

Les Cahiers de droit

L'égalité selon la Cour suprême

Denis Bourque



Volume 18, numéro 4, 1977

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042190ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042190ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Bourque, D. (1977). L'égalité selon la Cour suprême. *Les Cahiers de droit*, 18(4), 691–710. <https://doi.org/10.7202/042190ar>

Résumé de l'article

Clause 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* specifies that every person has the right to equality before the law.

The purpose of this article is to analyse, on the one hand, the meaning that the judges of the Supreme Court have given to this concept of equality before the law and, on the other hand, the way in which they have applied this aforementioned principle of Clause 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*.

Four judgements are the subject of Mr. Bourque's study. He concerns himself with the *Drybones*, *Lavell*, *Burnshine* and *Canard* judgements. In the course of analysing these cases, Mr. Bourque brings out the shilly-shallying of the judges in connection with their concept of equality before the law. In spite of this beating about the bush two concepts emerge at the level of the judges of the Supreme Court, namely an equalitarian concept of equality before the law, and a concept which makes equivalent equality before the law and the rule of law.

According to Mr. Bourque, the analysis of these four judgements shows that it is the concept which makes equivalent equality before the law and the rule of law, which represents, the position of the Supreme Court, at the present time.

L'égalité selon la Cour suprême*

Denis BOURQUE**

Clause 1 (b) of the Canadian Bill of Rights specifies that every person has the right to equality before the law.

The purpose of this article is to analyse, on the one hand, the meaning that the judges of the Supreme Court have given to this concept of equality before the law and, on the other hand, the way in which they have applied this aforementioned principle of Clause 1 (b) of the Canadian Bill of Rights.

Four judgements are the subject of Mr. Bourque's study. He concerns himself with the Drybones, Lavell, Burnshine and Canard judgements. In the course of analysing these cases, Mr. Bourque brings out the shilly-shallying of the judges in connection with their concept of equality before the law. In spite of this beating about the bush two concepts emerge at the level of the judges of the Supreme Court, namely an equalitarian concept of equality before the law, and a concept which makes equivalent equality before the law and the rule of law.

According to Mr. Bourque, the analysis of these four judgements shows that it is the concept which makes equivalent equality before the law and the rule of law, which represents, the position of the Supreme Court, at the present time.

	<i>Pages</i>
1. R. v. Drybones	692
2. P. g. Canada v. Lavell et Isaac v. Bédard	694
A) Les motifs des juges Fauteux, Martland, Judson et Ritchie exprimés par le juge Ritchie	695

* Ce texte a été rédigé dans le cadre d'un projet de recherche sur le droit des libertés dirigé par le professeur Henri Brun et subventionné par le Ministère de l'éducation du Québec.

** Avocat et directeur des communications au Conseil de la santé et des services sociaux de la région de Québec.

	<i>Pages</i>
B) Les motifs de dissidence des juges Abbott, Hall, Spence et Laskin exprimés par le juge Laskin	696
C) Les motifs du juge Pigeon	697
3. R. v. Burnshine	698
A) Les motifs des juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie et Pigeon exprimés par le juge Martland	699
B) Les motifs de dissidence des juges Spence, Laskin et Dickson exprimés par le juge Laskin	702
4. P.g. Canada v. Canard	702
A) Les motifs du juge Martland partagés par le juge Judson	703
B) Les motifs du juge Ritchie partagés par les juges Martland et Judson	704
C) Les motifs du juge Beetz	705
D) Les motifs de dissidence du juge Laskin partagés par le juge Spence	707
E) Les motifs du juge Pigeon partagés par les juges Martland, Judson et Ritchie	708
Conclusion	709

La position de la Cour suprême du Canada au sujet de la notion d'égalité fait l'objet d'interprétations tout à fait contradictoires. Par une analyse serrée des motifs des quatre principales décisions de la Cour en la matière, le présent article cherche à préciser cette position.

Les remarques formulées par les juges Pigeon et Beetz sont significatives quant à cette difficulté de cerner la notion d'égalité énoncée lapidairement à l'article 1(b) de la *Déclaration canadienne des droits*¹. Selon le premier, le sens d'un principe comme « l'égalité devant la loi » est « largement indéfini et presque illimité »². Pour le second, il s'agit d'une « notion complexe »³. Ces remarques sont de nature à interdire l'utilisation de raccourcis dans l'analyse de la position de la Cour suprême en matière d'égalité.

1. **R. v. Drybones**⁴

Les faits relatifs à cette affaire sont connus. Ils obligeaient les juges de la Cour suprême à formuler leur conception de l'égalité énoncée dans la *Déclaration*.

Les motifs de la majorité (les juges Fauteux, Martland, Judson, Ritchie, Hall et Spence) ont été exprimés par le juge Ritchie :

1. S.R.C. 1970, appendice III.

2. *R. v. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, à la p. 306.

3. *P.g. Canada v. Canard*, [1976] 1 R.C.S. 170, à la p. 204.

4. [1970] R.C.S. 282.

Le droit dont il est question ici est celui de l'individu à l'égalité devant la loi et la protection de la loi. Le juge Tysoe, qui a rédigé les motifs du jugement au nom de la majorité en Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Gonzales* (précitée) exprime l'opinion que ces termes, dans la Déclaration des droits, veulent dire :

« Le droit qu'a toute personne touchée ou visée par une loi particulière, quelle que soit sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe, d'être sur un pied d'égalité avec toute autre personne touchée ou visée par une loi particulière, et le droit à la protection de la loi »

Tout comme les juges des Cours des Territoires, je ne puis admettre cette interprétation. Elle aurait pour conséquence, il me semble, qu'il faudrait considérer que la loi la plus manifestement discriminatoire envers un groupe ethnique reconnaît à chacun des membres de ce groupe l'égalité devant la loi si elle est également discriminatoire à l'égard de tous les autres membres du même groupe.

Sans rechercher une définition complète de l'expression égalité devant la loi, je pense que l'article 1(b) signifie au moins qu'un individu *ou un groupe d'individus ne doit pas être traité plus durement qu'un autre en vertu de la loi*. J'en conclus donc qu'une personne est privée de l'égalité devant la loi, si pour elle, à cause de sa race, un acte qui, pour ses concitoyens canadiens, n'est pas une infraction et n'appelle aucune sanction, devient une infraction punissable en justice.⁵

En rejetant la définition du concept d'égalité devant la loi énoncée par le juge Tysoe dans *R. v. Gonzales*⁶, le juge Ritchie rejette par le fait même l'idée que ce concept ne signifierait qu'un aspect de la *rule of law*, à savoir « l'égalité suivant le droit » ou « l'égle soumission de tous à la loi »⁷, quel que soit le contenu de cette loi.

