

LA PROHIBITION DES DROGUES ET LA *CONSTITUTION*

**PRODUIT POUR LE COMITÉ SÉNATORIAL
SPÉCIAL SUR LES DROGUES ILLICITES**

**David Goetz
Division du droit et du gouvernement**

Le 1^{er} mars 2001



Bibliothèque
du Parlement

Library of
Parliament

**Direction de la
recherche parlementaire**

TABLE DES MATIÈRES

	Page
RÉSUMÉ.....	i
INTRODUCTION	1
LA RÉPARTITION CONSTITUTIONNELLE DES POUVOIRS EN MATIÈRE DE DROGUES ILLICITES	1
LA JUSTICE FONDAMENTALE : LE DROIT À LA LIBERTÉ ET À LA SÉCURITÉ DE LA PERSONNE.....	3
A. Introduction.....	3
B. Examen de la jurisprudence relative à l'article 7 : évolution des notions de « liberté », de « sécurité de la personne » et de « justice fondamentale ».....	4
1. Introduction.....	4
2. La liberté	4
3. La sécurité de la personne	8
4. Les principes de justice fondamentale	11
C. Article 7 de la <i>Charte</i> et prohibition des drogues illicites.....	15
1. Introduction.....	15
2. L'article 7 et l'usage non médical de la marijuana	16
3. L'article 7 et l'usage médical de la marijuana	23
AUTRES DROITS PRÉVUS PAR LA <i>CHARTÉ</i> QUI SONT OU POURRAIENT ÊTRE MIS EN JEU DANS LES LOIS INTERDISANT LES DROGUES	30
A. La liberté d'expression.....	30
B. La liberté de religion.....	32
C. L'égalité.....	33
D. Le droit d'être protégé contre les traitements ou les peines cruels ou inusités	34



CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

RÉSUMÉ

Nous examinerons ici la jurisprudence constitutionnelle relative aux lois prohibant l'usage des drogues au Canada.

Après avoir analysé les aspects pertinents de la répartition constitutionnelle des pouvoirs entre les administrations fédérale et provinciales, nous décrivons les fondements constitutionnels de la proscription des drogues illicites par le Parlement fédéral.

Nous tiendrons compte des dispositions pertinentes de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en nous intéressant plus particulièrement à l'article 7, qui a trait au droit à la liberté et à la sécurité de la personne et au droit à la justice fondamentale, lorsque ces intérêts sont mis en cause.

Pour mettre en perspective les affaires ayant directement trait à la législation relative aux drogues, nous décrivons les aspects pertinents de l'évolution générale de l'interprétation de l'article 7. Nous avons constaté l'évolution suivante dans la jurisprudence : un élargissement de la notion de liberté au-delà de la simple liberté d'entraves physiques pour englober la protection contre l'ingérence de l'État dans les questions « d'importance fondamentale pour la personne », l'interprétation de la notion de « sécurité de la personne » comme englobant un degré d'autonomie corporelle important, notamment le droit de recourir à des traitements aux effets bénéfiques pour des maladies très graves, et la tendance croissante des tribunaux à examiner de façon critique les fondements des lois pour s'assurer de leur conformité aux principes de justice fondamentale. Nous estimons que cette évolution générale de la jurisprudence relative à l'article 7 a des effets sensibles sur la manière dont les tribunaux traitent la contestation des lois prohibant l'usage des drogues en vertu de l'article 7.

Nous examinerons et analyserons ensuite des affaires dans lesquelles des lois prohibant l'usage des drogues ont été contestées en vertu de l'article 7 de la *Charte*. Ces contestations ont été, au début, rapidement rejetées par les tribunaux, mais elles sont désormais l'objet d'un examen judiciaire plus attentif. Et elles ont été couronnées de succès pour ceux qui revendiquaient le droit constitutionnel d'utiliser des drogues interdites (notamment la marijuana) à des fins médicales.

Nous abordons enfin rapidement certaines affaires où la contestation des lois prohibant l'usage des drogues s'appuyait sur d'autres garanties de la *Charte* (liberté d'expression et liberté de religion, égalité, et protection contre les peines cruelles et inusitées).



CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LA PROHIBITION DES DROGUES ET LA CONSTITUTION

INTRODUCTION

Nous examinerons et analyserons ici la jurisprudence constitutionnelle relative à la prohibition de certaines drogues au Canada aux termes de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*⁽¹⁾ et des lois qui l'ont précédée⁽²⁾.

Selon le droit constitutionnel canadien, l'intervention du législateur est assujettie à deux contraintes :

- la répartition des compétences administratives du Parlement du Canada (le Parlement) et des législatures provinciales selon la *Loi constitutionnelle de 1867*;
- les droits et libertés de la personne garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* (la *Charte*) de 1982.

LA RÉPARTITION CONSTITUTIONNELLE DES POUVOIRS EN MATIÈRE DE DROGUES ILLICITES

La *Loi constitutionnelle de 1867* ne mentionne pas spécifiquement les drogues. À première vue, il semblerait que le Parlement soit le mieux placé pour revendiquer cette compétence puisque c'est lui qui a le pouvoir en matière de droit criminel (par. 91(27)) et concernant toutes les questions résiduelles non spécifiquement attribuées aux provinces

(1) L.C. (1996), ch. 19.

(2) Principalement : la *Loi sur l'opium*, L.C. (1908), ch. 50; la *Loi sur l'opium et les drogues narcotiques*, L.C. (1911), ch. 17; la *Loi sur l'opium et les drogues narcotiques*, L.C. (1923), ch. 22, modifiée; la *Loi sur les stupéfiants*, L.C. (1960-1961), ch. 35, modifié. Voir aussi les parties III et IV de la *Loi sur les aliments et drogues*, L.R.C. (1985), ch. F-27, telles qu'elles étaient formulées avant la promulgation de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* et les lois antérieures ayant trait aux drogues et substances réglementées et d'usage restreint autres que les narcotiques.

(paragraphe d'introduction de l'article 91 : tout ce qui a trait à « la paix, l'ordre et le bon gouvernement »).

Cependant, dans la pratique et par l'intermédiaire de l'interprétation judiciaire, les provinces ont acquis un pouvoir important en matière de santé publique, question que la *Loi constitutionnelle de 1867* n'aborde pas directement. C'est ce que la Cour suprême du Canada a très clairement confirmé à l'unanimité dans l'arrêt *Schneider c. La Reine* (1982)⁽³⁾. Dans cette affaire, la majorité de la Cour a décidé que la santé publique devait être considérée comme relevant de la compétence provinciale en ce qui a trait à « toutes les matières d'une nature purement locale ou privée » (par. 92(16)); certains des juges ont également confirmé que la compétence expresse des provinces concernant les hôpitaux (par. 92(7)) et les droits fonciers et civils (par. 92(13)) est un fondement pertinent des lois sur la santé⁽⁴⁾.

L'usage thérapeutique des drogues et des médicaments ainsi que leur mauvais usage et leur abus peuvent être considérés comme des questions relevant de la santé publique. Et, de fait, dans l'affaire *Schneider*, la Cour suprême a reconnu la validité d'une loi provinciale qui prévoyait le traitement obligatoire des toxicomanes victimes de l'héroïne même si la loi comportait des éléments de droit criminel (détention des personnes relativement à une substance prohibée par une loi fédérale). De plus, malgré la compétence exclusive du fédéral en matière de droit criminel, la *Constitution* accorde bien aux provinces le pouvoir de créer des infractions pour exécuter des lois dans des domaines relevant par ailleurs de la compétence provinciale (par. 92(15)).

Par ailleurs, la protection de la santé publique est considérée comme une question qui relève traditionnellement et légitimement du droit criminel à l'échelle fédérale⁽⁵⁾.

En fin de compte, les tribunaux ont confirmé la compétence législative exclusive du Parlement en matière de prohibition et de contrôle des drogues, malgré une certaine hésitation quant à la source précise de la compétence fédérale dans la *Constitution*.

