

Le degré de précision de la règle de droit en matière constitutionnelle

Jean Bouchard*

*Le plus haut des tourments humains est
d'être jugé sans loi.*

Albert Camus¹

Introduction

L'un des buts premiers de la règle de droit est d'édicter des normes, des règles pour la conduite harmonieuse de la vie en société.

Pour rencontrer cet objectif, la règle de droit doit être suffisamment précise de manière à ce que le justiciable puisse s'y conformer et se défendre, le cas échéant, s'il est poursuivi en justice pour y avoir contrevenu.

De manière réaliste, force est d'admettre que le législateur ne peut pas tout prévoir dans un texte de loi. Ainsi que le notait Louis-Philippe Pigeon, «[...] il y a des domaines dans lesquels la recherche de la précision est ce qu'on appelle en anglais «self-defeating»: plus on précise et plus l'on éprouve le besoin de préciser, sans jamais atteindre l'objectif que l'on vise»². Le législateur, dans certains secteurs, optera donc pour une formulation générale de la règle de droit, laissant le soin aux juristes et aux juges d'en préciser la portée.

* LL.M., avocat, Direction du droit constitutionnel, ministère de la Justice.

1. La chute.

2. Louis-Philippe PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, Éditeur officiel du Québec, 1978, p. 7 et 8.

L'exemple classique pour illustrer cette pratique est l'article 1053 du Code civil du Bas Canada. La règle de la responsabilité extra-contractuelle y est formulée en quelques lignes et en termes généraux. Le concept de la faute n'est pas défini. Doit-on considérer pour autant que cette disposition est imprécise?

À l'inverse, que penser de l'article 253 du Code criminel qui interdit de conduire un véhicule automobile lorsqu'un conducteur a consommé une quantité d'alcool telle que son alcoolémie dépasse 80 milligrammes d'alcool par 100 millilitres de sang? Formellement, on ne saurait dire de cette disposition qu'elle est imprécise. Pourtant, qui peut affirmer ce que représente cette norme pour lui-même³?

Ces deux exemples illustrent à notre avis le nouveau défi qui incombe aux tribunaux depuis l'avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En vertu de cette dernière, un texte législatif peut dorénavant être déclaré inconstitutionnel pour défaut de précision. La Cour suprême du Canada a développé une théorie spécifique à ce sujet.

Dans les lignes qui suivent, nous nous proposons d'exposer cette théorie et de voir comment les tribunaux au Canada l'ont appliquée.

Retenons pour l'instant que la notion d'imprécision n'est pas totalement étrangère à notre droit. On peut en retracer l'existence dans certaines règles d'interprétation comme celle découlant de l'ancienne maxime latine «nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege» – il n'y a de crime ou de peine qu'en conformité avec une loi qui est certaine, sans ambiguïté et non rétroactive⁴.

De même, le droit administratif considère que le règlement vague et indéterminé peut, suivant certaines circonstances, constituer une sous-délégation illégale de pouvoirs. Il en est ainsi si le contenu normatif du règlement est insuffisant au point d'investir l'autorité qui a à l'appliquer du véritable pouvoir normatif⁵.

3. *Procureur général du Québec c. Les Entreprises M.G. De Guy Ltée*, [1993] R.J.Q. 1776, 1779 (C.S.). Confirmé en appel: *Les Entreprises M.G. De Guy Ltée c. Procureur général du Québec*, C.A.Q., n° 500-10-000222-933, 26-01-96.

4. *Renvoi relatif à l'article 193 et à l'alinéa 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, 1152 (j. Lamer).

5. Patrice GARANT, *Droit administratif*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais Inc., 1991, vol. 1, p. 391. Voir également *Les Entreprises M.G. De Guy Ltée c. Procureur général du Québec*, précité, note 3, p. 24-25 (j. Fish).

En réalité, si la *Charte canadienne* innove, ce n'est pas tant qu'elle incorpore un nouveau concept à notre droit comme le fait qu'elle donne à la notion d'imprécision un statut constitutionnel⁶.

1. La place de la théorie de l'imprécision dans la Charte canadienne

Le point de départ de toute question qui soulève l'imprécision d'une disposition législative en regard de la *Charte canadienne* est l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*⁷.

La Cour passe en revue les décisions qu'elle a rendues où elle a traité de questions relatives à l'imprécision dans le cadre de la Charte, pour finalement en arriver à un exposé complet et cohérent des principes applicables⁸. Il ne faut donc pas s'étonner si dans notre propos, nous y référons abondamment.

Nous examinerons également la jurisprudence postérieure à l'arrêt *Nova Scotia*. Ceci nous permettra d'illustrer en quelque sorte l'exposé magistral développé par la Cour. Nous serons alors à même de constater comment les tribunaux ont appliqué aux différents domaines du droit les principes qui se dégagent de cet arrêt.

1.1. Les notions d'imprécision et de portée excessive

D'entrée de jeu, il importe de distinguer deux concepts. Il s'agit de «l'imprécision» et de la «portée excessive» d'une loi. Ces deux notions, quoique connexes, sont différentes⁹. L'effet recherché par une loi peut être parfaitement clair et donc ne pas être imprécis et pourtant, elle pourra avoir une portée excessive.

Imaginons, pour prendre un exemple, une disposition législative en matière de protection de l'environnement qui interdit de jeter quoi que ce soit dans un cours d'eau. À y regarder de près, le vice dont se trouve affublée une telle disposition n'est pas tant son caractère vague et imprécis, comme sa portée excessive. Le citoyen sait à quoi s'en tenir: ne rien jeter. Par contre, une telle disposition a pour effet d'interdire même les rejets qui sont sans conséquence nuisible sur l'environnement.

6. Stéphane BEAULAC, «Les bases constitutionnelles de la théorie de l'imprécision: partie d'une précaire dynamique de la Charte», (1995) 55 *R. du B.* 257, 260.

7. [1992] 2 R.C.S. 606.

8. *Id.*, p. 621 à 626 (j. Gonthier).

