d'études, celle portant le code 06DY (p. 47) a pour objet l'interaction avec des clientèles appartenant à diverses communautés culturelles et ethniques alors que celle portant le code 06DR (p. 33) a pour titre *Interagir avec différentes clientèles*.

²⁸⁵ Pièce PGQ-39.

²⁸⁶ Pièce PGQ-23.

²⁸⁷ *Idem*, p. 23.

d'apprendre que ces informations sont rarement communiquées aux conducteurs interceptés.

[539] Le dernier témoin appelé par le Procureur général du Québec a été M. Fady Dagher, le directeur du Service de police de l'agglomération de Longueuil.

[540] M. Dagher affiche un parcours professionnel qui lui permet de parler avec autorité des sujets qu'il aborde au cours de son témoignage. Il aura passé 25 ans au sein du SPVM où il est entré en 1992. Il y a exercé diverses fonctions : agent d'infiltration dans le milieu criminel des *gangs* de rue et du crime organisé, enquêteur au crime organisé, sergent sénior dans différents postes de quartier, responsable des services d'ordre, commandant du poste de quartier St-Michel de 2005 à 2010, responsable des relations avec les communautés.

[541] De ses dernières années au sein du SPVM, le Tribunal retient ce qui suit de son témoignage :

Avant les relations avec les communautés, j'ai commencé beaucoup à travailler sur les dossiers de discrimination, de préjugés, de stéréotypes dès les années 2000 jusqu'aux événements du 11 septembre 2001. C'est une approche, un dossier qui m'a beaucoup intéressé mais en ce qui concerne les relations avec la communauté, ma spécialité et mon travail au quotidien étaient de me rapprocher, rapprocher le SPVM de la communauté. Mais vraiment vraiment faire en sorte que la communauté devient la police, la police devient la communauté et que ça fasse mariage les deux ensemble pour travailler face aux insécurités, aux sentiments d'insécurité de la population et surtout le lien de confiance avec la population que je me suis tablé pendant des années et des années à travailler principalement là-dessus comme on peut faire en sorte qu'on gagne la confiance de la population et vice versa.²⁸⁸

[542] C'est à compter de cette période que sa vision du rôle et du fonctionnement de la police a commencé à changer. Il résume sa pensée en une formule : être policier est d'abord et avant tout «un travail social plutôt que paramilitaire»²⁸⁹. Une police qui n'agit qu'en réaction court à sa perte selon lui, parce qu'elle se délégitimise dans un monde où la grande majorité des appels au 911 sont des appels de détresse.

[543] Lui-même est sensible au profilage racial pour en avoir été l'objet après la tragédie du 11 septembre 2001. En effet, le témoin est libanais d'origine, est né et a grandi en Côte d'Ivoire et parle arabe. Il a vécu l'exclusion, les regards obliques, la suspicion. Au point que sa fille a choisi un jour de ne plus parler l'arabe.

[544] Par contre, en contre-interrogatoire, il reconnaît avoir lui-même, alors qu'il était jeune policier, pratiqué le profilage à l'instigation de ses aînés. Comme le signalait d'ailleurs le professeur Mulone, ces derniers ont eu tendance pendant longtemps, et

²⁸⁸ Témoignage de M. F. Dagher, 29 juin 2022, 09 :44.

²⁸⁹ *Idem*.

peut-être certains le font-ils encore maintenant, à inviter les recrues à «oublier ce qu'on t'enseigne à l'école» pour faire connaissance avec la «réalité du terrain». Or, cette réalité s'accompagnait trop souvent d'idées toutes faites, de stéréotypes et de préjugés. Penser de la sorte va à contre-courant de l'ouverture d'esprit aux différences raciales et culturelles requises du travail policier, déplore-t-il.

[545] C'est en 2016 que M. Dagher devient directeur du SPAL avec comme mission de renforcer le lien de confiance entre le service de police et la communauté.

[546] Il a donc dès lors entrepris une réforme en profondeur du service, depuis la sélection des candidats jusqu'à l'évaluation en continu des chantiers organisationnels en passant par le recrutement stratégique, la dotation, le recrutement à l'interne d'agents formateurs des recrues, le développement des compétences culturelles et des habiletés relationnelles, la rétroaction²⁹⁰. Le Tribunal retient de ce témoignage, qu'un des avocats de l'ACLC qualifiera avec raison d'«inspirant», qu'il s'agit d'un énorme chantier qui devrait déboucher sur ce *changement de culture* que plusieurs appellent de leurs vœux, bien que rien ne soit encore acquis à ce chapitre même au sein d'une organisation dont la direction apparaît aussi fermement résolue.

[547] Cette sensibilité attendue des patrouilleurs, par la mise en place d'un audacieux programme d'immersion, aux différences culturelles et aux problèmes de santé mentale qui se manifestent de diverses façons ainsi qu'aux propres vulnérabilités des policiers n'est pas du goût de tous. Les chiffres que donne le directeur Dagher sur le taux de pénétration des différentes initiatives sont intéressants mais ne rejoignent pas encore la majorité des effectifs. Il estime à 20% après cinq ans le nombre de policiers qui ont aujourd'hui compris et intégré le *changement de culture* souhaité par la haute direction du SPAL avec l'appui des élus municipaux.

[548] Outre les résistances individuelles au sein du service de police que connaît la réforme, le témoin ne cache pas que la réorganisation de la structure de travail est un dossier difficile, bien souvent en butte à l'opposition syndicale. Les fonds publics qui y sont consacrés sont par ailleurs importants.

[549] Le Tribunal comprend de ce témoignage qu'il aurait été impossible de mettre en chantier une réforme de cette ampleur et de garder le cap sur ses objectifs sans un appui inconditionnel des élus de l'agglomération. Le fait que le mandat initial d'une durée de cinq ans du directeur Dagher vienne d'être renouvelé pour huit ans est le meilleur indicateur de l'engagement du conseil municipal à l'endroit de la vision développée par ce dernier. L'appui sans équivoque donné à cette réforme par la ministre de la Sécurité publique va dans le même sens.

²⁹⁰ Voir à ce propos, la pièce PGQ-42.

[550] Toutefois, le Tribunal ne peut que constater que, s'il s'agit bien d'une expérience audacieuse, elle n'en demeure pas moins un exercice isolé parmi les divers services de police du Québec.

[551] Le virage entrepris par le directeur Dagher et son équipe suscite évidemment de l'intérêt et de la curiosité de la part d'autres services de police et de la part de municipalités.

[552] Par contre, bien que le témoin indique que la Sûreté du Québec, le SPVM, le SPVR ou l'ÉNPQ aient placé des demandes pour participer à certains programmes du SPAL ou y déléguer des observateurs, la preuve ne permet d'identifier aucune autre ville au Québec dont le service de police soit engagé dans un programme de cette nature. Même menées de bonne foi comme elles le sont sans doute, les autres initiatives mises en œuvre ailleurs font pâle figure en comparaison de ce qui se pratique à Longueuil. On a de la peine à imaginer le temps qu'il faudra compter avant que le *changement de culture* parvienne à s'implanter dans les autres corps de police pour venir à bout du profilage racial dans les pratiques policières, en particulier au chapitre des *interceptions routières sans motif réel*.

[553] De ce qui précède relativement au *changement de culture* au sein des forces policières et de l'épiphanie policière contre laquelle devrait venir se briser le profilage racial à l'endroit des conducteurs noirs de véhicules automobiles, le Tribunal retient que :

- a) la grande majorité des politiques, guides de pratiques, rapports, rapports de recherche, programmes de formation et directives en matière de profilage racial sont tous de facture récente alors que le phénomène est paramétré depuis environ 20 ans;
- b) ces politiques et autres documents d'encadrement visant à combattre le profilage racial n'abordent pas spécifiquement le profilage racial dirigé contre les personnes noires et aucun ne vise spécifiquement les *interceptions routières sans motif réel*;
- c) la modification apportée au *Guide de pratiques policières*, par l'effet combiné des articles A.3, B.4 et C.1, exclut de son application les *interceptions routières sans motif réel*;
- d) la ministre de la Sécurité publique, dans l'état actuel du droit, n'a pas l'autorité en vertu de l'article 304, al. 3 de la *Loi sur la police* pour imposer aux corps de police un cadre d'exercice de la discrétion dont jouissent les policiers dans l'exercice de leurs tâches puisque son pouvoir se réduit à «mettre à la disposition des organisations policières un guide de pratiques policières»;

- e) les politiques, directives ou guides n'ont pas le caractère d'une règle de droit et ne modifient pas la portée du pouvoir discrétionnaire qui tire sa source d'une règle de *common law* ou d'une loi;
- f) le ministère public n'a pas fait la preuve que les programmes de formation visant à combattre le profilage racial à l'endroit des personnes racisées noires ont donné des résultats;
- g) le ministère public n'a pas fait la preuve que des mesures ont été prises par le MSP ou les corps de police dans l'objectif de contrer le profilage racial dans le cadre spécifique des *interceptions routières sans motif réel*;
- h) le ministère public n'a pas fait la preuve que des mesures ayant valeur de règle de droit d'application obligatoire pour tous les policiers aient été prises pour encadrer les *interceptions routières sans motif réel* dans l'objectif d'éradiquer le profilage racial.

[554] Pour le reste, ce n'est pas au Tribunal de juger de la valeur des documents qui ne constituent pas une règle de droit au sens de l'article 1 de la *Charte canadienne*.

[555] Le Tribunal ne peut que constater que les *interceptions routières sans motif réel* demeurent encore aujourd'hui dans l'angle mort de la lutte au profilage racial à l'encontre des conducteurs noirs.

[556] Comme le soulignait le juge Binnie, dans l'arrêt *Little Sisters*²⁹¹ :

[...] Les tribunaux s'attachent à la légalité des décisions et non à la qualité des guides, bien que le sort de l'un ne soit évidemment pas indépendant du sort de l'autre.

[557] C'est à une conclusion semblable qu'en vient la Cour suprême dans l'arrêt *Greater Vancouver*²⁹² :

[63] [...] La règle de nature administrative touche à l'application de lois formant un régime législatif; sa raison d'être est l'efficacité administrative. La question déterminante est donc celle de savoir si la politique s'attache à la régie interne. Dans un tel cas, elle est destinée à une application interne et elle est souvent de nature informelle; son adoption ne requiert pas l'autorisation expresse du législateur. Une telle règle ou politique sert à l'interprétation des dispositions d'une loi ou d'un règlement. Elle ne saurait être assimilée elle-même à une règle de droit qui restreint un droit constitutionnel. Ni un guide d'interprétation ni une politique n'ont pour objet d'établir les droits et les

²⁹¹ *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministère de la Justice)*, [2000] 2 R.C.S. 1120, par.85.

²⁹² *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants - Section Colombie-Britannique*, [2009] 2 R.C.S. 295.

obligations d'une personne non plus que de créer des droits. En outre, ils ne sont habituellement accessibles qu'au sein de l'entité gouvernementale et sont donc sans utilité pour informer le citoyen qui doit être en mesure de connaître toute restriction apportée à ses droits constitutionnels. [...].

(Le Tribunal souligne)

[558] En s'appuyant sur la preuve administrée, le Tribunal conclut que le *changement de culture* souhaité au sein de la police pour éliminer le profilage racial dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* à l'extérieur du cadre d'un programme structuré ne présente aucun résultat démontrable et rien ne permet d'entrevoir à terme une avancée positive en ce sens.

[559] Bien qu'il soit tout à son honneur de l'avoir fait plutôt que de se perdre dans des dénégations stériles, le ministère public ne peut pas reconnaître comme il le fait que le profilage racial existe au sein de la pratique policière pour plaider du même souffle qu'il suffit aux personnes visées d'être patientes au motif qu'un *changement de culture* finira bien par se produire et donner des effets. Combien faudra-t-il compter de générations de nouvelles recrues pour que le changement opère enfin et vienne bloquer à la source les préjugés et les idées reçues à l'égard des conducteurs noirs? La preuve ne permet pas de répondre à cette question et ne relève pas du pouvoir judiciaire.

[560] Dans l'intervalle, le Tribunal prend acte des efforts déployés pour éduquer les forces de police aux réalités du profilage racial ou social. Toutefois, ces mesures sont sans effet sur la validité constitutionnelle de la règle de droit contestée advenant que le Tribunal en vienne à conclure qu'elle prive des personnes noires des droits que leur garantit les articles 7 et 9 ou le paragraphe 15(1) de la *Charte*.

11.3. Synthèse

[561] À cette étape, le Tribunal estime que le demandeur s'est acquitté de son fardeau puisqu'il a apporté la preuve d'un fait social que la Cour suprême n'a pas pu prendre en considération au moment de rendre l'arrêt *Ladouceur*. De plus, il soulève de nouvelles questions de droit par rapport à celles abordées dans les arrêts *Dedman*, *Hufsky* et *Ladouceur*.

[562] De l'ensemble de la preuve administrée de part et d'autre, le Tribunal conclut que la règle de *common law* établie par l'arrêt *Ladouceur* et l'article 636 *C.s.r.* mènent à l'impasse au chapitre du profilage racial. La raison en est que le pouvoir purement arbitraire qu'il reconnaît aux policiers n'exige pas pour s'exercer de motif réel ou même de simple soupçon. Il en résulte que l'exercice de la discrétion dans la sélection des véhicules à intercepter peut être défléchi par des idées préconçues ou des préjugés plus ou moins conscients sans que les victimes puissent apporter la preuve que ces travers ont pris le pas sur la sécurité routière.

[563] Ainsi circonscrit, le profilage racial constitue un fait social important nouveau qui, s'il a été anticipé par la minorité de la formation dans l'arrêt *Ladouceur*, était inconnu de la Cour suprême au moment d'élargir la portée de la règle de *common law* en matière de pouvoirs policiers.

[564] Sur cet aspect, le Tribunal souligne, avec respect, être en désaccord avec le Procureur général du Canada lorsqu'il affirme en plaidoirie que «le profilage racial dans les interventions policières est documenté depuis plus de 60 ans»²⁹³. Le Procureur général du Québec fait de même lorsqu'il affirme que «le profilage racial constituait déjà une réalité connue à l'époque [de l'arrêt *Ladouceur*]»²⁹⁴. Ni la preuve, ni la connaissance d'office ne permettent de valider ces affirmations. De toute façon, il est raisonnable de penser que, si le phénomène avait été identifié pour ce qu'il est au moment de l'arrêt *Ladouceur*, le juge Sopinka dans *Ladouceur* l'aurait appelé par son nom.

[565] Le Procureur général du Canada au soutien de son affirmation cite la doyenne Sylvestre, à la page 8 de son rapport d'expertise²⁹⁵, lorsqu'elle affirme que «les premiers constats sur la surreprésentation et le traitement différentiel des Autochtones et des personnes noires et racisées dans les interventions policières [...] et la discrimination dont ils font l'objet ont été effectués à la fin des années 1960 au Canada». Or, il omet de citer le reste de la phrase qui se lit ainsi :

[...] le terme «profilage racial» a gagné en popularité dans les années 1990 aux États-Unis et au début des années 2000 au Canada.

[566] Quant aux rapports du C.R.A.R.R. de 1984 et de la CDPDJ de 1988 que cite le professeur Mulone²⁹⁶, le premier n'utilise pas les mots «racial profiling» et le second ne creuse pas la notion de profilage racial. L'un et l'autre de ces documents ne faisaient que voir le phénomène se profiler à l'horizon au même titre que ce que faisait le juge Sopinka dans sa dissidence. Rien ne permet d'affirmer que ces documents avaient été versés en preuve par l'appelant ou l'intimée dans le dossier *Ladouceur*.

[567] Le Tribunal en vient à la même conclusion après avoir lu attentivement les pièces PGQ-18 à PGQ-25 auxquelles s'en remet le Procureur général du Canada au soutien de sa proposition voulant que le profilage racial soit connu au Canada «depuis plus de 60 ans».

[568] Or, ces documents, qui comptent plusieurs certaines de pages, ne mentionnent jamais, à moins que quelque chose n'ait échappé au soussigné, le profilage racial ou un concept équivalent à ce qui est aujourd'hui paramétré sous ce terme.

²⁹³ Plan d'argumentation du Procureur général du Canada, section II.

²⁹⁴ Plan d'argumentation du Procureur général du Québec, par. 63.

²⁹⁵ Pièce P-4.

²⁹⁶ Pièce P-1, p. 17.

[569] Cette importante documentation est certainement d'un grand intérêt et reflète bien les préoccupations du moment que ce soit le processus de traitement des plaintes logées par des citoyens contre la police de Toronto (rapport Maloney)²⁹⁷, l'usage d'une force excessive ou de mauvais traitements lors d'arrestations ou de détentions par la police de Toronto (rapport Morand)²⁹⁸, l'intégration des minorités visibles et racisées dans la police de Toronto et leur intégration dans la collectivité (rapport Pittman)²⁹⁹, les rapports problématiques entre les autorités métropolitaines de Toronto, dont le service de police, et les groupes minoritaires ou racisés (rapport du cardinal Carter, archevêque de Toronto)³⁰⁰, les conséquences que le processus de sélection, d'embauche et de formation des policiers en Ontario peuvent avoir sur les problèmes de racisme (rapport Gerstein)³⁰¹ ou les relations et interactions entre les minorités visibles et les corps de police de l'Ontario (rapport Lewis)³⁰². Il ne s'agit pas pour autant de documents qui abordent la question du profilage racial dans son acception actuelle. Ils se concentrent plutôt sur les relations, souvent difficiles, entre la police et des groupes de personnes, dont les personnes racisées.

[570] Même l'impressionnant document préparé par le C.R.A.R.R. en 1984 (rapport Chérif-Niemi)³⁰³ et son complément rédigé trois ans plus tard³⁰⁴ n'abordent pas la question du profilage racial dans sa spécificité et selon les paramètres énumérés précédemment. Certes, le rapport Chérif-Niemi en dresse les contours au passage³⁰⁵ mais n'en établit pas la particularité par rapport au racisme qu'il dénonce puisque tel n'était pas le but de l'exercice³⁰⁶. Dans le lexique terminologique que les auteurs y dressent, le profilage racial n'apparaît pas³⁰⁷. Les conclusions du document ne portent pas sur le profilage et la façon d'en venir à bout³⁰⁸. En annexe, le questionnaire distribué dans le public dans le cadre de ce travail n'y fait pas référence³⁰⁹.

[571] Quant au paragraphe 96 de l'arrêt *Le* de 2019 qu'invoque le Procureur général du Canada à l'appui de sa proposition, il s'appuie sur des rapports de 2017 et 2018. La

²⁹⁷ *Report to the Metropolitan Toronto Board of Commissioners of Police*, 12 mai 1975, 271 pages (pièce PGQ-18).

²⁹⁸ *The Royal Commission into Metropolitan Toronto Police Practices*, 30 juin 1976, 272 pages (pièce PGQ-19).

²⁹⁹ *Now is not too late*, novembre 1977, 303 pages (PGQ-20).

³⁰⁰ *Report to the Civic Authorities of Metropolitan Toronto and its Citizens*, 29 octobre 1979, 27 pages (pièce PGQ-21).

³⁰¹ *Report of the Task Force on the Racial and Ethnic Implications of Police Hiring, Training, Promotion and Career Development*, 1980, 135 pages (pièce PGQ-22).

³⁰² *The Report of the Race Relations and Policing Task Force*, avril 1989, 294 pages (pièce PGQ-25).

³⁰³ *...And Justice for All – a report on the Relations between the MUC Police and Visible Minorities in Montreal*, décembre 1984, 463 pages (pièce PGQ-23).

³⁰⁴ *Les relations entre la police et les minorités à Montréal 1985-1988, trois ans plus tard*, avril 1988, 26 pages (pièce PGQ-24).

³⁰⁵ Pièce PGQ-23, pp. 333-334.

³⁰⁶ *Idem*, pp. 11 et 12.

³⁰⁷ *Idem*, pp. 16 à 21.

³⁰⁸ *Idem*, pp. 333 à 340.

³⁰⁹ *Idem*, pp. 434 à 449. Voir en particulier les questions 53 à 58.

Cour suprême dit constater que «les conclusions et recommandations de ces rapports sont similaires à celles formulées à la suite d'études menées il y a 10, 20 ou même 30 ans», ce qui nous ramène après le moment où la preuve dans l'affaire *Ladouceur* a été constituée.

[572] Ce n'est finalement qu'en 2015, dans l'arrêt *Bombardier*³¹⁰ que la Cour suprême fera sienne la définition spécifique englobante du profilage racial établie par la CDPDJ.

[573] En somme, le profilage racial, selon les paramètres qui le distinguent du racisme proprement dit et qui constitue la pierre angulaire du recours du demandeur, était inconnu de la Cour suprême au moment de décider de l'affaire *Ladouceur*.

[574] Il y a donc lieu pour le Tribunal de s'écarter des enseignements de l'arrêt *Ladouceur* pour se pencher à nouveau sur les questions constitutionnelles en lien avec la *Charte* que soulèvent les *interceptions routières sans motif réel* au cours de patrouilles menées à l'extérieur du cadre d'une procédure d'interpellation ponctuelle structurée.

[575] Pour paraphraser les mots du juge Sopinka³¹¹, il s'agit de vérifier de nouveau si les limites extrêmes de l'article premier de la *Charte* sont maintenant excédées, compte tenu du contexte.

[576] Pour ce qui est de la valeur probante des témoignages de fait et d'experts, des rapports d'expertise et de la littérature spécialisée, le Tribunal en a déjà fait le bilan. Qu'il suffise d'en rappeler les grandes lignes :

- a) le profilage racial à l'endroit des conducteurs noirs de véhicules automobiles joue bel et bien un rôle dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel*;
- b) le Tribunal prête foi à la preuve qualitative qui en a été faite pour les motifs déjà exposés;
- c) le profilage racial entraîne une surreprésentation des personnes noires interceptées sans motif réel à des fins de vérification;
- d) le profilage racial lors des interpellations policières de tout ordre est connu du MSP et des différents corps de police;
- e) les considérations raciales négatives qui s'immiscent dans la discrétion policière ont des impacts importants sur les personnes noires, leur famille et leur entourage;
- f) les *interceptions routières sans motif réel* ne sont encadrées par aucune disposition d'application obligatoire pouvant être tenue pour une règle de droit ayant pour objectif de réduire et d'éliminer la contribution du profilage

³¹⁰ [2015] 2 R.C.S. 789.

³¹¹ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1266, lignes d à e.

- racial dans la sélection des conducteurs de véhicules automobiles;
- g) les encadrements, directives, formations, mises en garde et guides publiés par le MSP ou par certains corps de police dans l'objectif de contrer le profilage racial ou social portent sur les interpellations policières en général et non sur ce créneau spécifique d'interpellation que sont les *interceptions routières sans motif réel* qu'autorise la règle de droit contestée;
 - h) ces initiatives ne constituent pas une règle de droit sur laquelle peut s'appuyer le ministère public pour justifier les atteintes aux droits garantis par la *Charte canadienne*.

[577] Le Tribunal poursuivra donc son analyse en abordant à tour de rôle l'article 9, l'article 7 et le paragraphe 15(1) de la *Charte* à la lumière de l'évolution du cadre juridique applicable et des connaissances acquises en matière de profilage racial visant les conducteurs de race noire.

12. LES ATTEINTES AUX DROITS ET GARANTIES DE LA *CHARTE*

[578] Deux remarques au moment d'aborder cette section.

[579] La première pour rappeler qu'un tribunal est tenu d'interpréter de façon généreuse et téléologique les droits et libertés garantis par la *Charte* de manière à promouvoir les valeurs qui les sous-tendent. C'est ce que nous enseigne la Cour suprême depuis le premier jour, en particulier dans les arrêts *Hunter c. Southam*³¹² et *R. c. Big M Drug Mart*³¹³.