En 1953, la Cour suprême concluait, dans l'arrêt *Industrial Acceptance Corp. c. La Reine*, que la *Loi sur l'opium et les drogues narcotiques* relevait du droit « criminel »⁽⁶⁾.

(3) [1982] 2 S.C.R. 112.

(4) *Ibid.*, selon le juge Estey; et *Fawcett c. le Procureur général de l'Ontario*, [1964] R.C.S. 625.

(5) *Fédération canadienne de l'agriculture c. le Procureur général du Québec*, [1949] S.C.R. 1 (plus couramment connu sous le nom de *Renvoi sur la margarine*), p. 50, selon le juge Rand.

(6) [1953] 2 R.C.S. 273.

Cependant, en 1979, dans l'affaire *R. c. Hauser* (1979)⁽⁷⁾, elle statuait, par une majorité de quatre contre trois, que la *Loi sur les stupéfiants* relevait du pouvoir résiduel du Parlement en matière de « paix, d'ordre et de bon gouvernement ».

La décision de la Cour dans l'affaire *Hauser* a cependant été critiquée⁽⁸⁾. Le juge en chef Laskin, dans une opinion distincte, a déclaré dans l'affaire *Schneider* que « [...] dans *Hauser*, la majorité n'aurait pas dû rattacher la *Loi sur les stupéfiants* au pouvoir résiduel » et qu'il aurait considéré « la *Loi sur les stupéfiants* comme un exercice du pouvoir fédéral en matière de droit criminel [...] »⁽⁹⁾. De plus, compte tenu de la jurisprudence plus récente, qui reconnaît au fédéral un pouvoir très étendu en matière de droit criminel⁽¹⁰⁾, il semble probable que le contrôle fédéral des drogues relève de la compétence exclusive du Parlement en matière de droit criminel selon le paragraphe 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

LA JUSTICE FONDAMENTALE : LE DROIT À LA LIBERTÉ ET À LA SÉCURITÉ DE LA PERSONNE

A. Introduction

La disposition de la *Charte* la plus pertinente du point de vue des lois criminalisant l'usage des drogues au Canada est l'article 7 qui garantit à chacun « le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne » et précise qu'il « ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale ». D'autres dispositions de la *Charte* – notamment l'article 8 (qui garantit le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives) – pourraient être plus largement invoquées dans les litiges ayant trait aux crimes liés à la drogue, mais elles concernent plutôt la manière dont les interdictions relatives à la drogue sont appliqués et exécutés plutôt que leur validité constitutionnelle proprement dite.

Le récent succès obtenu par des requérants demandant que l'on reconnaisse le droit d'employer la marijuana à des fins médicales et l'attention que l'on porte plus largement aux arguments de ceux qui contestent l'interdiction de la marijuana en général renvoient à l'évolution de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada relativement à l'article 7 de la

(7) [1979] 1 S.C.R. 984.

(8) Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, (édition pour étudiants), Carswell, Toronto, 1998, p. 418-420 et 443.

(9) *Supra*, p. 115.

(10) Voir *R.J.R. MacDonald c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 199; et *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213.

Charte et notamment à la conception, selon la Cour, de la portée des intérêts protégés par les dispositions relatives à la liberté et à la sécurité de la personne ainsi qu'à la façon dont elle considère les sources et la nature des principes de justice fondamentale.

**B. Examen de la jurisprudence relative à l'article 7 :
évolution des notions de « liberté », de « sécurité de la personne »
et de « justice fondamentale »**

1. Introduction

On ne peut vraiment saisir l'importance des décisions judiciaires relatives à l'application de l'article 7 de la *Charte* aux lois prohibant l'usage des drogues au Canada que si on les inscrit dans le contexte général de la jurisprudence interprétant cette disposition.

2. La liberté

La notion de liberté, dont le droit est garanti par l'article 7 de la *Charte*, a été considérablement élargie depuis quelques années en raison d'un changement d'attitude parmi les juges de la Cour suprême.

Au début, on considérait que le droit à la liberté garanti par l'article 7 désignait exclusivement la restriction physique de la liberté (emprisonnement, détention ou isolement) et d'autres restrictions de la liberté à la suite de démêlés avec le système judiciaire. C'était le point de vue de l'ancien juge en chef Lamer⁽¹¹⁾. Rien en effet, dans la jurisprudence relative à l'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits* de 1960 – la disposition qui a précédé l'article 7 de la *Charte* – ne pouvait donner lieu à une quelconque interprétation différente du droit à la « liberté »⁽¹²⁾.

C'est Madame la juge Wilson qui, la première, a adopté le point de vue que la liberté au sens de l'article 7 englobait plus généralement le droit de la personne de prendre des

(11) Voir en particulier : *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'alinéa 195.1(1)c) du Code criminel (Renvoi sur la prostitution)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, par. 49 à 73; et *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315, par. 2 à 38.

(12) L'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits* garantit le « droit de l'individu à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens, et le droit de ne s'en voir privé que par l'application régulière de la loi » (souligné par l'auteur). L'ouvrage faisant autorité sur la question – *The Canadian Bill of Rights*, de Walter Surma-Tarnopolsky (2^e édition, Toronto, McClelland & Stewart Limited, 1975) – ne comporte pas d'analyse, ni d'allusion à d'autres analyses, du sens du terme « liberté » de l'alinéa 1a) de la *Déclaration des droits*.

décisions personnelles importantes à l'écart de toute ingérence de l'État, que sa liberté physique soit également en jeu ou non. Il semble qu'elle ait pour la première fois énoncé cette interprétation dans l'affaire *Operation Dismantle c. La Reine* (1985)⁽¹³⁾ et qu'elle l'ait plus largement expliquée dans les affaires *R. c. Jones* (1986)⁽¹⁴⁾ et *R. c. Morgentaler* (1988)⁽¹⁵⁾. Dans l'affaire *Morgentaler*, la juge Wilson a déclaré ce qui suit :

[...] un aspect du respect de la dignité humaine sur lequel la *Charte* est fondée est le droit de prendre des décisions personnelles fondamentales sans intervention de l'État. Ce droit constitue une composante cruciale du droit à la liberté. [...] ce droit, bien interprété, confère à l'individu une marge d'autonomie dans la prise de décisions d'importance fondamentale pour sa personne⁽¹⁶⁾.

Dans toutes ces décisions, la juge Wilson a rédigé une opinion distincte pour son propre compte.

Cependant, dans l'arrêt rendu en 1995 par la Cour suprême dans l'affaire *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*⁽¹⁷⁾, le juge LaForest, parlant en son nom et au nom de trois autres juges (L'Heureux-Dubé, Gonthier et McLachlin), a envisagé le droit à la liberté au sens de l'article 7 plus largement que ne l'avait fait jusque là la juge Wilson. Il a déclaré ce qui suit :

La liberté de l'individu de faire ce qu'il entend doit, dans toute société organisée, être assujettie à de nombreuses contraintes au nom de l'intérêt commun. L'État a certes le droit d'imposer de nombreuses formes de restrictions au comportement individuel et ce ne sont pas toutes les restrictions qui feront l'objet d'un examen fondé sur la *Charte*. *D'autre part, la liberté ne signifie pas simplement l'absence de toute contrainte physique. Dans une société libre et démocratique, l'individu doit avoir suffisamment d'autonomie personnelle pour vivre sa propre vie et prendre des décisions qui sont d'importance fondamentale pour sa personne*⁽¹⁸⁾ [souligné par l'auteur].

(13) [1985] 1 R.C.S. 441, par. 98.

(14) [1986] 2 R.C.S. 284, p. 318-319.

(15) [1988] 1 R.C.S. 30, par. 223-241.

(16) *Ibid.*, par. 228.

(17) [1995] 1 R.C.S. 315.

(18) *Ibid.*, par. 80.

Il a ensuite cité et entériné l'opinion exprimée par la juge Wilson dans l'affaire *Morgentaler* (voir ci-dessus)⁽¹⁹⁾. Cependant, une faible majorité de la Cour a nié que la question visée en l'espèce (le droit des parents de refuser une transfusion sanguine pour leur enfant en raison de leurs convictions religieuses) soit comprise dans la notion de droit à la liberté au sens de l'article 7 ou a estimé qu'il n'était pas nécessaire de trancher cette question.