9. *Id.*, p. 630; *R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761, 792 (j. Cory).

La portée excessive et l'imprécision, bien que différentes, sont donc des notions intimement liées. Elles résultent toutes deux du fait que le législateur n'a pas défini de façon appropriée les moyens utilisés pour rencontrer son objectif. Dans le cas de l'imprécision, les moyens, en soi, ne sont pas clairement précisés. Dans le cas de la portée excessive, les moyens sont trop généraux par rapport à l'objectif¹⁰.

Dans la dernière partie de notre étude, nous reviendrons plus en détail sur la notion de portée excessive. Pour l'instant, notre tâche consistera à déterminer quelles dispositions de la *Charte canadienne* servent de fondement à ces deux concepts.

1.2. Les articles 1 et 7 de la *Charte canadienne*

Ces deux dispositions se lisent comme suit:

1. La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par *une règle de droit*, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec *les principes de justice fondamentale*.

La théorie de l'imprécision prend tout d'abord sa source dans les principes fondamentaux de justice mentionnés à l'article 7 de la *Charte*. Un de ces principes exige en effet que la loi ne soit pas imprécise¹¹.

À cet égard, il importe de préciser que l'analyse qui résulte de l'application de l'article 7 se fait en deux temps. Pour que la théorie de l'imprécision puisse entrer en jeu, il faut constater d'abord qu'il a été porté atteinte à l'un des droits garantis à cet article, c'est-à-dire le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité d'une personne¹². En d'autres

10. *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 792 (j. Cory).

11. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 626 (j. Gonthier).

12. *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143, 148-149 (j. McLachlin); *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869, 881 (j. Iacobucci); *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933, 969 (j. Lamer); *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code Criminel (Man.)*, précité, note 4, p. 1140 (j. en chef Dickson); *R. c. Beare*; *R. c. Higgins*, [1988] 2 R.C.S. 387, 401 (j. La Forest).

termes, si ces droits ne sont pas en cause, l'analyse prend fin sans qu'il soit utile d'examiner si la loi est imprécise.

Le second fondement constitutionnel à la théorie de l'imprécision résulte de l'analyse qui découle de l'article premier de la *Charte*.

Cette disposition, il vaut la peine de le rappeler, remplit deux fonctions. Premièrement, elle enchâsse dans la *Constitution* les droits et libertés énoncés dans la *Charte*. Deuxièmement, elle établit explicitement que ces droits et libertés ne sont pas absolus, que des restrictions peuvent leur être apportées par une règle de droit¹³.

La raison de l'existence de l'article premier réside dans le fait que les droits et libertés garantis par la *Charte* sont susceptibles d'entrer en conflit avec d'autres valeurs de notre société qui n'ont pas de protection constitutionnelle mais qui néanmoins sont importantes et méritent par conséquent d'être protégées¹⁴.

En somme, le rôle qui incombe aux tribunaux en vertu de l'article premier consiste à vérifier si le législateur a fait le compromis approprié entre le droit ou la liberté protégés par la *Charte* et les valeurs qui sous-tendent la règle de droit contestée.

À ce sujet, la Cour suprême a développé un test en deux étapes. En premier lieu, il faut examiner si la restriction qui découle de la règle de droit contestée se fonde sur un objectif suffisamment important. Si c'est le cas, il faut ensuite évaluer si le moyen choisi – la règle de droit – est raisonnable. Ceci nécessite alors l'application d'un critère de proportionnalité qui comporte trois volets dont l'un consiste à examiner si le moyen choisi porte «le moins possible» atteinte au droit ou à la liberté en cause¹⁵.

Avec ces données en main, voyons comment la théorie de l'imprécision entre en jeu dans une analyse fondée sur l'article premier.

Tout d'abord, une loi peut présenter une telle imprécision qu'il est impossible de la considérer comme une restriction prescrite par une règle de droit au sens de l'article premier. Il n'est pas nécessaire

13. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 135 (j. en chef Dickson).

14. *Id.*, p. 136 (j. en chef Dickson).

15. *Id.*, p. 138 à 140 (j. en chef Dickson). On pourra noter que le test de l'arrêt *Oakes* a été reformulé légèrement par la Cour suprême dans les arrêts suivants: *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, 888-889 (j. en chef Lamer); *R. c. Laba*, [1994] 3 R.C.S. 965, 1006 (j. Sopinka).

alors de procéder à l'analyse de raisonnable car la condition première de son application n'est pas remplie¹⁶. Autrement dit, il n'est pas possible pour l'État de justifier qu'une loi qui porte atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte* est raisonnable et dès lors valide, si cette loi est imprécise au point de ne pas constituer une règle de droit.

La seconde façon dont la théorie de l'imprécision peut entrer en ligne de compte dans le cadre de l'analyse de l'article premier de la *Charte* découle de l'application du critère de l'«atteinte minimale». Une disposition trop large ne peut pas être considérée comme portant «le moins possible» atteinte au droit ou à la liberté en cause. L'imprécision, dans ce cas, se confond alors avec la notion connexe de portée excessive¹⁷.

L'imprécision peut donc jouer de deux façons dans une analyse fondée sur l'article premier. En pratique toutefois, la Cour suprême s'est dite peu encline à décider qu'une disposition est imprécise au point de ne pas constituer une règle de droit. Elle préfère examiner plutôt la portée de la disposition sous l'éclairage du critère de l'«atteinte minimale»¹⁸.

De plus, comme, de l'avis de la Cour, l'imprécision soulevée par rapport à l'article 7 de la *Charte* fait entrer en jeu des considérations semblables à celles découlant des mots «règle de droit» à l'article premier, c'est finalement en tant que principe de justice fondamentale selon l'article 7 que la théorie de l'imprécision risque le plus souvent d'être invoquée¹⁹.

Dans cette optique, est-il possible pour l'État de démontrer la raisonnable d'une disposition législative imprécise qui serait jugée contraire à l'article 7? La Cour suprême n'a pas voulu donner une réponse définitive à cette question sauf qu'en pratique, l'opération risque fort d'être tautologique²⁰.