Dans l'élaboration de sa définition du concept d'égalité, le juge Ritchie fait une comparaison entre le régime juridique applicable uniquement au groupe « indiens » et le régime juridique applicable aux « autres Canadiens ». Puis il analyse les conséquences de l'existence de ces deux régimes :

Il s'ensuit donc qu'un Indien qui est ivre chez lui, mais hors d'une réserve, est coupable d'une infraction et passible d'une amende d'au-moins \$ 10.00 ou d'un emprisonnement n'excédant pas trois (3) mois ou des deux (2) peines à la fois, alors que n'importe quel autre citoyen des Territoires peut, à sa guise, s'enivrer ailleurs que dans un lieu public, sans commettre une infraction. Et même si cet autre citoyen est déclaré coupable de se trouver en état d'ivresse dans un lieu public, la seule peine que prévoit l'ordonnance précitée est une amende d'au

5. *Id.*, aux pp. 296 et 297. Le souligné est de nous.

6. (1963) 37 W.W.R. 257, 37 C.R. 56, 132 C.C.C. 237, 32 D.L.R. (2d) 290.

7. Voir Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit public fondamental*, Québec, P.U.L., 1972, pp. 173 et 174. Voir également René Dussault, *Traité de droit administratif canadien et québécois*, Québec, P.U.L. 1974, p. 1093.

plus \$ 50.00 ou. . . un emprisonnement n'excédant pas 30 jours ou. . . les deux (2) peines à la fois »⁸.

Comparant le régime juridique des Indiens avec celui des autres Canadiens, le juge Ritchie met de l'avant une conception égalitaire de l'égalité devant la loi, c'est-à-dire une conception qui entend refléter l'égalité de traitement entre les différents groupes d'une société.

Tout en partageant l'opinion exprimée par le juge Ritchie, le juge Hall a tenu à faire quelques observations supplémentaires. Il s'exprime ainsi :

La Déclaration canadienne des droits n'atteint pas son but si pour l'égalité devant la loi elle ne fait qu'établir un rapport d'égalité entre Indiens et Indiens; elle n'a de valeur et n'a de sens que lorsque, sous réserve de l'unique exception énoncée à l'article 2, elle répudie dans chaque loi du Canada la discrimination en raison de la race, de l'origine nationale, de la couleur, de la religion ou du sexe à l'égard des droits de l'homme et des libertés fondamentales énoncés à l'article 1, de quelque façon que cette discrimination puisse se manifester, non seulement entre Indiens et Indiens, mais entre tous les Canadiens qu'ils soient Indiens ou non-Indiens »⁹.

Le juge Hall rejette donc carrément, à l'instar du juge Ritchie, l'idée que l'égalité devant la loi ne serait que cet aspect de la *rule of law* qu'est « l'égalité soumission de tous à la loi ». Egalement, il met lui aussi de l'avant une conception égalitaire de l'égalité devant la loi lorsqu'il dit que la « Déclaration canadienne des droits n'atteint pas son but si pour l'égalité devant la loi elle ne fait qu'établir un rapport d'égalité entre Indiens et Indiens ». En d'autres termes, il ne veut pas rester enfermé dans une comparaison entre Indiens et Indiens mais désire plutôt que la comparaison se fasse « entre tous les Canadiens qu'ils soient Indiens ou non-Indiens ».

2. P. g. Canada v. Lavell et Isaac v. Bédard¹⁰

Mesdames Lavell et Bédard étaient des Indiennes, inscrites au registre des Indiens et membres d'une bande au sens de la *Loi sur les Indiens*¹¹. Leur mariage avec des non-Indiens a cependant eu pour effet de leur retirer le droit d'être ainsi inscrites et d'entraîner la perte de leur statut d'Indienne, en vertu de l'article 12(1)(b) de la *Loi sur les Indiens*¹².

8. *Loc. cit. supra* note 4, p. 290.

9. *Id.*, p. 300.

10. [1974] R.C.S. 1349.

11. S.R.C. 1970, c. 1-6.

12. Cet article se lit comme suit :

12. (1) Les personnes suivantes n'ont pas le droit d'être inscrites, savoir :
b) une femme qui a épousé un non-Indien, sauf si cette femme devient subséquemment l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.

Toutes deux ont alors entamé des procédures, l'une à l'encontre du registraire qui voulait rayer son nom du registre des Indiens, l'autre à l'encontre du Conseil de bande qui voulait l'expulser de la maison qu'elle occupait dans la réserve et l'obliger à disposer de cette propriété.

La question suivante fut posée à la Cour suprême :

L'article 12(1)(b) de la Loi sur les Indiens, qui prononce la déchéance des droits d'une Indienne qui épouse un non-Indien sans entraîner les mêmes effets à l'égard d'un Indien qui épouse une non-Indienne, est-il compatible avec l'article 1 de la Déclaration canadienne des droits qui reconnaît le droit de l'individu à l'égalité devant la loi quel que soit son sexe ?

Les juges de la Cour suprême étaient donc, encore une fois, dans l'obligation de définir « l'égalité devant la loi » énoncée dans la Déclaration.

A. LES MOTIFS DES JUGES FAUTEUX, MARTLAND, JUDSON
ET RITCHIE EXPRIMÉS PAR LE JUGE RITCHIE.

Le juge Ritchie affirme d'abord que le sens des droits énoncés à l'article 1 de la Déclaration doit être « celui qu'il avait au Canada à l'époque de l'adoption de la Déclaration. . . »¹³. Au sujet de l'égalité, il se réfère à un des sens de la *rule of law* dégagé par Dicey :

La pertinence de ces citations dans les présentes circonstances est que « l'égalité devant la loi », reconnue par Dicey comme une partie du « règne du droit », comporte le sens d'*assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires*, et, à mon avis, l'expression « égalité devant la loi » qui figure à l'article 1, alinéa b) de la Déclaration des droits doit être traitée comme *signifiant égalité dans l'administration ou l'application de la loi par les fonctionnaires chargés de son application et par les tribunaux ordinaires du pays*. Cette interprétation est, à mon avis, étayée par les dispositions des alinéas a) à g) de l'article 2 de la Déclaration qui indiquent clairement, selon moi, que c'est l'égalité dans l'administration et l'application de la loi qui était la préoccupation du Parlement lorsqu'il a garanti que se continuerait l'existence de « l'égalité devant la loi »¹⁴.

En donnant au concept d'égalité devant la loi un des sens de la *rule of law*, le juge Ritchie adopte donc la position qu'il avait expressément rejetée dans *Drybones*¹⁵. Par contre, il n'applique pas la *rule of law* dans toutes ses conséquences logiques. La *rule of law* est une « notion formelle, dont le respect se satisfait de l'existence même de la loi, peu importe son

13. *Loc. cit. supra* note 10, p. 1365.

14. *Id.*, pp. 1366-1367. Les soulignés sont de nous.