En 1997, dans l'affaire *Godbout c. Longueuil*⁽²⁰⁾, le juge LaForest, parlant en son nom et au nom des juges L'Heureux-Dubé et McLachlin, a réitéré et entériné la conception plus large du droit à la liberté selon l'article 7 exprimée dans l'affaire *B. (R.)*. Il a cependant également tenté de limiter quelque peu la portée éventuelle de l'expansion de cette interprétation :

[...] la protection du droit à la liberté garanti par l'article 7 de la *Charte* s'étend au droit à une *sphère irréductible d'autonomie personnelle* où les individus peuvent prendre des *décisions intrinsèquement privées sans intervention de l'État*. [...] *je n'entends pas par là, je le précise, que cette sphère d'autonomie est vaste au point d'englober toute décision qu'un individu peut prendre dans la conduite de ses affaires. [...] J'estime même que cette sphère d'autonomie ne protège pas tout ce qui peut, même vaguement, être qualifié de « privé ».* Je suis plutôt d'avis que l'autonomie protégée par le droit à la liberté garanti par l'art. 7 ne comprend *que les sujets qui peuvent à juste titre être qualifiés de fondamentalement ou d'essentiellement personnels et qui impliquent, par leur nature même, des choix fondamentaux participant de l'essence même de ce que signifie la jouissance de la dignité et de l'indépendance individuelles.* [...] *cette catégorie limitée de sujets fondamentalement personnels*⁽²¹⁾ [souligné par l'auteur].

L'affaire *Godbout* avait trait à la légalité d'une résolution municipale exigeant que les employés municipaux résident dans les limites de la municipalité. Les juges LaForest, L'Heureux-Dubé et McLachlin ont estimé que le choix du quartier où l'on vit est un aspect du droit à la «liberté» garanti par l'article 7 et ils ont donc conclu que la résolution enfreignait la

(19) *Ibid.*

(20) [1997] 3 R.C.S. 844, par. 63 à 66.

(21) *Ibid.*, par. 66.

Charte. Cependant, la majorité de la Cour a préféré trancher en vertu de la *Charte québécoise des droits et libertés*, sans se reporter à l'article 7 de la *Charte* (canadienne).

Dans une affaire ultérieure, *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)* (1999)⁽²²⁾, Madame la juge L'Heureux-Dubé, parlant en son nom et au nom des juges Gonthier et McLachlin, a approfondi la conception plus large du droit à la liberté selon l'article 7 exposée par la juge Wilson dans l'affaire *Morgentaler*, puis entérinée et explicitée par le juge LaForest dans les affaires *B. (R.)* et *Godbout*⁽²³⁾. Dans l'affaire *G. (J.)*, il s'agissait de déterminer si l'article 7 de la *Charte* fait obligation de fournir des services d'aide juridique aux parents engagés dans un litige pour la garde de leurs enfants. La Cour a conclu à l'unanimité par l'affirmative, estimant que ces procédures compromettent le droit des parents à la « sécurité de la personne » selon l'article 7. Dans son opinion concordante minoritaire, la juge L'Heureux-Dubé a cependant ajouté que le risque que les procédures privent les parents du droit de prendre des décisions concernant leurs enfants représentait également une atteinte à leur droit à la liberté selon l'article 7⁽²⁴⁾.

C'est en octobre 2000, dans l'affaire *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*⁽²⁵⁾, que l'interprétation plus large du droit à la liberté selon l'article 7 a finalement été entérinée par une majorité de la Cour suprême du Canada. En l'espèce, la majorité des juges a rejeté la proposition de l'intimé qu'un délai prolongé dans le traitement d'une plainte pour harcèlement sexuel par la commission provinciale des droits de la personne mettait en cause son droit à la liberté et à la sécurité de sa personne selon l'article 7. Le juge Bastarache, parlant en son nom et au nom de quatre autres juges, a rappelé, en manifestant son approbation, l'évolution, constatée dans les décisions décrites ci-dessus, d'une conception plus large du droit à la liberté selon l'article 7, conception comprenant les questions « d'importance fondamentale pour la personne »⁽²⁶⁾. Les quatre juges dissidents ont préféré trancher la question selon les principes du droit administratif et n'ont pas abordé l'affaire sous l'angle de l'article 7 de la *Charte*.

(22) [1999] 3 R.C.S. 46.

(23) *Ibid.*, par. 117 et 118.

(24) *Ibid.*, par. 118.

(25) 2000 CSC 44.

(26) *Ibid.*, par. 49-52.

Cependant, le juge Bastarache, parlant au nom de la majorité de la Cour, a également entériné avec force la caution accordée antérieurement par le juge LaForest dans l'affaire *Godbout* (voir plus haut) : le droit à la liberté garanti par l'article 7 englobe seulement les questions d'importance fondamentale pour la personne qui représentent « une catégorie limitée de décisions intrinsèquement personnelles qui méritent la protection de la loi », et il ne s'agit pas là nécessairement de toutes les questions qui peuvent être considérées comme privées⁽²⁷⁾. Le juge Bastarache a terminé son analyse générale du droit à la liberté selon l'article 7 en déclarant que l'autonomie personnelle que cette disposition protège « n'est toutefois pas synonyme de liberté illimitée »⁽²⁸⁾. Cette réserve a été rappelée tout au long de l'évolution de la jurisprudence relative à l'article 7⁽²⁹⁾.

Cette expansion relativement récente de la portée du droit à la liberté garanti par l'article 7 a des conséquences qui peuvent être considérables pour l'évolution de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Désormais, les gouvernements doivent se préparer à défendre aussi la justice fondamentale de certains choix législatifs et non plus seulement la manière dont ces choix se concrétisent dans le cadre de leur exécution. À cet égard, la jurisprudence récente peut être considérée comme une évolution positive du point de vue de la décriminalisation des drogues illicites. Cependant, comme semblent le confirmer les affaires de drogue analysées ci-après, la portée du droit constitutionnel à la liberté ne semble pas encore suffisamment large pour englober l'usage récréatif de ces substances, même à titre strictement privé et personnel.

3. La sécurité de la personne

Bien qu'il n'ait pas connu le même degré de transformation que le droit à la liberté, le droit à la sécurité de la personne garanti par l'article 7 de la *Charte* a été interprété comme dépassant largement la protection contre les contraintes physiques directes. Une atteinte à la sécurité de la personne doit être le fait de l'État pour contrevenir à l'article 7, mais le droit protégé par l'article 7 peut être compromis par une action de l'État qui porte atteinte – ou se solde par une

(27) *Ibid.*, par. 51-52.

(28) *Ibid.*, par. 54.

(29) *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486, p. 524 (selon la juge Wilson); *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 785-86 (selon le juge en chef Dickson); et *S. (R.J.) c. La Reine*, [1995] 1 R.C.S. 451, par. 31 (selon le juge Iacobucci).

atteinte – à l'intégrité physique ou psychologique de la personne, y compris sa santé mentale et physique.

En 1988, dans l'affaire *Morgentaler*, le juge en chef Dickson, parlant également au nom du juge Lamer, a soutenu que « [l']atteinte que l'État porte à l'intégrité physique et la tension psychologique causée par l'État, du moins dans le contexte du droit criminel, constituent une violation de la sécurité de la personne » et que – pour le paraphraser – forcer une personne à s'abstenir d'une « intervention médicale, généralement sans danger, qui pourrait manifestement être à son avantage » en raison de « critères indépendants de ses propres priorités et aspirations » représente « une ingérence profonde à l'égard de son corps et donc une atteinte à la sécurité de sa personne »⁽³⁰⁾. Le juge Beetz, parlant en son nom et au nom du juge Estey, a déclaré ce qui suit :

Si une règle de droit criminel empêche une personne d'obtenir un traitement médical approprié lorsque sa vie ou sa santé est en danger, l'État est alors intervenu et cette intervention constitue une violation de la sécurité de la personne de cet homme ou de cette femme. La « sécurité de la personne » doit inclure un droit au traitement médical d'un état dangereux pour la vie ou la santé, sans menace de répression pénale. Si une loi du Parlement force une personne dont la vie ou la santé est en danger à choisir entre, d'une part, la perpétration d'un crime pour obtenir un traitement médical efficace en temps opportun et, d'autre part, un traitement inadéquat ou pas de traitement du tout, le droit à la sécurité de la personne est violé⁽³¹⁾.