[580] La seconde est que le Tribunal a déjà consacré de nombreuses pages à relater et à sopeser la preuve de part et d'autre qui l'a amené à tirer au fur et à mesure des conclusions sur sa teneur et sa valeur probante. On comprendra donc que c'est sur cette base que s'appuient les pages qui suivent sans qu'il soit nécessaire de reprendre l'exercice de nouveau pour éviter d'incessantes redites.

[581] Cela dit, c'est par la voie de nombreux jugements au Royaume-Uni, au Canada et, par référence ou, par comparaison, aux États-Unis que les pouvoirs et devoirs généraux traditionnels de la police ont été progressivement établis et circonscrits. À l'occasion, ils reçoivent une codification législative mais pas obligatoirement.

[582] Les atteintes que la police porte à la liberté individuelle doivent ainsi, pour être acceptables, être fondées sur une règle de droit positif. Les policiers ne jouissent pas des pouvoirs accessoires à leur devoir général de prévenir le crime et de retrouver les criminels leur permettant du même coup de porter atteinte à la liberté individuelle. En

³¹² [1984] 2 R.C.S. 145.

³¹³ [1985] 1 R.C.S. 295. Voir aussi, *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants – Section Colombie-Britannique*, [2009] 2 R.C.S. 295, par. 27.

cette matière, les devoirs et les pouvoirs de la police sont à géométrie variable : ses devoirs généraux sont étendus mais ses pouvoirs connaissent des restrictions. Cette distinction entre devoirs et pouvoirs a été consacrée en 1963 au Royaume-Uni dans l'arrêt de principe *R. v. Waterfield*³¹⁴ :

[...] Thus, while it is no doubt right to say in general terms that police constables have a duty to prevent crime and a duty, when crime is committed, to bring the offender to justice, it is also clear from the decided cases that when the execution of these general duties involves interference with the person or property of a private person, the powers of constables are not unlimited [...]

[583] Pour distinguer les pouvoirs qui relèvent de l'exercice des devoirs de la police et ceux qui y échappent, l'arrêt *Waterfield* établit deux critères :

[...] In most cases it is probably more convenient to consider what the police constable was actually doing and in particular whether such conduct was prima facie an unlawful interference with a person's liberty or property. If so, it is then relevant to consider whether (a) such conduct falls within the general scope of any duty imposed by statute or recognized at common law and (b) whether such conduct, albeit within the general scope of such a duty, involved an unjustifiable use of powers associated with the duty [...]³¹⁵

[584] Cet arrêt a maintes fois été repris au Canada par la Cour suprême en matière de devoirs et pouvoirs policiers³¹⁶. C'est sur ce fil d'équilibre tendu par l'arrêt *Waterfield* que la Cour suprême, dans l'arrêt *Dedman*³¹⁷, a conclu que d'arrêter des véhicules au hasard, pour les fins d'un programme structuré de promotion de la sobriété au volant appelé R.I.D.E.³¹⁸, était de prime abord une atteinte illégale à la liberté puisqu'elle n'était pas permise par la loi. Mais, pour la majorité de la formation de la Cour assignée à cette affaire³¹⁹, les interceptions de ce type entrent cependant dans le cadre des devoirs de la police visant à prévenir le crime.

[585] Sous le premier critère, le juge Le Dain écrit :

Je ne crois pas qu'il puisse y avoir de doute qu'il entre dans le cadre général des devoirs d'un agent de police en vue de prévenir les infractions et de protéger la vie des personnes et la propriété par la surveillance de la circulation. Ce sont là les objets mêmes du programme R.I.D.E. qui vise à améliorer la détection de la conduite avec facultés affaiblies et à la décourager parce qu'elle est une cause notoire de blessures et de décès.³²⁰

³¹⁴ [1963] 3 All E.R. 659 (C.c.A.), 662. Voir aussi, *Hoffman v. Thomas*, [1974] 2 All E.R. 233 (Q.B.D.).

³¹⁵ *Id.* p. 661.

³¹⁶ Voir entre autres, *R. c. Stenning*, [1970] R.C.S. 631; *Knowlton c. R.*, [1974] R.C.S. 443.

³¹⁷ *R. c. Dedman*, [1985] 2 R.C.S. 2.

³¹⁸ Acronyme de *Reduce Impaired Driving Everywhere*.

³¹⁹ Cet arrêt a été rendu sur division à quatre contre trois, le juge Le Dain écrivant pour la majorité.

³²⁰ *Dedman*, 35.

[586] Et sous le second, soit établir si l'atteinte particulière à la liberté constitue un usage injustifié d'un pouvoir relié à un devoir de la police, il ajoute :

L'aspect condamnable de l'arrêt au hasard tient principalement à ce qu'il est fait de façon purement arbitraire, sans aucun motif de croire ou de soupçonner qu'un conducteur en particulier a commis ou est en train de commettre une infraction. C'est cet aspect de l'arrêt au hasard de véhicules qui est susceptible de produire des effets psychologiques déplaisants pour le conducteur innocent. Cependant, la grande publicité donnée à la nature du programme a tendance à minimiser ces effets en plus d'être un aspect nécessaire de son caractère dissuasif. De plus, l'arrêt est d'une durée relativement courte et ne cause pas beaucoup d'inconvénients. Compte tenu de ces facteurs, je suis d'avis que, à cause de l'importance de l'objet public poursuivi, l'arrêt de véhicules au hasard, en tant qu'action policière nécessaire à la réalisation de cet objet, n'est pas une entrave déraisonnable au droit de circuler sur la voie publique. Il ne constitue donc pas un emploi injustifiable d'un pouvoir relié à un devoir de la police, au sens du critère de l'arrêt *Waterfield*. Je conclus donc que la common law autorise l'arrêt de véhicules au hasard pour les fins visées par le programme R.I.D.E.³²¹

(Le Tribunal souligne)

[587] Cet arrêt s'appuie exclusivement sur la portée des devoirs et pouvoirs de *common law* reconnus à la police. Il n'y est fait aucune mention de la *Charte canadienne*, puisqu'elle n'entrera en vigueur que le 17 avril 1982, alors que les faits de ce dossier remontent au 4 février 1980.

[588] On notera de plus que l'article 189 a(1) du *Code de la route* de l'Ontario, soit l'équivalent de l'article 636 *C.s.r.* comme on l'a vu, n'avait pas encore été introduit au moment des faits. Il n'entrera en vigueur que le 18 décembre 1981³²². C'est ce qui explique que les juges de la majorité comme les juges dissidents convinrent qu'«aucune des dispositions législatives provinciales [...] ne peut être interprétée de manière à conférer aux agents de police le pouvoir de demander [à un automobiliste] d'arrêter son véhicule»³²³ pour fins de contrôle et de vérification.

[589] Dans l'affaire *Hufsky*, comme c'était le cas dans l'affaire *Dedman*, l'interception de l'intimé s'est faite dans le cadre d'un programme structuré. L'objectif était à nouveau de contrôler la sobriété au volant par le déploiement de voitures de police dans un endroit où il est probable que passera un nombre élevé de conducteurs aux facultés affaiblies ou encore dans un endroit connu pour être la scène de nombreux accidents. À part l'exigence voulant qu'au moins un véhicule de police soit identifié comme tel, il n'y

³²¹ *Idem*, 36.

³²² *Highway Traffic Amendment Act, 1981 (No 3)*, S.O. 1981, cf. 72. Cet article semble avoir été ajouté au Code de la route de l'Ontario en réaction à l'arrêt *R. v. Dedman* de la Cour d'appel de l'Ontario, (1981) 32 O.R. (2d) 641 (C.A. Ont.). Voir à ce propos, Scott C. HUTCHISON, David S. ROSE et Phil DOWNES, *The Law of Traffic Offenses*, 4^e éd., Toronto, Thomson Reuters, 2018, p. 272.

³²³ *Dedman*, [1985] 2 R.C.S. 2, p. 10.

avait aucun critère, norme, directive ou procédure à suivre pour sélectionner ceux des conducteurs passant par là devant s'arrêter à la demande d'un policier.

[590] Au moment des faits, le 13 janvier 1983, l'article 189 a(1) du *Code de la route* de l'Ontario était entré en vigueur. C'est la disposition législative à laquelle réfère la poursuite pour justifier l'interception routière au hasard qui est à l'origine du litige. La Cour souligne d'ailleurs ne pas s'être fondée «sur le pouvoir du *common law* d'arrêter au hasard, reconnu dans l'arrêt *Dedman c. La Reine*»³²⁴.

[591] S'appuyant cette fois-ci sur l'article 9 de la *Charte*, la Cour unanime, conclut qu'une interception de ce type, quoi qu'elle soit de courte durée, constitue une détention au sens de l'arrêt *Therens* de 1985³²⁵ puisqu'il y a privation involontaire de la liberté de la personne interceptée, celle-ci n'ayant pas le choix d'obtempérer ou non³²⁶.

[592] De plus, comme une telle opération ponctuelle de contrôle s'exerce : a) sans que le policier n'ait de motif ou de cause pour intercepter et immobiliser un automobiliste, b) sans critère de sélection des conducteurs et c) à sa seule discrétion, il s'agit d'une détention arbitraire au sens de l'article 9 de la *Charte*.

[593] Enchaînant avec la justification et la proportionnalité dans le cadre de l'article premier de la *Charte*, la Cour, après avoir fait un survol de la preuve documentaire soumise par la poursuite et s'être prononcée sur sa pertinence, conclut que la restriction imposée par l'article 189 a(1) au droit à la protection contre la détention arbitraire garanti par l'article 9 de la *Charte* devait être tenue pour raisonnable et justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique :

Vu l'importance de la sécurité routière et du rôle qu'est appelé à jouer à ce sujet le pouvoir d'arrêter au hasard afin d'accroître tant la détection que la perception du risque de détection des infractions à la circulation automobile, dont plusieurs sont indétectables par la simple observation de la façon de conduire, la restriction que le par. 189a(1) du *Code de la route* impose au droit à la protection contre la détention arbitraire est raisonnable et sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.³²⁷

[594] Pour conclure ainsi, la Cour suprême n'a pas écarté le précédent établi par l'arrêt *Dedman*. La définition de *common law* des devoirs et pouvoirs de la police demeure inchangée à laquelle s'ajoute l'analyse de la garantie juridique de l'article 9 de la *Charte* et de la justification sous l'article premier.

[595] C'est sur cet arrière-plan que s'inscrit *Ladouceur* qui examine à la fois les arrêts *Dedman* et *Hufsky*.

³²⁴ *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, 631.

³²⁵ *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613.

³²⁶ *Idem*, 644.

³²⁷ *Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, 636.

[596] Dans cette affaire, la base juridique pour procéder à l'interception routière est la même que dans *Hufsky*, soit l'article 189 a(1) du *Code de la sécurité routière*.

[597] Le juge Cory, au nom de la majorité, écrit qu'«[il] y a peu de différence entre l'interpellation au hasard visée en l'espèce et l'interpellation au hasard dont notre Cour a traité dans l'arrêt *Hufsky*»³²⁸. Il souligne toutefois que, dans le cas sous étude, il s'agit d'une interception effectuée «complètement au hasard par les policiers dans le cadre d'une vérification de routine qui ne faisait pas partie d'un programme structuré»³²⁹, contrairement aux affaires *Hufsky* et *Dedman*. Tout en concluant que, «dans la mesure où l'agent de police qui interpelle agit conformément à une loi, les interpellations au hasard peuvent, à mon avis, être justifiées conformément à la *Charte*»³³⁰.

[598] Avant de conclure de la sorte, il prend toutefois soin de relever que :

Il se pourrait bien que parce qu'elles ne font pas partie d'un programme structuré, ces interpellations doivent être traitées comme étant plus douteuses que celles effectuées dans le cadre d'un programme structuré.³³¹

[599] Même si leurs conclusions diffèrent, ces mots en particulier rejoignent ceux du juge Sopinka lorsqu'il écrit dans sa dissidence :

Il est donc possible de recourir au programme structuré de contrôles routiers ponctuels pour déceler les conducteurs sans permis. La présente affaire peut être considérée comme la goutte qui fait déborder le vase. Si nous l'approuvons, nous reconnaissons qu'un agent de police peut intercepter n'importe quel véhicule n'importe où, n'importe quand, sans avoir de motif de le faire.³³²

(Le Tribunal souligne)

[600] C'est cette ligne de faille qu'il convient de réexaminer à la lumière de la preuve entendue.

12.1. L'article 9 de la *Charte*

[601] Sous chacun des articles de la *Charte*, le Tribunal déterminera dans un premier temps s'il y a atteinte au droit garanti («l'atteinte») et, dans l'affirmative, traitera de la justification de cette atteinte dans le cadre d'une société libre et démocratique («la justification»).

[602] Dans le cadre de l'examen de l'article 9, le Tribunal déterminera de plus si le profilage peut être réduit à un simple problème d'application dérogatoire de la loi ou s'il

³²⁸ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1275.

³²⁹ *Idem*, 1276. (Le Tribunal souligne).

³³⁰ *Id.*

³³¹ *Id.* (Le Tribunal souligne).

³³² *Id.*, 1266.

doit plutôt être tenu comme un effet de la règle de droit, laquelle comprend, rappelons-le, à la fois l'article 636 *C.s.r.* et la règle élargie de *common law* établie par l'arrêt *Ladouceur*.

12.1.1. L'atteinte

[603] La preuve de fait dans ce dossier s'apparente sous plusieurs aspects à celle présentée aux tribunaux d'instance dans les dossiers ayant mené aux arrêts *R. c. Therens*³³³, *Trask c. La Reine*³³⁴ et *Rahn c. La Reine*³³⁵ de 1985, *R. c. Thomsen*³³⁶ et *R. c. Hufsky*³³⁷ de 1988 et *R. c. Ladouceur* et d'autres³³⁸.

[604] Dans tous ces cas, il a été décidé qu'intercepter un véhicule automobile et ordonner au conducteur de s'immobiliser à des fins de vérification équivaut à le priver de sa liberté par contrainte dans la mesure où il y a une responsabilité pénale associée au refus d'obtempérer. Ceci rejoint ce qu'enseigne la Cour suprême dans l'arrêt *Grant*³³⁹ :

[29] Le libellé des art. 9 et 10 se prête à l'application d'une approche téléologique pour définir la détention. La juxtaposition des mots « détention » et « emprisonnement » à l'art. 9 fournit des indices textuels pour l'établissement de la ligne de démarcation constitutionnelle entre l'entrave qui est justifiable et celle qui ne l'est pas. Le mot « emprisonnement » suggérant une perte de liberté totale ou presque, la juxtaposition de ce mot et du mot « détention » donne à penser que la détention exige une perte de liberté considérable. De même, les mots « arrestation ou détention » qui figurent à l'art. 10 donnent à penser qu'il y a « détention » seulement lorsque la privation de liberté risque d'entraîner des conséquences juridiques. Ainsi, le contexte lexical exige que soient exclues de la détention visée par l'art. 9 les interceptions policières qui ne compromettent pas sérieusement les droits des personnes interpellées.

(Le Tribunal souligne)

[605] Ici, la preuve non contredite nous apprend que le demandeur, au cours des années 2019 et 2020, alors qu'il était lui-même au volant, a été intercepté à trois reprises, sans motif réel et à seule fin de vérifier son identité. Ceci correspond d'assez près à ce qu'ont vécu les autres témoins entendus au procès. Le Tribunal conclut qu'il s'agit bel et bien de cas de détention puisque des conséquences juridiques sérieuses sont associées au fait de ne pas obtempérer.

³³³ [1985] 1 R.C.S. 613.

³³⁴ [1985] 1 R.C.S. 655.

³³⁵ [1985] 1 R.C.S. 659.

³³⁶ [1988] 1 R.C.S. 640.

³³⁷ [1988] 1 R.C.S. 621.

³³⁸ Voir, par exemple, *Hogan c. La Reine*, [1975] 2 R.C.S. 574, 587.

³³⁹ [2009] 2 R.C.S. 353.

[606] Dans chaque cas, le choix des conducteurs interceptés a été laissé à la seule discrétion des policiers. La preuve démontre de plus qu'encore aujourd'hui, il n'y a aucun critère d'application qui régit ce type particulier d'interpellation. Les policiers et policières sont laissés à eux-mêmes à ce chapitre. Or, un pouvoir discrétionnaire est arbitraire s'il n'y a pas de critère, exprès ou tacite, qui en régit l'exercice, écrit la Cour suprême dans l'arrêt *Hufsky*³⁴⁰.

[607] Le Tribunal en vient donc à la même conclusion d'ordre constitutionnel que celle tirée par la Cour suprême dans *Ladouceur*, unanime à ce chapitre, voulant que le droit à la protection contre la détention arbitraire garanti par l'article 9 de la *Charte* a été enfreint à répétition par la police.

12.1.2. Un effet dérogoratoire de la règle de droit ou un problème d'application de la loi?

[608] Le ministère public soulève la question d'amont suivante : puisque le profilage racial n'est permis ni par la règle de *common law*, ni par l'article 636 *C.s.r.* et qu'il ne peut donc être un effet de la règle de droit, est-il pertinent d'en tenir compte au moment de traiter de la justification de la violation de la garantie juridique?

[609] Avec respect, le Tribunal est d'avis qu'il s'agit là d'une question théorique qui, si elle devait recevoir une réponse positive, placerait la justice en porte-à-faux avec la réalité en niant au demandeur la protection de la *Charte canadienne* qu'il réclame au même titre que les autres conducteurs de race noire placés dans la même situation.

[610] En effet, la proposition du Procureur général du Québec repose sur le syllogisme suivant : puisque la règle de droit autorise les *interceptions routières sans motif réel* et que des directives prohibent le profilage racial, celui-ci ne peut donc pas être le produit de celle-là³⁴¹. En somme, la règle de droit ouvre-t-elle la porte au profilage racial ou celui-ci en est-il un détournement de la loi?

[611] On a vu que la première proposition du syllogisme est exacte sans que le Tribunal ait à y revenir.

[612] La seconde s'appuie sur des énoncés de la Cour suprême qu'on retrouve dans les arrêts *Ladouceur*, *Mellenthin*³⁴², *Nolet*³⁴³ et qui limitent le rôle des *interceptions routières sans motif réel* à traquer les infractions en matière de circulation routière et de conduite d'un véhicule automobile à l'exclusion de toute autre crime ou infraction à caractère pénal.

[613] Ainsi, dans *Ladouceur*, la majorité établit que :

³⁴⁰ [1988] 1 R.C.S. 621, 633.

³⁴¹ Plan d'argumentation du Procureur général du Québec, par. 46.

³⁴² *R. c. Mellenthin*, [1992] 3 R.C.S. 615.

³⁴³ *R. c. Nolet*, [2010] 1 R.C.S. 851.

Lorsque l'interpellation est effectuée, les seules questions qui peuvent être justifiées sont celles qui se rapportent aux infractions en matière de circulation. Toute autre procédure plus inquisitoire ne pourrait être engagée que sur le fondement de motifs raisonnables et probables.³⁴⁴

[614] Dans *Mellenthin*, le juge Cory écrit au nom de la Cour, unanime :

Un contrôle routier ne constitue pas et ne saurait constituer un mandat de perquisition général permettant de fouiller les conducteurs à qui l'on demande de s'immobiliser, leur véhicule et les passagers. L'élément de preuve obtenu grâce à une telle fouille ne devrait être admis que s'il existe des motifs raisonnables et probables d'effectuer la fouille ou si de la drogue, de l'alcool ou des armes sont exposés à la vue de tous à l'intérieur du véhicule.³⁴⁵

(Le Tribunal souligne)

[615] C'est la position que réitère la Cour suprême, encore là unanime, sous la plume du juge Binnie dans *Nolet* :

[3] Les contrôles aléatoires de véhicules effectués dans le cadre de la législation sur la circulation routière doivent certes être limités à l'objectif auquel ils répondent et l'on ne saurait en faire «une enquête générale dénuée de tout fondement ou une fouille abusive»

[616] Bref, intercepter un véhicule sans motif réel ni soupçon ne peut être fait que dans un objectif de sécurité sur les chemins publics. Pour ce qui est du reste, il faut que les policiers aient des motifs raisonnables et probables de croire qu'une infraction a été commise ou soit sur le point de l'être. Dans ce contexte, qu'un policier force un conducteur à immobiliser son véhicule à l'issue d'un processus déductif qui s'appuie sur la couleur de sa peau est au plan juridique insoutenable.

[617] Or, la Cour suprême nous enseigne, dans l'arrêt *Little Sisters*³⁴⁶, que l'effet préjudiciable d'une règle de droit sur les droits garantis, qui dépasse l'effet bénéfique qu'elle aurait pour la société en général, doit découler de la règle de droit (règle de *common law* ou loi) en elle-même et non pas d'une application erronée ou inadéquate de cette règle :

Les effets préjudiciables aux appelants constatés par le juge de première instance dépassaient largement tout effet bénéfique pour la société canadienne en l'espèce, mais il ne s'agit pas là du critère applicable. Le critère consiste à se demander si les effets préjudiciables de la législation douanière dépassent les effets bénéfiques de celle-ci lorsqu'elle est bien appliquée. Bien appliquée, la législation douanière vise à empêcher l'entrée au Canada de matériel qui, selon toute probabilité, est obscène, c'est-à-dire susceptible de causer un préjudice excédant le seuil de tolérance de la société. Il s'agit là d'un effet bénéfique, bien

³⁴⁴ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1287.

³⁴⁵ *Mellenthin*, [1992] 3 R.C.S. 615, 629.

³⁴⁶ *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministère de la Justice)*, [2000] 2 R.C.S. 1120.

qu'il y ait peu d'éléments de preuve au dossier à cet égard, [...]. En comparaison, le Parlement ne voit pas d'autres effets préjudiciables pour les importateurs de matériel licite que la retenue temporaire des marchandises et les divers coûts en temps et en argent raisonnablement occasionnés par le traitement des marchandises. Si la législation douanière était appliquée de la manière envisagée, comme elle l'est apparemment en ce qui concerne un large éventail de biens — commerciaux et autres —, ses effets préjudiciables seraient surpassés par son effet bénéfique.³⁴⁷

(Le Tribunal souligne)

[618] Cet enseignement de la Cour suprême³⁴⁸, pour important qu'il soit, doit néanmoins être mis en perspective.

[619] La situation dans l'affaire *Little Sisters* était complexe en droit et en fait; ce n'est pas sans raison qu'en première instance, le procès a demandé deux mois d'instruction.

[620] Y étaient soulevées des questions de liberté d'expression et de droit à l'égalité en vertu de la *Charte canadienne* en relation avec le traitement donné par les services douaniers canadiens du matériel gai ou lesbien importé des États-Unis par les appelants qui exploitent une librairie spécialisée en Colombie-Britannique, bien connue des milieux LGBTQ.

[621] Imposition de tarifs inadéquats, retenue du matériel sans raison même après que les droits de douane aient été acquittés, saisies à répétition, ordres de renvoi à l'expéditeur au motif d'obscénité des publications sont des exemples qui expliquent les batailles incessantes que la librairie a livrées à Douanes Canada pendant 15 ans avant qu'elle ne décide de s'adresser aux tribunaux. *Little Sisters* expliquait l'acharnement des fonctionnaires fédéraux à son égard par le fait qu'elle importait du matériel érotique destiné à une clientèle gaie ou lesbienne.

[622] Pour parvenir à son objectif, les appelants devaient composer avec de multiples questions de droit, dont des questions d'interprétation complexes reliées aux articles 58, 60, 63, 71, 152 et 164 de la *Loi sur les douanes*³⁴⁹, à l'article 114 et à l'annexe VII du *Tarif des douanes*³⁵⁰ ou à la notion d'«obscénité» inscrite à l'article 163 du *Code criminel*. Se greffaient à ce tableau, des questions d'administration et de mode de fonctionnement de Douanes Canada, d'autres de renversement du fardeau de la preuve, d'interprétation à donner aux mots «réputés obscènes» inscrits au code 9956 a) du *Tarif*, et d'autres encore reliées à la notion de «choses sexuelles explicites qui ne sont pas accompagnées de violence et qui ne sont ni dégradantes ni déshumanisantes» énoncées par la Cour suprême en 1992 dans l'arrêt *Butler*³⁵¹, à la

³⁴⁷ *Idem*, 1201.