16. *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69, 94-95 (j. Sopinka); *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 626 (j. Gonthier); *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711, 733 (j. en chef Lamer).

17. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 626-627 (j. Gonthier).

18. *Id.*, p. 627. *R. c. Morales*, précité, note 16, p. 733 (j. en chef Lamer).

19. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 631 (j. Gonthier).

20. *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 802-803 (j. Cory).

En résumé, on peut affirmer que l'imprécision dont nous allons maintenant établir les paramètres est principalement un principe de justice fondamentale au sens de l'article 7 de la *Charte*.

2. Facteurs généraux à considérer

Avant d'examiner le contenu et la portée de la théorie de l'imprécision en tant que tels, il importe de rappeler un certain nombre de mises en garde auxquelles nous convie la Cour suprême.

Au premier chef, on doit retenir que le critère selon lequel une loi sera jugée imprécise est exigeant²¹. La jurisprudence que l'on examinera bientôt en fournit une preuve éloquente. Sauf dans les arrêts *Morales*²² et *Heywood*²³, l'argument fondé sur l'imprécision ou la portée excessive n'a guère connu de succès devant les tribunaux. Nous verrons du reste, en temps opportun, que ces deux arrêts n'ont pas eu l'impact auquel on aurait pu s'attendre au lendemain de leur prononcé.

À notre avis, il est normal qu'il en soit ainsi. La théorie de l'imprécision n'exige pas qu'une loi soit d'une certitude absolue. Tribunaux et juristes ont un rôle à jouer dans l'interprétation des lois²⁴. Aussi, le fait qu'une loi puisse recevoir diverses interprétations ne lui sera pas nécessairement fatale²⁵. Elle pourra même souffrir d'ambiguïté sans pour autant être imprécise au sens constitutionnel du terme²⁶.

L'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Finta*²⁷ est, à cet égard, intéressant. La Cour devait décider d'un argument fondé sur l'imprécision des paragraphes 7(3.71) et 7(3.76) du Code criminel

21. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 632 (j. Gonthier); *R. c. Finta*, [1994] 1 R.C.S. 701, 867 (j. Cory); *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 73 (j. L'Heureux-Dubé).

22. *R. c. Morales*, précité, note 16.

23. *R. c. Heywood*, précité, note 9.

24. *R. c. Satellite Construction Ltd.*, 8 C.E.L.R. (N.S.) 215, 228 (N.S. Prov. Ct.); *McPherson c. Institute of Chartered Accountants of British Columbia*, [1991] 5 W.W.R. 352, 355 (B.C.C.A.).

25. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 623 (j. Gonthier); *McCorkell c. Riverview Hospital*, [1993] 8 W.W.R. 169, 193 (B.C.S.C.); *College of Dental Surgeons of British Columbia c. Walker*, (1994) 109 D.L.R. (4th) 574, 580 (B.C.S.C.); *R. c. Satellite Construction Ltd.*, précité, note 24, p. 226 (N.S. Prov. Ct.).

26. *R. c. Ratelle*, [1994] R.J.Q. 1485, 1487 (C.A.); *R. c. Dominion Elevator Ltd.* (Ont. Ct. (Gén. Div.)), 1^{er} septembre 1993, p. 5 et 6.

27. *R. c. Finta*, précité, note 21.

qui donnent compétence aux tribunaux canadiens pour juger les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Même si la Cour a dû recourir aux opinions contradictoires d'experts en droit international, elle jugea quand même que les dispositions du Code criminel n'étaient pas imprécises ou incertaines²⁸.

Dans le même ordre d'idée, on reconnaît de nos jours que l'État moderne doit intervenir dans des domaines complexes de l'activité humaine. Une certaine généralité des textes législatifs est donc inévitable de manière à ce qu'ils puissent s'adapter aux circonstances pouvant varier dans le temps et d'une affaire à l'autre²⁹. Les lois relatives à la protection de l'environnement, par exemple, doivent être rédigées d'une façon qui permette de répondre à une vaste gamme d'atteintes environnementales³⁰.

C'est ce qui ressort de l'arrêt rendu par la Cour suprême, dans l'affaire *Canadien Pacifique*³¹. La Cour rejette un argument fondé sur l'imprécision d'une disposition générale contenue à la loi ontarienne qui interdit le rejet d'un contaminant dans l'environnement³². De l'avis de la Cour, une exigence stricte de précision dans la formulation des lois sur la protection de l'environnement limite trop la capacité du législateur d'établir un régime complet et souple. Or, en cette matière, la souplesse est requise de manière à répondre aux multi-

28. *Id.*, p. 867-868 (j. Cory): «À mon avis, le fait que l'ensemble du droit international ne soit pas codifié et qu'il faille recourir aux opinions des experts et à la doctrine pour l'interpréter ne rend pas en soi la disposition législative imprécise ou incertaine. Ces outils sont souvent utiles pour interpréter correctement une loi. En outre, le fait qu'il puisse y avoir des divergences d'opinion entre les experts en droit international ne rend pas nécessairement la disposition imprécise. Il appartient en dernier lieu au tribunal d'interpréter la loi. Les questions de droit et de fait qui se posent dans l'interprétation de ces dispositions et dans leur application dans des circonstances précises ne les rend ni imprécises ni incertaines».

29. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 641-642 (j. Gonthier).

30. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1031, 1068 (j. Gonthier); *Procureur général du Québec c. Les Entreprises M.G. De Guy Ltée*, précité, note 3, p. 1781-1782; *R. c. Royal Pacific Seafarms Ltd.*, [1989] B.C.J. n° 1237 (B.C. County Ct.), p. 3.

31. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, *id.*

32. La disposition législative en cause se lisait comme suit: **13.** (1) Malgré toute autre disposition de la présente loi et des règlements, nul ne doit déposer, ajouter, émettre ou rejeter un contaminant, ou causer ou permettre le dépôt, l'ajout, l'émission ou le rejet dans l'environnement naturel d'un contaminant qui (a) cause ou risque de causer la dégradation de la qualité de l'environnement naturel relativement à tout usage qui peut en être fait, [...].

ples atteintes à l'environnement, y compris celles qui ne peuvent être envisagées au moment de l'adoption de la loi³³.

Le droit disciplinaire où la conduite des personnes visées est régie par des règles de déontologie fournit également un exemple d'un domaine du droit où les tribunaux se montrent sensibles au fait qu'une certaine souplesse est requise dans la formulation des règles applicables. En de nombreuses occasions les tribunaux ont rappelé qu'en ce domaine, une norme d'intelligibilité est préférable à l'exigence d'une précision absolue. Ils ont en conséquence rejeté le plus souvent l'argument fondé sur l'imprécision de la règle de déontologie qui leur était présenté³⁴.

La Cour suprême, dans une décision rendue récemment dans le cadre de la saga judiciaire que mène le juge Ruffo à l'encontre du Conseil de la magistrature, confirme ce courant de jurisprudence.

Le juge Ruffo contestait la validité constitutionnelle de la règle 8 du *Code de déontologie*³⁵ qui consacre en ces termes le devoir de réserve des juges nommés en vertu de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*³⁶:

8. Dans son comportement public le juge doit faire preuve de réserve, de courtoisie et de sérénité.

À l'argument selon lequel le devoir de réserve des juges est formulé de manière vague et imprécise, la Cour répond que la règle de déontologie, par nature, peut difficilement se prêter à des définitions précises, qu'on ne peut exiger plus de précision à l'endroit de cette dernière que celle à laquelle la matière se prête³⁷.

33. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1073 (j. Gonthier).

34. *Béliveau c. Comité de discipline (Barreau du Québec)*, [1992] R.J.Q. 1822, 1826 (C.A.) «acte dérogatoire à l'honneur ou à la dignité du Barreau»; *College of Dental Surgeons of British Columbia c. Walker*, précité, note 25, p. 579 «unprofessional conduct»; *Pierce c. Law Society of British Columbia*, (1993) 103 D.L.R. (4th) 232, 247-249 (B.C.S.C.) «professional misconduct»; *McPherson c. Institute of Chartered Accountants of British Columbia*, précité, note 24, p. 355 (B.C. C.A.) «adequate, due care, properly, appropriately, reasonable»; *Stephen c. College of Physicians and Surgeons (Sask.)*, (1991) 4 C.R.R. (2d) 373, 375 à 377 (Sask. Q.B.) «unprofessional conduct»; *Murnaghan c. Association of Nurses (P.E.I.)*, (1994) 116 Nfld. & P.E.I.R. and 363 A.P.R. 355, 362-363 (P.E.I. S.C. Trial div.) «derogatory to the honour and dignity of the profession».

35. (1982) 114 G.O. II, 1648.

36. L.R.Q., c. T-16.

37. *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, C.S.C., n° 23127, 95-12-14, p. 76-77 (j. Gonthier).

Le même raisonnement ou façon de voir les choses est également mis en lumière dans l'arrêt *Young* par le juge L'Heureux-Dubé à l'endroit des lois en matière familiale. Cette dernière qualifie en effet le critère de «l'intérêt de l'enfant» prévu à l'article 16(8) de la *Loi sur le divorce*³⁸ dont le tribunal doit tenir compte en rendant une ordonnance relative à la garde des enfants comme «le meilleur exemple du type de texte législatif dans lequel l'octroi d'un large pouvoir discrétionnaire est nécessaire à l'atteinte efficace de l'objectif visé»³⁹.

De l'avis du juge L'Heureux-Dubé, la nécessité d'appliquer ce critère aux faits particuliers de chaque espèce ne constitue pas un argument en faveur de son inconstitutionnalité. C'est plutôt l'un des éléments qui rend possible la prise même de décisions dans l'intérêt de l'enfant⁴⁰.

Somme toute, il importe de retenir à ce stade-ci que les tribunaux font preuve d'une certaine déférence à l'endroit du législateur, afin de ne pas nuire à la capacité de l'État de viser et de promouvoir ses objectifs. La théorie de l'imprécision, ainsi que le rappelle la Cour suprême, ne doit pas servir à imposer une camisole de force à l'État⁴¹.

Un dernier point mérite ici d'être souligné avant d'aborder le test développé par la Cour suprême pour examiner si une disposition est imprécise. À l'occasion de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Canadien Pacifique* qui mettait en cause la validité d'une disposition générale interdisant le rejet de contaminants dans l'environnement, cette dernière a fourni un certain nombre de guides en matière d'interprétation législative. Elle rappelle d'une part qu'une loi doit recevoir une interprétation qui évite des résultats absurdes et d'autre part, que le législateur ne souhaite pas attacher de conséquences pénales à des violations négligeables ou minimales d'une disposition⁴².

38. L.R.C. (1985), c. 3 (2^e suppl.).

39. *Young c. Young*, précité, note 21, p. 76 (j. L'Heureux-Dubé).

40. *Id.*, p. 74. Voir également les arrêts suivants où les tribunaux, en matière d'infractions à caractère sexuel, ont décidé que le législateur n'avait pas à préciser davantage ce qu'il entendait par les expressions «indecent» «sexual exploitation» «for a sexual purpose» et «illégalement harcelé»: *R. c. Mara*, [1996] O.J. No. 364, par. 20 (Ont. C.A.); *Rogers c. Director of Child & Family Services*, 1993-10-12, CP92-01-05097, p. 27 (Man. Q.B.); *R. c. Laughlin*, [1989] S.J. No. 351, p. 3 et 4 (Sask. Q.B.); *R. c. Cloutier*, n^o 500-01-005957-946, 1995-01-13 (C.Q.).

41. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1071-1072 (j. Gonthier).

42. *Id.*, p. 1081-1082 (j. Gonthier).