Dans l'affaire *Morgentaler*, une majorité de la Cour a reconnu que la sécurité de la personne s'entend aussi bien du bien-être psychologique que du bien-être physique⁽³²⁾, et ce point de vue a été réitéré dans des décisions ultérieures. Cependant, cette dimension psychologique de la sécurité personnelle se limite aux situations qui, objectivement parlant, supposent un stress psychologique ou émotif important. Bien que l'intervention incriminée de l'État n'ait pas besoin de provoquer un choc nerveux ou des troubles psychiatriques, il faut quelque chose de plus grave qu'un état de stress ou d'anxiété ordinaire pour que l'intervention de l'État soit considérée

(30) *Supra*, par. 20 et 22.

(31) *Ibid.*, p. 90.

(32) *Ibid.*, par. 16-20 (selon le juge en chef Dickson), par. 112 et 118 (selon le juge Beetz) et par. 243 (selon le juge Wilson).

comme une atteinte à la sécurité de la personne selon l'article 7⁽³³⁾. S'appuyant sur les diverses opinions exprimées dans l'affaire *Morgentaler*, le juge Sopinka, parlant au nom de la majorité des juges de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)* (1993)⁽³⁴⁾, a défini plus largement encore la notion de sécurité de la personne selon l'article 7 :

[...] une notion d'autonomie personnelle qui comprend, au moins, la maîtrise de l'intégrité de sa personne sans aucune intervention de l'État et l'absence de toute tension psychologique et émotionnelle imposée par l'État. [...] Il n'y a donc aucun doute que la notion de sécurité de la personne comprend l'autonomie personnelle, du moins en ce qui concerne le droit de faire des choix concernant sa propre personne, le contrôle sur sa propre intégrité physique et mentale, et la dignité humaine fondamentale, tout au moins l'absence de prohibitions pénales qui y fassent obstacle⁽³⁵⁾.

Comme l'attestent certaines affaires de drogues analysées plus loin, la façon dont la Cour suprême du Canada conçoit la sécurité de la personne a des répercussions sur les lois canadiennes prohibant l'usage des drogues. La reconnaissance par une pluralité de juges, dans l'affaire *Morgentaler*, du droit d'être exonéré des interdictions du droit criminel qui limitent l'accès à des traitements médicaux bénéfiques a des répercussions assez évidentes pour ceux qui veulent avoir accès à des substances interdites à des fins médicales. En fait, ces demandes ont été accueillies favorablement dans les récentes affaires *Wakeford* et *Parker*, que nous analysons plus loin. De plus, la définition encore plus large que donne le juge Sopinka, pour la majorité des juges dans l'affaire *Rodriguez*, de la notion de sécurité de la personne – qui suppose une autonomie plus générale relative aux décisions concernant le corps de chacun – semble, du moins à première vue, entrer dans le champ d'analyse du débat entourant l'usage personnel de drogues illicites en général.

(33) *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)*, *supra*, par. 59 et 60. Voir aussi *Blencoe c. la Colombie-Britannique (Commission des droits de la personne)*, *supra*, par. 56-57.

(34) [1993] 3 R.C.S. 519.

(35) *Ibid.*, par. 137.

4. Les principes de justice fondamentale

Même si une loi ou une mesure gouvernementale porte atteinte au droit à la liberté ou à la sécurité de la personne, cela ne constitue pas en soi une infraction à l'article 7 de la *Charte*. Pour qu'il y ait infraction à l'article 7, il faut que l'État porte atteinte à l'un des droits garantis (vie, liberté et sécurité de la personne) d'une manière qui soit contraire aux « principes de justice fondamentale ». L'une des raisons pour lesquelles il est difficile de déterminer la portée et le sens de l'article 7 est l'incertitude relative au sens de l'expression « principes de justice fondamentale ».

L'un des tout premiers arrêts de la Cour suprême où les juges se sont penchés sérieusement sur cette question est le *Renvoi relatif au paragraphe 94(2) de la Motor Vehicle Act (Colombie-Britannique)* (1985)⁽³⁶⁾. En l'espèce, la Cour suprême avait conclu à l'unanimité que les principes de justice fondamentale, eu égard à l'article 7, débordaient les règles de procédures et englobaient une dimension de fond. Autrement dit, il était possible, en vertu de l'article 7, de contester le fond d'une loi et pas seulement son mode d'application. Cependant, le juge Lamer, parlant au nom de la majorité, avait précisé que les garanties plus spécifiques énoncées aux articles 8 à 14 de la *Charte* pour les accusés (fouilles, perquisitions ou saisies abusives, détention arbitraire, droit d'avoir un avocat, présomption d'innocence, protection contre les peines cruelles et inusitées, etc.) étaient des « illustrations » des principes de justice fondamentale⁽³⁷⁾ et que :

[...] les principes de justice fondamentale se trouvent dans les préceptes fondamentaux de notre système juridique. Ils relèvent non pas du domaine de l'ordre public en général, mais du pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire en tant que gardien du système judiciaire.

Tout en s'assurant que la notion de « principes de justice fondamentale » était suffisamment large pour permettre aux tribunaux d'examiner le fond des lois contestées en vertu de l'article 7, la majorité des juges du renvoi *B.C. Motor Vehicle Act* a également tenté d'instaurer certains paramètres au sujet de la nature et de la source de ces principes. Après tout, le fait de limiter les critères en vertu desquels une loi incriminée doit être évaluée aux règles, aux doctrines et aux préceptes du système juridique est conforme à la répartition juste et légitime du

(36) [1985] 2 R.C.S. 486.

(37) *Ibid.*, par. 28.

travail entre le judiciaire et le législatif. À titre de « gardiens du système judiciaire », les tribunaux sont bien placés pour distiller ses principes. De plus, en considérant les préceptes fondamentaux du système juridique, plutôt que le « domaine de l'ordre public en général », comme étant la source des normes à employer dans l'application de l'article 7, les tribunaux pourraient éviter « de trancher des questions de politique générale » ou simplement de « mettre en doute la sagesse des textes législatifs » sous le prétexte qu'ils exercent une fonction judiciaire. Mais, dans la pratique, les tribunaux ont du mal à maintenir cette distinction.

Dans l'affaire *Cunningham c. Canada* (1993)⁽³⁸⁾ Madame la juge McLachlin, parlant au nom de la Cour unanime, fait deux remarques importantes au sujet de l'article 7 de la *Charte* et des principes de justice fondamentale. Elle soutient premièrement que, outre l'atteinte portée à l'un des droits garantis (vie, liberté, sécurité de la personne), la privation doit être « suffisamment grave » pour justifier la protection constitutionnelle aux termes de l'article 7 : « La *Charte* n'assure pas une protection contre les restrictions insignifiantes ou “négligeables” à l'égard des droits »⁽³⁹⁾. S'agissant des principes de justice fondamentale, la Cour a déclaré – sans référence aux « préceptes fondamentaux du système juridique » et sans guère plus d'analyse – que la justice fondamentale consistait à établir un « juste équilibre » entre les intérêts de la personne et ceux de la société⁽⁴⁰⁾. Ce point de vue, qui considère que la justice fondamentale suppose un équilibre des intérêts de la collectivité et des droits individuels, avait été exprimé par le juge LaForest dans certaines décisions antérieures⁽⁴¹⁾, et il a depuis été entériné par la Cour dans l'affaire *Rodriguez* (1993)⁽⁴²⁾ et, plus récemment encore, dans l'affaire *États-Unis d'Amérique c. Burns* (2001)⁽⁴³⁾.