³⁴⁸ Voir aussi *Lemire c. Canada (Commission des droits de la personne)*, 2014 CAF 18, 42 à 46.

³⁴⁹ L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.).

³⁵⁰ L.R.C. (1985), ch. 41 (3 suppl.).

³⁵¹ *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452.

distinction entre les formes d'expression sexuelle par rapport aux formes d'expression préjudiciable ou encore au rôle des agents des douanes³⁵².

[623] La complexité des questions en jeu saute aux yeux à la seule lecture de deux des questions constitutionnelles énoncées par la juge en chef. Qu'on en juge :

1. Les articles 58 et 71 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), et l'art. 114 et le code 9956a) de l'annexe VII du *Tarif des douanes*, L.R.C. (1985), ch. 41 (3^e suppl.) (maintenant le par. 136(1) et le numéro tarifaire 9899.00.00 de la Liste des dispositions tarifaires contenue dans l'annexe du *Tarif des douanes*, L.C. 1997, ch. 36) [la «législation douanière»], violent-ils, en totalité ou en partie, l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la mesure où ils autorisent les fonctionnaires des douanes à retenir et à interdire du matériel réputé obscène, ou lorsqu'ils sont appliqués à des écrits ou à du matériel destinés aux gais et aux lesbiennes, ou les deux à la fois?
2. [...]
3. Les articles 58 et 71 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), et l'art. 114 et le code 9956a) de l'annexe VII du *Tarif des douanes*, L.R.C. (1985), ch. 41 (3^e suppl.) (maintenant le par. 136(1) et le numéro tarifaire 9899.00.00 de la Liste des dispositions tarifaires contenue dans l'annexe du *Tarif des douanes*, L.C. 1997, ch. 36), violent-ils, en totalité ou en partie, le par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la mesure où ils sont appliqués à du matériel destiné aux gais et aux lesbiennes?³⁵³

[624] C'est au terme d'un exercice poussé d'interprétation législative et d'analyse des pratiques de Douanes Canada que la majorité du plus haut tribunal dans cette affaire a conclu que la loi, telle qu'en elle-même, n'était pas contraire aux paragraphes 2b) et 15(1) de la *Charte* en raison de sa teneur ou de ses effets nécessaires. La loi eut-elle été bien comprise et bien appliquée que la librairie n'aurait pas été en butte aux tracasseries dont elle a été l'objet. S'agissant d'un cas d'application dérogatoire de la loi, une déclaration d'inopérabilité n'était donc pas la solution dans ce cas.

[625] Ce qui pose la question cruciale au cœur du présent dossier : la règle de *common law* de l'arrêt *Ladouceur* et l'article 636 *C.s.r.* qui en découle, en somme la règle de droit, est-elle responsable des atteintes aux articles 7 et 9 et au paragraphe 15(1) de la *Charte*, une fois celles-ci prouvées, ou ces atteintes sont-elles le fruit d'une application dérogatoire de la loi? La question est cruciale puisque, selon la réponse qu'on y apporte, le dispositif diffère.

³⁵² Voir à ce sujet les notes éloquentes du juge Iacobucci, écrivant au nom de la minorité, aux par. 179-184.

³⁵³ *Little Sisters*, [2000] 2 R.C.S. 1120, 1205.

[626] Pour y répondre, le Tribunal prend en considération le fossé qui sépare la complexité des questions juridiques qui occupaient les juges dans l'affaire *Little Sisters* et celles qui se soulèvent dans le présent dossier.

[627] Dans celle-là, la loi requerrait un guide, un fil conducteur, une formation pour s'y retrouver avant même de commencer à l'appliquer. Corollaire : pour les fonctionnaires de Douanes Canada, s'y perdre était facile et mal l'appliquer peut-être inévitable. Trois des neuf juges, dans leur dissidence partielle, en ont conclu que le régime législatif doit comporter «des garanties suffisantes pour faire en sorte que les actes du gouvernement ne portent pas atteinte aux droits garantis par la Constitution»³⁵⁴. La majorité de la formation de la Cour ne rejette pas cette position mais conclut sur des bases différentes.

[628] Par comparaison, la règle de droit en jeu ici est un *haïku* dont elle partage de cette forme poétique la concision : un agent de la paix identifiable peut exiger sans motif qu'un conducteur immobilise son véhicule.

[629] La règle de droit dont il est question ici est réduite à ce qu'il y a de plus élémentaire. Elle résulte du fait qu'avec le temps, on a fait sauter les verrous en matière d'interception routière à l'aveugle, tout d'abord en éliminant l'obligation pour les policiers d'avoir un motif raisonnable et probable de croire qu'une infraction avait été commise puis en permettant que ce type d'interpellation se fasse à partir d'un véhicule de patrouille en dehors du cadre d'un programme structuré.

[630] Le cœur du problème est là : il n'y a plus ni balise, ni paramètre inscrits dans la règle de droit. Tout se joue dès lors dans la tête du policier qui, selon la preuve entendue, doit tout à la fois : a) assurer la sécurité routière, b) faire preuve d'objectivité, c) opérer la sélection du véhicule à intercepter de façon neutre, d) le faire en mettant de côté l'objectif général de pourchasser le crime, e) connaître ses propres préjugés au moment d'interpeller un conducteur plutôt qu'un autre, f) s'autocensurer, g) exercer ce pouvoir discrétionnaire tout en respectant les devoirs et normes de conduite édictés par les articles 5 et 6 du *Code de déontologie des policiers du Québec*³⁵⁵ et h) garder le cap sans le secours d'une directive précise sur ce type spécifique de pratique policière.

[631] Considérant la preuve administrée au procès et les enseignements de la Cour suprême dans les arrêts *Hunter*³⁵⁶, *Morgentaler*³⁵⁷ et *Bain*³⁵⁸, le Tribunal est d'avis que le problème dont il est ici question découle de la règle de droit dont il est un effet. Il n'est pas le résultat d'une application dérogatoire de la loi.

³⁵⁴ *Little Sisters*, [2000] 2 R.C.S. 1120, par. 204.

³⁵⁵ RLRQ, c. P-13.1, r. 1.

³⁵⁶ [1984] 2 R.C.S. 145.

³⁵⁷ [1988] 1 R.C.S. 30.

³⁵⁸ *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91.

[632] En fait, le pouvoir discrétionnaire de priver momentanément un citoyen de sa liberté dans ce cadre est le plus arbitraire et le moins filtré qui soit. Ramené à sa plus simple expression, il ne repose que sur l'intuition puisqu'il n'exige ni motif réel, ni soupçon. Il est le produit d'un processus mental insondable. Il peut s'exercer sans laisser de trace comme on l'a vu. Il ne connaît aucun encadrement précis si ce n'est de rappeler aux policiers que le profilage racial est interdit. Même le nouveau chapitre du Guide de pratiques policières (section 2.1.7, Interpellation policière)³⁵⁹ ne s'y attaque pas spécifiquement. Il est de fait illusoire d'identifier ce qui déclenche chez les policiers l'intuition qui mènera à une interception routière plutôt qu'à une autre. Le profilage racial s'exerce ainsi de façon insidieuse, sans que le policier ne soit pour autant mû par des valeurs racistes. Pour les victimes, la preuve de cette disposition d'esprit est quasi-insurmontable si ce n'est en ayant recours à une liste d'indicateurs de profilage racial et à une preuve circonstancielle quand c'est possible.

[633] Tous ces facteurs sont inhérents à la règle de droit qui autorise les *interceptions routières sans motif réel* en dehors d'un programme structuré. Elle devient ainsi par elle-même et en elle-même un vecteur de profilage racial en ouvrant toute grande la porte aux idées préconçues qui associent les personnes noires et la propension à la criminalité avec pour résultat d'empêcher certains policiers de considérer les personnes racisées comme des égaux.

[634] Dans les circonstances de l'espèce, le Tribunal en vient donc à la conclusion d'écarter l'argument du ministère public qui est que ce dossier repose sur un usage illicite de la règle de droit.

[635] Pour conclure ainsi, le Tribunal retient entre autres les enseignements de la Cour suprême dans les arrêts *R. c. Bain*³⁶⁰ et *R. c. Nur*³⁶¹ qui présentent plus d'analogie dans leur raisonnement avec le présent cas que l'arrêt *Little Sisters* ou encore l'arrêt *Eldridge*³⁶².

[636] Dans l'arrêt *Bain* en particulier, la Cour suprême était appelée à décider de la constitutionnalité du processus de sélection des jurés prévu à l'article 563 du *Code criminel* accordant au poursuivant le droit d'ordonner à sa discrétion la mise à l'écart d'un nombre important de jurés par rapport au nombre réduit de récusations péremptoires dont pouvait se réclamer l'accusé.

[637] Invoquant à la fois l'article 7, l'alinéa 11d) et le paragraphe 15(1) de la *Charte*, l'accusé a attaqué la validité constitutionnelle de l'article 563 du *Code criminel*. La majorité de la Cour lui a donné raison en se fondant sur l'alinéa 11d) garantissant la présomption d'innocence et le droit à un tribunal indépendant et impartial.

³⁵⁹ Pièce PGQ-4.

³⁶⁰ [1992] 1 R.C.S. 91.

³⁶¹ [2015] 1 R.C.S. 15.

³⁶² *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624.

[638] Selon le juge Stevenson, la différence en nombre avait pour effet de créer un déséquilibre des forces en présence et une réduction du rôle de l'accusé dans le choix de son jury portant atteinte à l'apparence d'impartialité de ce dernier.

[639] Après avoir étudié l'historique et la raison d'être des mises à l'écart et des récusations péremptoires, le juge Stevenson, rejoint en cela par le juge en chef Lamer et le juge La Forest, a conclu à une disproportion liée au nombre de jurés «récusables» de part et d'autre avec pour résultat que l'article contesté du *Code criminel* ouvrait la porte à un jury pouvant sembler favorable au ministère public au gré du bon vouloir du substitut du Procureur général affecté au dossier.

[640] À la manière du présent cas, ce dernier n'avait «aucun motif objectif à démontrer»³⁶³ pour écarter jusqu'à 48 jurés. Sur cette base, le plus haut tribunal estime que la composition d'un jury pouvait être pervertie par un avocat mal intentionné sans qu'il ne soit possible d'établir pour autant que le ministère public faisait preuve de parti pris :

[...] Si le ministère public exerce une fonction quasi judiciaire de mise à l'écart des jurés, sa motivation et ses motifs sont inconnus. Étant donné que le juré tenu à l'écart n'est pas souvent rappelé, l'impression inhérente s'impose que le processus de sélection du jury n'est pas équilibré. Indépendamment du mobile et des motifs pour lesquels le ministère public met un juré à l'écart, il subsiste une nette impression d'inégalité en raison du déséquilibre marqué entre la capacité du ministère public et celle de l'accusé de composer le jury. Bien que le ministère public puisse exercer une fonction quasi judiciaire, il n'est pas sans être intéressé à obtenir la condamnation de l'accusé. L'article 563 (maintenant art. 634) est inconstitutionnel parce qu'il permet apparemment à cet intérêt de recevoir son application dans la réalité, ce qui est incompatible avec l'al. 11d) de la *Charte*.³⁶⁴

(Le Tribunal souligne)

[641] C'est sur la base de l'exercice purement discrétionnaire du droit de la poursuite d'écarter un nombre disproportionné de jurés que la majorité de la Cour suprême a choisi de conclure à l'invalidité constitutionnelle de l'article 543 C.cr., tel qu'il se lisait alors, plutôt que de maintenir la loi en vigueur sous réserve des mesures de contrôle à exercer au cas où il serait démontré qu'elle a été utilisée de façon dérogatoire, comme le préconisait le juge Gonthier au nom de la minorité.

[642] Le Tribunal en retient que la Cour suprême nous enseigne que lorsque la règle de droit invite à l'application inégale de la loi, elle ouvre la porte à une déclaration d'invalidité constitutionnelle comme le soulignera à nouveau plus tard le plus haut tribunal dans l'arrêt *Nur* déjà mentionné.

³⁶³ *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91, 153.

³⁶⁴ *Idem*, 164.

12.1.3. La justification

[643] Dans *Ladouceur*, la Cour suprême, fortement partagée, conclut que cette forme de détention arbitraire respecte les paramètres de justification et de proportionnalité inscrits à l'article premier.

[644] Dans le cas présent, pour paraphraser les mots du juge Cory³⁶⁵, la règle de droit qui permet les interceptions routières sans motif assure-t-elle un équilibre convenable entre les droits fondamentaux des conducteurs des véhicules interceptés et les restrictions légales à ces droits édictés au profit de la société dans son ensemble?

[645] On a vu précédemment³⁶⁶ qu'une restriction aux garanties juridiques de la *Charte* peut être raisonnable et qu'elle peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique dans la mesure où elle répond aux deux exigences, suivantes :

- a) l'objectif législatif que la restriction à un droit individuel ou collectif permet d'atteindre doit être assez important, urgent et réel pour justifier la restriction;
- b) les moyens choisis pour atteindre cet objectif doivent être proportionnels à l'objectif. La restriction doit ainsi être conçue avec soin pour atteindre cet objectif ou avoir un lien rationnel avec lui. Elle doit porter atteinte le moins possible au droit constitutionnel affecté. Les effets de la restriction ne doivent pas empiéter sur le droit affecté au point que l'objectif législatif en vienne à être supplanté par l'atteinte au droit.

[646] Une fois que la partie demanderesse a prouvé par la prépondérance des probabilités qu'il y a une atteinte au droit garanti, comme c'est le cas ici, c'est au ministère public d'assumer ce même fardeau de preuve pour démontrer que la règle de droit contestée respecte les critères de justification et de proportionnalité.

[647] À ce chapitre, dans *Ladouceur*, la Cour suprême avait devant elle une preuve documentaire et statistique démontrant que l'article 189a (1) du *Code de la route* de l'Ontario répondait à une préoccupation urgente et réelle.

[648] Gardons à l'esprit que le procès dans cette affaire s'était déroulé en 1982 et qu'en appel, l'affaire a été suspendue durant un an «pour que [la poursuite] puisse présenter de nouveaux éléments de preuve à l'appui de ses arguments fondés sur l'article premier»³⁶⁷. Il est donc raisonnable d'estimer que la preuve statistique sur laquelle s'est appuyée la Cour suprême dans *Ladouceur* date aujourd'hui de plus de 35 ans et est devenue obsolète.

³⁶⁵ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1278.

³⁶⁶ Paragraphe 72.

³⁶⁷ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1270, lignes *g* à *i*.

[649] En effet, les données sur le nombre d'accidents graves causés par des conducteurs qui ne sont pas titulaires d'un permis de conduire ou les chiffres reliés à la conduite avec les facultés affaiblies, basées sur la situation prévalant à l'époque en Ontario, accusent nécessairement leur âge et ne peuvent être tenues pour avérées aujourd'hui au moment de réexaminer le précédent de *Ladouceur*. Ces éléments ne font pas partie de la *ratio decidendi* de l'arrêt et n'ont pas de caractère contraignant³⁶⁸. L'exercice de réexamen demande de faire table rase et d'analyser la justification et la proportionnalité à partir de données contemporaines qui soient concluantes.

[650] Le ministère public a dans cet objectif présenté une preuve testimoniale et documentaire³⁶⁹. Il a de plus fait entendre un témoin expert, M. Douglas Beirness, signataire d'un rapport d'expertise daté du 19 mai 2022³⁷⁰. Le demandeur et l'intervenante, l'ACLC ont de leur côté produit des éléments de preuve documentaire et statistique pour faire contrepoids.

[651] Cela dit, il est bien établi que les droits et libertés garantis par la *Charte* ne sont pas absolus. Les restreindre peut être nécessaire «pour atteindre des objectifs sociétaux fondamentalement importants» pour reprendre les mots du juge en chef Dickson dans l'arrêt *Oakes*³⁷¹.

[652] Dans le cas présent, le ministère public a-t-il prouvé l'existence d'un objectif public prépondérant? Vouloir assurer la sécurité des usagers de la route, réduire les accidents graves, diminuer les coûts sociaux et financiers associés aux blessures et aux décès sont des objectifs importants et réels qui justifient certaines restrictions aux droits garantis par la *Charte*.

[653] Par contre, il ne suffit pas d'invoquer les objectifs généraux de sécurité routière et de contrôle de l'ivresse au volant pour répondre à la *norme sévère* qu'établit l'arrêt *Oakes*³⁷² dans les termes suivants :

[...] Ces critères établissent une norme sévère en matière de justification, surtout lorsqu'on les rapproche des deux facteurs contextuels examinés précédemment, savoir la violation d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution et les principes fondamentaux d'une société libre et démocratique.

(Le Tribunal souligne)

[654] Rien dans la preuve ne révèle l'objectif législatif visé par l'article 636 du *Code de la sécurité routière*. De la lecture de la transcription des débats parlementaires, le Tribunal retient que le but de la modification législative du 20 décembre 1990 était

³⁶⁸ Voir à ce propos, *R. c. Henry*, [2005] 3 R.C.S. 609, 642.

³⁶⁹ Constituée entre autres des pièces PGQ-15, PGQ-16, PGQ-17, PGQ-33, PGQ-34, PGQ-40 et PGQ 41 et du témoignage de Mme Lyne Vézina.

³⁷⁰ Pièce PGQ-27.

³⁷¹ [1986] 1 R.C.S. 103, 136.

³⁷² *Idem*, 136.

simplement d'harmoniser cet article avec la règle de *common law* établit par la Cour suprême dans l'arrêt *Ladouceur*.

[655] Il n'y a donc pas eu à proprement parler de débat sur le fait d'élargir la discrétion policière dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* à l'extérieur du cadre d'un contrôle routier ponctuel organisé.

[656] Pour justifier les interceptions routières à l'aveugle dans le cadre d'un contrôle ponctuel, la Cour suprême dans l'arrêt *Hufsky*³⁷³ écrit que :

La documentation qui précède renforce l'impression de gravité du problème des accidents de la route, en termes de décès, de blessures et de dommages matériels, et appuie l'importance primordiale d'une application efficace des lois et règlements de la circulation automobile, en vue d'assurer la sécurité routière.

[657] Dans *Ladouceur*³⁷⁴, pour justifier cette fois les interceptions hors du cadre d'un contrôle ponctuel, le juge Cory pour la majorité écrit que :

On ne peut sérieusement douter que la mesure législative en question répond à une préoccupation urgente et réelle. Les statistiques projettent une image déprimante des décès et des blessures qui résultent de la conduite de véhicules automobiles sur les rues et les routes du pays. Les éléments de preuve déposés démontrent de façon frappante à quel point la préoccupation est urgente et réelle.

[658] Dans le présent cas, le Procureur général du Québec a appelé à ce sujet le témoin expert M. Douglas J. Beirness, Ph. D., lequel a souscrit un rapport d'expertise étoffé³⁷⁵. Celui-ci se prononce sans réserve en faveur des interceptions routières de toute nature par la police afin de vérifier le taux d'alcool dans le sang des conducteurs. Son rapport d'expertise ne porte que sur ce volet de la sécurité routière. Il n'aborde pas le port de la ceinture de sécurité, le vol de véhicules ou la conduite automobile sans permis, autant d'aspects abordés par la Cour suprême dans d'autres dossiers de ce type.

[659] Le Dr Beirness a consacré sa vie professionnelle à mener des recherches sur la conduite automobile avec les facultés affaiblies par l'alcool ou la drogue.

[660] Il est titulaire d'une maîtrise en psychologie axée sur les dépendances et d'un doctorat en psychologie axé sur la pharmacologie comportementale, tous deux obtenus à l'Université de Waterloo³⁷⁶.

³⁷³ [1988] 1 R.C.S. 621, 636.

³⁷⁴ [1990] 1 R.C.S. 1257, 1279.

³⁷⁵ Pièce PGQ-27.

³⁷⁶ Pièce PGQ-29.

[661] Rattaché en qualité de chercheur au *Canadian Centre on Substance abuse and addiction* depuis 2006, il est aussi président de *Beirness & Associates* et directeur du *Canadian Drug and Alcohol Research Team*.

[662] Il est l'auteur, seul ou en collaboration, de nombreux articles dans des revues spécialisées, de rapports techniques ou de chapitres de livres.

[663] Il est aussi récipiendaire de nombreuses reconnaissances de la part de ses pairs. Il a comparu à maintes reprises devant des comités du Parlement³⁷⁷. Il a agi à titre de témoin expert devant les tribunaux une vingtaine de fois.

[664] Le Tribunal lui a reconnu le statut de témoin expert selon l'entente intervenue entre le Procureur général du Québec, le demandeur et l'ALCLC dans les termes suivants: *expert on the nature, extent and impact of the problem of impaired driving in Canada and on the means implemented to ensure compliance with the regulations aimed at combating this problem* .

[665] Son rapport d'expertise et son témoignage au procès expliquent en quoi le pouvoir de la police d'intercepter les véhicules pour exiger des tests permettant de vérifier l'alcoolémie des conducteurs permet de réduire le nombre d'accidents de la route et en quoi, pour ces derniers, le fait de savoir que des interceptions de ce type peuvent les viser a un effet dissuasif sur la consommation d'alcool ou de drogue au volant. Même si l'expert réfère à plusieurs reprises aux facultés affaiblies par la drogue, les exemples qu'il donne sont exclusivement rattachés à l'alcool.

[666] Déceler l'alcool chez un conducteur d'un véhicule se heurte selon lui à deux difficultés fondamentales. La première est la capacité, même pour des experts ou des habitués, à détecter l'alcool alors que l'odeur n'est pas un indice fiable. La seconde est que les conducteurs, après avoir consommé de l'alcool, ne réalisent pas à quel point leurs facultés en sont affaiblies ou en sous-estiment l'effet.

[667] La solution réside selon lui dans l'usage répandu, fréquent et fluide de l'alcootest et d'autres outils techniques récents qui donnent des résultats rapides et fiables. Pour être efficaces, les interceptions routières doivent se multiplier de façon à faire naître chez le conducteur la certitude d'être pris sur le fait s'il consomme de l'alcool ou de la drogue avant de prendre la route.

[668] À son avis, dans la mesure où cette certitude s'installe, il y a tout lieu de croire que renforcer la sévérité des peines ne sera plus requis pour atteindre l'objectif de réduction du nombre d'accidents de la route reliés à l'alcool. À la limite, tous les conducteurs en état d'ébriété devraient être soumis à des tests d'alcoolémie.

[669] Les accidents de toute nature sont la troisième cause de décès chez les Canadiens de tout âge et la première chez les membres du groupe des 5 à 44 ans.

³⁷⁷ Voir à ce propos, pièce IN-7.

25% de ces accidents sont des accidents de la route. En 2019, 1 762 personnes ont péri de la sorte. De ce nombre, environ le tiers serait relié à la consommation d'alcool. Ceci illustre selon lui la pertinence d'avoir mis en place des mesures pour combattre l'alcool au volant puisqu'en 1980, l'alcool était à l'origine de 60% des accidents mortels alors qu'en 1997, il ne représentait plus que 37,2% du bilan. En 30 ans, le taux d'accidents de la route impliquant les facultés affaiblies est passé de 577 par 100 000 habitants en 1986 à 190 en 2018 pour remonter à 228 en 2019; de ce nombre, 92% étaient dus à l'alcool et 8% à la drogue.