15. *Loc. cit. supra*, note 5.

contenu »¹⁶. Or, dans un premier temps, la *rule of law* permet au juge Ritchie d'isoler le groupe « indien » en affirmant que la loi peut identifier quelque groupe que ce soit. Dans un second temps cependant, le juge Ritchie se refuse à une application stricte de la *rule of law* puisqu'il cherche à nier la disparité qui aurait pu exister à l'intérieur même du groupe « indien ». Comme le disait le professeur Jean-K. Samson : « L'égalitarisme semble donc être recherché, mais à un niveau inférieur seulement, après une première application de la *rule of law*. On recherche l'égalité entre Indiens plutôt que l'égalité des Indiens »¹⁷. Le juge Ritchie fait en effet une longue étude historique du statut des Indiennes et remonte jusqu'au chapitre 6 des statuts fédéraux de 1869 pour enfin déclarer que « l'état matrimonial des Indiennes qui épousent des non-Indiens est le même depuis au moins cent ans »¹⁸. « Si égalité et *rule of law* ne faisaient qu'un, il n'y avait pas lieu de s'interroger sur le statut respectif des Indiens et des Indiennes à l'intérieur du groupe; il suffisait simplement d'affirmer que la loi était telle et devait être appliquée directement et sans discrimination par tous les tribunaux à toutes les Indiennes d'une part et à tous les Indiens d'autre part, sans chercher à les comparer entre eux »¹⁹.

B. LES MOTIFS DE DISSIDENCE DES JUGES ABBOTT, HALL, SPENCE ET LASKIN EXPRIMÉS PAR LE JUGE LASKIN.

Je n'ai aucune inclination à rejeter ce qui a été décidé dans l'arrêt *Drybones*; et sur la question centrale de la discrimination prohibée cataloguée dans l'article 1 de la Déclaration canadienne des droits, il est, à mon avis, impossible de considérer l'affaire *Drybones* comme différente des deux affaires en appel. Si, comme dans l'affaire *Drybones* la discrimination en raison de la race rend certaines dispositions législatives inopérantes, le même résultat doit s'ensuivre quant aux dispositions législatives qui dénotent la discrimination en raison du sexe²⁰.

En adoptant la position de la majorité dans l'arrêt *Drybones*, le juge Laskin adopte par le fait même le concept d'égalité devant la loi dégagé par ce même arrêt, à savoir, au moins, « qu'un individu ou un groupe d'individus ne doit pas être traité plus durement qu'un autre en vertu de la loi ».

16. Voir Jean-K. Samson, « L'égalité devant la loi et la Cour suprême : égalitarisme ou *rule of law* », (1975) 16 C. de D. 675, à la p. 678.

17. *Id.*, p. 681.

18. *Loc. cit. supra* note 10, p. 1369.

19. Jean-K. Samson, *op. cit. supra* note 16, p. 681.

20. *Loc. cit. supra* note 10, p. 1375. Le souligné est de nous.

Après avoir analysé les dispositions de la *Loi sur les Indiens*, et surtout après avoir comparé les conséquences juridiques de l'application de ces dispositions sur les Indiens et les Indiennes, le juge Laskin conclut que l'alinéa b) du paragraphe (1) de l'article 12 « constitue une ex-communication légale qui exclut les Indiennes, mais non les Indiens, de cette société-là »²¹. En d'autres termes, il en vient à la conclusion que les Indiennes sont « traitées plus durement » que les Indiens en vertu de l'article 12(1)(b) de la *Loi sur les Indiens*, car lorsqu'une Indienne épouse un non-Indien, elle perd son *droit* à l'usage et aux avantages de la réserve constituée au profit de la bande, ce qui n'arrive pas à un Indien qui épouse une non-Indienne. Cette conclusion rejoint celle à laquelle était parvenu le juge Thurlow, de la Cour d'appel fédérale, dans l'affaire *Lavell* :

Ainsi, il s'agit bien de dispositions qui suppriment, restreignent et enfreignent le droit d'une Indienne à l'égalité avec les autres Indiens devant la loi. Il ne s'agit pas ici, bien sûr, d'un cas où un acte est punissable en droit en raison de la race ou du sexe de son auteur; il n'en demeure pas moins que, aux termes des dispositions en question, les *conséquences* du mariage d'une Indienne avec un non-Indien sont *pires* pour elle que pour les autres Indiens qui épousent des non-Indiennes et que pour les autres Indiens de sa bande qui épousent des non-Indiennes. A mon avis, ceci enfreint le droit à l'égalité devant la loi de ladite Indienne en tant que personne et, par conséquent, la Déclaration canadienne des droits s'applique et rend inopérantes les dispositions en question²².

C. LES MOTIFS DU JUGE PIGEON.

Le juge Pigeon, essentiellement, s'en remet à l'opinion dissidente qu'il avait formulée dans l'arrêt *Drybones*²³. Or dans *Drybones*, le juge Pigeon n'avait exprimé aucun avis quant à la signification du concept d'égalité. Par conséquent, dans *Lavell*, les juges de la Cour suprême apparaissent également partagés quant à la signification à donner au concept d'égalité : quatre juges (Fauteux, Martland, Judson et Ritchie) partagent une notion restrictive de l'égalité, en donnant à ce concept le sens de l'un des aspects de la *rule of law*, à savoir « l'assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires »; quatre juges (Abbott, Hall, Spence et Laskin) partagent une notion beaucoup plus large de l'égalité, que le juge Laskin affirme tirer de l'arrêt *Drybones* : « Si, comme dans l'affaire *Drybones*, la discrimination en raison de la race rend certaines dispositions législatives inopérantes, le même résultat doit s'ensuivre quant aux dispositions législatives qui

21. *Id.*, p. 1386.

22. [1971] C.F. 347. Les soulignés sont de nous.

23. *Loc. cit. supra* note 10, p. 1390.

dénotent la discrimination en raison du sexe ». Comme le disait le juge Laskin dans l'arrêt *Canard* : « . . . dans la mesure où il y avait une opinion majoritaire dans Lavell. . . »²⁴. Et dans ce même arrêt *Canard*, le juge Beetz pouvait également dire : « Compte tenu des avis partagés dans Lavell, il est difficile admettons-le, si c'est possible, d'énoncer la ratio decidendi de l'arrêt »²⁵.

3. R. v. Burnshine²⁶

Monsieur Burnshine, alors âgé de 17 ans, avait été trouvé coupable, en vertu de l'article 171 du *Code criminel*, d'une infraction pour laquelle il était passible d'une amende d'au plus cinq cents dollars ou d'un emprisonnement de six mois, ou des deux peines à la fois. A la suite d'un rapport présentenciel, il fut condamné à une peine déterminée de trois mois et à une peine indéterminée de deux ans moins un jour, conformément à l'article 150 de la *Loi sur les prisons et les maisons de correction*²⁷.