(38) [1993] 2 R.C.S. 143.

(39) *Ibid.*, par. 15. Voir aussi : *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 759 (selon le juge en chef Dickson); *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, p. 314; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, p. 259; et *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 168-169.

(40) *Cunningham*, *supra*, par. 17.

(41) *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779, p. 833; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, p. 539; *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387, p. 402-403; et *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, p. 327.

(42) *Supra*, selon le juge Sopinka pour la majorité, par. 147.

(43) 2001 CSC 7, par. 65 et 67.

Dans l'affaire *Rodriguez*, le juge Sopinka, parlant au nom de la majorité, a repris et élargi certaines des préoccupations implicites dans les observations exprimées par le juge Lamer dans le renvoi *B.C. Motor Vehicle Act* au sujet de la limitation relative de la portée éventuelle des principes de justice fondamentale dans l'article 7. Le juge Sopinka a fait remarquer ce qui suit :

Les principes de justice fondamentale laissent une grande place au jugement individuel et la Cour doit veiller à ce qu'ils ne deviennent pas des principes qui sont de justice fondamentale aux yeux de l'intéressé seulement.

[...]

Les principes de justice fondamentale ne doivent [...] pas être généraux au point d'être réduits à de vagues généralisations sur ce que notre société estime juste ou moral. Ils doivent pouvoir être identifiés avec une certaine précision et appliqués à diverses situations d'une manière qui engendre un résultat compréhensible. Ils doivent également, à mon avis, être des principes juridiques⁽⁴⁴⁾.

Cependant, après avoir rejeté la conclusion de la juge McLachlin (dans son opinion dissidente, partagée par la juge L'Heureux-Dubé), selon laquelle le respect de la dignité humaine constitue un principe de la justice fondamentale, le juge Sopinka a poursuivi en désignant le « caractère sacré de la vie humaine » comme le principe applicable en l'espèce (il s'agissait de déterminer le caractère constitutionnel de la prohibition du suicide assisté)⁽⁴⁵⁾. Il a ensuite examiné son évolution et l'a évalué en regard du droit de l'appelant à la sécurité de sa personne et à la liberté. Il est difficile de voir en quoi l'une ou l'autre de ces valeurs a un lien spécifique avec le système juridique – par opposition à la société en général – et relève donc du « pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire » – par opposition au domaine du législateur ou, en l'occurrence, à celui du clergé ou de la profession médicale.

C'est peut-être pour limiter la portée des principes de justice fondamentale que la majorité de la Cour suprême, dans la récente affaire *R. c. Mills* (1999)⁽⁴⁶⁾, a insisté sur la distinction entre l'évaluation des principes de justice fondamentale au sens de l'article 7 et

(44) *Ibid.*, par. 140 et 142.

(45) *Ibid.*, par. 146, 130, 131, 150 et 151.

(46) [1999] 3 R.C.S. 668.

l'évaluation d'intérêts fondée sur l'article premier de la *Charte*⁽⁴⁷⁾. Lorsque l'article premier est invoqué, bien entendu, il s'agit de savoir si la limitation d'un droit garanti par la *Charte* est « raisonnable » et si sa « justification [peut] se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». Les juges McLachlin et Iacobucci, parlant au nom de la majorité, ont affirmé que les principes de justice fondamentale auxquels renvoie l'article 7 n'étaient pas d'une nature aussi large que les valeurs et les convictions propres à une société libre et démocratique dont les tribunaux peuvent avoir à tenir compte lorsqu'ils analysent l'article premier⁽⁴⁸⁾. Les juges ont évoqué l'ancien juge en chef Dickson qui, dans l'affaire *R. c. Oakes* (1986)⁽⁴⁹⁾, avait décrit ces valeurs plus générales auxquelles renvoie l'article premier comme englobant entre autres « le respect de la dignité inhérente de l'être humain, la promotion de la justice et de l'égalité sociales, l'acceptation d'une grande diversité de croyances, le respect de chaque culture et de chaque groupe et la foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société »⁽⁵⁰⁾. Cependant, ces exemples de valeurs au sens de l'article premier – qui, semble-t-il, ont une portée trop vaste pour être considérées comme des principes de justice fondamentale – sont très semblables aux valeurs qui ont été reconnues comme des principes de justice fondamentale dans l'affaire *Rodriguez*, non seulement par le juge Sopinka, exprimant l'opinion majoritaire, mais aussi par la juge dissidente McLachlin.

Récemment, dans l'affaire *États-Unis d'Amérique c. Burns* (2001), la Cour a reconnu que certains principes, bien qu'ils apparaissent dans le système juridique, ne sont pas proprement juridiques en eux-mêmes, puisqu'ils « reflètent également des positions reposant sur des convictions et des éléments de preuve fondés sur les sciences sociales qui ne relèvent pas du “pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire” »⁽⁵¹⁾. Cependant, si elle a soutenu que l'aspect plus étroit de ces principes tels qu'ils se présentent dans le cadre du système juridique lui-même engage « la responsabilité particulière [de] l'appareil judiciaire », la Cour n'a pas nécessairement indiqué qu'elle avait l'intention de ne pas appliquer les aspects plus larges relatifs à « l'ordre

(47) *Ibid.*, par. 65.

(48) *Ibid.*, par. 67.

(49) [1986] 1 R.C.S. 103.

(50) *Mills, supra*, par. 67, citant *Oakes, supra*, p. 136.

(51) *Burns, supra*, par. 71.

public en général » de ces principes en tant que principes de justice fondamentale au sens de l'article 7⁽⁵²⁾. Il se peut que la Cour désire simplement se montrer plus déterminée dans l'application des aspects juridiques plus étroits de ces principes.

L'analyse que nous venons de faire de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada en ce qui a trait aux principes de justice fondamentale au sens de l'article 7 indique qu'il est difficile de prévoir, dans quelque affaire que ce soit, ce que sera le principe retenu et comment ce principe sera compris et appliqué. Malgré ses déclarations dans le renvoi *B.C. Motor Vehicle Act* et dans l'affaire *Rodriguez*, selon lesquelles elle ne devait appliquer comme principes de justice fondamentale que des principes juridiques précis et non des principes relatifs à l'ordre public en général, la Cour a eu du mal à concrétiser cette distinction. Il est clair que cet élargissement de la portée des droits garantis par l'article 7 (surtout le droit à la liberté) a contribué à accentuer les pressions extérieures dans le débat sur la nature des principes de justice fondamentale. De plus, le point de vue de l'application équilibrée des principes de justice fondamentale n'a pas encore été sensiblement étoffé d'une manière utile (contrairement, par exemple, au critère de l'affaire *Oakes* pour l'article premier). La jurisprudence relative aux principes de justice fondamentale semble donc assez vague et liée à un contexte. Tout ce qu'on peut dire pour l'instant, c'est que la justice fondamentale exige que la loi établisse un « juste équilibre » entre le droit individuel à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne et les intérêts de la collectivité.

C. L'article 7 de la *Charte* et la prohibition des drogues illicites

1. Introduction

L'analyse qui précède de la jurisprudence générale concernant l'article 7 de la *Charte* et son évolution est nécessaire pour comprendre aussi bien la façon dont les tribunaux ont réagi aux contestations, en vertu de cette disposition, des lois canadiennes interdisant les drogues que le contexte juridique dans lequel ils ont pris leurs décisions. De plus, les jugements publiés relativement à une contestation de l'interdiction proprement dite des drogues illicites en vertu de l'article 7 sont assez peu nombreux et ils ont tous été rendus par des tribunaux inférieurs à la Cour suprême du Canada. Il est utile d'examiner ces cas en s'appuyant fermement sur la

(52) *Ibid.*

jurisprudence de la Cour suprême relativement à l'article 7 pour prévoir si les conclusions et la logique des décisions des tribunaux inférieurs ont des chances d'être confirmées par la Cour la plus haute du pays.