[670] Le Dr Beirness souligne que les tests pris au hasard la nuit sur les conducteurs permettent d'établir la fréquence de la consommation d'alcool avant de prendre le volant. Une enquête réalisée en Colombie-Britannique en 1998 a conclu que 14,9% des conducteurs présenteraient un taux d'alcool au volant la nuit, dont 2,4% excédaient 0,08% d'alcoolémie.

[671] Une autre enquête du même type réalisée en 2017-2018 dans cinq provinces et territoires canadiens auprès de 5 000 conducteurs a donné des pourcentages respectivement de 4,4% et de moins de 1%. Il en conclut qu'en 20 ans, la prévalence de l'alcool au volant durant la nuit a chuté considérablement, ce qu'il considère un net progrès.

[672] Il en attribue la cause au fait que les policiers ont changé d'approche. Plutôt que d'exiger d'un conducteur qu'il se prête à un test sur la base d'une suspicion, on est passé peu à peu à un dépistage obligatoire de l'alcool («DOA») le long de la route et à l'aveugle. Ce que l'expert qualifie de net progrès serait lié en bonne partie à l'amélioration de la technologie qui a gagné avec le temps en efficacité et en acuité. Or, ces éléments combinés, au fur et à mesure qu'ils seront plus largement connus, ne pourront avoir qu'un effet dissuasif croissant.

[673] Le Dr Beirness est donc d'avis que la réduction de la consommation d'alcool au volant passe par une multiplication des points de contrôle sur la route (*checkpoints*) conjuguée à une technologie plus sophistiquée et rapide de détection. Ce qui l'amène au cœur de sa proposition qu'il formule ainsi :

32. Mandatory alcohol screening (MAS) provides a quick and simple means to screen every driver for alcohol. There is no need to search for subtle and/or unreliable cues of alcohol consumption such as the odour of alcohol or glassy eyes. Experienced heavy drinkers can sometimes mask the typical symptoms of intoxication, making it difficult to identify them as drinking drivers in a brief interaction, MAS eliminates the subjective judgments required to form suspicion and relies on technology rather than human abilities and sensory capacities. Testing every driver who is legally stopped in a checkpoint or otherwise virtually eliminates the possibility of a drinking driver escaping detection. More

importantly, MAS serves to enhance general deterrence by increasing the perceived and actual probability that a drinking driver will be detected.³⁷⁸

[674] Le reste du rapport d'expertise du Dr. Beirness porte sur l'impact du recours au DOA dans les pays scandinaves, en Australie ou en Nouvelle-Zélande ainsi qu'au Canada.

[675] Il souligne qu'en Saskatchewan, le recours au DOA qu'il préconise a entraîné une chute de 50% des accidents de la route avec décès au cours de 2019³⁷⁹. Au fur et à mesure que s'étendra ce type de contrôle aléatoire, que permet maintenant le *Code criminel*, il en découlera, selon lui, une baisse marquée des accidents de la route avec décès ou blessés graves.

[676] Le DOA est autorisé au Canada depuis l'entrée en vigueur le 18 décembre 2018, des articles 320.11 et suivants du *Code criminel* et du paragraphe 320.27(2) en particulier³⁸⁰. Les données sur le recours à ce nouveau train de mesures selon les provinces et territoires n'ont pas été communiquées au Tribunal³⁸¹. A par contre été versé en preuve à ce propos par le Procureur général du Canada le *Rapport du ministre de la Justice et Procureur général du Canada sur la mise en œuvre de l'ancien projet de loi C-46*³⁸².

[677] En contre-interrogatoire, l'expert a reconnu ne pas être un spécialiste du profilage racial. De fait, avant de témoigner, il croyait que ce dossier portait sur les tests de dépistage obligatoires de l'alcool. Il ignorait qu'il s'agissait d'une affaire portant sur la constitutionnalité du pouvoir arbitraire de la police de procéder à des *interceptions routières sans motif réel* à l'extérieur du cadre d'un contrôle routier ponctuel organisé.

[678] Le contre-interrogatoire de l'expert a permis à ce dernier d'apporter quelques nuances à son témoignage sans en ébranler le socle.

[679] On aura compris de la synthèse que fait le Tribunal de l'expertise du Dr Beirness que ce travail, quoique minutieux et intéressant, n'est pas très utile à la solution du problème que pose la règle de *common law* au vu des articles de la *Charte* qu'invoque le demandeur.

[680] Certes le témoignage de l'expert confirme que la récurrence de la consommation d'alcool dans les accidents graves de la route a décliné de façon marquée depuis l'arrêt

³⁷⁸ Pièce PGQ-27, p. 9.

³⁷⁹ Pièce PGQ-27, p. 11.

³⁸⁰ *Loi modifiant le Code criminel (infractions relatives aux moyens de transport) et apportant des modifications corrélatives à d'autres lois*, L.C. 2018, ch. 21 (Projet de loi C-46).

³⁸¹ Voir à ce propos, la pièce IN-8, une évaluation dressée en 2021 par le Dr Beirness à la demande du ministère de la Justice du Canada. La page 9 de ce document correspond mot pour mot aux paragraphes 50 à 53 de son rapport d'expertise.

³⁸² Pièces PGC-4 et PGC-4A (versions française et anglaise).

Ladouceur. Il en résulte un changement dans les données dont disposaient les juges à cette époque.

[681] Par contre, ce témoignage ne permet d'établir aucune corrélation entre la pratique policière d'interception routière à l'aveugle hors du cadre d'un contrôle ponctuel organisé, en somme la *mesure attentatoire* elle-même, et la sécurité routière en général. Il ne permet pas non plus de mesurer la part contributive de cette pratique spécifique sur l'amélioration du bilan routier, alors que la preuve démontre qu'il y a eu amélioration à ce chapitre.

[682] Or, pour répondre au test de *Oakes*, c'est au ministère public qu'il revenait, à cette étape de l'analyse, d'établir de façon fine la corrélation entre la *mesure attentatoire* dans sa spécificité propre et le bilan routier plutôt qu'entre les interpellations policières de toute nature, y compris les programmes contrôlés de barrages routiers ponctuels et les interceptions fondées sur l'article 320.27(2) *C.cr.* et la réduction du nombre d'accidents de la route causés par l'alcool et la drogue.

[683] Dans ce contexte, l'expertise du Dr Beirness est tangentielle au problème que soulève la demande puisqu'il ne permet pas d'expliquer en quoi le type précis d'interpellation policière à l'étude ici entrainerait des avantages sociaux plus importants que les effets négatifs qu'il crée chez les personnes racisées et leurs proches.

[684] La preuve de la défense ne permet pas non plus d'établir en quoi la mise en place de barrages routiers de façon systématique ne permettrait pas d'atteindre les mêmes résultats que les *interceptions routières sans motif réel*, comme le propose l'ACLC qui produit en ce sens un rapport de recherche du *Insurance Institute for Highway Safety*, basé en Virginie, et dont la conclusion principale se lit ainsi :

This study demonstrated that a sobriety checkpoint enforcement program using only three to five police officers can be a very effective deterrent against drinking and driving in jurisdictions that are much more rural in nature. These checkpoints can be maintained over a long period of time without outside funding. Because of the simplicity and ease with which these checkpoints were conducted, police administration in the experimental communities have embraced the concept and continued the program after the conclusion of the formal research study. This is particularly important in more rural communities with fewer staff resources, but it also may be appropriate on certain roadways in more urban areas.³⁸³

[685] À ce propos, le témoignage de Mme Lyne Vézina est éclairant. Cette dernière, appelée comme témoin par le Procureur général du Québec, occupe le poste de directrice de la recherche et du développement en sécurité routière au sein de la

³⁸³ J.H. LACEY, S.A. FERGUSON, T. KELLEY-BARKER, R.P. RIDER, *Low-Manpower Checkpoints: Can they Provide Effective DUI Enforcement in Small Communities?*, mars 2005, pièce IN-10, pp. 7 et 9.

Société de l'assurance automobile du Québec («SAAQ»). Un des rôles de l'organisme est la prévention des risques associés à la route.

[686] Un document de la SAAQ de janvier 2022 intitulé *Infractions et sanctions routières 2011-2020*³⁸⁴ contient une mine de renseignements et de données statistiques. Comme il s'agit d'un document qui couvre une période de 10 ans, les chiffres des années les plus récentes sont de nature à changer en fonction de certains facteurs dont le nombre de condamnations ou de changements de plaidoyers. Par contre, plus les années passent, plus les données se stabilisent³⁸⁵.

[687] Ce document permet néanmoins de constater que le nombre annuel d'infractions entraînant l'inscription de points de démérite est en moyenne de 850 000 et que les excès de vitesse représentent 69% de ce total. Les moins de 25 ans représentent 15% des contrevenants au *Code de la sécurité routière* alors qu'ils sont titulaires d'environ 9% des permis de conduire. Les hommes représentent près de 68% des contrevenants alors qu'ils sont titulaires de 52% des permis.

[688] Pour ce qui est des infractions au *Code criminel*, leur nombre a diminué régulièrement depuis 2011 au même titre que celles reliées au *Code de la sécurité routière*.³⁸⁶ Pourtant, les infractions relatives aux facultés affaiblies représentent encore 93% des infractions punissables en vertu du *Code criminel*. À nouveau, les conducteurs masculins et ceux de moins de 25 ans y sont surreprésentés. Cependant, le nombre d'infractions liées aux facultés affaiblies décroît lui aussi peu à peu³⁸⁷.

[689] Dans le présent dossier, aucun témoin n'a été intercepté par la police pour ensuite faire l'objet d'une accusation de conduite avec les facultés affaiblies. Il est utile de rappeler ce que le *Code criminel* prévoit spécifiquement à ce propos en citant l'article 320.27(2), sur la validité duquel le Tribunal ne se prononce pas vu la décision du demandeur de se désister de la conclusion qu'il recherchait initialement :

320.27 (2) Dépistage obligatoire — L'agent de la paix qui a en sa possession un appareil de détection approuvé peut, dans l'exercice légitime de ses pouvoirs en vertu d'une loi fédérale, d'une loi provinciale ou de la common law, ordonner à la personne qui conduit un véhicule à moteur de fournir immédiatement les échantillons d'haleine que l'agent de la paix estime nécessaires à la réalisation d'une analyse convenable à l'aide de cet appareil et de le suivre à cette fin.

[690] Le Tribunal pourrait poursuivre ainsi le survol des statistiques³⁸⁸ sans pour autant mettre le doigt sur une seule donnée permettant d'établir une corrélation entre le

³⁸⁴ Pièce PGQ-15.

³⁸⁵ Pièce PGQ-15, Tableau 2.1, p. 85.

³⁸⁶ Pièce PGQ-15, Graphique 1.1, p. 8 et Graphique 2.1, p. 84.

³⁸⁷ Pièce PGQ-15, Tableau 4.1, p. 150.

³⁸⁸ Pour conclure comme il le fait, le Tribunal prend en considération non seulement la pièce PGQ-15 mais aussi les données colligées aux pièces PGQ-16 et PGQ-17, y compris les coûts annuels en dollars constants liés à l'indemnisation par la SAAQ et ceux qui auraient dû être assumés sans amélioration du bilan routier, ainsi que les pièces PGQ-30 et PGC-1.

recours spécifique aux *interceptions routières sans motif réel* et le fléchissement des infractions au *Code criminel* et au *Code de la sécurité routière*.

[691] Bref, le Tribunal en arrive à la conclusion que la règle de *common law* et l'article 636 *C.s.r.* qui permettent en toute légalité d'intercepter le conducteur d'un véhicule routier sans motif réel ou soupçon dans le seul but de procéder à des vérifications ne peuvent se justifier dans le cadre d'une société libre et démocratique compte tenu des impacts qu'ils ont sur les personnes noires.

[692] Assurer la sécurité routière, réduire le nombre d'infractions et d'accidents graves de la route, diminuer le nombre de décès reliés à ces derniers, réduire les coûts d'indemnisation des assureurs publics ou privés, combattre l'intoxication au volant qui représente encore aujourd'hui une cause importante d'accidents de la route demeurent des préoccupations urgentes et réelles et le ministère public en a fait une preuve convaincante. Mais il faut plus pour répondre aux exigences de l'article 1 de la *Charte*.

[693] Un énoncé général de préoccupations réelles et toujours urgentes ne suffit pas en soi pour respecter la *norme sévère* de la justification au sens de l'arrêt *Oakes*. Dans le présent cas, il n'y a pas de preuve particularisée démontrant le lien entre le type d'interpellation qu'autorise l'arrêt *Ladouceur* et la diminution progressive depuis 1990 du nombre d'accidents de la route ou d'infractions au *Code de la sécurité routière* ou au *Code criminel*. Il n'y a pas non plus de preuve démontrant que mettre fin aux *interceptions routières sans motif réel* entraînerait une remontée des accidents routiers graves liés à l'alcool, à la drogue ou à l'absence de permis de conduire. En somme, il n'est pas possible de déterminer si le moyen retenu, c'est-à-dire les *interceptions routières sans motif réel*, permet encore aujourd'hui d'atteindre l'objectif de sécurité routière avec le minimum d'impact sur les droits protégés.

[694] La raison en est qu'il n'existe pas encore de registre intégré des *interceptions routières sans motif réel* qui soit tenu par les services de police au Québec et qui permettrait d'établir le lien entre ces interceptions, fondées essentiellement sur l'intuition des policiers rappelons-le, et le nombre de conducteurs sans permis retirés de la route, le nombre de voitures volées retrouvées, le nombre de véhicules hors d'état de rouler ou le nombre de conducteurs avec les facultés affaiblies.

[695] Or, ces données n'existent pas parce que les autorités n'ont pas jugé bon de s'y attaquer de façon concertée et uniforme. De fait, on ne sait même pas quelle est la part des *interceptions routières sans motif réel* qui sont enregistrées par l'entremise du CRPQ et celles qui restent dans l'ombre. Le ministre de la Justice et Procureur général du Canada, dans le rapport précédemment mentionné sur la mise en œuvre du projet de loi C-46, après avoir signalé les risques de profilage racial associés au dépistage obligatoire de l'alcool, reconnaît qu'il n'y a « aucune donnée nationale sur l'identité autochtone ou ethnoculturelle des personnes interpellées (*sic*) par la police, ce qui rend difficile toute évaluation de l'impact de la DOA et des autres pouvoirs de la police sur

les différents groupes»³⁸⁹. La preuve nous apprend que la situation est identique à l'échelle du Québec.

[696] C'est en ces termes que se pose la question toujours délicate de l'équilibre, le pivot de la proportionnalité.

[697] Dans le cas présent, le ministère public, pour les raisons organisationnelles déjà évoquées et non pas faute de s'être attaqué à la tâche, n'a pas été en mesure de démontrer par la prépondérance des probabilités une corrélation entre le recours au pouvoir policier discrétionnaire exercé dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* et l'amélioration du bilan de la sécurité routière dans son ensemble.

[698] Par ailleurs, comme on l'a vu, la prise en main du problème du profilage racial par les services de police est encore récente, inégalement répartie et fondée essentiellement sur la formation des étudiants et étudiantes en techniques policières, des recrues et des policiers et policières. Il a été démontré au procès que la sécurité publique a été lente à se mobiliser à ce sujet, si tant est qu'elle y soit même parvenue à ce jour.

[699] Dans l'intervalle, il n'y aucune preuve au dossier que les moyens déployés pour faire échec au profilage racial au sein de la police aient donné des résultats, que le nombre de cas d'interceptions routières motivées par le profilage racial ait baissé ou que le *changement de culture* ait commencé à porter fruit.

[700] Il est dans ce contexte raisonnable de penser que le *changement de culture*, s'il ne s'accompagne pas d'un changement de pratique clairement énoncé, prendra au moins une génération complète avant de faire du profilage racial dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* le souvenir amer d'un passé révolu.

[701] Le demandeur et l'ACLC, appuyés en cela par Canadian Association of Black Lawyers («CABL»), ont apporté une preuve concluante du rôle que joue le profilage racial dans le cadre des *interceptions routières sans motif réel* et de son impact sur les individus et par ricochet sur leur entourage et sur les collectivités noires. La preuve qualitative, statistique, documentaire et la preuve par témoins experts ne laissent guère place au doute.

[702] En somme, pendant que les forces policières peinent à se mobiliser sur le profilage racial, les interceptions routières permises par la règle de droit continuent à en être un vecteur. La norme sévère de proportionnalité de l'article 1 de la Charte ne peut s'accommoder de ce déséquilibre alors que d'autres moyens sont à la disposition des services policiers pour assurer efficacement la sécurité routière.

³⁸⁹ Pièce PGC-4, p. 7.

[703] À cette étape, le Tribunal doit prendre pour acquis, pour les raisons exposées précédemment, que l'objectif législatif de l'article 636 C.s.r. est le même que celui qui a amené la Cour suprême à formuler la règle de *common law* dans *Ladouceur*. Par contre, les données nombreuses dont bénéficiait le plus haut tribunal à l'époque de cet arrêt ont vieilli. La preuve de l'état de la sécurité routière aujourd'hui, même si elle est incomplète, permet de dresser un tableau moins sombre que celui que faisait la Cour suprême dans les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*. C'est au ministère public que revenait à ce stade le fardeau de prouver, sans emprunter à la preuve administrée dans ces deux dossiers, que l'objectif législatif justifie la suppression de la garantie juridique prévue à l'article 9 de la *Charte* par le recours aux *interceptions routières sans motif réel* hors du cadre d'un programme structuré. Le ministère public ne s'est pas acquitté de ce fardeau à la hauteur de ce qui est attendu de lui selon le test de *Oakes*.

[704] Le Tribunal en conclut que la règle de droit applicable en matière d'interpellation routière sans motif réel contrevient à l'article 9 de la *Charte canadienne* et qu'elle ne peut se justifier en vertu de l'article premier de celle-ci.

[705] Cette conclusion suffirait à elle seule à disposer de l'affaire. Le soussigné s'emploiera néanmoins à traiter de l'article 7 et du paragraphe 15(1) de la *Charte* dans un souci de rendre justice aux arguments soulevés de part et d'autre et de faciliter le travail des tribunaux d'appel, le cas échéant.

12.2. L'article 7 de la *Charte*

[706] L'article 7 de la *Charte* embrasse plus large que l'article 9 puisqu'il s'attache aux valeurs fondamentales que sont la vie, la liberté et la sécurité de sa personne. Il a connu des enseignements jurisprudentiels parfois divergents qui demandent de situer l'arrêt *Ladouceur* dans ce continuum.

12.2.1. Une question nouvelle

[707] L'article 7 introduit la section de la *Charte* consacrée aux garanties juridiques. Les articles 8 à 14 dressent une liste de ces garanties dont celle contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires prévu à l'article 9.

[708] Mais l'article 7 n'est pas qu'une disposition introductive. Il énonce trois garanties fondamentales distinctes, soit le droit à la vie, le droit à la liberté et le droit à la sécurité de sa personne. Il prévoit qu'il ne peut leur être porté atteinte qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

[709] Dans l'arrêt *Ladouceur*, la Cour suprême se borne à écrire ce qui suit à propos de cet article, sans élaborer :

Étant donné qu'il a été déterminé que les interpellations au hasard pour une vérification de routine violent l'art. 9 de la *Charte*, il n'est pas nécessaire de décider si ces interpellations au hasard portent atteinte à l'art. 7.³⁹⁰

[710] La question de droit que soulève l'application de l'article 7 de la *Charte*, bien qu'elle ait été soulevée, n'a donc pas été analysée par le plus haut tribunal qui a décidé du sort de l'affaire sur la base de l'article 9 exclusivement.

[711] Dans ce contexte, cette question constitue une prétention d'ordre constitutionnel qui n'a pas déjà été tranchée. Conjuguée au fait que la jurisprudence sur l'article 7 a considérablement évolué depuis les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*, le Tribunal estime qu'il s'agit d'une nouvelle question de droit. Comme on l'a vu à la section 9, le juge d'instance est admis à réexaminer les précédents des tribunaux hiérarchiquement supérieurs lorsqu'une nouvelle question juridique se soulève au mérite³⁹¹. Il convient de préciser que cette question doit être déterminante et sérieuse et non pas développée à seule fin de déjouer un précédent.

[712] Or, l'interprétation de l'article 7 s'est réellement déployée une fois que l'arrêt *Ladouceur* ait été rendu. En effet, depuis l'entrée en vigueur de la *Charte*³⁹², la position des tribunaux a fluctué en fonction des deux membres de phrase qui le composent et qui réunis bout à bout forment pour ainsi dire une énigme : «droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne» et «principes de justice fondamentale».

[713] La Cour suprême en est venue assez rapidement à enseigner que l'article 7 est plus qu'une simple déclaration introductive et que les mots vie, liberté et sécurité de sa personne doivent se voir attribuer un sens à chacun même si l'article utilise le mot *droit* au singulier pour les réunir.

[714] C'est la position qu'exprimait dès 1985 la juge Wilson dans l'arrêt *Singh*, sans pour autant parvenir à rallier la Cour à cette idée :

La théorie d'un «seul droit» avancée par l'avocat du Ministre laisse entendre que cette conception de la «liberté» est trop large pour être utilisée dans notre interprétation de l'art. 7 de la *Charte*. Même si cet argument est valable, il me semble cependant qu'il incombe à la Cour de préciser le sens de chacun des éléments, savoir la vie, la liberté et la sécurité de la personne, qui constituent le «droit» mentionné à l'art. 7.³⁹³

³⁹⁰ *Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, 1278.

³⁹¹ *R. c. Carter*, [2015] 1 R.C.S. 331, par. 44.

³⁹² D'aucuns diront même avant au vu de la jurisprudence sur la *Déclaration canadienne des droits*, S.C. 1960, ch. 44. Voir en ce sens, les mots du juge en chef Fauteux relatifs à la portée de l'article 2(e) de la *Déclaration* dans l'arrêt *Duke c. R.*, [1972] R.C.S. 917, 923.

³⁹³ *Singh et autres c. M.E.I.*, [1985] 1 R.C.S. 177, 205. À noter que cet arrêt a exceptionnellement été rendu à six juges, le juge Ritchie n'ayant pas pris part au jugement. Deux séries de motifs concordants ont été déposées sous la signature respective des juges Wilson et Beetz. Seule la première, appuyée par les juges Dickson et Lamer, se prononce sur cette question.

[715] Pour autant, cette approche prévaudra peu après dans le *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*³⁹⁴ sous la plume du juge Lamer s'exprimant au nom de la majorité :

Je tiens d'abord à souligner que je partage le point de vue du juge Wilson lorsqu'elle affirme dans l'arrêt *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, à la p. 205, qu'il "incombe à la Cour de préciser le sens de chacun des éléments, savoir la vie, la liberté et la sécurité de la personne, qui constituent le "droit" mentionné à l'art. 7". Chacun de ces éléments constitue, à mon avis, un concept distinct, quoique apparenté, que les tribunaux doivent interpréter comme tel.

[716] C'est plutôt sur le sens et la portée de chaque mot, à commencer par celui de *liberté*, et de façon plus large sur le champ d'application de l'article 7 que la Cour suprême a hésité compte tenu du second membre de phrase. Plusieurs arrêts se sont succédés accompagnés de motifs dissidents ou concurrents dont il était ardu, au moment de *Ladouceur*, d'extraire un commun dénominateur³⁹⁵.

[717] Pendant plus de 15 ans, les questions suivantes se sont donc succédées, parmi d'autres, au fil des arrêts traitant de la portée de l'article 7 : les mots «il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale» ont-ils pour effet de restreindre l'analyse qu'à des considérations d'ordre procédural plutôt que substantives³⁹⁶? La déclinaison des garanties juridiques des articles 8 à 14 couvre-t-elle tout le champ du «droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne»³⁹⁷? Ces trois éléments n'ont-ils qu'une portée résiduelle en n'ayant de rôle à jouer que lorsque les articles 8 à 14 ne couvrent pas une situation³⁹⁸? L'article 7 ne vise-t-il que le droit à la liberté physique de la personne ou couvre-t-il l'autonomie personnelle et doit-il être interprété largement³⁹⁹?