Burnshine a fait valoir que l'effet de l'article 150, tel qu'appliqué à son endroit par le juge de première instance, constituait une interprétation et une application d'une loi du Canada lui déniait le droit à l'égalité énoncé aux articles 1(b) et 2 de la *Déclaration canadienne des droits*. La Cour suprême devait donc décider s'il y avait eu suppression, diminution ou transgression du droit de Burnshine à l'égalité lorsqu'on avait imposé à celui-ci une peine plus sévère que celle qui aurait pu lui être imposée si, par exemple, il avait été trouvé coupable de la même infraction au Québec²⁸.

24. [1976] 1 R.C.S. 170, à la p. 184.

25. *Id.*, p. 206.

26. [1975] 1 R.C.S. 693.

27. S.R.C. 1970, c. P-21. L'article 150 se lit comme suit :

Tout tribunal de la province de la Colombie-Britannique devant lequel une personne âgée, en apparence, de moins de vingt-deux ans, est déclarée coupable d'une infraction aux lois du Canada, punissable d'une période d'emprisonnement de trois mois ou plus dans la prison commune, peut condamner cette personne à une période d'emprisonnement de trois mois et à une période subséquente indéterminée d'au plus deux années moins un jour.

28. Burnshine a également fait valoir que son sort aurait été différent, même en Colombie-Britannique, s'il n'avait pas été âgé, en apparence, de moins de vingt-deux ans.

A. LES MOTIFS DES JUGES FAUTEUX, ABBOTT, MARTLAND, JUDSON, RITCHIE ET PIGEON EXPRIMÉS PAR LE JUGE MARTLAND.

Le juge Martland, d'une part, réitère la nécessité de définir historiquement les droits prévus à la Déclaration, c'est-à-dire de référer à la situation telle qu'elle était en 1960²⁹ et, d'autre part, réaffirme que l'égalité devant la loi prévue à la Déclaration doit bien s'identifier à la *rule of law*, telle que définie dans l'arrêt *Lavell*³⁰. Cependant, le juge Martland sonde quand même le fond de la Loi fédérale sur les prisons pour vérifier s'il n'y aurait pas malgré tout une inégalité de traitement à l'égard de Burnshine. Le juge Martland fait l'historique de la loi en cause et compare les régimes juridiques applicables aux jeunes des autres provinces. Il en vient à la conclusion que l'égalité est respectée puisque, affirme-t-il, l'objectif poursuivi par l'article 150 de la *Loi sur les prisons et les maisons de correction* n'est pas d'imposer une peine plus lourde aux jeunes, mais la réhabilitation, laquelle constitue l'*accomplissement d'un objectif fédéral régulier*.

Deux points méritent l'attention :

- a) le contenu de l'expression « objectif fédéral régulier » ;
 - b) la pertinence du lien à établir entre « l'égalité devant la loi » et la preuve du « non-accomplissement d'un objectif fédéral régulier ».
- a) le contenu de l'expression « objectif fédéral régulier » (« *a valid federal objective* »).

Le juge Martland n'est pas tellement loquace relativement au sens précis qu'il donne à cette expression. Nous croyons cependant qu'elle signifie une loi du Parlement fédéral dûment adoptée en vertu de l'un des pouvoirs législatifs énumérés à l'article 91 de l'*A.A.N.B.*. La citation, par le juge Martland, d'un extrait du jugement rendu par le juge Laskin dans l'arrêt *Curr* nous permet de soutenir notre prétention :

... il faudrait avancer des raisons convaincantes pour que la Cour soit fondée à exercer en l'espèce une compétence conférée par la loi (par opposition à une compétence conférée par la constitution) pour enlever tout effet à une disposition de fond dûment adoptée par un Parlement compétent à cet égard en vertu de la *constitution* et exerçant ses pouvoirs conformément aux principes du gou-

29. Le juge Martland s'exprime ainsi à la page 702 :

Tous ces droits et libertés existaient et étaient protégés sous le régime de la Common law. Le but de la Déclaration n'est pas de définir de nouveaux droits ou de nouvelles libertés. Ce qu'elle fait est de proclamer leur existence dans une loi, et, de plus, par l'article 2, de les protéger contre la transgression par une loi fédérale, quelle qu'elle soit.

30. *Loc. cit. supra* note 26, p. 704.

vernement responsable, lequel constitue le fondement de l'exercice du pouvoir législatif en vertu de l'Acte de l'Amérique du Nord-Britannique »³¹.

Cette citation précède le paragraphe où le juge Martland emploie l'expression « objectif fédéral régulier ».

b) la pertinence du lien entre « l'égalité devant la loi » et la preuve du « non-accomplissement d'un objectif fédéral régulier ».

Le juge Martland dit bien que « pour qu'il ait gain de cause en la présente affaire, il serait nécessaire, au moins, que l'intimé établisse à la satisfaction de la Cour qu'en adoptant l'article 150 le Parlement ne cherchait pas l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier ». Or le Parlement fédéral peut fort bien, à même une loi qui cherche l'accomplissement d'un « objectif fédéral régulier », introduire des éléments de discrimination attentatoires au droit à l'égalité. Suivant le raisonnement du juge Martland, il semble bien que même si la preuve est faite que des dispositions d'une législation mettent en cause l'égalité devant la loi, cette législation ne sera pas déclarée inopérante si elle poursuit l'accomplissement d'un « objectif fédéral régulier », c'est-à-dire si elle a été dûment adoptée en vertu des pouvoirs conférés au Parlement fédéral en vertu de l'article 91 de l'*A.A.N.B.* En d'autres termes, l'intimé Burnshine est pratiquement dans l'obligation de faire la preuve de l'inconstitutionnalité de l'article 150 de la *Loi sur les prisons et les maisons de correction*, c'est-à-dire de faire la preuve que l'article 150 précité est *ultra vires* des pouvoirs accordés au Parlement fédéral par l'article 91 de l'*A.A.N.B.* La question, à ce moment-là, devient fédérative, c'est-à-dire relative au partage des compétences matérielles entre le Parlement fédéral et les parlements des membres de la fédération. Pourtant, la question qui était posée par Burnshine avait trait à la façon suivant laquelle l'article 150 devait être appliqué à son égard et ne mettait pas en cause l'existence même de la compétence fédérale.

D'une part, nous avons peine à croire qu'un tel fardeau de preuve ait été exigé par le législateur lorsque ce dernier a accordé aux individus, par l'intermédiaire de la *Déclaration canadienne des droits*, le droit de faire valoir devant les tribunaux le droit à l'égalité. Dans l'arrêt *Drybones*, si le procureur général avait plaidé que le but de l'article 94(b) de la *Loi sur les Indiens* était de favoriser la tempérance et prévenir l'ivrognerie chez les Indiens, lequel constitue l'accomplissement d'un « objectif fédéral régulier », l'article 94(b) n'aurait pas été, suivant le raisonnement du juge Martland, déclaré inopérant. Or, dans cet arrêt, les juges de la majorité, y compris le juge Martland, ne se sont pas interrogés pour savoir si

31. *Id.*, p. 707. Les soulignés sont de nous.

l'article 94(b) cherchait l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier; ils ont plutôt comparé les régimes juridiques en cause et constaté qu'un groupe d'individus était traité plus durement que les autres en vertu de la loi.