On ne s'étonnera pas que les contestations en vertu de la *Charte* de la validité du fond des lois prohibant l'usage des drogues aient jusqu'ici porté sur la marijuana, et non sur des drogues plus dures comme la cocaïne ou l'héroïne.

La jurisprudence en la matière peut être divisée en deux catégories : 1) les cas où l'on revendique le droit d'utiliser des drogues illicites à des fins médicales et 2) les cas où l'on revendique le droit d'utiliser des drogues à des fins non thérapeutiques (ou récréatives). Les revendications de la première catégorie ont obtenu plus de succès, mais les tribunaux prennent les requérants de la deuxième catégorie plus au sérieux qu'il y a quelques années.

2. L'article 7 et l'usage non médical de la marijuana

Jusqu'ici, l'interdiction législative de l'usage de la marijuana au Canada – du point de vue non thérapeutique – a été confirmée par les tribunaux. Mais leurs motifs sont plus développés et nombreux qu'autrefois. Cela traduit manifestement, du moins en partie, une évolution dans la perception judiciaire de la portée de l'article 7 de la *Charte*.

Nous n'avons trouvé aucun cas de contestation de l'interdiction de la marijuana ou d'autres drogues en vertu de la *Déclaration canadienne des droits*. Il est clair que cela s'explique, du moins en partie, par la façon dont les tribunaux abordent la *Déclaration des droits* en général et la clause relative à « l'application régulière de la loi » en particulier. C'est avec circonspection que les tribunaux ont appliqué la *Déclaration des droits*, qui, comme il s'agit d'une loi ordinaire, « ne traduit pas » selon eux « un mandat constitutionnel clair de rendre des décisions judiciaires ayant pour effet de limiter ou de restreindre la souveraineté traditionnelle du Parlement »⁽⁵³⁾. De plus, le principe de « l'application régulière de la loi » se limitait, selon le point de vue d'alors, à l'équité de la procédure, et le droit à la « liberté » était visiblement censé signifier uniquement la protection contre la contrainte matérielle.

Le premier cas de contestation en vertu de la *Charte* relativement à l'infraction de possession de narcotique illicite (en l'occurrence de la marijuana) a été l'affaire *R. c. Lepage*

(53) *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, p. 639, selon le juge Le Dain.

(8 mai 1989, jugement non publié)⁽⁵⁴⁾, portée devant la Cour supérieure du Québec. Cependant, ce jugement n'a pas été publié, et nous n'avons pas pu en trouver d'exemplaire : nous ne disposons donc pas des motifs de la décision ni des dispositions de la *Charte* qui y ont été invoquées.

La décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'affaire *R. c. Cholette* (1993)⁽⁵⁵⁾ est la première que nous ayons pu trouver qui a trait directement à une contestation de l'interdiction de la marijuana en vertu de l'article 7 de la *Charte*. En l'espèce, l'accusé soutenait que l'interdiction enfreignait son droit à la sécurité de sa personne selon l'article 7. L'accusé avait évoqué les bienfaits qu'il retirait de l'usage de la marijuana et contesté les motifs de la décision initiale du gouvernement lorsqu'il a interdit la marijuana en 1923 (l'accusé estimait que cela traduisait un préjugé et un stéréotype anti-asiatique) et le maintien de cette interdiction, affirmant que rien ne prouvait que la société subissait des torts importants à cet égard. Le juge Dorgan a rejeté l'argument de l'accusé et conclu que celui-ci n'avait pas fait la preuve que l'interdiction de la marijuana [Traduction] «entrave de quelque manière concrète le droit d'avoir accès à un traitement médical pour des troubles représentant un danger pour la vie ou la santé de l'accusé [...]»⁽⁵⁶⁾.

Quatre mois après l'affaire *Cholette*, la Cour d'appel du Québec a dû répondre à des arguments du même genre dans l'affaire *R. c. Hamon* (1993)⁽⁵⁷⁾. Cette fois, l'accusé s'inspirait d'une conception plus large du droit à la liberté proposée par la juge Wilson dans l'affaire *Morgentaler* (voir plus haut), faisant valoir que la décision de consommer de la marijuana était une décision personnelle. L'accusé estimait par ailleurs que, comme la marijuana ne fait pas vraiment de tort à la collectivité (ou du moins pas plus que le tabac ou l'alcool), l'interdiction en était arbitraire et irrationnelle et, par conséquent, contraire aux principes de justice fondamentale. Le juge Beauregard, parlant pour la Cour, était disposé à supposer qu'une interdiction pénale arbitraire était contraire aux principes de justice fondamentale⁽⁵⁸⁾. Mais le

(54) Bruce A MacFarlane, Robert J. Frater et Chantal Proulx, *Drug Offences in Canada*, Aurora (Ontario), Canada Law Book, 1996 (révisé en novembre 2000) (non relié), p. 4-27.

(55) [1993] B.C.J. n° 2616.

(56) *Ibid.*, par. 9.

(57) 20 C.R.R. (2d) 181, [1993] A.Q. n° 1656.

(58) *Ibid.*, p. 183 C.R.R. et par. 14, [1993] A.Q.

tribunal a conclu que l'interdiction n'était pas arbitraire et il a accepté le témoignage du spécialiste invité à comparaître pour le gouvernement selon lequel l'usage du cannabis a des effets néfastes sur les utilisateurs et sur la collectivité⁽⁵⁹⁾. De plus, le tribunal a rejeté la proposition que la décision du gouvernement de traiter le cannabis différemment du tabac et de l'alcool était injuste⁽⁶⁰⁾. L'autorisation de faire appel de cette décision devant la Cour suprême du Canada n'a pas été accordée.

En 1997, dans l'affaire *R. c. Hunter*⁽⁶¹⁾, le juge Drake de la Cour suprême de la Colombie-Britannique a répondu à une contestation de l'interdiction de la marijuana et de la psilocybine en vertu de diverses dispositions de la *Charte*. Le juge a rejeté sommairement les arguments de l'accusé selon lesquels les interdictions enfreignaient les droits garantis par l'article 7 en matière de liberté et de sécurité de la personne, déclarant simplement que [Traduction] «les deux lois comportent des interdictions raisonnables contre certains comportements et que la portée de leur application n'est pas exagérée» et invoquant, pour l'approuver, la décision de la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Hamon*⁽⁶²⁾.

Dans les affaires antérieures relatives à des contestations de l'interdiction de la marijuana (et de la psilocybine dans l'affaire *Hunter*) en vertu de l'article 7 de la *Charte*, les tribunaux avaient rejeté ces arguments sans trop s'y attarder. Cependant, dans deux décisions de tribunaux provinciaux publiées en 2000, des arguments semblables ont fait l'objet d'une analyse plus approfondie.

La première est l'affaire *R. c. Malmo-Levine*⁽⁶³⁾, qui a fait l'objet d'un jugement de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique publié le 2 juin 2000. En l'espèce, une majorité de la Cour a conclu que la prohibition pénale de la simple possession de marijuana est conforme à l'article 7 de la *Charte*.

Premièrement, la Cour a décidé que le droit à la liberté garanti à l'accusé par l'article 7 était en jeu du fait que la peine prévue pour l'infraction pouvait être l'emprisonnement

(59) *Ibid.*, p. 183-84 C.R.R. et par. 17-20, [1993] A.Q.

(60) *Ibid.*, p. 185 C.R.R. et par. 22-26, [1993] A.Q.

(61) [1997] B.C.J. n° 1315.

(62) *Ibid.*, par. 15.

(63) [2000] B.C.J. n° 1095.

et qu'il n'était donc pas nécessaire de décider si l'usage personnel de marijuana à des fins récréatives était un droit garanti par ailleurs dans le cadre du droit à la « liberté »⁽⁶⁴⁾.