[718] Les réponses aux questions de cet ordre sont tombées au fur et à mesure que s'élargissait l'éventail des cas d'espèce. En 1988, dans l'arrêt *Morgentaler*⁴⁰⁰, le juge en chef Dickson, dans les motifs concordants qu'il signait en son nom et en celui du juge Lamer, énonçait la règle de prudence suivante :

Selon la thèse de l'avocat des appelants, la Cour devrait accorder une portée très large aux droits garantis par l'art. 7 de la *Charte*. Se fondant largement sur la

³⁹⁴ [1985] 2 R.C.S. 486, 500. Voir au même sens, *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, 52.

³⁹⁵ Voir à ce propos, par exemple, *Jones c. la Reine*, [1986] 2 R.C.S. 284, 302 (Juge La Forest) et 318 (Juge Wilson); *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*, [1985] 2 R.C.S. 486, 502 (Juge Lamer) et 30 (Juge Wilson); *B.(R.) c. Children's Aid*, [1995] 1 R.C.S. 315, 330 et 339 (Juge Lamer), 362 et ss (Juge La Forest), 428 (Juge Sopinka) et 431 (Juge Iacobucci et Major).

³⁹⁶ *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541, 562.

³⁹⁷ *R. c. CIP Inc.*, [1992] 1 R.C.S. 843, 854; *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151, 177.

³⁹⁸ *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*, [1985] 2 R.C.S. 486, 502; *Thomson Newspapers c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches)*, [1990] 1 R.C.S. 425, 442 (Juge Lamer) et 470 (Juge Wilson).

³⁹⁹ *B. (R.) c. Children's Aid*, [1995] 1 R.C.S. 315, 341; *Blencoe c. B.C. (Human Rights Commission)*, [2000] 2 R.C.S. 307, 338.

⁴⁰⁰ [1988] 1 R.C.S. 30.

doctrine et la jurisprudence constitutionnelles américaines, M^e Manning a fait valoir que le droit de chacun à "la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne" est un droit très large d'assumer sa destinée et de promouvoir son autonomie individuelle. Ce droit inclurait donc le droit à la vie privée et celui de décider souverainement de tout ce qui touche à sa vie personnelle.

À mon avis, il n'est ni nécessaire ni sage, dans le cadre de ce pourvoi, d'explorer les répercussions les plus larges que pourrait avoir l'art. 7, comme l'avocat le voudrait. Je préfère fonder mes conclusions sur une analyse plus étroite que celle avancée au nom des appelants. Je ne pense pas qu'il soit opportun de tenter d'arriver à une explication exhaustive d'une disposition aussi importante que l'art. 7 si tôt dans l'histoire de l'interprétation de la Charte. La Cour devra être saisie d'un large éventail d'espèces avant de pouvoir broser un tableau complet des droits visés par l'art. 7. Je limiterai donc mes commentaires à certains principes interprétatifs déjà énoncés par la Cour et à une analyse de seulement deux aspects de l'art. 7, le droit de chacun à "la sécurité de sa personne" et "les principes de justice fondamentale".⁴⁰¹

(Le Tribunal souligne)

[719] Il est raisonnable de penser que cette temporisation dans les enseignements de la Cour suprême tient principalement à la difficulté de balancer le poids à accorder au *droit* garanti par l'article 7 par rapport au droit du Parlement, des législatures et des gouvernements d'adopter des lois ou des règlements qui ont nécessairement pour effet de restreindre le caractère absolu des mots «vie, liberté et sécurité de sa personne». D'où l'importance de prendre le temps d'élaborer une solution de compromis entre attribuer une portée simplement d'ordre procédural aux mots «en conformité avec les principes de justice fondamentale» ou reconnaître à l'article une portée substantive ouvrant toute grande la porte à contester toute règle de droit sur la base de l'impact qu'elle présente sur la vie, la liberté ou la sécurité de sa personne.

[720] Dans ce contexte, les mots du juge en chef Dickson, dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*⁴⁰², ont une résonance particulière lorsqu'il affirme que «le terme «liberté» de l'article 7 de la Charte n'est pas synonyme d'absence totale de contrainte». Cette affirmation fait écho aux mots de la juge Wilson dans le *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*⁴⁰³ : «En fait, toutes les infractions de nature réglementaire imposent une certaine limite à la liberté au sens large». Pour évidentes que soient ces affirmations, elles n'en constituent pas moins le fondement de la grande retenue dont la Cour suprême fera preuve au cours des premières années suivant l'entrée en vigueur de la Charte.

[721] Sur l'état de cette question à l'époque de l'arrêt *Ladouceur*, l'auteur Eric Colvin a fait une synthèse dans un article publié en 1989 sous le titre *Section seven of the*

⁴⁰¹ *Idem*, 51.

⁴⁰² [1986] 2 R.C.S. 713, 717.

⁴⁰³ [1985] 2 R.C.S. 486, 524.

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*⁴⁰⁴ dont le Tribunal retient le paragraphe suivant :

Some features of the text of the Charter tell against interpreting section 7 so as to confer a full power of substantive review, including the power to measure the substantive objectives of legal rules against the standards of fundamental justice. Section 7 appears in a part of the Charter which separates it from the provisions which most obviously confer power to review substantive content. For example, section 2 lists a set of fundamental freedoms which are to be protected against governmental interference. There would be a good deal of overlap between these freedoms and a substantive guarantee of liberty under section 7. Yet the arrangement of the Charter does not put the promise of life, liberty and security together with the fundamental freedoms. Instead, it puts the promise of life, liberty and security together with a set of provisions (sections 8-14) which are mainly concerned with the processing of criminal cases. Moreover, some homogeneity of content in this part of the Charter is suggested by the special heading of "Legal Rights" under which sections 7-14 are subsumed.

[722] Cette synthèse rend compte avec justesse de l'éventail des positions quant à la portée et à l'interprétation à donner de l'article 7 au moment où l'arrêt *Ladouceur* a été rendu. Dans ce contexte, on comprend que, dans la mesure où l'article 9, conjugué à l'article 1, permettait à la Cour suprême de solutionner le litige, il n'était pas nécessaire pour elle de traiter la question sous un angle additionnel alors que les enseignements de la Cour sous l'article 7 en étaient encore à se développer.

[723] Il faudra compter encore quelques années pour que l'article 7 s'affranchisse d'une interprétation principalement axée sur sa dimension criminelle et pénale. En 1999, dans l'arrêt *G. (J.)*⁴⁰⁵, le juge en chef Lamer, pendant plusieurs années protagoniste d'une conception étroite de cette disposition, écrivait :

[...] l'art. 7 n'est pas limité aux affaires purement criminelles ou pénales. Dans le cours de l'administration de la justice, il existe d'autres façons par lesquelles l'État peut priver un individu du droit à la liberté et à la sécurité de la personne garanti à l'art. 7, par exemple l'internement dans un établissement psychiatrique [...]⁴⁰⁶

[724] Signe des temps, l'année suivante, dans l'arrêt *Blencoe*⁴⁰⁷, la Cour suprême, à la majorité, va plus loin en qualifiant d'«erronés» les arrêts *Nisbett c. Manitoba Human Rights Commission*⁴⁰⁸ de la Cour d'appel du Manitoba et *Belloni c. Lignes aériennes*

⁴⁰⁴ [1989] *Revue du Barreau canadien*, Vol. 68, 560, 573.

⁴⁰⁵ *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)*, [1999] 3 R.C.S. 46.

⁴⁰⁶ *Idem*, par. 65.

⁴⁰⁷ *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, [2000] 2 R.C.S. 307, par. 46.

⁴⁰⁸ [1993] 101 D.L.R. (4th), 744.

*Canadien International Ltée*⁴⁰⁹ de la Cour d'appel fédérale dans la mesure «où ils permettaient d'affirmer que l'article 7 ne s'appliquait qu'en matière criminelle»⁴¹⁰.

[725] Il était alors inévitable que la libéralisation de la portée de l'article 7 de la sphère criminelle et pénale s'accompagne en parallèle d'un élargissement du sens *cloisonné*⁴¹¹ à donner à chacun des droits énumérés.

[726] Ainsi, le plus haut tribunal a reconnu peu à peu que, dans une société libre et démocratique, chacun a le droit de prendre des décisions d'importance fondamentale sans intervention de l'État sur la base de l'article 7.

[727] En 1995, dans l'arrêt *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*⁴¹², le juge La Forest, avec l'assentiment des juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et McLachlin, affirme que le droit à la liberté garanti par l'article 7 de la *Charte* protège l'autonomie personnelle et qu'il doit être interprété largement et en conformité des valeurs qui sous-tendent la *Charte* dans son ensemble :

[...] la liberté ne signifie pas simplement l'absence de toute contrainte physique. Dans une société libre et démocratique, l'individu doit avoir suffisamment d'autonomie personnelle pour vivre sa propre vie et prendre des décisions qui sont d'importance fondamentale pour sa personne.⁴¹³

[728] Puis, en 1997, dans l'arrêt *Godbout*⁴¹⁴, à nouveau le juge La Forest écrivait, dans des motifs concurrents auxquels souscrivaient les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin, que «la protection du droit à la liberté garanti par l'article 7 de la *Charte* s'étend au droit à une sphère irréductible d'autonomie personnelle où les individus peuvent prendre des décisions intrinsèquement privées sans intervention de l'État» (le Tribunal souligne). Bien que dans cet arrêt six des neuf juges de la formation n'aient pas jugé bon de décider du sort de l'affaire sur la base de l'article 7 de la *Charte canadienne*, mais plutôt en se fondant sur l'article 5 de la *Charte québécoise*, aucun n'a exprimé de désaccord avec cette conception élargie de la notion de liberté. C'est maintenant celle qui prévaut.

[729] Mais cette conception du droit à la liberté ne s'étend pas à tous les choix et à toutes les décisions qu'une personne est appelée à prendre et se limite aux décisions qui revêtent une importance majeure. Seule une certaine catégorie de décisions personnelles jouirait de la protection de l'article 7. Le Tribunal y reviendra plus loin.

[730] Cela dit, il n'est pas utile pour les fins de ce dossier de pousser plus loin l'étude de l'évolution des enseignements de la Cour suprême sur l'article 7. Il suffit, pour résumer, de constater que l'élargissement progressif des notions de liberté, de sécurité

⁴⁰⁹ [1996] 1 C.F. 638.

⁴¹⁰ *Blencoe*, par. 45.

⁴¹¹ Le soussigné emprunte cet adjectif au juge Bastarache dans l'arrêt *Blencoe*, par. 48.

⁴¹² [1995] 1 R.C.S. 315.

⁴¹³ *Idem*, par. 80.

⁴¹⁴ *Godbout c. Longueuil (Ville de)*, [1997] 3 R.C.S. 844, par. 66.

de sa personne ainsi que des *principes de justice fondamentale* ont connu une accélération après l'arrêt *Ladouceur* qui fait des prétentions du demandeur fondées sur l'article 7 une question juridique nouvelle.

12.2.2. L'atteinte

[731] Portons-nous maintenant sur son application au présent cas.

[732] Vu la forme que lui a donnée le constituant, l'article 7 a pour corollaire que, si le droit du demandeur à la vie, à la liberté ou à la sécurité de sa personne n'est pas en cause, l'analyse fondée sur l'article 7 prend fin.

[733] Dans les circonstances décrites par le demandeur et les autres témoins ayant vécu des expériences similaires aux siennes, il serait futile de prétendre que forcer un conducteur à immobiliser son véhicule contre son gré sans motif réel et le maintenir le long de la route pendant que les policiers procèdent à des vérifications ne constitue pas une atteinte à la liberté de cette personne de même qu'à sa sécurité. Mais ce n'est pas cette forme de liberté que garantit l'article 7 puisque l'article 9 y pourvoit spécifiquement.

[734] L'un et l'autre de ces articles de la *Charte* offrent des garanties juridiques distinctes. Il est donc possible qu'une loi contrevienne à l'un comme à l'autre⁴¹⁵. Conclure le contraire reviendrait à dire que les droits énoncés à l'article 7 n'ont de valeur qu'à titre résiduel, une approche que la Cour suprême a écartée. Alors que l'article 9 s'intéresse à la liberté physique, l'article 7 s'attache plutôt au concept de liberté et donc à la liberté de faire des choix personnels en tant qu'individu dans le respect des limites établies par l'arrêt *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*⁴¹⁶.

[735] Circuler sur la voie publique pour aller d'un endroit à un autre, au volant d'une voiture ou à titre de passager, relève de l'autonomie individuelle. Que le conducteur doive ce faisant respecter les règles de sécurité routière fait partie de ces « contraintes » dont parlait le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Edwards Books*⁴¹⁷, sans rien enlever au fait que, pour le reste, aller et venir ou choisir sa destination est une affaire qui relève de la sphère privée, peu importe les motifs.

[736] À ce propos, invoquer, comme le fait le ministère public, que conduire un véhicule n'est pas un droit mais un privilège puisqu'un permis de conduire est requis pour le faire légalement est un faux problème. Ce n'est pas le droit des personnes noires d'obtenir un permis de conduire qui est en cause. C'est le fait d'en faire usage selon ses besoins sans que l'article 97 *C.s.r.* ne devienne un prétexte pour cibler des personnes du simple fait qu'elles sont noires. Vu ainsi, l'arrêt *Buhlers v. Superintendent*

⁴¹⁵ Voir par analogie, *R. c. Brown*, 2022 CSC 18, par. 155.

⁴¹⁶ [1995] 1 R.C.S. 315.

⁴¹⁷ [1986] 2 R.C.S. 713.

of *Motor Vehicles for British Columbia* de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique⁴¹⁸ ne trouve pas application ici. Sur cet aspect, le Tribunal fait siennes sur cet aspect ces remarques de l'auteur Hamish Stewart :

The question whether driving is part of the liberty interest protected by section 7 is not usefully approached by asking whether driving is a "privilege" or a "right". The question, rather, is whether the ability to move oneself around in a motor vehicle is sufficiently fundamental to the way we live that, like not being detained or having the ability to move around freely or making decisions of fundamental personal importance, it is entitled to the protection of the principles of fundamental justice.⁴¹⁹

[737] Cela dit, ce n'est pas trivialisier l'article 7 de la *Charte* que de l'appliquer au cas présent lorsqu'on prend en considération non pas le seul cas du demandeur mais l'ensemble de la preuve du fait social que représente le profilage racial et ce qu'il signifie aux yeux des collectivités noires. La preuve permet en effet de retenir les éléments suivants :

- a) les *interceptions routières sans motif réel* menant à des détentions provisoires arbitraires visent les conducteurs noirs au-delà du pourcentage de la population que représentent les membres de la collectivité noire et au-delà de la part contributoire de ceux-ci dans les bilans de la délinquance criminelle et pénale;
- b) la sélection des conducteurs faisant l'objet de telles interceptions est laissée au flair des policiers, sans directive précise pouvant être considérée comme une règle de droit;
- c) les interceptions de conducteurs noirs par la police sont dans une proportion alarmante le résultat d'un raisonnement probabiliste qui associe les hommes noirs à une plus grande propension à la criminalité que les blancs alors que les indices ne permettent pas une association de ce type;
- d) les policiers qui ordonnent aux conducteurs noirs d'immobiliser leur véhicule le font souvent en invoquant leur pouvoir discrétionnaire sans fournir de motif, puisque la règle de droit contestée n'en requiert pas;
- e) les constats d'infraction décernés, le cas échéant, le sont souvent en raison de conditions postérieures à l'interception plutôt qu'antérieures, lorsque les conducteurs refusent de s'identifier et de présenter leurs documents ou de collaborer faute pour le policier de leur donner un motif à l'appui de l'interception;
- f) les *interceptions routières sans motif réel* ciblant les conducteurs noirs sont fréquentes et répétées;

⁴¹⁸ 1999 BCCA 114.

⁴¹⁹ Hamish STEWART, *Fundamental Justice: Section 7 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Second edition, Toronto, 2019, Irwin Law Inc., 93.

- g) une *interception routière sans motif réel* mue par les préjugés demeure insaisissable dans la presque totalité des cas et en faire la preuve s'avère au plan pratique hors d'atteinte de ceux qui en sont les victimes;
- h) à la longue, les *interceptions routières sans motif réel* qui ciblent de façon disproportionnée un segment de la population marquent à la fois le cœur et l'esprit des personnes noires interpellées, génèrent de la crainte et de l'humiliation chez les conducteurs noirs en général et dans leur entourage et engendrent à la fois de la méfiance envers les pouvoirs de la police et le sentiment d'être traités de façon différenciée et injuste;
- i) la règle de droit qui sous-tend les *interceptions routières sans motif réel* est inconnue de la population en général comme le souligne la Cour suprême dans l'arrêt *Therens*⁴²⁰ et comme le confirme la preuve;
- j) il n'existe pas de registre d'application obligatoire et universel permettant de distinguer les interpellations policières en général des *interceptions routières sans motif réel* et de relever la race des personnes interceptées.

[738] Une fois établi, comme c'est le cas ici, que la règle de droit contestée pave la voie au profilage racial et que celui-ci s'exerce par l'effet de la loi plutôt que d'être le résultat d'une application dérogatoire de la loi, le Tribunal n'a aucun mal à conclure, sur la base d'une preuve prépondérante forte, que c'est le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne prévu à l'article 7 qui est en cause. Pris globalement, il s'agit de la liberté fondamentale pour les personnes noires de vivre leur vie comme elles l'entendent et de se déplacer au volant d'un véhicule pour répondre à leurs besoins sans être harcelées par la police au seul motif de la couleur de leur peau. Dans la mesure où les conducteurs noirs se conforment à la loi, ils n'ont pas à subir le poids d'une surveillance accrue par rapport aux conducteurs blancs ayant pour effet de brimer leur autonomie personnelle.

[739] **Le Tribunal estime qu'il s'agit d'une question d'une importance fondamentale puisqu'elle touche à l'autonomie des personnes noires qui n'ont aucun besoin d'être gardées à l'œil plus que les autres citoyens. Pour être importants au point de mériter la protection de l'article 7 de la *Charte*, ces choix ne doivent pas être nécessairement capitaux ou être une question de vie ou de mort. Il n'y a pas de liste préétablie et leur qualification dépend des circonstances de l'espèce⁴²¹.**

⁴²⁰ [1985] 1 R.C.S. 613, 644, lignes *b* à *c*.

⁴²¹ Voir à titre d'exemples en ce sens, *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387; *Thomson Newspaper Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761; *R. c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489.

[740] À ce chapitre, le nombre de personnes affectées par la règle de droit contestée est sans importance. L'analyse en vertu de l'article 7 ne doit pas être axée sur la réalisation de l'objectif législatif ou des avantages que la population peut en tirer. Comme le souligne la juge en chef au nom de la Cour suprême unanime dans l'arrêt *Bedford*⁴²², «l'analyse est qualitative et non pas quantitative». Et elle ajoute :

[...] La question à se poser dans le cadre de l'analyse fondée sur l'art. 7 est celle de savoir si une disposition législative intrinsèquement mauvaise prive qui que ce soit du droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de sa personne; un effet totalement disproportionné, excessif ou arbitraire sur une seule personne suffit pour établir l'atteinte au droit garanti à l'art. 7.

(Le Tribunal souligne)

[741] Ceci a pour corollaire que les intérêts de la société doivent entrer en ligne de compte uniquement dans le cadre de l'application de l'article premier de la *Charte*. C'est la conclusion à laquelle en venait la Cour suprême dans l'arrêt *Carter*⁴²³ :

[...] La personne qui invoque l'art. 7 doit démontrer que l'État a porté atteinte à sa vie, à sa liberté ou à la sécurité de sa personne et que cette atteinte n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale. Elle ne devrait pas être appelée à établir aussi que ces principes [TRADUCTION] « ne sont pas supplantés par un intérêt légitime de l'État ou un intérêt collectif en pareilles circonstances » [...]

[742] Et le plus haut tribunal revenait sur cet aspect dans l'arrêt *Brown*⁴²⁴ déjà mentionné en affirmant :

[166] Les limites imposées aux droits les plus fondamentaux de la *Charte* dans notre système de justice criminelle l'emportent sur les avantages pour la société qui sont déjà en partie réalisés et que le Parlement peut promouvoir par d'autres moyens.

(Le Tribunal souligne)

[743] Le Tribunal conclut que la règle de droit qui autorise les *interceptions routières sans motif réel* contrevient au droit à la liberté et à la sécurité de sa personne garanti par l'article 7 de la *Charte*.

[744] Par contre, cette atteinte est-elle conforme aux principes de justice fondamentale? Dans l'affirmative, il n'y a pas atteinte au droit garanti par l'article 7.

[745] La dignité humaine est au cœur de la *Charte*, comme le faisait remarquer la juge L'Heureux-Dubé, parlant au nom de la majorité, dans l'arrêt *R. c. O'Connor*⁴²⁵ :

⁴²² *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101, par 123.

⁴²³ *Carter c. Canada (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 331, par 80.

⁴²⁴ *R. c. Brown*, 2022 CSC 18. Voir aussi par. 152.

⁴²⁵ [1995] 4 R.C.S. 411, par. 63.

63 [...] Notre Cour a reconnu à plusieurs reprises que la dignité humaine est au cœur de la *Charte*. Bien que le respect de la dignité et de l'autonomie de la personne puisse en soi ne pas être nécessairement un principe de justice fondamentale (*Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519, à la p. 592, le juge Sopinka au nom de la majorité), il me semble que le fait de mener une poursuite de manière à contrevenir aux valeurs fondamentales de décence et de franc-jeu de la société et à mettre ainsi en question l'intégrité du système, constitue également une atteinte d'envergure constitutionnelle aux droits d'une personne accusée. [...]

[746] Dans *Blencoe*⁴²⁶, déjà mentionné, le juge Bastarache écrit que «[l]e respect de la dignité inhérente des gens est nettement une valeur essentielle de notre société libre et démocratique, qui doit guider les tribunaux dans l'interprétation de la *Charte*».

[747] Par contre, comme l'écrit la juge L'Heureux-Dubé, la dignité n'a jamais été tenue par la Cour suprême comme un droit constitutionnel distinct garanti par l'article 7 de la *Charte* mais plutôt comme une des valeurs fondamentales qui sous-tendent l'ordre constitutionnel et qui sont essentielles à la compréhension et à la cohésion des droits inscrits dans la *Charte*.

[748] Les principes de justice fondamentale correspondent aux conditions minimales auxquelles doit satisfaire la règle de droit qui porte atteinte à la liberté et à la sécurité de sa personne comme c'est le cas ici. Dans l'arrêt *Oakes*, le juge en chef Dickson soulignait d'ailleurs que les droits et libertés n'ont pas tous la même importance :

La gravité des restrictions apportées aux droits et libertés garantis par la *Charte* variera en fonction de la nature du droit ou de la liberté faisant l'objet d'une atteinte, de l'ampleur de l'atteinte et du degré d'incompatibilité des mesures restrictives avec les principes inhérents à une société libre et démocratique.⁴²⁷

[749] Cela dit, la Cour suprême a dû dès le premier jour composer avec les termes choisis par le constituant. Tentée au départ de les limiter aux principes de justice naturelle qui définissent l'équité procédurale, elle a dès 1985 opté pour une approche plus affirmative dans le *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*⁴²⁸ :

C'est là le lien qui, à mon avis, doit nous guider dans la délimitation de la portée et du contenu de l'expression "principes de justice fondamentale". En d'autres mots, les principes de justice fondamentale se trouvent dans les préceptes fondamentaux de notre système juridique. Ils relèvent non pas du domaine de l'ordre public en général, mais du pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire en tant que gardien du système judiciaire. Cette façon d'aborder l'interprétation de l'expression "principes de justice fondamentale" est conforme à la lettre et à l'économie de l'art. 7, au contexte de cet article, c.-à-d. les art. 8 à 14, ainsi qu'à la nature et aux objets plus généraux de la *Charte* elle-même. Elle donne de la

⁴²⁶ *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, [2000] 2 R.C.S. 307, par. 77.