La raison pour laquelle la Cour s'est sentie obligée de rappeler ces évidences résulte du fait que les plaideurs qui soulèvent l'imprécision d'une disposition législative s'en donnent le plus souvent à cœur joie en imaginant toutes sortes d'interprétations possibles de cette dernière de manière à étayer leur argument. Ainsi, à propos de la disposition ontarienne en cause dans l'arrêt *Canadien Pacifique*, on soutenait que cette dernière était à ce point vague qu'elle pouvait viser la fumée d'une cigarette ou encore le rejet de contaminants dans l'atmosphère occasionné par le démarrage d'une automobile.

À notre avis, cette mise au point de la Cour devrait constituer un frein aux contestations stériles qui sont prises sous le couvert d'un argument fondé sur l'imprécision. Cette théorie risque donc moins dans l'avenir de constituer un facteur d'insécurité juridique.

3. Les fondements logiques à la théorie de l'imprécision

Suivant l'arrêt *Nova Scotia*, il y a deux fondements logiques à la théorie de l'imprécision, soit l'exigence d'un avertissement raisonnable aux citoyens et la limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi⁴³.

L'avertissement raisonnable aux citoyens à titre de guide pour leur conduite réside pour une part dans la conscience subjective que celle-ci est assujettie à des restrictions légales⁴⁴. Ce facteur est surtout pertinent dans le contexte d'une disposition qui prescrit ou interdit une certaine conduite.

Quant à la limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi, elle vise à prévenir qu'une loi soit à ce point imprécise qu'elle laisse une large place à l'arbitraire en permettant aux responsables de son application de faire valoir leurs préférences personnelles⁴⁵.

43. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 632 (j. Gonthier), voir également les arrêts suivants où les fondements de la théorie de l'imprécision ont été rappelés par la Cour: *R. c. Morales*, précité, note 16, p. 728 (j. en chef Lamer); *Ontario c. Canadien Pacific Ltée*, précité, note 30, p. 1069-1070 (j. Gonthier); *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, précité, note 37, p. 72 et 73. Ces deux fondements sont, d'une manière générale, reliés au principe de la *Rule of Law* ou primauté du droit.

44. *R. c. Morales*, *id.*, p. 728 (j. en chef Lamer); *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 635-636 (j. Gonthier).

45. *Ibid.*

Examinons de plus près ces deux fondements à la théorie de l'imprécision.

3.1. L'avertissement raisonnable aux citoyens

Ce critère, essentiellement, en est un de fond. En d'autres termes, le tribunal doit déterminer si les mots choisis par le législateur fournissent un fondement adéquat pour donner à la loi une interprétation et s'ils donnent au citoyen un avis adéquat du comportement prescrit ou prohibé⁴⁶.

Ainsi que nous l'avons vu, la loi ne saurait être d'une précision absolue. Le législateur ne peut tout prévoir. Consciente de cette réalité, la Cour a plutôt déterminé qu'il suffit que la conduite des citoyens soit guidée par l'approximation en exigeant de la loi qu'elle énonce seulement «certaines limites qui tracent le contour d'une sphère de risque»⁴⁷. Cette sphère de risque sera jugée d'une imprécision inconstitutionnelle uniquement si elle ne constitue pas un guide suffisant pour un débat judiciaire⁴⁸.

Cette dernière proposition résume pour l'essentiel toute la théorie de l'imprécision. Seule une norme juridique qui donne lieu à un débat judiciaire est suffisamment précise.

Ce test, au demeurant fort simple, mérite cependant d'être explicité dans la mesure où il est possible de dégager des motifs rendus par la Cour suprême des indications sur la façon de l'appliquer.

En premier lieu, le fait qu'une disposition législative ait fait l'objet de décisions judiciaires dans le passé constitue un bon indice qu'elle n'est pas imprécise⁴⁹. À notre avis, même une jurisprudence

46. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1044-1045 (j. en chef Lamer).

47. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 638-639 (j. Gonthier).

48. *Id.*, p. 643; *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, précité, note 37, p. 72 (j. Gonthier); *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1047 (j. en chef Lamer); *Young c. Young*, précité, note 21, p. 74 (j. L'Heureux-Dubé).

49. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 646 à 648 (j. Gonthier); *Young c. Young*, précité, note 21, p. 76 (j. L'Heureux-Dubé); *R. c. Mara*, précité, note 40, par. 15; *Canada (Environment Canada) c. Canada (Northwest Territories (Commissioner))*, [1994] 8 W.W.R. 405, 415-416 (N.W.T. S.C.); *McCorkel c. Riverview Hospital*, précité, note 25, p. 193; *contra: R. c. Morales*, précité, note 16, p. 730-731 (j. en chef Lamer).

contradictoire devrait pouvoir être prise en compte dans le cadre de l'examen qui consiste à vérifier si une disposition législative donne lieu à un débat judiciaire. Il peut même être pertinent de référer au sens donné à un mot ou à une expression dans un autre contexte que celui de la loi en cause⁵⁰.

En second lieu, l'analyse de la question de savoir si une disposition législative constitue un guide suffisant pour un débat judiciaire doit s'apprécier dans le contexte des valeurs sociales véhiculées par la loi ainsi qu'en tenant compte des objectifs poursuivis par la loi dont la connaissance du public peut être souvent présumée.

La Cour suprême, dans l'arrêt *Nova Scotia*, donne l'exemple des dispositions du Code criminel relatives à l'homicide qui forment un ensemble de règles complexes. On ne peut en effet s'attendre à ce que le citoyen moyen connaisse par le menu détail le droit régissant l'homicide. Pourtant, note la Cour, chacun a une connaissance innée que tuer un être humain est blâmable et s'attend à ce que l'homicide soit puni par l'État⁵¹.

On peut probablement affirmer aussi que le citoyen sait que la conduite automobile en état d'ébriété est prohibée, que la pollution est interdite par la loi⁵², ou encore que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité sont punis⁵³. Dans la mesure où la loi trace les contours approximatifs d'une sphère de conduite et qu'un débat judiciaire est possible, on ne pourra pas soutenir qu'elle est imprécise.