S'exprimant au nom de la majorité, le juge Braidwood s'est ensuite attelé à la tâche de circonscrire et de définir les principes de justice fondamentale applicables en l'espèce. Après avoir pris connaissance de la jurisprudence ordinaire et de la jurisprudence constitutionnelle, d'ouvrages érudits juridiques et philosophiques (notamment de John Stuart Mill) et des rapports de la Commission de réforme du droit, la Cour a accepté l'argument de l'accusé, qui soutenait que les principes de justice fondamentale au sens de l'article 7 de la *Charte* comportent un précepte formulé comme « principe du tort », selon lequel une personne ne doit pas être emprisonnée à moins que ses activités risquent de causer du tort aux autres⁽⁶⁵⁾. De plus, ce principe suppose que le degré de tort en question ne soit [Traduction] « ni insignifiant ni négligeable »⁽⁶⁶⁾.

Le « principe du tort » considéré comme principe de justice fondamentale est dans le droit fil de l'hypothèse avancée par la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Hamon* (voir plus haut) et selon laquelle une interdiction arbitraire et irrationnelle est contraire à l'article 7 de la *Charte*.

Comme dans l'affaire *Hamon*, la majorité de la Cour dans l'affaire *Malmo-Levine* a conclu que l'interdiction n'était pas arbitraire. Le juge Braidwood, parlant au nom de la majorité de la Cour, a soutenu que l'interdiction pénale de possession de marijuana satisfaisait au principe du tort. La majorité a conclu que le Parlement avait eu des « motifs raisonnables » d'interdire la marijuana étant donné les constatations que l'on avait faites au sujet des effets de son usage sur la santé :

1. Affaiblissement de la capacité à conduire, à piloter ou à faire fonctionner des machines complexes, et à cet égard les utilisateurs risquent de causer du tort aux autres comme à eux-mêmes (quoiqu'on ne puisse pas dire que le nombre d'accidents attribuables à la consommation de marijuana est important).

(64) *Ibid.*, par. 69.

(65) *Ibid.*, par. 134.

(66) *Ibid.*, par. 138.

2. Risque pour le consommateur de devenir un utilisateur «chronique ». Environ 5 p. 100 des consommateurs de marijuana sont des utilisateurs chroniques, et il est impossible de prévoir qui est susceptible de devenir un utilisateur chronique. Si la marijuana était légalisée, le nombre de consommateurs et donc d'utilisateurs chroniques risquerait d'augmenter.
3. Risques accrus pour la santé des «personnes vulnérables», par exemple les jeunes adolescents.
4. Risques de coûts supplémentaires pour le système de santé et le système d'aide sociale (bien que, aux taux actuels de consommation, ces coûts seraient «négligeables » comparativement aux coûts associés à la consommation de tabac ou d'alcool)⁽⁶⁷⁾.

Le juge Braidwood a ensuite mis en balance les intérêts de l'État et les droits de la personne, selon le point de vue adopté par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cunningham* (voir plus haut), pour déterminer si l'interdiction pénale de la possession de marijuana constituait un «juste équilibre » entre les intérêts individuels et les intérêts collectifs. Du point de vue individuel, la Cour a évalué les effets délétères de l'emprisonnement et de l'établissement d'un casier judiciaire sur la personne et sa famille. Elle a également rappelé le manque de respect et de confiance à l'égard des lois anti-drogues qu'alimente l'interdiction de possession de marijuana. Du côté des intérêts de l'État, la Cour a évalué le fait que le maintien de l'interdiction sert à limiter autant que possible les torts causés aux utilisateurs éventuels et à la société par l'usage du cannabis, qui, [Traduction] «si minimes soient-ils [...] ne sont ni insignifiants ni négligeables »⁽⁶⁸⁾. La Cour a par ailleurs fait remarquer que, dans la pratique, il y a de bonnes chances qu'une personne mise en accusation pour simple possession de marijuana fasse l'objet d'une légère amende ou soit relâchée, à moins qu'il s'agisse d'un récidiviste⁽⁶⁹⁾. Il n'en reste pas moins, a-t-elle ajouté, que la menace d'une peine d'emprisonnement demeure et que, quoi qu'il en soit, [Traduction] «tous les ans, des milliers de Canadiens se voient attribuer un casier judiciaire en raison d'une "activité remarquablement bénigne" »⁽⁷⁰⁾.

(67) *Ibid.*, par. 142.

(68) *Ibid.*, par. 150.

(69) *Ibid.*, par. 153.

(70) *Ibid.*, par. 155.

Enfin, le juge Braidwood a fait remarquer que le résultat de l'évaluation comparative des intérêts en jeu était [Traduction] « très serré » et que « il n'y avait pas clairement de gagnant »⁽⁷¹⁾. Il a cependant rappelé que le Parlement doit faire l'objet d'une certaine déférence dans les questions relatives à l'ordre public et il est revenu à sa conclusion que, même si la menace que représente la marijuana n'est pas très grave, il n'était pas nécessaire qu'elle le soit pour que le Parlement intervienne⁽⁷²⁾. Du point de vue des principes de justice fondamentale, il suffit d'une « appréhension raisonnée du tort »⁽⁷³⁾. Comme cela a été démontré, la majorité a rejeté la contestation présentée par l'accusé en vertu de l'article 7.

Dans son opinion dissidente, le juge Prowse, tout en étant d'accord avec une grande partie de l'analyse du juge Braidwood, a estimé que l'article 7 et le principe du tort exigeaient un degré de tort plus élevé que simplement non insignifiant ou non négligeable pour justifier une interdiction pénale. Comme l'accusé avait pu démontrer l'absence de preuves attestant une appréhension raisonnable de tort « grave, substantiel ou important », le juge Prowse aurait conclu que l'interdiction pénale de la simple possession de marijuana enfreignait l'article 7 de la *Charte*⁽⁷⁴⁾.

Dans l'affaire *R. c. Clay*⁽⁷⁵⁾ (31 juillet 2000), la Cour d'appel de l'Ontario a abordé à peu près les mêmes questions que celles qui ont été traitées dans l'affaire *Malmo-Levine*. De plus, c'est un tribunal unanime de la Cour d'appel de l'Ontario qui a conclu dans le même sens que la majorité de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique le mois précédent.

Dans l'affaire *Clay*, le juge Rosenberg, parlant pour la Cour, a accepté le « principe du tort » explicité par le juge Braidwood dans l'affaire *Malmo-Levine*⁽⁷⁶⁾. Il a entre autres rappelé que la notion d'un « principe du tort » englobé par l'article 7 était conforme à la déclaration du juge Sopinka dans l'affaire *Rodriguez*, selon laquelle « lorsque la restriction du droit en cause ne fait que peu ou rien pour promouvoir l'intérêt de l'État (quel qu'il puisse être), il [...] semble qu'une

(71) *Ibid.*, par. 155 et 156.

(72) *Ibid.*, par. 156 et 158.

(73) *Ibid.*, par. 158.

(74) *Ibid.*, par. 165 et 167-186.

(75) (2000), 49 O.R. (3d) 577.

(76) *Ibid.*, par. 28-31.

violation de la justice fondamentale sera établie puisque la restriction du droit du particulier n'aura servi aucune fin valable »⁽⁷⁷⁾.

De plus, en appliquant le « principe du tort » à l'interdiction pénale de la possession de marijuana, la Cour est parvenue à la même conclusion que la majorité dans l'affaire *Malmo-Levine* : comme il existe des preuves que le tort causé par la marijuana n'est ni négligeable ni insignifiant, le Parlement a des motifs raisonnables d'intervenir comme il l'a fait, et l'interdiction de la marijuana est donc conforme aux principes de justice fondamentale au sens de l'article 7⁽⁷⁸⁾.

Dans l'affaire *Clay*, le juge Rosenberg, parlant au nom de la Cour, a fait remarquer que, si les raisons initiales d'englober la marijuana dans l'interdiction des narcotiques reflétaient peut-être un certain « racisme » et des « craintes irrationnelles et sans fondement », l'objectif, valable celui-là, d'éviter du tort aux Canadiens demeurerait constant⁽⁷⁹⁾. La Cour a également rejeté (du point de vue de l'analyse constitutionnelle) la pertinence des arguments et des éléments de preuve selon lesquels des substances licites, comme l'alcool et le tabac, causent un tort plus grand que la marijuana : [Traduction] « le fait que le Parlement n'ait pas pu ou pas voulu interdire l'usage d'autres substances plus dangereuses n'exclut pas son intervention à l'égard de la marijuana, pourvu qu'il ait des motifs raisonnables de le faire »⁽⁸⁰⁾. La Cour a conclu que tel était le cas et elle a confirmé l'interdiction de la possession de marijuana, sauf à des fins médicales (lequel cas a été analysé par la Cour dans l'affaire parallèle *R. c. Parker*, dont nous parlons plus loin)⁽⁸¹⁾.