D'autre part, si on oblige un individu à faire une preuve d'inconstitutionnalité à chaque fois qu'il fait valoir devant les tribunaux son droit à l'égalité, nous ne voyons pas très bien ce qu'est venu ajouter aux droits que détenait déjà cet individu le droit à l'égalité. Cet individu a toujours eu, même avant l'adoption de la Déclaration, l'opportunité de faire une preuve d'inconstitutionnalité des dispositions législatives qu'on prétendait lui appliquer.

Nous sommes d'avis que cette exigence relative à la preuve du non-accomplissement d'un objectif fédéral régulier, lorsqu'un individu fait valoir son droit à l'égalité, est une application ou plutôt une explication de la *rule of law* dégagée par le juge Ritchie dans l'arrêt *Lavell*³². Avant de formuler son exigence, le juge Martland a d'ailleurs largement cité les propos tenus par le juge Ritchie dans l'arrêt *Lavell*³³. Donc, en toute logique, nous pouvons affirmer que le juge Martland ne fait que donner suite, à sa manière, à la notion d'égalité formulée par le juge Ritchie dans l'arrêt *Lavell*³⁴.

Cependant, le juge Martland n'applique pas la *rule of law* dans toutes ses conséquences logiques. Le fait que le juge Martland étudie l'historique de l'article 150, et le fait qu'il compare pratiquement le régime juridique applicable aux jeunes des autres provinces avec celui appliqué aux jeunes de la Colombie-Britannique (c'est d'ailleurs cette étude qui lui permet de constater que « l'article 150 a été fait applicable en Colombie-Britannique parce que cette province était pourvue des institutions et du personnel requis à cette fin »), démontrent que le juge Martland adopte, d'une certaine façon, la conception égalitaire de l'égalité devant la loi. Si le juge Martland avait été parfaitement logique avec lui-même, il n'aurait eu qu'à appliquer rigoureusement le principe qu'il a lui-même posé, à savoir vérifier si l'intimé avait établi, à la satisfaction de la Cour, que l'article 150 ne cherchait pas l'accomplissement d'un

32. Voir *supra*, note 14.

33. *Loc. cit. supra* note 26, p. 704.

34. Dire qu'une loi peut s'appliquer à un groupe ou à une classe particulière d'individus si cette loi relève bien du domaine fédéral de compétence est une forme d'expression de la *rule of law*. Le seul moyen de sortir de cette règle est de prouver l'inconstitutionnalité de la loi ou des dispositions législatives en cause.

objectif fédéral régulier. Une réponse négative à cette question suffisait, selon le principe posé, à disposer de l'arrêt³⁵.

**B. LES MOTIFS DE DISSIDENCE DES JUGES SPENCE, LASKIN ET
DICKSON EXPRIMÉS PAR LE JUGE LASKIN.**

Après avoir analysé le jugement de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, le juge Laskin dit ceci :

A mon avis, la majorité de la Cour a eu raison de conclure que dans la mesure où l'article 150 prévoit l'imposition d'une punition plus rigoureuse de l'accusé en Colombie-Britannique qu'ailleurs au Canada (excepté en Ontario), pour la même infraction, il lui dénie en tant qu'individu l'égalité devant la loi.

L'inégalité provient de la privation plus grande à laquelle l'intimé a été exposé en l'espèce en regard de celle à laquelle il aurait été exposé si l'instruction de son délit avait eu lieu ailleurs au Canada, excepté en Ontario³⁶.

Le juge Laskin demeure donc fidèle à la conception égalitaire de l'égalité devant la loi. Il compare le régime juridique applicable à Burnshine avec celui applicable aux jeunes du même âge ailleurs au Canada, excepté en Ontario, et en vient à la conclusion que « l'article 150 prévoit l'imposition d'une punition plus rigoureuse de l'accusé en Colombie-Britannique qu'ailleurs au Canada (excepté en Ontario) ». Le juge Laskin applique le raisonnement qui avait été utilisé par la majorité dans l'arrêt *Drybones* : une comparaison du régime juridique applicable à chacun des groupes visés par la loi pour conclure qu'un groupe est traité plus durement que les autres.

4. P.g. Canada v. Canard³⁷

Alexander Canard, Indien d'une réserve manitobaine, est décédé intestat des suites d'un accident d'auto. Son épouse, suivant la procédure habituelle au Manitoba en pareilles circonstances, demande au tribunal et se voit accorder l'administration de la succession de son mari. Trois mois auparavant, et en vertu du pouvoir explicite que lui reconnaît la *Loi sur les Indiens*³⁸, le ministre des affaires indiennes et du Nord a désigné un fonctionnaire de son ministère pour administrer cette succession. Les deux « administrateurs » ayant chacun intenté une action judiciaire relative à l'accident fatal à monsieur Canard, le conflit était inévitable. La

35. Nous tenons à faire remarquer que le juge Ritchie partage les motifs énoncés par le juge Martland (voir p. 708).

36. *Loc. cit. supra* note 26, p. 718.

37. [1976] 1 R.C.S. 170.

38. S.R.C. 1970, c. 1-6, articles 42 et 43.

Cour suprême avait à décider si l'intimé subissait une discrimination raciale contraire à l'égalité de la Déclaration en étant privée de l'administration de la succession de son mari par le jeu de la *Loi sur les Indiens*. Un banc de 7 juges fut constitué à cette fin.

A. LES MOTIFS DU JUGE MARTLAND PARTAGÉS
PAR LE JUGE JUDSON.

Essentiellement, le juge Martland, reprend l'argument qu'il avait lui-même formulé dans l'arrêt *Burnshine* et qui avait été approuvé par la majorité de la Cour :

Il a été décidé que le droit à l'égalité devant la loi garanti par l'alinéa b) de l'article 1 de la Déclaration des droits ne signifie pas que toutes les lois fédérales doivent s'appliquer également à tous les individus de toutes les parties du Canada et qu'une loi fédérale qui s'appliquait à un groupe particulier ou à une catégorie de personnes, ou dans une région particulière du Canada, n'allait pas à l'encontre de cette garantie si elle était adoptée *en vue de l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier*³⁹.