Enfin, puisque l'analyse que requiert l'examen des prétentions d'imprécision repose sur la conscience subjective que possède le citoyen en regard d'une disposition législative donnée, ce dernier ne peut pas recourir à des situations factuelles hypothétiques pour en démontrer l'imprécision si sa propre conduite fait partie du noyau de l'activité soumise à des restrictions légales. S'il est possible pour le tribunal de déterminer que la situation factuelle propre à la partie opposante tombe précisément sous le coup de la disposition, c'est donc qu'il est possible d'en dégager une interprétation et qu'un débat judi-

50. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1083 (j. Gonthier); *Murnaghan c. Association of Nurses (P.E.I.)*, précité, note 34, p. 363; *R. c. Blackplume*, (1990) 56 C.C.C. (3d) 563, 568 (Alta Q.B.) confirmé par la C.A. d'Alberta, n° 11904 (1993-01-11).

51. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 634 (j. Gonthier).

52. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1076 (j. Gonthier).

53. *R. c. Finta*, précité, note 21, p. 869 (j. Cory). Voir également *Atef c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 3 C.F. 86, p. 110 (1^{re} instance) à propos de la lutte contre les stupéfiants.

ciaire peut se tenir. Ainsi que nous l'avons mentionné, il n'en faut pas plus pour qu'une disposition législative rencontre le degré de précision constitutionnelle acceptable⁵⁴.

L'arrêt *Canadien Pacifique* permet d'illustrer cette dernière proposition. Les faits sont les suivants. La compagnie procède au brûlage d'herbes sèches sur son emprise ferroviaire. Il s'en dégage une épaisse fumée sur les propriétés adjacentes. Des accusations sont donc portées en vertu de la loi ontarienne sur la qualité de l'environnement qui édicte une interdiction générale de polluer l'environnement.

La Cour suprême a rejeté l'argument du *Canadien Pacifique* fondé sur des situations factuelles hypothétiques pour démontrer l'imprécision de la loi. En procédant par le feu à l'élimination des herbes sèches sur son emprise, elle ne pouvait ignorer qu'elle devait éviter que la fumée se répande au point d'incommoder les gens se trouvant à proximité et d'endommager leur propriété. C'était certainement là une signification plausible de la loi⁵⁵.

La conscience d'une conduite répréhensible comme élément d'avertissement raisonnable impose donc de tenir compte des circonstances propres au cas sous étude.

Dans cette optique, les tribunaux ont décidé qu'un haut fonctionnaire d'expérience dans la fonction publique ne pouvait ignorer les exigences de la loi en matière de conflits d'intérêts et soutenir que l'article 122 du Code criminel, lequel érige en infraction le fait pour un fonctionnaire de commettre un abus de confiance, ne comporte pas de balises suffisamment précises⁵⁶.

Dans un autre cas, les tribunaux ont également estimé que les propriétaires d'un terrain de camping ne pouvaient ignorer que des normes environnementales régissaient les travaux d'excavation, de remblayage ou de remplissage le long des rives d'un lac⁵⁷.

54. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1087 à 1091 (j. Gonthier), p. 1044-1045 (j. en chef Lamer); *R. c. Dominion Elevator Ltd.*, précité, note 26, p. 4. Notons toutefois qu'un tribunal pourra recourir à des situations factuelles hypothétiques dans des affaires où l'on invoque la portée excessive. Voir à ce sujet l'arrêt *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 799 (j. Cory).

55. *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1090-1091 (j. Gonthier).

56. *R. c. Flamand*, n° 600-01-000602-909, 1994-10-28, p. 142-143 (C.Q.).

57. *Procureur général du Québec c. Les Entreprises M.G. de Guy Ltée*, précité, note 3, p. 1781.

Les tribunaux tiennent compte du fait qu'un texte législatif s'adresse à un public spécialisé qui est présumé connaître dans ses grandes lignes l'environnement juridique qui lui est applicable⁵⁸.

Pour ce qui est des textes législatifs plus généraux qui s'adressent à l'ensemble de la population comme le Code criminel, les tribunaux utilisent le critère du citoyen d'intelligence moyenne pour examiner le respect de la règle de l'avertissement raisonnable⁵⁹.

3.2. La limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi

Ce second fondement à la théorie de l'imprécision se rapproche beaucoup du critère de l'avertissement raisonnable. Un citoyen, en effet, sera le plus souvent dépourvu, ne sachant trop comment guider sa conduite face à un pouvoir discrétionnaire non suffisamment balisé. De plus, un tel pouvoir ne saurait orienter véritablement un débat judiciaire.

Sur le strict plan de l'analyse, ces deux fondements se distinguent comme suit. Il faut recourir au critère de l'avertissement raisonnable en présence d'une disposition législative qui prescrit ou interdit une conduite. Lorsque la disposition se trouve plutôt à investir le responsable chargé de son application d'un vaste pouvoir discrétionnaire, il s'agit alors de vérifier si cette disposition ne laisse pas une trop grande place à l'arbitraire en ne permettant pas la tenue d'un véritable débat judiciaire⁶⁰.

La limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi n'a pas été examinée par les tribunaux aussi souvent que le critère de l'avertissement raisonnable. La décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Morales*⁶¹ est toutefois riche d'enseignement.

En vertu de l'alinéa 515(10)b) du Code criminel, il peut y avoir détention du prévenu avant le procès dans le cas où «la détention est nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances [...]». La Cour a jugé que le critère de «l'intérêt public» comme motif de détention avant le procès autorisait la détention dans des termes vagues et imprécis.

58. *Schnaiberg c. Métallurgistes unis d'Amérique, Section locale 8990*, [1993] R.J.Q. 55, 60 (C.A.); *McPherson c. Institute of Chartered Accountants of British Columbia*, précité, note 24, p. 355 (B.C.C.A.).

59. *R. c. Laughlin*, précité, note 40, p. 3 et 4 (Sask. Q.B.).