⁴²⁷ *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 139-140.

⁴²⁸ [1985] 2 R.C.S. 486, 503.

substance au droit garanti par l'art. 7 tout en évitant de trancher des questions de politique générale.

(Le Tribunal souligne)

[750] Dans l'arrêt *Bedford*, la Cour suprême y revient pour en élargir la formulation passant de «préceptes fondamentaux de notre système juridique» aux «valeurs fondamentales qui sous-tendent notre ordre constitutionnel»⁴²⁹ :

[...] L'analyse fondée sur l'art. 7 s'attache à débusquer les dispositions législatives intrinsèquement mauvaises, celles qui privent du droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne au mépris des valeurs fondamentales que sont censées intégrer les principes de justice fondamentale et dont la jurisprudence a défini la teneur au fil des ans. Dans la présente affaire, les valeurs fondamentales qui nous intéressent s'opposent à l'arbitraire, à la portée excessive et à la disproportion totale.⁴³⁰

(Le Tribunal souligne)

[751] C'est donc lorsqu'une règle de droit est en porte-à-faux avec ces valeurs qu'elle devient «intrinsèquement mauvaise».

[752] Au fil du temps, les tribunaux ont fait l'inventaire des valeurs qui font partie des principes de justice fondamentale. Le juge Lamer, dans le *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*⁴³¹, les assimile à des qualificateurs du droit pour éviter que les principes de justice fondamentale ne deviennent à leur tour des droits constitutionnels.

[753] Parmi les qualificateurs permettant de juger de la validité d'une loi au regard de l'article 7 de la *Charte*, on retrouve, outre la dignité de l'être humain, le caractère arbitraire, la portée excessive et la disproportion totale. Entre ces trois derniers, des chevauchements sont inévitables et des confusions possibles⁴³². Mais dans l'ensemble, ils visent à cerner le manque de logique fonctionnelle de la règle de droit comme le note la juge en chef McLachlin dans l'arrêt *Bedford* en citant les auteurs Hamish Stewart et Peter Hogg :

[107] Bien qu'il y ait un chevauchement important entre le caractère arbitraire, la portée excessive et la disproportion totale, et que plus d'une de ces trois notions puissent bel et bien s'appliquer à une disposition, il demeure que les trois correspondent à des principes distincts qui découlent de ce que Hamish Stewart appelle un [TRADUCTION] « manque de logique fonctionnelle », à savoir que la disposition « n'est pas suffisamment liée à son objectif ou, dans un certain sens, qu'elle va trop loin pour l'atteindre » (*Fundamental Justice : Section 7 of the Canadian Charter of Rights and Freedom* (2012, p. 151). Peter Hogg explique :

⁴²⁹ *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101, par. 96.

⁴³⁰ *Idem*.

⁴³¹ [1985] 2 R.C.S. 486, 502 et 512.

⁴³² Voir à ce propos, *R. c. Khawaja*, [2012] 3 R.C.S. 555, par. 38-40.

[TRADUCTION] Les principes liés à la portée excessive, à la disproportion et au caractère arbitraire visent tous au fond à pallier ce que Hamish Stewart appelle un « manque de logique fonctionnelle », en ce sens que le tribunal reconnaît l'objectif législatif, mais examine le moyen choisi pour l'atteindre. Si ce moyen ne permet pas logiquement d'atteindre l'objectif, la disposition est dysfonctionnelle eu égard à son propre objectif. (« The Brilliant Career of Section 7 of the Charter » (2012), 58 S.C.L.R. (2d) 195, p. 209, renvoi omis)⁴³³

[754] Or, on a vu dans une section précédente qu'il est, au regard de la preuve, impossible de conclure à un lien fonctionnel entre ce type spécifique d'interpellation policière qu'est l'*interception routière sans motif réel* et la réduction du nombre d'accidents graves, de cas de conduite avec les facultés affaiblies ou de conducteurs au volant sans permis de conduire. Il est donc impossible au Tribunal d'établir en quoi, prise isolément, cette forme précise d'interpellation permet d'améliorer le bilan routier ou d'en maintenir les résultats positifs. Tout en reconnaissant qu'accroître la sécurité sur les routes est un objectif législatif parfaitement valide, la preuve ne permet pas de conclure que les *interceptions routières sans motif réel* permettent d'atteindre cet objectif alors qu'il est amplement démontré que cette pratique policière peut être fréquemment détournée de son objectif par des considérations raciales, conscientes ou non.

[755] En effet, la preuve permet de conclure que des considérations raciales jouent un rôle dans la sélection des conducteurs forcés d'immobiliser leurs véhicules à seule fin de vérification sans motif réel, ni soupçon raisonnable. De plus, la preuve nous apprend que l'exercice de la discrétion policière dans l'exercice de cette pratique est la plus arbitraire qui soit en ce que, à la limite, elle ne repose que sur les critères flous que sont l'intuition ou le flair des policiers. Ces éléments factuels mis bout à bout ont pour effet que les conducteurs noirs sont ciblés plus souvent qu'à leur tour sur la base d'une association mentale entre la couleur de leur peau et une plus grande propension à la criminalité comme le décrit concrètement la Cour supérieure de l'Ontario dans l'affaire *R. c. Byrnes*⁴³⁴ :

[18] Racial profiling is particularly insidious because, by its very nature, it is hidden and difficult to target. It is deeply interwoven into the fabric of our society. It involves two steps: 1. The first step is a pejorative characterization of individuals from a particular racial group. In this instance, the group was black males. The pejorative conclusion is that black males have a higher propensity to commit crime; and 2. From the pejorative conclusion, an all-encompassing generalization is made to cover each individual of the racial group. The individual is attributed the group characteristics.

⁴³³ *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101.

⁴³⁴ *R. v. Byrnes*, 2019 ONSC 1287.

[756] Ceci a pour résultat que la règle de droit contestée est porteuse d'un exercice abusif du pouvoir discrétionnaire attribué aux policiers sans que les initiatives, non contraignantes et n'ayant pas le caractère d'une «règle de droit», prises par les services de police pour brider cette pratique ne donnent de résultat.

[757] Malgré les inévitables chevauchements entre les notions de caractère arbitraire, de portée excessive et de disproportion totale, la différence de traitement entre les conducteurs blancs et les conducteurs noirs amène à conclure que la règle de droit contestée, par le déséquilibre qu'elle entraîne, va à l'encontre des principes de justice fondamentale.

[758] Dans l'arrêt *Heywood* déjà mentionné⁴³⁵, le juge Cory affirme que «[l]orsqu'une loi a une portée excessive, il s'ensuit qu'elle est arbitraire et disproportionnée dans certaines de ses applications». Pour arriver à ce constat, il établit le parallèle suivant qui s'applique au cas présent :

La portée excessive et l'imprécision sont des concepts différents, mais parfois connexes dans des cas particuliers. Comme la Cour d'appel de l'Ontario l'a fait remarquer dans l'arrêt *R. c. Zundel*, le sens d'une loi peut être clair et alors cette loi ne sera pas imprécise; cependant, elle peut quand même avoir une portée excessive. Lorsqu'une loi est imprécise, elle peut aussi avoir une portée excessive, rendant difficile la détermination de l'étendue de son application. La portée excessive et l'imprécision sont connexes en ce que ces deux notions résultent du fait qu'un législateur n'a pas été suffisamment précis dans les moyens utilisés pour atteindre un objectif. Dans le cas de l'imprécision, les moyens ne sont pas clairement précisés. Dans le cas de la portée excessive, les moyens sont trop généraux par rapport à l'objectif.⁴³⁶

(Le Tribunal souligne)

[759] Ce faisant, le Tribunal s'est employé à comparer l'atteinte aux droits fondamentaux causée par la règle de droit avec l'objectif de cette dernière qui est d'augmenter la sécurité sur les routes par le moyen des *interceptions routières sans motif réel*, sans égard à cette étape à leur efficacité qui de son côté relève plutôt de la justification et de la proportionnalité en vertu de l'article 1. Sur l'articulation entre ces deux articles de la *Charte*, la Cour suprême dans *Bedford*⁴³⁷ établit une subtile distinction :

[125] L'article 7 et l'article premier appellent des questions différentes. Pour les besoins de l'art. 7, l'effet préjudiciable sur le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne est-il conforme aux principes de justice fondamentale? En ce qui concerne le caractère arbitraire, la portée excessive et la disproportion totale, il faut se demander si, de prime d'abord, l'objet de la disposition présente un lien avec ses effets et si l'effet préjudiciable est proportionné à cet objet. Pour

⁴³⁵ *R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761, 793.

⁴³⁶ *Idem*, 792.

⁴³⁷ *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101.

les besoins de l'article premier, il faut plutôt se demander si l'effet préjudiciable sur les droits des personnes est proportionné à l'objectif urgent et réel de défense de l'intérêt public. La justification fondée sur l'objectif public prédominant constitue l'axe central de l'application de l'article premier, mais elle ne joue aucun rôle dans l'analyse fondée sur l'art. 7, qui se soucie seulement de savoir si la disposition contestée porte atteinte à un droit individuel.

(Le Tribunal souligne)

[760] Le Tribunal estime que permettre que la situation perdure en tolérant que certains policiers continuent de choisir les conducteurs, à qui ils imposent *ipso facto* une détention provisoire sous peine d'une sanction pénale, sur la base d'un critère de race, consciemment ou non, irait à l'encontre des préceptes qui sont à la base de la *Charte canadienne*.

[761] Le Tribunal en conclut que a) la règle de droit qui autorise les interceptions routières arbitraires sans motif réel avec les impacts disproportionnés qu'elles ont sur les conducteurs noirs porte atteinte au droit à la liberté et à la sécurité de sa personne garanti par l'article 7 de la *Charte* et que b) cette atteinte contrevient aux principes de justice fondamentale. Sous les deux volets, le demandeur s'est donc acquitté de son fardeau.

12.2.3. La justification

[762] La tâche impartie au ministère public à ce stade est plus lourde sous l'article 7 que sous l'article 9 de la *Charte*.

[763] En effet, comme on l'a vu sous l'article 9, il est logique d'exiger du gouvernement qu'il justifie au sens de l'article premier l'atteinte par une règle de droit à une garantie juridique inscrite à la *Charte*. Mais l'exigence prend un tour différent lorsqu'une règle de *common law* ou une loi porte atteinte aux droits énumérés à l'article 7, puisque ceux-ci sont tenus pour fondamentaux et qu'à ce titre, ils «peuvent difficilement être supplantés par des intérêts sociaux divergents», pour reprendre les mots de la juge en chef McLachlin parlant au nom de la Cour suprême unanime dans l'arrêt *Charkaoui*⁴³⁸.

[764] Déjà en 1985, dans le *Renvoi relatif au Motor Vehicle Act*⁴³⁹, le juge Lamer, écrivant au nom de la majorité, plaçait la barre haute à cette étape :

[...] L'article premier peut, pour des motifs de commodité administrative, venir sauver ce qui constituerait par ailleurs une violation de l'art. 7, mais seulement dans les circonstances qui résultent de conditions exceptionnelles comme les désastres naturels, le déclenchement d'hostilités, les épidémies et ainsi de suite.

⁴³⁸ *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2007] 1 R.C.S. 350. Voir aussi, *R. c. Brown*, 2022 CSC 18, par. 166.

⁴³⁹ [1985] 2 R.C.S. 486, 518.

[765] En 1999, le plus haut tribunal ne dévie pas de cet enseignement dans l'arrêt *G. (J.)*⁴⁴⁰ lorsque la majorité écrit :

[...] D'abord, les intérêts protégés par l'art. 7 - la vie, la liberté et la sécurité de la personne - revêtent une grande importance et généralement, des exigences sociales concurrentes ne pourront prendre le pas sur eux. Ensuite, le non-respect des principes de justice fondamentale [...] sera rarement reconnu comme une limite raisonnable dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

[766] Un peu plus tard, la Cour suprême maintenait le cap dans *Charkaoui* mentionné ci-haut :

Les droits protégés par l'art. 7 — la vie, la liberté et la sécurité de la personne — constituent le fondement même de notre conception d'une société libre et démocratique et peuvent difficilement être supplantés par des intérêts sociaux divergents. En conséquence, les dérogations aux principes de justice fondamentale, plus précisément au droit à une audition équitable, sont difficiles à justifier en application de l'article premier : *G. (J.)*. Toutefois, leur justification n'est pas nécessairement impossible, surtout dans des circonstances extraordinaires mettant en cause des préoccupations sérieuses et des problèmes complexes.

(Le Tribunal souligne)

[767] La Cour suprême, en 2015, dans l'arrêt *Carter*⁴⁴¹ reprend ces enseignements tout en y ajoutant une nuance :

[95] Il est difficile de justifier une violation de l'art. 7 : voir *Renvoi relatif à la Motor Vehicle Act*, p. 518; *G. (J.)*, par. 99. Les droits protégés par l'art. 7 sont fondamentaux et « peuvent difficilement être supplantés par des intérêts sociaux divergents » (*Charkaoui*, par. 66). Et il est difficile de justifier une loi qui va à l'encontre des principes de justice fondamentale et qui est de ce fait intrinsèquement lacunaire (*Bedford*, par. 96). Cependant, il peut arriver parfois que l'État soit en mesure de démontrer que le bien public — une question ne relevant pas de l'art. 7, qui tient uniquement compte de l'effet de la loi sur les personnes revendiquant les droits — justifie que l'on prive une personne de sa vie, de sa liberté ou de sa sécurité en vertu de l'article premier de la *Charte*. Plus particulièrement, dans des cas comme celui en l'espèce où les intérêts opposés de la société sont eux-mêmes protégés par la *Charte*, une restriction aux droits garantis par l'art. 7 peut, en fin de compte, être jugée proportionnée à son objectif.

[768] Traitant de la justification sous l'article 9, le Tribunal a déjà conclu que vouloir assurer la sécurité sur les routes constitue un objectif législatif général toujours

⁴⁴⁰ *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)*, [1999] 3 R.C.S. 46, par. 99.

⁴⁴¹ *Carter c. Canada (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 331.

important, même si le bilan routier s'est amélioré avec les années, mais que le moyen retenu des *interceptions routières sans motif réel* ne passe pas la seconde partie du test de *Oakes*. Cette conclusion n'est pas différente sous l'article 7 alors que les exigences sont plus sévères.

[769] Tout en faisant preuve de déférence envers la règle de *common law* et le choix du législateur lorsqu'il a adopté l'article 636 *C.s.r.* et en reconnaissant qu'il peut y avoir plusieurs solutions à un problème social particulier⁴⁴², encore faut-il établir un lien rationnel et proportionnel entre assurer la sécurité routière et le moyen spécifique pour y parvenir qui est de laisser aux policiers le droit d'arrêter sur la route n'importe qui et n'importe quand sans motif réel ni soupçon.

[770] Lorsqu'une activité pose certains risques, la prohiber constitue un moyen rationnel de réduire les risques affirme la Cour suprême dans *Carter*⁴⁴³. Conduire un véhicule automobile comporte une part de risque avec pour conséquence qu'intercepter des conducteurs pour fins de vérification des règles usuelles de sécurité routière peut à première vue présenter un lien rationnel.

[771] Par contre, le Tribunal estime, à partir de la preuve qualitative et quantitative ainsi que de la preuve d'experts, que, dans l'état actuel des connaissances, l'atteinte aux droits garantis par l'article 7 ne peut être qualifiée de minimale.

[772] En aucune façon le ministère public n'a-t-il pu démontrer que d'autres moyens, moins susceptibles de laisser libre court au profilage racial, ne permettraient pas d'atteindre le même résultat. Il aurait été difficile de le faire puisque, comme on l'a vu précédemment, la part contributive des *interceptions routières sans motif réel* dans l'atteinte des objectifs de sécurité routière ou de réduction des accidents de la route ou des infractions au *C.s.r.* ou au *Code criminel* n'a pas été établie. C'est au ministère public qu'il revenait de prouver l'absence de moyens moins attentatoires d'atteindre de façon réelle et substantielle l'objectif de sécurité routière. Il n'a pas réussi à assumer ce fardeau.

[773] De même, n'a-t-il pas réussi à démontrer que l'intérêt public devrait prévaloir malgré la présence démontrée du profilage racial à l'endroit des personnes noires dans la sélection des conducteurs interceptés. Aucune preuve d'une situation d'exception n'a été apportée.

[774] Le Tribunal doit donc conclure que le ministère public ne s'est pas acquitté de son fardeau de justifier l'empiètement sur les droits garantis par l'article 7 de la *Charte*.

⁴⁴² Voir en ce sens, *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, [2013] 1 R.C.S. 467, par. 78 et *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 37.

⁴⁴³ *Carter c. Canada (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 331, par. 100.

12.3. L'article 15 de la *Charte*

[775] Dans l'arrêt *Law c. Canada*⁴⁴⁴, le juge Iacobucci, au nom de la Cour suprême unanime, utilise une formule qui exprime à la fois l'importance capitale de ce concept d'égalité et les défis d'interprétation qu'il soulève :

La recherche de l'égalité symbolise certains des idéaux et certaines des aspirations les plus élevés de l'humanité lesquels sont par nature abstraits et soumis à différents modes d'expression.

[776] Il faisait ainsi écho aux propos du juge McIntyre dans l'arrêt *Andrews*⁴⁴⁵, le premier arrêt de la Cour suprême portant sur l'article 15, qui écrivait que l'égalité est «un concept difficile à saisir qui, plus que tous les autres droits et libertés garantis dans la *Charte*, ne comporte pas de définition».

12.3.1. L'égalité réelle, un concept fuyant

[777] C'est dans l'arrêt *Andrews* que le plus haut tribunal, sous la plume du juge McIntyre, établit d'entrée de jeu que l'article 15 vise l'égalité réelle et non pas formelle :

Pour s'approcher de l'idéal d'une égalité complète et entière devant la loi et dans la loi - et dans les affaires humaines une approche est tout ce à quoi on peut s'attendre - la principale considération doit être l'effet de la loi sur l'individu ou le groupe concerné. Tout en reconnaissant qu'il y aura toujours une variété infinie de caractéristiques personnelles, d'aptitudes, de droits et de mérites chez ceux qui sont assujettis à une loi, il faut atteindre le plus possible l'égalité de bénéfice et de protection et éviter d'imposer plus de restrictions, de sanctions ou de fardeaux à l'un qu'à l'autre. En d'autres termes, selon cet idéal qui est certes impossible à atteindre, une loi destinée à s'appliquer à tous ne devrait pas, en raison de différences personnelles non pertinentes, avoir un effet plus contraignant ou moins favorable sur l'un que sur l'autre.⁴⁴⁶

(Le Tribunal souligne)

[778] La Cour suprême prenait donc dès ce moment position en faveur d'une analyse contextuelle par opposition à l'approche formaliste du traitement analogue qui prévalait sous le régime de la *Déclaration canadienne des droits*⁴⁴⁷.

[779] Mais cette position de principe s'est vite révélée insuffisante à elle seule pour résoudre les multiples problèmes auxquels la Cour suprême a rapidement été confrontée. En est résultée une grille d'analyse qui s'est constamment enrichie des enseignements successifs du plus haut tribunal. Ce parcours intellectuel, qui à l'occasion n'est pas dénué de passages cryptés, demande une attention soutenue pour

⁴⁴⁴ [1999] 1 R.C.S. 497, 507, par. 2.

⁴⁴⁵ *Andrews c. Law society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, 164.

⁴⁴⁶ *Idem*, 165.

⁴⁴⁷ S.C. 1960, ch. 44.

y retracer les moments charnières et ces changements d'orientation, qui sont rarement annoncés pour ce qu'ils sont⁴⁴⁸, qui témoignent du souci constant de la Cour suprême de garder actuelle et pertinente la notion d'égalité réelle face à la pluralité des personnes et des situations.

[780] Dans la foulée de l'arrêt *Andrews*, l'arrêt *R. c. Turpin*⁴⁴⁹ a établi les étapes à suivre pour établir si une règle de droit viole le paragraphe 15(1). Cet examen reposait sur le postulat qu'il y a discrimination à partir du moment où on établit qu'il y a une différence de traitement préjudiciable fondée sur la présence d'un motif énuméré ou analogue. Le meilleur exemple d'application du test en question est l'arrêt *McKinney c. Université de Guelph*⁴⁵⁰ portant sur la retraite obligatoire des professeurs âgés de 65 ans:

[781] Mais cette grille s'est révélée inadéquate au fur et à mesure que la Cour suprême a été confrontée à la contestation de lois n'apparaissant pas discriminatoires mais pour lesquelles le test *Andrews/Turpin* une fois appliqué pouvait mener à une violation du droit à l'égalité de l'article 15. Pour éviter ce piège, la Cour suprême a dû se plier à des distinctions laissant parfois une impression d'inconfort⁴⁵¹.

[782] S'en est suivi une série d'arrêts où des juges du plus haut tribunal ont proposé chacun à leur tour, sans parvenir à rallier la majorité, d'ajouter un critère ou un autre à ceux déjà établis. Les arrêts *Miron*⁴⁵², *Thibaudeau*⁴⁵³ et *Egan*⁴⁵⁴, tous trois de 1995, témoignent de ces tiraillements dans la recherche infructueuse d'une solution.

[783] Deux ans plus tard, dans l'arrêt *Eldridge*⁴⁵⁵, le juge La Forest fait consensus autour des deux objectifs connexes de l'article 15 qui sont de «favoriser l'existence d'une société où tous ont la certitude que la loi les reconnaît comme des êtres humains qui méritent le même respect» et de «remédier à la discrimination dont sont victimes les groupes de personnes défavorisées sur les plans social, politique ou juridique dans notre société»⁴⁵⁶. La Cour revenait donc ainsi aux enseignements fondamentaux des arrêts *Andrews*⁴⁵⁷ et *Turpin*⁴⁵⁸.

[784] En 1999, dans l'arrêt *Law* mentionné plus haut, la Cour suprême prend acte de l'enchevêtrement qui s'est créé avec le temps. Du même coup, elle reconnaît le besoin,

⁴⁴⁸ Voir à ce propos, J. KOHSHAN et J. WATSON HAMILTON, *Meaningless Mantra : Substantive Equality after Withler*, (2011), 16 R. études constitutionnelles 31.

⁴⁴⁹ [1989] 1 R.C.S. 1296.

⁴⁵⁰ [1990] 3 R.C.S. 229.

⁴⁵¹ Voir à titre d'exemple, *R. c. Hess*, [1990] 2 R.C.S. 906.

⁴⁵² *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418.

⁴⁵³ *Thibaudeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627.

⁴⁵⁴ *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513.

⁴⁵⁵ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624.

⁴⁵⁶ *Idem*, par. 54.

⁴⁵⁷ *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, 171.

⁴⁵⁸ *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296, 1333.

après avoir réitéré les principes fondamentaux sur lesquels repose le paragraphe 15(1), «de fournir aux tribunaux un ensemble de lignes directrices qui leur servira lorsqu'ils devront analyser une allégation de discrimination fondée sur la *Charte*»⁴⁵⁹.

[785] Ces lignes directrices sont le produit d'un exercice de synthèse né d'une lecture transversale des enseignements de la Cour suprême qui en regroupe les points communs et en gomme les désaccords. Ce qui amène le plus haut tribunal à formuler des lignes directrices élaborées traitant de la démarche générale, de l'objet du paragraphe 15(1), de la méthode comparative et du contexte⁴⁶⁰.