Le juge Martland revient donc avec sa relation entre « l'égalité devant la loi » et la preuve du « non-accomplissement d'un objectif fédéral régulier ». Nous avons discuté antérieurement de la portée de cet argument. Dans le présent cas, il conclut que l'article 43 de la *Loi sur les Indiens* et les règlements édictés en vertu de l'article 42 poursuivent l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier (« *to achieve a valid federal objective* ») :

L'article 91(24) de l'Acte de l'Amérique du Nord-Britannique donne au Parlement du Canada l'autorité législative exclusive sur le sujet des « Indiens et des terres réservées pour les Indiens ». En vertu de cette autorité, le Parlement a adopté la *Loi sur les Indiens*, qui établit un régime global pour les Indiens, traitant de matières aussi diverses que la possession de terres dans les réserves, les cessions des terres de la réserve, les testaments, la distribution des biens ab intestat, les Indiens mentalement incapables, l'administration des biens des enfants mineurs, les prêts aux Indiens, les écoles et l'émancipation⁴⁰.

A mon avis, il existe des principes valables pour adopter de pareilles dispositions à l'égard de la succession des Indiens décédés résidant ordinairement dans des réserves⁴¹.

Donc, après avoir vérifié que l'article 43 et les règlements édictés en vertu de l'article 42 de la *Loi sur les Indiens* poursuivaient l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier, le juge Martland se refuse à déclarer inopérantes ces dispositions législatives. Comme nous l'avons indiqué

39. *Loc. cit.* *supra* note 37, p. 188. Le souligné est de nous.

40. *Id.*, p. 187.

41. *Id.*, p. 189.

précédemment, cette façon de procéder du juge Martland constitue, selon nous, une application de la *rule of law* telle que dégagée par le juge Ritchie dans l'arrêt *Lavell* et telle qu'appliquée par la suite par le juge Martland lui-même dans l'arrêt *Burnshine*.

Des remarques s'imposent également au sujet du contenu de l'avant-dernier paragraphe des notes du juge Martland :

Je ne puis trouver dans ces dispositions de matières discriminatoires à l'encontre de l'intimée en raison de sa race. Elles concernent exclusivement l'administration des successions des Indiens décédés, en certaines circonstances, et s'appliquent généralement à ces successions. Il n'y a pas de loi fédérale ayant trait à l'administration des successions des non-Indiens dans les provinces, et, du point de vue constitutionnel, une telle loi ne pourrait être adoptée. Il ne s'agit pas d'un cas où une loi fédérale qui traite d'un sujet inclus dans l'article 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord-Britannique permet à des non-Indiens d'agir d'une façon qu'elle interdit aux Indiens. Les dispositions de la Loi sur les Indiens, y compris l'article 43, traitent seulement des droits légaux des Indiens⁴².

L'affirmation du juge Martland à l'effet « qu'il n'y a pas de loi fédérale ayant trait à l'administration des successions des non-Indiens dans les provinces » démontre que ce dernier applique une certaine conception égalitaire de l'égalité devant la loi. En effet, si le juge Martland avait voulu appliquer strictement la *rule of law*, il n'aurait pas eu à chercher ou à s'interroger sur la présence ou l'absence « de loi fédérale ayant trait à l'administration des successions des non-Indiens dans les provinces ». Suivant le raisonnement du juge Martland (il faisait allusion à l'arrêt *Drybones*), pour qu'une loi fédérale soit en conflit avec le concept d'égalité devant la loi, il faut qu'elle *permette* aux non-Indiens d'agir d'une façon qu'elle *interdit* aux Indiens. En d'autres termes, il est nécessaire que la loi fédérale en cause indique clairement à la fois la *permission* et l'*interdiction*.

B. LES MOTIFS DU JUGE RITCHIE PARTAGÉS PAR LES JUGES MARTLAND ET JUDSON.

Le juge Ritchie entérine, sans le dire expressément, le raisonnement du juge Martland lorsque ce dernier établit un lien entre « l'égalité devant la loi » et la preuve du « non-accomplissement d'un objectif fédéral régulier ». En effet, lorsque le juge Ritchie affirme que le « préambule de la Déclaration prévoit expressément que ces garanties doivent respecter la compétence législative du Parlement du Canada, et l'article 91(24) de la constitution confère clairement au Parlement du Canada l'autorité

42. *Id.*

d'adopter à l'égard des Indiens des lois différentes. . . »⁴³, il adopte, en des termes différents, le raisonnement du juge Martland, à savoir que les dispositions concernées de la *Loi sur les Indiens* poursuivent tellement clairement un « objectif fédéral régulier » (art. 91 paragraphe 24) qu'elles ne peuvent être déclarées inopérantes⁴⁴.

Quelques commentaires s'imposent également relativement au passage suivant des notes rédigées par le juge Ritchie :

Il ne s'agit pas d'un cas semblable à l'arrêt *Regina c. Drybones*, où l'on a conclu à l'inégalité devant la loi à cause de l'interaction de deux (2) lois fédérales, ni semblable à l'arrêt *Procureur général du Canada c. Lavell*, où l'on a allégué que la *Loi sur les Indiens*, selon ses propres dispositions, crée une inégalité en raison du sexe. Dans le présent contexte, il m'apparaît qu'il ne peut exister un conflit entre la Déclaration des droits et la *Loi sur les Indiens* que celle-ci, considérée seule ou interprétée conjointement avec d'autres lois fédérales, peut être réputée avoir pour effet de dénier aux Indiens l'égalité devant la loi garantie par l'alinéa b) de l'article 1 de la Déclaration⁴⁵.

Le juge Ritchie, qui avait identifié dans l'arrêt *Lavell* le concept d'égalité à la *rule of law*, semble quand même, du moins dans le présent arrêt, adhérer à une certaine conception égalitaire de l'égalité. Il précise du moins les termes de la comparaison qui doivent être utilisés pour juger s'il y a inégalité, à savoir l'interaction entre deux lois fédérales ou interaction entre deux dispositions dans une même loi fédérale dont l'effet est de dénier l'égalité.

C. LES MOTIFS DU JUGE BEETZ.

Le juge Beetz pose en ces termes le problème soulevé par la présente cause :

Il s'agit de savoir si l'attribution au Ministre de l'administration de certaines parties de la *Loi sur les Indiens* crée en soi quelque inégalité incompatible avec la Déclaration canadienne des droits et si, en l'espèce, la *Loi sur les Indiens* a

43. *Id.*, p. 191.

44. Cette similitude dans le raisonnement s'infère également des faits suivants : dans l'arrêt *Burnshine*, le juge Martland a énoncé son principe relatif à « l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier » tout en se réclamant de l'application de la *rule of law* telle que dégagée dans l'arrêt *Lavell*. Dans ce même arrêt *Burnshine*, le juge Ritchie a indiqué expressément qu'il partageait les motifs, y compris par conséquent celui qui avait trait à « l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier », énoncés par le juge Martland. Par conséquent, compte tenu du fait que dans l'arrêt *Canard* le juge Martland, d'une part, revient avec son principe relatif à « l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier » et, d'autre part, appuie les motifs du juge Ritchie, nous pouvons prétendre que le raisonnement de fond de ces deux juges est le même.