60. *R. c. Morales*, précité, note 16, p. 728 (j. en chef Lamer).

61. *Ibid.*

La Cour n'a pas accepté l'argument qu'on lui présentait selon lequel la théorie de l'imprécision ne s'applique pas lorsque le pouvoir discrétionnaire est exercé par un tribunal. Ce résultat, *a priori*, étonne dans la mesure où les tribunaux sont depuis toujours confrontés à interpréter des notions extrêmement larges. Nous songeons ici à la notion de faute en droit civil et au développement jurisprudentiel ayant présidé à l'élaboration de ce concept. La Cour, en l'espèce, a malgré tout refusé de laisser carte blanche au tribunal. Pour reprendre les termes du juge en chef Lamer, «Laisser une large place à l'arbitraire ne devient pas acceptable simplement parce qu'il s'agit des caprices de juges et de juges de paix plutôt que de ceux responsables de l'application de la loi»⁶².

Qu'est-ce donc qui faisait problème dans les circonstances? La notion d'intérêt public est pourtant un concept admis depuis longtemps dans notre système juridique⁶³.

De l'avis du juge en chef Lamer qui rend les motifs pour la majorité de la Cour, la notion d'intérêt public dans le contexte d'une demande de mise en liberté sous caution introduit une norme arbitraire car le tribunal peut ordonner l'emprisonnement quand il juge bon de le faire⁶⁴. Or, les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération soit si peu balisée, surtout que la détention avant le procès est une mesure extraordinaire dans notre système de justice pénale⁶⁵.

Le résultat auquel en arrive la Cour s'explique donc par la gravité de l'atteinte au droit à la liberté de Morales, la détention avant le procès étant une mesure exceptionnelle. De plus, il est en effet légitime de se demander, à l'instar de la Cour, ce que signifie le concept d'«intérêt public» dans le contexte d'une enquête sur cautionnement une fois qu'on en extrait l'élément «sécurité du public» faisant lui-même l'objet d'un critère distinct suivant les termes de l'alinéa 510(10)b) du Code criminel.

On pourra souligner à cet égard que le dernier critère de «sécurité du public» n'a pas été jugé vague et imprécis au point de constituer un octroi de pouvoir discrétionnaire inconstitutionnel. Au contraire du critère de «l'intérêt public», la Cour y a vu une juste cause de

62. *Id.*, p. 729.

63. Voir à ce sujet les motifs de dissidence du juge Gonthier, p. 750 et s.

64. *R. c. Morales*, précité, note 16, p. 732 (j. en chef Lamer).

65. *Id.*, p. 728.

privation de la liberté sous caution pouvant orienter véritablement un débat judiciaire⁶⁶.

Nous avons vu par ailleurs, dans l'arrêt *Young*, que le juge L'Heureux-Dubé n'a pas hésité à qualifier le critère de «l'intérêt de l'enfant» qui doit être pris en compte par le juge dans une ordonnance en matière de garde de «meilleur exemple du type de texte législatif dans lequel l'octroi d'un large pouvoir discrétionnaire est nécessaire à l'atteinte efficace de l'objectif visé»⁶⁷.

En bref, il faut retenir de l'arrêt *Morales* que le seul fait qu'il existe un pouvoir discrétionnaire conféré par une disposition législative ne peut en soi servir de base à une contestation constitutionnelle de cette disposition pour cause d'imprécision. Le pouvoir discrétionnaire est en soi parfaitement légitime et souvent nécessaire à la réalisation des objectifs poursuivis par la loi.

4. La théorie de la portée excessive

Au début du présent exposé, nous avons souligné que l'imprécision et la portée excessive d'une disposition législative sont deux notions distinctes.

Il importe toutefois de rappeler qu'au lendemain de la décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Nova Scotia*, il semblait clair que la théorie de la portée excessive n'avait pas d'existence indépendante. Elle constituait tout au plus un outil analytique dans le cadre de l'application du critère de l'«atteinte minimale» découlant de l'examen de raisonabilité en vertu de l'article premier de la *Charte*⁶⁸.

À peine deux ans après avoir rendu sa décision dans l'arrêt *Nova Scotia*, la Cour suprême, sans le dire expressément, met de côté cette conclusion à laquelle elle en était arrivée. Elle consacre la portée excessive en tant que théorie indépendante.

66. *Id.*, p. 737.

67. *Young c. Young*, précité, note 21, p. 76 (j. L'Heureux-Dubé). Voir également l'arrêt *Protection de la jeunesse – 618*, [1993] R.J.Q. 1603 où le tribunal a rejeté une exception préliminaire à une demande de renvoi devant la juridiction normalement compétente fondée sur le caractère soi-disant imprécis des mots «l'intérêt de la société» prévus à l'article 16 de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. (1985), c. Y-1.

68. *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, note 7, p. 632 (j. Gonthier).

Cette prise de position de la Cour est intervenue à l'occasion de l'arrêt *R. c. Heywood*⁶⁹ où alors, très clairement, la Cour a considéré que l'État ne peut utiliser des moyens excessifs pour atteindre ses objectifs sans en cela violer les principes de justice fondamentale prévus à l'article 7 de la *Charte*⁷⁰.

L'analyse de la portée excessive porte donc sur les moyens choisis par l'État par rapport à l'objectif qu'il vise. Lorsqu'il examine si une disposition législative a une portée excessive, le tribunal doit en effet se demander si ces moyens sont **nécessaires** pour atteindre l'objectif que s'est fixé l'État. Si ce n'est pas le cas, la loi a une portée excessive parce qu'elle est disproportionnée dans certaines de ses applications, ce qui est contraire aux principes de justice fondamentale qui sous-tendent notre régime de droit⁷¹.

En raison de la nature même de la théorie de la portée excessive qui suppose que les moyens entrepris par l'État sont trop généraux pour supporter son objectif, il est possible de recourir à des arguments fondés sur des situations factuelles hypothétiques. Ceci, ainsi que nous l'avons vu, n'est pas permis dans le contexte de la théorie de l'imprécision⁷².