[786] Cette grille occupe plus de quatre pages de l'arrêt et est subdivisée en 10 sections. De la démarche générale, le Tribunal retient les trois grandes questions que «doit» se poser le juge ayant à se prononcer sur une allégation de discrimination :

- (A) La loi a-t-elle pour objet ou pour effet d'imposer une différence de traitement entre le demandeur et d'autres personnes?
- (B) La différence de traitement est-elle fondée sur un ou plusieurs des motifs énumérés ou des motifs analogues?
- (C) La loi en question a-t-elle un objet ou un effet discriminatoires au sens de la garantie d'égalité?⁴⁶¹

[787] Les années suivantes apporteront leur lot de décisions supplémentaires dans lesquelles le plus haut tribunal s'emploiera à ajuster cette grille d'analyse en fonction des cas d'espèce : *R. c. Kapp*⁴⁶², *Withler c. Canada (Procureur général)*⁴⁶³, *Québec (Procureur général) c. A*⁴⁶⁴; *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*⁴⁶⁵; *Québec (Procureure générale) c. Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et ses services sociaux*⁴⁶⁶; *Centrale des Syndicats du Québec c. Québec (Procureure générale)*⁴⁶⁷.

[788] Il se dégage de cette série d'arrêts une volonté de se recentrer sans cesse sur l'essentiel, de réconcilier les enseignements des arrêts *Andrews* et *Law* et de se délester une fois pour toutes de l'approche formaliste.

⁴⁵⁹ *Law c. Canada*, [1999] 1 R.C.S. 497, 509, par. 5.

⁴⁶⁰ *Idem*, 548-552, par. 88.

⁴⁶¹ *Id.*, 548.

⁴⁶² [2008] 2 R.C.S. 483.

⁴⁶³ [2011] 1 R.C.S. 396.

⁴⁶⁴ [2013] 1 R.C.S. 61.

⁴⁶⁵ [2015] 2 R.C.S. 548.

⁴⁶⁶ [2018] 1 R.C.S. 464.

⁴⁶⁷ [2018] 1 R.C.S. 522.

[789] Dès l'arrêt *Kapp*⁴⁶⁸, la Cour suprême revient à un «test» ou «critère»⁴⁶⁹ à deux volets développé dans l'arrêt *Andrews* au lieu et place des trois questions «primordiales» de l'arrêt *Law*. Le test s'articule donc autour des deux questions suivantes, remaniées quant à la deuxième par l'arrêt *Taypotat*⁴⁷⁰ :

1. La règle de droit crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue?
2. La règle de droit impose-t-elle un fardeau ou nie-t-elle un avantage d'une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d'accentuer le désavantage?

[790] Du même coup, la Cour estime qu'il n'est ni nécessaire, ni souhaitable d'examiner point par point les facteurs énoncés dans *Law* préférant mettre l'accent sur l'effet discriminatoire de la distinction sur les demandeurs ou les groupes concernés comme le faisait l'arrêt *Andrews*⁴⁷¹.

[791] L'arc jurisprudentiel que le Tribunal a jugé utile de décrire, bien que trop sommairement, à partir des arrêts de la Cour suprême de 1989 (*Andrews*) à 2018 (*Centrale des syndicats du Québec*) met en évidence le fardeau qui pèse sur les épaules des justiciables qui recherchent la protection du paragraphe 15(1) de la *Charte* lorsque la règle de droit crée une distinction par son effet.

[792] Les plus récents arrêts cités de la Cour suprême témoignent d'une volonté assumée de rendre moins inatteignable au plan judiciaire l'engagement du constituant sous-jacent au paragraphe 15(1) en faveur de l'égalité et contre la discrimination dans un objectif de protection de la dignité humaine.

[793] L'arrêt récent du plus haut tribunal rendu dans *Fraser c. Canada*⁴⁷² confirme cette tendance en allégeant à la première étape de l'analyse la charge de la preuve du demandeur en ce qui a trait au lien de causalité entre la loi et le désavantage.

[794] Dans leurs motifs conjoints de dissidence dans cette affaire, les juges Brown et Rowe s'expriment ainsi sur le fardeau de preuve du demandeur :

[175] [...] Pour ce faire, il faut établir l'existence d'un lien de causalité. Il s'agit ici de savoir si l'écart constaté entre le sort réservé à un groupe par rapport à un autre s'explique uniquement par la préexistence d'un désavantage ou si, par ses

⁴⁶⁸ *R. c. Kapp*, [2008] 2 R.C.S. 483, par. 17.

⁴⁶⁹ Au fil des arrêts, la terminologie fluctue pour désigner le même exercice. Par exemple, *Kapp*, par. 17; *Withler*, par. 31.

⁴⁷⁰ *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, [2015] 2 R.C.S. 548, par. 20.

⁴⁷¹ Voir à ce propos, *R. c. Kapp*, [2008] 2 R.C.S. 483, par. 23-24; *Withler c. Canada (Procureur général)*, [2011] 1 R.C.S. 396, par. 66; *Québec (Procureur général) c. Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et ses services sociaux*, [2018] 1 R.C.S. 464, par. 28.

⁴⁷² *Fraser c. Canada (Procureur général)*, 2020 CSC 28.

actes, l'État a contribué à cet écart. En d'autres termes, l'art. 15 s'intéresse aux actes de l'État qui contribuent à un désavantage historique — c'est-à-dire *renforcent* ce désavantage [...]⁴⁷³

[795] Pour eux, baisser la garde sur le lien causal mènera à traiter la corrélation comme s'il s'agissait d'une preuve de causalité.

[796] Dans la foulée, ils prennent acte du fait que la majorité, sous la plume de la juge Abella, passe outre à l'obligation de démontrer l'existence de ce lien de causalité et qu'elle assouplit la charge de la preuve du demandeur, au point, selon eux, «de la rendre insignifiante»⁴⁷⁴.

[797] Dans ses propres motifs de dissidence, la juge Côté formule la même critique et déplore que la majorité gomme l'exigence de prouver le lien entre la règle de droit ou la distinction et son effet pour ne tenir compte que des disparités que le régime entraîne. À l'instar des juges Brown et Rowe, elle qualifie l'approche retenue par la majorité de «développement doctrinal» devant appeler «la plus grande prudence»⁴⁷⁵.

[798] On pourra s'étonner que le Tribunal traite en premier lieu des motifs de dissidence plutôt que de la position de la majorité. Cette approche a pour but de mettre en lumière l'évolution de la pensée de la Cour suprême dans le traitement des dossiers de discrimination et le tournant que représentent, aux yeux même de certains de ses juges, les enseignements de l'arrêt *Fraser* sur le fardeau de preuve d'une partie demanderesse à la première étape de l'analyse.

[799] Les commentateurs décideront avec le temps de la qualification à donner à ce tournant doctrinal : évolutif, radical, compassionnel, révolutionnaire? Ce n'est pas au Tribunal de le faire. Mais dans l'intervalle, il s'agit de l'état actuel du droit⁴⁷⁶. L'arrêt *Fraser* lie le Tribunal en vertu de la règle du *stare decisis* hiérarchique abondamment discuté plus haut. Le ministère public n'a pas requis de s'en écarter.

[800] Cet arrêt porte sur un aspect du régime de pension de la Gendarmerie royale du Canada. Trois membres féminins à la retraite de la GRC alléguaient que le régime était discriminatoire à leur endroit. En effet, ayant participé toutes trois à un programme de partage de poste pour leur permettre d'élever leur famille, elles ne pouvaient pas «racheter» leurs périodes de service. Par contre, le régime instauré par la loi permettait aux membres qui avaient pris un congé non rémunéré ainsi qu'aux membres suspendus de le faire.

⁴⁷³ Voir au même sens, *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, [2015] 2 R.C.S. 548, par. 18-19.

⁴⁷⁴ *Fraser c. Canada (Procureur général)*, 2020 CSC 28, par. 178.

⁴⁷⁵ *Idem*, par. 243.

⁴⁷⁶ Les arrêts récents de la Cour suprême portant sur le paragraphe 15(1) de la *Charte* n'annoncent pas de retour en arrière : *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38; *R. c. C.P.*, 2021 CSC 19.

[801] Les membres en question soutenaient que les effets d'un partage de poste sur leur pension sont discriminatoires envers les femmes en ce qu'ils désavantagent celles ayant des enfants avec pour effet que le régime contesté contrevient ainsi au paragraphe 15(1) de la *Charte*.

[802] Rejeté en première instance et en Cour d'appel fédérale, leur recours a été accueilli en Cour suprême par une majorité de six juges contre trois.

[803] Les motifs du plus haut tribunal pour conclure de la sorte ont une incidence directe sur les conclusions recherchées en demande au titre du paragraphe 15(1) de la *Charte*, sous deux aspects, soit l'importance à accorder, à la première étape, aux effets disproportionnés de la règle de droit sur les membres d'un groupe protégé et, en corollaire, la preuve du lien de causalité.

[804] Sur les effets disproportionnés, la majorité appuie son analyse sur un dialogue avec les juristes et les universitaires. Cette option va dans le sens de ce que préconise l'arrêt *R. c. Le précédemment étudié*, lequel a amené le soussigné, comme on l'a vu, à accorder une valeur probante importante aux nombreuses études et rapports sur le profilage racial au Canada et sur ses effets. Ici, la majorité pousse l'exercice assez loin au point de faire de textes tirés de la littérature spécialisée le contrepoids de certains enseignements de la Cour.

[805] Par exemple, traitant de la discrimination indirecte, c'est-à-dire de la disparité découlant de l'effet préjudiciable de la règle de droit, la juge en chef McLachlin et la juge Abella, écrivant conjointement au nom de la Cour unanime dans l'arrêt *Withler*⁴⁷⁷, établissaient la distinction suivante :

[64] Dans certains cas, il sera relativement simple d'établir l'existence d'une distinction, par exemple lorsque la loi, à sa face même, crée une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue (discrimination directe). Il en est souvent ainsi lorsqu'il est question de prestations gouvernementales, comme c'était le cas dans les affaires *Law, Lovelace* et *Hodge*. Dans d'autres cas, ce sera plus difficile, parce que les allégations portent sur une discrimination indirecte : bien qu'elle prévoie un traitement égal pour tous, la loi a un effet négatif disproportionné sur un groupe ou une personne identifiable par des facteurs liés à des motifs énumérés ou analogues. [...] Dans ce cas, le demandeur aura une tâche plus lourde à la première étape. L'existence d'un désavantage historique ou sociologique pourrait aider à démontrer que la loi impose au demandeur un fardeau qu'elle n'impose pas à d'autres ou lui refuse un avantage qu'elle accorde à d'autres. Le débat sera centré sur l'effet de la loi et sur la situation du groupe de demandeurs.

(Le Tribunal souligne)

[806] Dans l'arrêt *Fraser*, la majorité retient cette définition de la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Par contre, s'appuyant sur des textes d'universitaires, la

⁴⁷⁷ *Withler c. Canada (Procureur général)*, [2011] 1 R.C.S. 396, par. 64.

Cour suprême s'éloigne d'un modèle axé sur la cause vers «un modèle fondé sur les effets qui examine avec un regard critique les systèmes, les structures et leurs répercussions sur les groupes défavorisés»⁴⁷⁸ (le Tribunal souligne).

[807] Pour qu'une loi crée par son effet une distinction fondée sur des motifs interdits, elle doit avoir un effet disproportionné sur les membres d'un groupe protégé. Dans l'affirmative, la première étape de l'analyse relative à l'article 15 est franchie.

[808] Selon la Cour suprême, la vraie question que doit se poser le tribunal n'est pas de se demander si une règle de droit cible explicitement un groupe protégé et le traite différemment mais plutôt si elle le fait indirectement par suite de son effet sur les membres de ce groupe. Ce qui est précisément le cas des conducteurs de race noire qui sont interceptés arbitrairement sans motif réel sur la base d'une règle de droit qui a été développée dans un contexte de maintien de la sécurité routière sans savoir que la discrétion policière exercée arbitrairement dans ce cadre finirait par avoir un impact disproportionné sur des personnes racisées et leur entourage.

[809] L'effet disproportionné peut se prouver de différentes façons. Dans l'arrêt *Eldridge* déjà mentionné⁴⁷⁹, les juges unanimes concluent, dans cette affaire impliquant le droit à des soins de santé équivalents pour les personnes souffrant d'un déficit d'acuité auditive, que la qualité des soins était inférieure à celle des soins offerts aux entendants vu entre autres la différence au bénéfice de ces derniers du nombre d'interventions prodiguées. En somme, l'effet disproportionné est démontré dès lors que les membres d'un groupe protégé se voient imposer des fardeaux plus fréquemment que d'autres ou se voient refuser des avantages qui sont accordés aux autres.

[810] Dans *Fraser*, la Cour nous enseigne de plus que, si un demandeur démontre qu'une loi a un effet disproportionné sur les membres d'un groupe racisé, il n'a pas besoin de prouver que la caractéristique protégée, ici la race, a causé l'effet disproportionné pas plus qu'il n'a à démontrer que la règle de droit contestée affecte tous les membres du groupe protégé de la même façon⁴⁸⁰. Une règle de droit même partiellement discriminatoire n'en est pas moins discriminatoire au sens du paragraphe 15(1)⁴⁸¹.

[811] En somme, l'arrêt *Fraser*, tout en puisant à la fois dans l'abondante jurisprudence de la Cour suprême sur le paragraphe 15(1) et dans la littérature spécialisée⁴⁸², déplace

⁴⁷⁸ *Fraser*, 2020 CSC 28, par. 31.

⁴⁷⁹ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624, par. 83.

⁴⁸⁰ *Fraser*, 2020 CSC 28, par. 71 et 72.

⁴⁸¹ Voir en ce sens, *Québec (Procureur général) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 354.

⁴⁸² Il est intéressant de noter que dans *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, qui est sans contredit un arrêt charnière dans ses enseignements sur le paragraphe 15(1), la Cour suprême n'a référé à aucun texte d'auteur traitant de la discrimination. Pour opérer ce nouveau déplacement du curseur dans *Fraser*, le plus haut tribunal réfère à 48 textes de doctrine spécialisés, sans compter les rapports d'enquête, débats et autres documents, à pied d'égalité avec la jurisprudence.

le curseur au chapitre du fardeau imparté au demandeur pour s'assurer que «le paragraphe 15(1) reste axé sur la protection des groupes qui sont défavorisés et exclus en raison de leurs caractéristiques»⁴⁸³. L'objectif est de donner pleinement effet à la volonté du constituant que le plus haut tribunal exprime ainsi dans les arrêts *Québec c. A. et Taypotat*⁴⁸⁴ :

À la base, l'art. 15 résulte d'une prise de conscience que certains groupes ont depuis longtemps été victimes de discrimination, et qu'il faut mettre fin à la perpétuation de cette discrimination.

[812] Abordons maintenant l'atteinte au droit à l'égalité et la justification.

12.3.2. L'atteinte

[813] Le lecteur comprendra de l'analyse de preuve et du préambule consacré à l'évolution récente des enseignements de la Cour suprême en matière de discrimination que les sections consacrées à l'atteinte au droit à l'égalité du paragraphe 15(1) et à la justification dans le cadre d'une société libre et démocratique seront brèves pour éviter les redites.

[814] La formulation détaillée la plus actuelle du test en deux étapes à appliquer en pareil cas est celle de la juge Karakatsanis qui écrit au nom de la majorité dans l'arrêt *Ontario c. G*⁴⁸⁵ :

[40] La Cour se pose deux questions lorsqu'elle est appelée à décider si une loi enfreint le par. 15(1). Premièrement, la loi contestée crée-t-elle, à première vue ou de par son effet, une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? Une loi en apparence neutre peut créer indirectement une distinction si elle a un effet préjudiciable sur les membres d'un groupe protégé. Deuxièmement, dans l'affirmative, la loi contestée impose-t-elle « un fardeau ou [nie-t-elle] un avantage d'une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d'accentuer le désavantage », y compris le désavantage « historique » subi?

[815] À la première étape, dans le cas qui nous occupe, la règle de droit contestée est d'apparence neutre puisqu'elle permet à la police d'intercepter n'importe quel véhicule à l'aveugle, sans motif, ni soupçon, pour une vérification de routine.

[816] Pourtant, la preuve nous apprend qu'elle a un effet disproportionné sur un groupe protégé contre la discrimination fondée sur un motif énuméré ou analogue. La règle de droit qui permet les *interceptions routières sans motif réel* ouvre la porte à un traitement différencié des personnes de race noire au volant.

⁴⁸³ *Fraser*, 2020 CSC 27, par. 77.

⁴⁸⁴ *Québec (Procureur général) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 322; *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, [2015] 2 R.C.S. 548, par. 20.

⁴⁸⁵ *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38.

[817] Or, la Cour suprême dans l'arrêt *Fraser* estime que lutter contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable peut être l'une des mesures juridiques les plus efficaces dont disposent les personnes et les groupes discriminés pour faire valoir leur droit à la justice. C'est la base doctrinale suivante que la Cour retient pour opérer le changement d'approche décrit précédemment :

[...] Non seulement une telle discrimination est-elle « beaucoup plus courante que la forme plus rudimentaire de discrimination directe flagrante », mais elle représente souvent une plus grande menace pour les aspirations à l'égalité des groupes défavorisés :

[TRADUCTION]

[. . .] il est encore plus courant de voir des situations où la discrimination se manifeste dans une relation d'emploi, une loi ou un programme gouvernemental ou un contexte scolaire, où il n'y a pas de « vilain » identifiable, pas d'acte précis pouvant être considéré comme étant « discriminatoire » et où, vu de l'extérieur, un ensemble de règles ou de pratiques appliquées partout semble neutre. Cette structure invisible et les pratiques qui l'accompagnent sont une limite importante aux aspirations à l'égalité de beaucoup de gens qui doivent naviguer dans cette structure, mais dont les caractéristiques ne correspondent pas à celles des personnes à qui cette structure est censée profiter.

(Mary Eberts et Kim Stanton, « The Disappearance of the Four Equality Rights and Systemic Discrimination from Canadian Equality Jurisprudence » (2018), 38 *R.N.D.C.* 89, p. 92)⁴⁸⁶

[818] Partant de là, l'ordre de marche à suivre par le tribunal d'instance devient clair. La première étape n'est pas une étape de filtrage sur le fond. Elle ne doit pas devenir une entrave ou un lourd tribut à payer « visant à écarter certaines demandes pour des motifs techniques »⁴⁸⁷. Cette étape ne doit faire obstacle qu'aux demandes alléguant une « distinction » que la *Charte* ne vise pas à interdire pour des motifs énumérés ou analogues. En corollaire, son objectif est de faire en sorte que les personnes bénéficiant de la protection du paragraphe 15(1) soient celles qu'il est censé protéger.

[819] À cet allègement doctrinal correspond en corollaire un allègement d'ordre « procédural » au chapitre de la preuve. Il suffit en effet que le demandeur démontre que la loi contestée a un effet disproportionné sur un groupe protégé sans qu'il soit maintenant requis de démontrer que cet effet ait été causé par le motif protégé⁴⁸⁸.

[820] En somme, le chemin parcouru par la Cour suprême au cours des dernières années à propos du paragraphe 15(1) a pour effet de ramener les enseignements de

⁴⁸⁶ *Fraser c. Canada (Procureur général)*, 2020 CSC 28, par. 35.

⁴⁸⁷ *Québec (Procureur général) c. Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et ses services sociaux*, [2018] 1 R.C.S. 464, par. 26.

⁴⁸⁸ Voir à ce propos, *Fraser c. Canada (Procureur général)*, 2020 CSC 28, par. 70-71.

l'arrêt *Andrews* à l'ossature : l'analyse doit dorénavant être axée sur les répercussions concrètes importantes qu'entraîne la règle de droit contestée sur le demandeur et le groupe protégé auquel celui-ci appartient dans leur situation concrète et réelle, ce qui comprend les désavantages sociaux, politiques et juridiques historiques ou actuels⁴⁸⁹.

[821] À la question : la règle de droit crée-t-elle de par son effet une distinction fondée sur un motif énuméré, soit la race, le Tribunal répond par l'affirmative.

[822] Le Tribunal, au risque de redites, rappelle succinctement les éléments de preuve pertinents à l'analyse sous le paragraphe 15(1) :

- a) la preuve qualitative, la preuve quantitative, la preuve d'experts et la preuve doctrinale se corroborent sur la situation des conducteurs noirs de véhicules automobiles par rapport aux automobilistes de race blanche et sur les effets de la règle de droit contestée sur les personnes noires interceptées sans motif réel et sur leur entourage;
- b) la règle de droit autorise les policiers à intercepter les conducteurs de véhicules routiers sans motif réel ni soupçon d'infraction, sur la seule base de l'intuition ou du flair, sans que l'exercice de cette discrétion ne soit encadré par une directive, politique ou règle ayant la valeur d'une règle de droit d'application obligatoire;
- c) malgré les efforts d'éducation et de formation déployés au cours des récentes années auprès des étudiants et étudiantes en techniques policières, des recrues et des policiers et policières en exercice, il n'y a aucune preuve des résultats de ces efforts en termes de réduction des *interceptions routières sans motif réel* visant les collectivités noires;
- d) la pratique policière des *interceptions routières sans motif réel* a pour résultat qu'une proportion plus importante de conducteurs noirs en sont l'objet que de conducteurs blancs sans qu'on ne puisse expliquer la disproportion en défaveur des noirs autrement que par le profilage racial;
- e) les indices de disproportion dans les interpellations policières ont été élaborés par des experts embauchés par le Service de police de Montréal à partir des données d'interpellation anonymisées fournies par ce dernier et par le Service de police de Repentigny dans le cadre d'un travail mené par la même équipe de chercheurs sur la base d'une méthodologie commune;
- f) les faits et les données tirés des divers éléments de preuve présentés à l'instruction offrent assez de fiabilité pour conclure à un comportement d'exclusion et de discrimination à l'égard des personnes noires au volant de

⁴⁸⁹ Voir à ce propos, *Québec (Procureur général) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 325-326.

véhicules automobiles dans le cadre de l'application de la règle de droit autorisant les *interceptions routières sans motif réel*;

- g) le profilage racial est un phénomène pernicieux qui associe l'appartenance d'une personne à un groupe racialisé avec la propension à la criminalité et qui s'immisce dans le jugement au moment de procéder à la sélection d'un véhicule dans le cadre d'une *interception routière sans motif réel*;
- h) les tribunaux, spécialisés ou non, les organismes et la doctrine s'entendent pour établir des indicateurs semblables pour déceler le profilage racial dans l'exercice des interpellations policières en général ou des *interceptions routières sans motif réel* en particulier faute de pouvoir bénéficier d'une preuve directe du profilage racial qui est essentiellement le produit d'un raisonnement déductif détourné de sa finalité;
- i) selon les experts et la littérature spécialisée, la disproportion d'*interceptions routières sans motif réel* de conducteurs racisés et l'imposition d'une détention arbitraire ont un effet important sur l'estime de soi, la confiance dans la police et le système de justice et le sentiment d'égalité non seulement des personnes interpellées mais aussi de leur famille, de leur entourage et de l'ensemble des collectivités noires.

[823] À cette première étape, le Tribunal conclut que la règle de droit, qui permet une sélection des conducteurs basée exclusivement sur l'intuition des policiers sans autre motif, a un effet préjudiciable considérant l'incidence disproportionnée des *interceptions routières sans motif réel* sur les personnes noires. Le Tribunal par ailleurs n'a plus à déterminer si le demandeur a réussi ou non à prouver que les conducteurs noirs sont interpellés de la sorte sur la base de leur couleur de peau. La preuve de l'effet disproportionné sur la communauté protégée suffit.

[824] Les éléments de preuve qui amènent le Tribunal à conclure comme il le fait à la première étape sont utiles aussi pour répondre à la deuxième question.