45. *Id.*, p. 192.

effectivement été administrée en conformité des principes de la Déclaration canadienne des droits⁴⁶.

Donc, deux questions retiennent l'attention du juge Beetz, à savoir, premièrement, si les dispositions concernées de la *Loi sur les Indiens* créent en soi une inégalité incompatible avec la Déclaration et, deuxièmement, si la *Loi sur les Indiens* a été administrée en conformité des principes de la Déclaration.

Le juge Beetz répond de la façon suivante à la première question :

En conférant à un ministre plutôt qu'à une Cour provinciale de vérification la compétence de nommer un administrateur de la succession d'un Indien décédé, la *Loi sur les Indiens* établit nécessairement pour les successions des Indiens un forum autre que celui qui serait compétent en matières testamentaires pour les non-Indiens. Mais à mon avis, l'établissement d'un forum particulier ne constitue pas en soi une forme de discrimination induite⁴⁷.

Cette première question étant réglée, voici comment le juge Beetz entend procéder pour répondre à la deuxième :

Même si en vertu de la *Loi sur les Indiens* l'intimée pouvait être nommée par le Ministre administratrice de la succession de feu son mari, le fait demeure qu'elle ne l'a pas été. La question qui reste est de savoir si la loi a été appliquée conformément au principe de l'égalité devant la loi.

Par conséquent, dans un cas comme celui-ci, pour déterminer si le principe de l'égalité devant la loi a été respecté dans l'application de la loi fédérale (ou, en d'autres mots, si un Indien a été privé d'un droit généralement reconnu aux autres Canadiens), on ne peut faire autrement que de se référer de quelque façon aux critères des lois et pratiques provinciales puisqu'il n'y a pas d'autre point de comparaison, sauf peut-être les ordonnances du Yukon et des Territoires du Nord-Ouest qui, selon la Déclaration canadienne des droits, sont des lois du Canada.

... il peut ressortir des différentes lois provinciales sur ces matières un ensemble de règles générales communes à toutes les provinces ou à plusieurs d'entre elles, ce qui, faute d'autres critères et comme une sorte de jus gentium, est susceptible de suggérer des normes générales minima sur lesquelles il est possible de se fonder en vue de déterminer comment sauvegarder le principe d'égalité⁴⁸.

Le juge Beetz applique donc à fond une conception égalitaire de l'égalité devant la loi. Lorsqu'il répond à la première question, le juge Beetz compare le régime juridique applicable aux Indiens et celui appliqué aux autres Canadiens et déclare que la *Loi sur les Indiens* ne crée pas en soi d'inégalité. Relativement à l'administration de la *Loi sur les Indiens*, il compare les dispositions concernées de cette Loi avec un *corpus* de règles

46. *Id.* p. 209.

47. *Id.*

48. *Id.*, p. 211.

générales qu'il essaie d'abstraire de l'ensemble des lois provinciales sur les successions. Le juge Beetz n'hésite pas à faire cette comparaison, « puisqu'il n'y a pas d'autre point de comparaison ». Admettre la prétention du procureur général du Canada équivaldrait, selon le juge Beetz, à « permettre tous les genres de discrimination dans la mesure où celle-ci s'exerce également contre tous les Indiens »⁴⁹. Le motif qui amène, en fin de compte, le juge Beetz à être d'accord avec la conclusion des juges majoritaires relève plutôt de la procédure. Le juge Beetz aurait été prêt à contrôler la manière dont le ministre s'est acquitté de sa fonction dans le présent arrêt⁵⁰. Cependant, le contrôle de l'administration devant être exercé par la Cour fédérale et non par un tribunal du Manitoba, la Cour suprême n'était pas, selon le juge Beetz, valablement saisie de cet aspect et elle ne pouvait en conséquence se prononcer sur cette question. Mais si l'on compare la partie de l'opinion du juge Beetz qui a trait à l'égalité avec les motifs de dissidence exprimés par le juge Laskin, on y découvre une grande similitude. Par conséquent, l'opinion majoritaire, représentée par cinq juges contre deux, devrait, en ce qui a trait du moins au concept d'égalité être ramenée à quatre juges contre trois.

D. LES MOTIFS DE DISSIDENCE DU JUGE LASKIN PARTAGÉS PAR LE JUGE SPENCE.

Alors que le juge Beetz faisait appel à un *corpus* de règles générales qu'il dégagait de l'ensemble des lois provinciales sur l'administration des successions, le juge Laskin se réfère à un principe général de droit « selon lequel aucune autorisation légale n'est requise pour faire quelque chose non interdit ou agir d'une façon non interdite par la loi, qu'elle soit statutaire ou coutumière »⁵¹. Le juge Laskin continue en disant ce qui suit :

Par conséquent, si une loi fédérale devait créer une interdiction à une catégorie particulière de personnes en raison, par exemple, de leur couleur ou religion, pour ne pas parler des autres catégories, la question de son applicabilité en vertu de la Déclaration canadienne des droits serait soulevée même s'il n'existe pas de loi fédérale permettant explicitement aux autres catégories ce qui est interdit à une catégorie particulière⁵².

Appliquant ce principe de droit aux dispositions concernées de la *Loi sur les Indiens*, le juge Laskin constate ce qui suit :

49. *Id.*, p. 212.

50. *Id.*, p. 216.

51. *Id.*, p. 179.

52. *Id.*

A sa lecture, la Loi sur les Indiens, amplifiée par ses règlements et certainement renforcée par la pratique invariable du ministère des affaires indiennes, rend les Indiens incapables d'obtenir des lettres d'administration de la succession d'un Indien décédé intestat, même dans le cas où le de cujus intestat est un conjoint, et a fortiori lorsque le de cujus intestat peut avoir un lien de parenté plus éloigné avec l'Indien qui en ferait la demande⁵³.

Ce qui l'amène à conclure que la *Loi sur les Indiens*, « amplifiée par ses règlements », crée une interdiction, en raison de la race, à une catégorie particulière de personnes, à savoir les Indiens. Il demeure donc fidèle à une conception égalitaire de l'égalité.

E. LES MOTIFS DU JUGE PIGEON PARTAGÉS PAR LES JUGES MARTLAND, JUDSON ET RITCHIE.

Comme nous l'avons démontré précédemment, les juges Judson, Martland et Ritchie assimilent l'égalité devant la loi à la *rule of law*, tandis que les juges Beetz, Laskin et Spence adoptent une conception égalitaire. Les motifs du juge Pigeon sont donc susceptibles d'éclairer la position de la Cour suprême. D'autant plus que celui-ci s'exprime en définitive au nom d'une majorité.