À la lumière des faits pertinents à l'arrêt *Heywood*, voyons comment procède l'analyse propre à la théorie de la portée excessive.

L'intimé ayant déjà été déclaré coupable d'agression sexuelle sur des enfants, il lui est interdit, en vertu de l'alinéa 179(1)b) du Code criminel, de flâner à proximité d'un terrain d'école, d'un terrain de jeux et d'un parc public. Accusé d'avoir contrevenu à cette disposition, il en conteste la constitutionnalité en invoquant sa portée excessive. La Cour lui donne raison mais à l'occasion d'une décision controversée (5-4).

De l'avis du juge Cory qui rend les motifs de la majorité, le terme «flâner» à l'alinéa 179(1)b) du Code criminel doit s'interpréter dans son sens ordinaire. Il n'exige aucune intention malveillante⁷³. L'in-

69. *R. c. Heywood*, précité, note 9.

70. *Id.*, p. 792-793.

71. *Ibid.* Voir également *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1048-1049 (j. en chef Lamer).

72. *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 799 (j. Cory). Voir également *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, précité, note 30, p. 1090 (j. Gonthier).

73. *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 789 (j. Cory).

terdiction de flâner décrétée à cet article lui apparaît donc restreindre la liberté des individus beaucoup plus qu'il ne le faut pour atteindre son objectif de protéger les enfants. Elle vise des endroits où il n'y a pas nécessairement d'enfants, il s'agit d'une interdiction à vie sans mécanisme de contrôle, elle s'applique à des personnes qui peuvent ne pas présenter un danger pour les enfants et enfin, aucun avis n'est donné à la personne de la responsabilité qu'elle encourt par le biais de l'al. 179(1)b) du Code criminel⁷⁴.

Fait important à noter, la disposition du Code criminel en cause dans l'arrêt *Heywood* fut modifiée et considérablement restreinte dans son application peu après la décision rendue par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique en l'espèce. Il devenait donc évident pour le juge Cory que les dispositions de l'article 179(1)b) n'étaient nullement nécessaires à l'objectif de protéger les enfants visés par cette disposition puisque le Parlement y était parvenu autrement, au moyen d'une disposition plus respectueuse des droits des citoyens⁷⁵.

Si nous apportons cette précision, c'est que les motifs de dissidence rendus par le juge Gonthier sont également convaincants. N'eût été de cette modification législative, il est permis de se demander si les motifs du juge Cory auraient reçu l'assentiment de la majorité des membres de la Cour⁷⁶.

Quoi qu'il en soit, la théorie de la portée excessive fait dorénavant partie de notre droit mais, tout comme l'application de la théorie de l'imprécision repose sur un test exigeant, il y a également lieu de faire preuve de retenue à l'égard des moyens choisis par le législateur lorsqu'on analyse une disposition législative pour déterminer si elle a une portée excessive. Ainsi que le rappelle le juge Cory, «un tribunal ne devrait pas intervenir simplement parce que le juge aurait peut-être choisi des moyens différents d'atteindre l'objectif s'il avait été législateur»⁷⁷.

74. *Id.*, p. 794 à 801 (j. Cory).

75. *Id.*, p. 801-802 (j. Cory).

76. La différence fondamentale entre les motifs du juge Cory et ceux du juge Gonthier réside dans l'interprétation que donne ce dernier au mot *flâner* à l'al. 179(1)b) du Code criminel qui, selon lui, suppose une intention malveillante. Dans la logique du juge Gonthier, «interdire à perpétuité des activités ayant un but malveillant ou inavoué lié à la récidive n'a absolument rien de reprochable et n'a pas une portée excessive» (p. 822).

77. *R. c. Heywood*, précité, note 9, p. 793 (j. Cory).

Conclusion

La *Charte canadienne* a donné à la théorie de l'imprécision un statut constitutionnel. La loi est dorénavant circonscrite par des paramètres qui exigent de cette dernière qu'elle soit d'une précision raisonnable.

Consciente que le langage n'est pas un instrument exact et que l'État doit intervenir dans des domaines de l'activité humaine où une certaine généralité des textes est inévitable, la Cour suprême a formulé un test qui favorise la réalisation des objectifs de l'État tout en permettant au citoyen d'être adéquatement prévenu quant au fond de la norme à laquelle il est assujéti. Ce sera le cas si la loi fournit à ce dernier un cadre pour régler sa conduite qui éventuellement pourra servir de fondement à un débat judiciaire.

Cet énoncé de la théorie de l'imprécision, loin d'opérer une révolution de notre droit, reflète davantage notre conception de l'administration de la justice qui réside dans le débat contradictoire.

Là où, à notre avis, le législateur doit être attentif, c'est dans le choix des moyens qu'il utilise pour atteindre ses objectifs. En vertu de la théorie de la portée excessive, les tribunaux, nous l'avons vu, sont investis de la délicate mission d'examiner si les moyens mis en œuvre par la loi sont nécessaires lorsqu'ils compromettent les droits fondamentaux à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne.

Sur le strict plan de la logique, nous ne saurions nous offusquer de ce fait. Il est légitime d'exiger de l'État qu'il n'utilise pas des moyens excessifs pour atteindre ses objectifs. En pratique toutefois, la théorie de la portée excessive n'est pas loin de constituer un moyen de contrôler l'opportunité des lois. C'est sans doute là la raison pour laquelle le juge Cory, dans l'arrêt *Heywood*, met en garde les tribunaux de se substituer au législateur.

À l'heure actuelle, il est trop tôt pour évaluer si la théorie de la portée excessive peut présenter un facteur d'insécurité juridique à l'endroit de nos lois. L'arrêt *Heywood*, en raison de son caractère controversé, est loin de présenter un portrait définitif de la question. Aussi, si des développements jurisprudentiels sont à prévoir, c'est probablement par le biais de la théorie de la portée excessive qu'ils nous parviendront.