[825] On a vu précédemment que le seul fait d'être une personne noire représente pour bien des blancs une menace en ce qu'ils associent cette personne à la criminalité, à la violence, au proxénétisme, à la drogue. C'est souvent de façon inconsciente que ces préjugés s'installent. En résultent des comportements qui débouchent parfois directement sur de la discrimination directe, parfois sur de la discrimination par suite d'un effet préjudiciable⁴⁹⁰. Les policiers n'en sont pas exempts. L'expert Robert S. Wright a livré un témoignage éloquent sur ce mécanisme associatif, sur sa dimension intergénérationnelle et sur les conséquences qui en résultent en termes de perte de

⁴⁹⁰ *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, 551.

confiance des collectivités noires envers elles-mêmes. Ce témoignage d'expert déterminant n'a été contré par aucune preuve du ministère public.

[826] Le taux d'interceptions routières de conducteurs noirs, le recours à des prétextes d'usage fréquent pour justifier ce type d'interpellation au point de devenir des indicateurs de profilage racial présumé, la disproportion fréquente entre l'infraction reprochée et la conséquence imposée, l'arrogance des policiers dans la façon d'aborder les conducteurs noirs, dans leur refus de s'identifier ou de donner un motif d'interception sont autant de marqueurs de profilage dans l'exercice de la discrétion policière qui ont fait l'objet d'une preuve non-contredite allant bien au-delà d'une simple accumulation d'anecdotes.

[827] Ce n'est pas au demandeur que revient le fardeau d'expliquer pourquoi la règle de droit a cette cascade d'effets ou d'établir la raison pour laquelle les personnes noires au volant ont à subir un désavantage particulier découlant de la règle de droit telle qu'elle est établie.

[828] Ce type de comportement policier ciblé s'inscrit, comme le décrit très bien l'expert Wright, et comme le confirment plusieurs études et rapports versés en preuve, dans les désavantages systémiques ou historiques avec lesquels les collectivités noires doivent vivre et composer. Même s'il est maintenant établi par la Cour suprême que le demandeur, qui invoque le paragraphe 15(1) de la *Charte*, n'a pas à prouver qu'une distinction, basée sur la race ou un autre facteur nommé ou analogue, perpétue une attitude de préjugés ou de stéréotypes sociaux à l'endroit de sa communauté⁴⁹¹, la présence de tels préjugés et l'application de stéréotypes peuvent aider à démontrer que la règle de droit a des effets négatifs sur un groupe en particulier, comme c'est le cas ici.

[829] Sur cet aspect encore, le Tribunal conclut que le demandeur a rempli le fardeau qui était le sien sous le deuxième volet de l'analyse.

12.3.3. La justification

[830] À cette étape finale, le ministère public a un lourd fardeau à assumer pour démontrer, à partir des critères de *Oakes*, qu'une règle de droit jugée discriminatoire doit être malgré tout jugée valide au regard du paragraphe 15(1) de la *Charte*.

[831] C'est au ministère public qu'il revenait de prouver que la pertinence de la règle de droit et son fondement rationnel justifient de maintenir en état une règle de droit qui échoue aux deux étapes de l'analyse recalibrée de l'arrêt *Fraser*⁴⁹².

⁴⁹¹ *Québec (Procureur général) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 329. Voir aussi, *R.O. c. Ministre de l'Emploi et de la Sécurité sociale*, 2021 QCCA 1185, par. 43 (Demande d'autorisation à la Cour suprême du Canada refusée le 31 mars 2022).

⁴⁹² 2020 CSC 28.

[832] Le Tribunal est précédemment venu à la conclusion que la règle de droit ne passait pas le test, pourtant moins exigeant, de la justification sous l'article 9, non plus que celui sous l'article 7, la même conclusion s'applique ici sans qu'on doive en refaire la démonstration.

13. RÉPARATION

[833] La juge en chef McLachlin, au nom de la Cour suprême unanime, affirmait dans l'arrêt *R. c. Ferguson*⁴⁹³ que «[l]e tribunal qui conclut à la violation d'un droit garanti par la *Charte* a l'obligation d'accorder une réparation efficace». Cette réparation peut passer par le paragraphe 24(1) de la *Charte*, qui permet au juge selon sa discrétion d'accorder une réparation convenable, entre autres par voie d'exemption constitutionnelle, par le paragraphe 24(2) qui permet à un juge d'écarter un élément de preuve obtenu dans des conditions portant atteinte aux droits et libertés garantis ou encore par le paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, par voie de déclaration d'inopérabilité de la règle de droit contestée.

[834] Il est aujourd'hui compris que de façon générale, le paragraphe 52(1) offre une réparation lorsqu'une disposition législative, ou plus largement la règle de droit, produit un effet inconstitutionnel pour le demandeur ou pour des tiers⁴⁹⁴ par son objet ou par son effet alors que le paragraphe 24(1) offre un moyen de compenser pour les actes gouvernementaux qui violent des droits garantis par la *Charte*.

[835] De la lecture des arrêts de la Cour suprême sur cette question, le Tribunal retient la règle suivante : la réparation en lien avec la validité des lois relève de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* tandis que celle rattachée à la validité des actes du gouvernement relève de l'article 24 de la *Charte*. L'arrêt *Ferguson*⁴⁹⁵ résume ainsi l'état du droit à ce sujet :

[61] Il devient donc évident que les par. 52(1) et 24(1) visent des objets réparateurs différents. Le paragraphe 52(1) offre une réparation lorsque des *dispositions législatives* violent des droits garantis par la *Charte*, que ce soit par leur objet ou par leur effet, tandis que le par. 24(1) offre un recours pour les *actes gouvernementaux* qui violent des droits garantis par la *Charte*. Il permet un recours personnel contre les actes gouvernementaux inconstitutionnels et, contrairement au par. 52(1), seule peut s'en prévaloir la partie qui allègue une atteinte à ses propres droits constitutionnels : *Big M; R. c. Edwards*, [1996] 1 R.C.S. 128. Notre Cour a répété à maintes reprises que la validité des lois relève de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, tandis que la validité des actes du gouvernement relève de l'art. 24 de la *Charte* : *Schachter; R. c. 974649 Ontario Inc.*, [2001] 3 R.C.S. 575, 2001 CSC 81. En l'espèce, il s'agit d'une

⁴⁹³ [2008] 1 R.C.S. 96, par. 34; *R. c. 974649 Ontario*, [2001] 3 R.C.S. 575; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, 715 et ss.

⁴⁹⁴ Voir à ce propos, *R. c. Big M. Drug Mart*, [1985] 1 R.C.S. 295.

⁴⁹⁵ *R. c. Ferguson*, [2008] 1 R.C.S. 96, par. 61.

disposition législative qui violerait un droit garanti par la *Charte*. Cela indique que la réparation appropriée est celle prévue au par. 52(1).

(Le Tribunal souligne)

[836] Dans le cas présent, le demandeur demande que la règle de droit elle-même soit déclarée inopérante *erga omnes*, au bénéfice de tous. Il ne recherche pas de compensation à titre personnel ou de déclaration d'exemption constitutionnelle à son bénéfice.

[837] Dans l'arrêt *S.D.G.M.R. c. Dolphin Delivery Ltd.*⁴⁹⁶, la Cour suprême unanime établit que les mots «toute autre règle de droit» du paragraphe 52(1) comprennent la *common law*. Ici, la règle de *common law* établie par l'arrêt *Ladouceur* correspond à l'article 636 C.s.r.

[838] Le Tribunal estime qu'il est donc préférable de fonder la réparation sur le paragraphe 52(1) de façon à ce que les dispositions incompatibles ne demeurent pas en vigueur indéfiniment⁴⁹⁷. C'est sur cette base que le Tribunal conclut que la réparation de portée générale convient mieux qu'une réparation au cas par cas fondée sur le paragraphe 24(1).

[839] De plus, dans ce dossier, le demandeur est à la fois la victime du profilage racial et le porteur du phénomène. Dans aucune des interceptions routières sans motif dont il a été l'objet n'a-t-il reçu de constat d'infraction. Cette situation est partagée par la plupart des témoins interceptés qui n'auront reçu de constat qu'après coup, pour avoir entravé le travail de la police ou pour avoir blasphémé une fois interceptés. L'article 24(2)⁴⁹⁸ de la *Charte* est donc sans utilité pratique dans les circonstances.

[840] Une fois établie la filière applicable de réparation, quelle mesure de réparation convient-il d'appliquer au cas présent compte tenu de la *mesure attentatoire* identifiée dans ce dossier et des motifs d'inconstitutionnalité de la règle de droit déjà exposés?

[841] Quatre principes ont été développés pour éclairer l'exercice de la discrétion judiciaire au moment de répondre à cette question. Ces principes, énoncés assez récemment dans l'arrêt *Ontario c. G*⁴⁹⁹, élargissent l'éventail de ceux connus et appliqués depuis 30 ans dans la foulée de l'arrêt *Schachter* déjà mentionné⁵⁰⁰. Ils sont au nombre de quatre et sont ainsi formulés :

- a) les droits garantis par la *Charte* doivent être protégés par l'octroi de réparations efficaces;
- b) il est dans l'intérêt du public que les lois soient conformes à la Constitution;

⁴⁹⁶ [1986] 2 R.C.S. 573, par. 25.

⁴⁹⁷ *R. c. Sullivan*, 2022 CSC 19, par. 54; *R. c. Nur*, [2015] 1 R.C.S. 773, par. 51.

⁴⁹⁸ Voir le texte de l'article 24, al. (1) et (2) au paragraphe 58 du jugement.

⁴⁹⁹ *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38, par. 94.

⁵⁰⁰ *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

- c) le public a droit au bénéfice de la loi;
- d) les tribunaux et les législateurs jouent des rôles institutionnels différents.

[842] Derrière ces énoncés de principe, deux réalités s'affrontent en droit. D'une part, il est désavantageux pour la société que des lois inconstitutionnelles demeurent en vigueur indéfiniment⁵⁰¹. D'autre part, le public a droit au bénéfice de la loi adoptée par le pouvoir législatif et sur laquelle les membres de la société s'appuient pour organiser leur vie et se protéger⁵⁰².

[843] Trois avenues s'ouvrent dans un tel cas au juge pour déterminer la réparation qu'il juge convenable d'appliquer comme le rappelle dans l'arrêt *Ontario (Procureur général) c. G.*⁵⁰³ la juge Karakatsanis, au nom de la majorité, citant le juge en chef Lamer dans l'arrêt *Schachter*⁵⁰⁴ :

[...] «[s]elon les circonstances, un tribunal peut simplement annuler une disposition, il peut l'annuler et suspendre temporairement l'effet de la déclaration d'invalidité ou il peut appliquer les techniques d'interprétation atténuée ou d'interprétation large».⁵⁰⁵

[844] Or, les vices constitutionnels inhérents à la règle de droit autorisant les *interceptions routières sans motif réel* font en sorte que ceux-là et celle-ci entrent en collision frontale. La règle de droit contestée est incompatible avec les articles 7 et 9 et avec le paragraphe 15(1) de la *Charte*. Il s'agit d'une règle de droit assez simple et non pas d'un régime législatif complet. Il est difficile d'imaginer une réparation adaptée pour en corriger l'aspect attentatoire à l'égard des conducteurs tout en préservant ses effets pour le reste de la population.

[845] D'ailleurs, il est intéressant de noter qu'aucune des parties au présent dossier n'ait suggéré une mesure de réparation atténuée en vertu du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Le ministère public s'est borné à souligner que les victimes de profilage racial, le moment venu, pourraient réclamer une réparation individuelle en vertu du paragraphe 24(1) de la *Charte*, une filière que le Tribunal a déjà écartée parce que difficilement applicable en l'espèce.

[846] Les autres mesures de réparation adaptées préconisées dans *Schachter*⁵⁰⁶ et repris dans *Ontario c. G.*⁵⁰⁷, soit la dissociation, l'interprétation atténuée ou encore l'interprétation large ne sont pas plus applicables non plus puisque la règle de droit en jeu ici ne permet ni de distinguer, ni de présumer que «le législateur aurait adopté la

⁵⁰¹ *R. c. Nur*, [2015] 1 R.C.S. 773, par. 51.

⁵⁰² *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, 757.

⁵⁰³ 2020 CSC 38.

⁵⁰⁴ *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, 695.

⁵⁰⁵ *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38, par. 101.

⁵⁰⁶ *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, 697.

⁵⁰⁷ 2020 CSC 38.

partie constitutionnelle de la loi sans la partie inconstitutionnelle»⁵⁰⁸. Bref, aucune réparation adaptée n'apparaît appropriée au cas présent.

[847] Le Tribunal en vient ainsi à la conclusion que la seule issue possible est de déclarer inopérants la règle de *common law* et l'article 636 *C.s.r.*

[848] La troisième et dernière question qui se pose a trait à la suspension de l'effet de cette déclaration d'invalidité.

[849] Malgré l'apparente contradiction qu'elle soulève à première vue – pourquoi maintenir en application une règle de droit jugée invalide? – la suspension est d'usage courant à travers le monde, comme nous l'enseigne la Cour suprême dans l'arrêt *Ontario c. G.*⁵⁰⁹, dans un souci de juste équilibre entre facteurs divergents.

[850] Au Canada, en se basant sur les règles d'interprétation usuelles en matière constitutionnelle, il est maintenant reconnu que suspendre pour un temps l'effet d'une déclaration d'invalidité fait partie du coffre à outils du tribunal au moment de décider de la réparation adéquate⁵¹⁰.

[851] Il est ainsi admis que le tribunal à cette étape peut tenir compte des conséquences d'ordre pratique qui découlent d'une déclaration d'inopérabilité et du temps qu'il faut compter pour que les institutions législatives puissent y répondre adéquatement. Il faut éviter en particulier de mettre en péril l'ordre réel du droit positif qui régit la société ou de créer le chaos par suite d'un vide juridique créé par la déclaration d'invalidité⁵¹¹. Laisser le temps aux institutions législatives pour parer aux effets pratiques d'une telle déclaration a le mérite de s'appuyer sur les rôles distincts dévolus aux législateurs et aux juges.

[852] Par contre, la Cour suprême nous enseigne aussi qu'invoquer l'architecture de l'ordre constitutionnel du partage classique des pouvoirs ne suffit pas en soi à justifier une déclaration de suspension. C'est d'abord au ministère public qu'il revient d'établir qu'une «déclaration d'invalidité avec effet immédiat limite la capacité du législateur à mettre en place des politiques» comme l'écrit le plus haut tribunal dans *Ontario c. G.*⁵¹². Dans le présent dossier, rien de tel n'a été démontré, ni même soulevé par le Procureur général du Québec.

[853] Dans ce dernier arrêt, la Cour suprême va plus loin et articule sa pensée dans des termes qui prônent la prise d'effet immédiate d'une déclaration d'inopérabilité :

⁵⁰⁸ *Idem*, par. 114.

⁵⁰⁹ *Id.*, par. 119.

⁵¹⁰ *R. c. Comeau*, [2018] 1 R.C.S. 342, par. 52.

⁵¹¹ *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38, par. 122; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, 753.

⁵¹² *Ontario (Procureur général) c. G.*, 2020 CSC 38, par. 130.

[132] [...] La confiance du public dans la Constitution, les lois et le système juridique est ébranlée lorsqu'une loi inconstitutionnelle continue d'avoir un effet juridique sans qu'une raison impérieuse ne le justifie. Évidemment, la violation de droits constitutionnels milite fortement en faveur d'une déclaration d'invalidité avec effet immédiat. Dans la pratique, une méthode fondée sur des principes exige que ces facteurs opposés soient soupesés et ne permet pas la suspension de l'effet d'une déclaration simplement parce que l'affaire met en jeu la sécurité du public, par exemple. Une méthode fondée sur des principes est donc disciplinée en pratique et serait plus rigoureuse qu'une approche fondée sur des catégories, parce que toute suspension doit être justifiée de manière précise.

[139] En somme, l'effet d'une déclaration ne devrait pas être suspendu à moins que le gouvernement ne démontre qu'une déclaration avec effet immédiat menacerait un intérêt public impérieux qui l'emporte sur l'importance de se conformer immédiatement à la Constitution et sur une réparation qui s'appliquerait immédiatement aux personnes dont les droits garantis par la *Charte* seront violés. [...]

[854] Dans le cas présent, le Tribunal n'a bénéficié d'aucune représentation des parties lui permettant d'établir qu'un intérêt impérieux fondé sur la Constitution devrait l'emporter sur la violation continue des garanties constitutionnelles des personnes noires confrontées aux *interceptions routières sans motif réel*.

[855] Par contre, il faut se garder de l'intransigeance.

[856] Aucune des parties n'a réclamé la prise d'effet immédiate de la déclaration d'inopérabilité. De fait, toutes ont laissé la question de la mesure de réparation à l'appréciation du Tribunal.

[857] La déclaration d'inopérabilité de la règle de droit autorisant les *interceptions routières sans motif réel* modifiera la pratique policière à l'égard de tous les conducteurs de véhicules automobiles. Ne pas en suspendre la prise d'effet priverait les autorités responsables de la sécurité publique à tous les niveaux du temps requis pour informer adéquatement les effectifs policiers et mettre en place une mesure de contrôle moins attentatoire des droits des membres des collectivités racisées. Ne pas suspendre priverait aussi le législateur du temps requis pour remédier à la situation s'il juge à propos de le faire.

[858] Pour ces motifs, le Tribunal fixe à six mois de la notification de l'avis de jugement la prise d'effet de la déclaration d'inopérabilité. Ce jugement devra toutefois s'appliquer avec effet immédiat à toute affaire dans laquelle la disposition en cause a été contestée et dont les procédures sont encore en cours⁵¹³.

⁵¹³ Quant à cette mesure de réparation, voir *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91, 165, lignes *g* à *h*.

14. REMERCIEMENTS

[859] Avant de conclure, le Tribunal tient à exprimer ses remerciements aux plaideurs, avocats, avocates, stagiaires et étudiants(es), recherchistes qui n'ont pas ménagé leur peine pour mener ce dossier à terme. La complexité de l'affaire et la brève période de temps qui s'est écoulée entre le dépôt de la demande et le début du procès dans une affaire de cette nature leur ont demandé non seulement de mettre les bouchées doubles mais surtout de se concentrer sur l'essentiel et de collaborer entre eux pour aplanir bien des difficultés. La qualité de leurs interrogatoires comme de leurs arguments, leur haut niveau de préparation, leur courtoisie et leur volonté de mettre leur talent au service de la justice se doivent d'être soulignés haut et fort.

[860] Mais au moment de signer ce qui est son dernier jugement avant sa retraite obligatoire, on pardonnera au soussigné d'ajouter ce commentaire. Des procès de l'ampleur de celui qui s'est déroulé dans ce dossier, le nombre et la complexité des questions débattues et la délicatesse avec laquelle le profilage racial doit être abordé commandent la présence d'avocats conscients de leurs responsabilités non seulement envers leurs clients mais envers la société en général. Mener ce travail à terme dans l'harmonie est un acte de civilisation. Sans des avocats de qualité de part et d'autre, un tel procès est impossible, tout simplement impossible. Le Tribunal est reconnaissant à tous et toutes d'avoir si bien représenté ceux et celles dont ils avaient le mandat de défendre le point de vue.

15. CONCLUSION ET DISPOSITIF

[861] On ne peut pas comme société attendre qu'une partie de la population continue de souffrir en silence dans l'espoir qu'une règle de droit reçoive enfin de la part des services de police une application qui respecte les droits fondamentaux garantis par la *Charte canadienne*. Le profilage racial existe bel et bien. Ce n'est pas une abstraction construite en laboratoire. Ce n'est pas une vue de l'esprit. C'est une réalité qui pèse de tout son poids sur les collectivités noires. Elle se manifeste en particulier auprès des conducteurs noirs de véhicules automobiles. Les droits garantis par la *Charte* ne peuvent être laissés plus longtemps à la remorque d'un improbable moment d'épiphanie des forces policières. L'éthique et la justice doivent se donner la main pour tourner cette page.

[862] La preuve prépondérante démontre qu'avec le temps, le pouvoir arbitraire reconnu aux policiers de procéder à des interceptions routières sans motif est devenu pour certains d'entre eux un vecteur, voire un sauf-conduit de profilage racial à l'encontre de la communauté noire. La règle de droit devient ainsi sans mot dire une brèche par laquelle s'engouffre cette forme sournoise du racisme.

[863] Le temps est venu pour le système judiciaire de le constater et de déclarer que ce pouvoir non balisé viole certaines des garanties constitutionnelles des membres de cette communauté sans que cette violation soit justifiée au sens de l'article 1 de la

Charte. Il faut en conclure que la règle de *common law* formulée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Ladouceur* est devenue obsolète et inopérante au même titre que l'article 636 du *Code de la sécurité routière* tel que modifié en 1990.

[864] Pour autant, il ne faut pas se bercer d'illusion. Déclarer inopérante en vertu de l'article 52 de la Constitution la règle de droit qui permet les *interceptions routières sans motif réel* ne mettra pas fin du jour au lendemain et par enchantement au profilage racial. Celui-ci doit être escorté vers la sortie une marche à la fois, le présent dossier étant l'une d'elles. Avec le temps, la société ne s'en portera que mieux. Dans l'intervalle, ce jugement permettra, il faut le souhaiter, de rendre plus clair le socle légal sur lequel repose le pouvoir policier et surtout plus compréhensible à la société civile sur laquelle il s'exerce.

[865] Par contre, en forcer le changement trop rapidement ne serait pas dans l'intérêt de la société qui pourrait souffrir de la désaffection de ceux des patrouilleurs qui ne cherchent qu'à remplir au mieux les devoirs de leur charge. D'où le délai de six (6) mois que le Tribunal juge bon d'accorder pour les motifs déjà expliqués.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[866] **ACCUEILLE** la Demande introductive d'instance remodifiée;

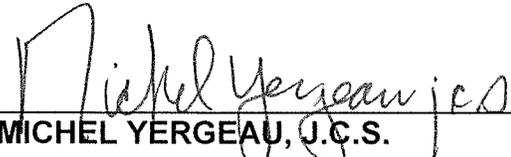
[867] **DÉCLARE** que les conditions sont réunies pour revoir la règle de *common law* établie par l'arrêt *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257;

[868] **DÉCLARE** que la règle de droit autorisant les *interceptions routières sans motif réel*, au sens du présent jugement, viole les droits garantis par les articles 7 et 9 et le paragraphe 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* sans pouvoir être justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique et qu'elle est de ce fait invalide;

[869] **DÉCLARE** inopérants la règle de *common law* établie par l'arrêt *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257 et l'article 636 du *Code de la sécurité routière*;

[870] **SUSPEND** pour six mois à compter de la notification de l'avis de jugement la prise d'effet de la déclaration d'inopérabilité, à l'exception de tout dossier judiciaire dans lequel la même règle de droit a été contestée et dont les procédures sont encore en cours;

[871] **LE TOUT** avec les frais de justice, y compris les frais des experts.


MICHEL YERGEAU, J.C.S.

Me Mike Siméon
Me Alexandre Bien-Aimé (avocat-conseil)
Mme Julia Cerone, étudiante
Mme Fanny Caire, étudiante
Avocats de la demanderesse

Me Michel Déom
Me Luc-Vincent Gendron-Bouchard
Mme Aurélie Fortin, étudiante
Bernard, Roy (Justice-Québec)
Avocats du défendeur Procureur général du Québec

Me Ian Demers
Me Joshua Wilner
Ministère de la Justice Canada
Avocats du défendeur Procureur général du Canada

Me Bruce Johnston
Me Lex Gill
Trudel, Johnston & Lespérance
Avocats de l'intervenante, Association canadienne des libertés civiles

Me Karine Joizil
Me Sajeda Hedaraly
Me Bianca Annie Marcelin
McCarthy Tétrault
Avocates de l'intervenante, Canadian Association of Black Lawyers

Dates d'audience : Les 30, 31 mai, 6, 7, 8, 9, 13, 14, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 27, 28,
29 juin, 4, 5, 6 et 7 juillet 2022