A notre avis, le juge Pigeon opte pour la *rule of law*. Notre opinion est basée sur l'appui qu'il trouve dans l'arrêt *Smythe*⁵⁴. Dans l'arrêt *Smythe* la Cour suprême a conclu que des dispositions qui prescrivent des peines plus sévères selon le mode de poursuite ne vont pas à l'encontre de l'égalité devant la loi bien que le choix de ce mode soit laissé à la discrétion du pouvoir exécutif. Cette décision permet au juge Pigeon de ne pas considérer comme une atteinte au principe de l'égalité les dispositions de la *Loi sur les Indiens* qui attribuent au ministre le pouvoir de nommer les administrateurs des successions des Indiens décédés.

Monsieur Smythe était accusé d'avoir évité des paiements d'impôt sur le revenu et d'avoir fait des déclarations fausses et trompeuses dans ses déclarations d'impôt sur le revenu, contrairement aux articles 132(1)(d) et 132(1)(a) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*⁵⁵. Le procureur général a choisi, en vertu de l'article 132(2) de la Loi, de poursuivre par voie de mise en accusation, ce qui rendait l'appelant passible de peines plus sévères que s'il avait été poursuivi par voie de déclaration sommaire de culpabilité en vertu de l'article 132(1). Smythe soutenait que l'existence du pouvoir discrétionnaire accordé au procureur général du Ca-

53. *Id.*, p. 183.

54. [1971] R.C.S. 680.

55. S.R.C. 1952, c. 148.

nada (de décider si une personne accusée d'une infraction en vertu de la Loi de l'impôt devrait être poursuivie par voie de déclaration sommaire de culpabilité ou par voie de mise en accusation) constituait une disparité telle entre les accusés éventuels qu'elle devait être déclarée incompatible avec l'égalité devant la loi.

Au nom de la Cour, le juge Fauteux s'est exprimé ainsi :

A mon avis, les vues de l'appelant ne reconnaissent pas que l'article 132(2) n'établit en soi aucune distinction entre une personne ou classe de personnes particulière et quelque autre membre de la société et que ses dispositions, *qui s'appliquent assurément sans distinction à tout le monde*, confèrent simplement au Procureur général du Canada le pouvoir de décider, selon son propre jugement et dans tous les cas, le mode de poursuite des infractions décrites à l'article 132(1)⁵⁶.

A la prétention de l'appelant qui visait, d'une part, à montrer qu'absolument aucune norme n'est énoncée à l'article 132(2) pour guider ou contrôler le pouvoir discrétionnaire dont dispose le procureur général et, d'autre part, à illustrer que cette absence de « normes » était attentatoire au droit à l'égalité devant la loi, le juge Fauteux semble dire que même s'il y a « absence de normes », il demeure que cette « absence de normes » est appliquée assurément à « tout le monde ». Partant, le juge Fauteux applique au principe d'égalité devant la loi la règle de la *rule of law*.

CONCLUSION

L'analyse de ces quatre jugements démontre assez clairement que les notes des juges relatives au concept d'égalité devant la loi ne constituent pas un monument à la logique juridique. Nous pouvons quand même constater l'existence, au niveau de la Cour suprême du Canada, de deux conceptions de ce principe mentionné à l'article 1(b) de la Déclaration :

1. Une conception égalitaire de l'égalité devant la loi

Cette conception a été appliquée, pour la première fois, par la majorité, dans l'arrêt *Drybones*. Par la suite, les juges Abbott, Hall, Spence et Laskin l'ont appliquée dans l'arrêt *Lavell*, les juges Spence, Laskin et Dickson l'ont appliquée dans l'arrêt *Burnshine* et les juges Beetz, Spence et Laskin l'ont appliquée dans l'arrêt *Canard*.

56. *Loc. cit.* *supra* note 54, p. 685. Le souligné est de nous.

2. Une conception qui fait équivaloir l'égalité devant la loi à la *rule of law*.

Cette conception a été avancée, pour la première fois, par le juge Ritchie (appuyé par les juges Fauteux, Martland et Judson) dans l'arrêt *Lavell*. Par la suite, les juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie et Pigeon l'ont appliquée dans l'arrêt *Burnshine* et les juges Martland, Judson, Ritchie et Pigeon l'ont appliquée dans l'arrêt *Canard*.

Même si cette conception de l'égalité n'a pas été appliquée, comme nous l'avons démontré antérieurement, dans toutes ses conséquences logiques (les juges appliquent plutôt un « mélange » de *rule of law* et de conception égalitaire de l'égalité), nous sommes d'avis que cette conception représente, à l'heure actuelle, la position de la Cour suprême relative à l'égalité devant la loi. C'est d'ailleurs cette position que le juge Heald, de la Cour fédérale, a adoptée dans la cause de *McCann v. R.*⁵⁷. Dans cette cause, le juge Heald devait décider, entre autres, si l'article 2.30(1) du *Règlement sur le service des pénitenciers* était sans effet parce que contraire aux dispositions de la *Déclaration canadienne des droits*.

Le juge Heald s'exprime ainsi :

Dans l'affaire *Burnshine*, le juge Martland a dit aux pages 707-8 :

A mon avis, pour qu'il ait gain de cause en la présente affaire, il serait nécessaire, au moins, que l'intimé établisse à la satisfaction de la Cour qu'en adoptant l'article 150 le Parlement ne cherchait pas l'accomplissement d'un *objectif fédéral régulier*. . . »

En l'espèce, la compétence législative pertinente est conférée par l'article 91(28) de l'Acte de l'Amérique du Nord-Britannique qui accorde au gouvernement fédéral compétence en matière d'établissement, de maintien, et d'administration des pénitenciers. J'estime que l'objet clairement énoncé du règlement 2.30(1) est le maintien du bon ordre et de la discipline dans les pénitenciers canadiens. *Il s'agit, selon moi, d'un objectif fédéral régulier et, pour cette raison, ce règlement est intra vires et ne peut être déclaré sans effet* »⁵⁸.

Le juge Heald ne fait qu'appliquer strictement le principe affirmé par le juge Martland dans l'arrêt *Burnshine*, au nom de la majorité, et appliqué de nouveau dans l'arrêt *Canard*. Ayant réussi à raccrocher l'article 2.30(1) du règlement à l'un des pouvoirs législatifs énumérés à l'article 91 de l'*A.A.N.B.*, le juge Heald se voit dans l'obligation de constater que ce règlement est *intra vires* et, partant, *il ne peut le déclarer sans effet*. Cette position de la Cour suprême, telle qu'appliquée par le juge Heald, n'est pas l'objet de réjouissances particulières de notre part. Cependant, elle reflète les résultats de notre analyse.

57. [1976] 1 C.F. 570. Cet arrêt a été rendu après l'arrêt *Canard*.

58. *Id.*, p. 609. Le deuxième souligné est de nous.