Comme dans l'affaire *Malmo-Levine*, la Cour a conclu dans l'affaire *Clay* que l'article 7 de la *Charte* avait été évoqué en raison de la possibilité d'emprisonnement, qui renvoyait au droit à la liberté de l'accusé. La Cour a cependant été plus loin dans l'affaire *Clay*, où elle a répondu à l'argument que l'usage personnel de marijuana en soi était protégé en tant qu'aspect du droit à la liberté et/ou à la sécurité de la personne étant donné la conception élargie de ces droits selon les juges de la Cour suprême du Canada dans des arrêts comme *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto, Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des services*

(77) *Ibid.*, par. 31.

(78) *Ibid.*, par. 34 et 37.

(79) *Ibid.*, par. 34.

(80) *Ibid.*, par. 36.

(81) *Ibid.*, par. 37 et 38.

communautaires) c. *G. (J.)* et *Rodriguez* (qui sont tous analysés plus haut). La Cour a conclu que l'usage personnel de la marijuana (en dehors de son usage médicinal effectif) ne mettait pas en jeu [Traduction] « l'aspect plus large du droit à la liberté » qui protège la liberté de prendre des décisions « d'importance fondamentale pour la personne »⁽⁸²⁾. Il n'entraîne pas non plus dans la sphère de l'autonomie personnelle, qui englobe le droit de [Traduction] « faire des choix concernant son propre corps » et le droit [Traduction] « à la dignité humaine fondamentale » en tant qu'aspects du droit à la sécurité de la personne⁽⁸³⁾.

3. L'article 7 et l'usage médical de la marijuana

Contrairement aux requérants qui revendiquaient l'usage récréatif de la marijuana, ceux qui récemment ont contesté l'interdiction de cette substance en vertu de la *Charte* pour des motifs médicaux ont obtenu un certain succès. Le T.H.C. (l'ingrédient actif de la marijuana) a des effets bénéfiques attestés dans la lutte contre certains troubles et symptômes, comme la nausée (effet secondaire fréquent des traitements contre le cancer et le VIH/SIDA), l'épilepsie et le glaucome. L'efficacité de la marijuana dans l'apaisement de symptômes et d'effets secondaires de traitements associés à des problèmes médicaux graves apporte de l'eau au moulin de ceux qui affirment que l'interdiction de cette substance compromet le droit à la liberté et le droit à la sécurité de la personne de ceux qui souffrent de ces problèmes. Il y a un autre facteur important dans ces cas : c'est que les substituts légalement disponibles, notamment ceux qui contiennent une version synthétique du T.H.C., ne semblent pas aussi efficaces dans bien des cas. Donc, dans les cas (analysés ci-après) où des requérants ont réussi à contester l'interdiction de la marijuana en vertu de l'article 7 de la *Charte*, la loi incriminée contraignait effectivement les personnes en question à choisir entre leur propre santé physique et le respect de la loi.

Dans l'affaire *Wakeford c. Canada* (1998)⁽⁸⁴⁾, un requérant souffrant du SIDA demandait une dérogation constitutionnelle de l'interdiction de la marijuana selon la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*. Une dérogation constitutionnelle est un recours particulier, accessible en vertu du paragraphe 24(1) de la *Charte*, qui permet aux tribunaux

(82) *Ibid.*, par. 13.

(83) *Ibid.*, par. 14-18.

(84) [1998] O.J. n° 3522 (Div. gén. de l'Ont.).

d'exonérer un particulier de l'application de la loi si celle-ci enfreint ses droits aux termes de la *Charte*, mais que son application générale n'enfreint pas la *Charte*. En l'espèce, le requérant demandait la permission de continuer à utiliser la marijuana pour lutter contre les nausées et la perte d'appétit causés par les médicaments qu'il prenait pour lutter contre le SIDA.

Le juge LaForme, de la Division générale de la Cour de l'Ontario, a conclu que, en refusant à l'intéressé la possibilité de choisir la façon de traiter sa maladie, la loi enfreignait son droit à la liberté et son droit à la sécurité de sa personne selon les dispositions de la *Charte*. La Cour a fait sienne la conception plus large du droit à la liberté selon l'article 7 en l'appliquant aux décisions « d'importance fondamentale pour la personne », comme l'avait fait une pluralité de juges de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto* (voir plus haut)⁽⁸⁵⁾. Évaluant l'intérêt de l'État à criminaliser la consommation de marijuana et l'intérêt du particulier en matière de santé, le juge LaForme a conclu que l'intérêt du requérant l'emportait clairement sur celui de l'État. La Cour a conclu que [Traduction] « la santé personnelle et les soins médicaux doivent assurément être considérés comme des questions fondamentales de choix personnel »⁽⁸⁶⁾. La Cour a conclu que le droit à la sécurité de la personne était également mis en jeu pour les mêmes raisons.

Concernant la sécurité de la personne, le juge LaForme a employé une formulation de ce droit fondée sur l'opinion du juge Beetz dans l'affaire *Morgentaler* (voir plus haut), qui a ultérieurement été entérinée par le juge Sopinka au nom de la majorité de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Rodriguez* (voir plus haut) : [Traduction] « "La sécurité de la personne" doit inclure le droit d'accès au traitement médical de troubles constituant une menace pour la vie ou la santé sans risque de sanctions pénales »⁽⁸⁷⁾. En l'espèce, la Cour a conclu que [Traduction] « la preuve atteste clairement que M. Wakeford considère que la marijuana est le meilleur traitement dont il dispose pour lutter contre ses nausées et stimuler son appétit »⁽⁸⁸⁾. La Cour a de plus fait observer que la conclusion de M. Wakeford semblait raisonnable dans les circonstances et a conclu ce qui suit : [Traduction] « On ne peut pas dire, au vu des faits de l'espèce, que M. Wakeford n'a

(85) *Ibid.*, par. 28.

(86) *Ibid.*, par. 29.

(87) *Ibid.*, par. 38.

(88) *Ibid.*, par. 42.

pas le droit de choisir son mode de traitement [...] la [*Loi réglementant certaines drogues et autres substances*], [...] en lui refusant ce droit, enfreint, à mon avis, son droit à la sécurité de sa personne »⁽⁸⁹⁾.

Fidèle au point de vue adopté dans les affaires *Hamon*, *Malmo-Levine* et *Clay* (voir plus haut) la Cour a estimé, dans l'affaire *Wakeford*, que l'interdiction de la marijuana n'était pas arbitraire dans la mesure où il existe un certain risque de tort associé à son emploi⁽⁹⁰⁾. C'est dans cette mesure que la loi, dans son application générale, est conforme aux principes de justice fondamentale au sens de l'article 7 de la *Charte*. Cependant, les répercussions de la loi sur les consommateurs qui utilisent la substance à des fins médicales suscitent des considérations supplémentaires. Appliquée à ces utilisateurs, la prohibition générale a une portée trop large et ne justifie pas les motifs d'interdiction de l'État. Le juge LaForme a soutenu ce qui suit :

[Traduction]

Il serait contraire aux principes de justice fondamentale d'interdire la marijuana lorsqu'il est clair qu'elle constitue un traitement important dans la lutte contre des maladies débilitantes et mortelles et lorsqu'aucune application régulière de la loi ne permet d'éviter les poursuites⁽⁹¹⁾.

Le juge LaForme a cependant fait remarquer que cette procédure était prévue à l'article 56 de la *Loi* : « S'il estime que des raisons *médicales*, scientifiques ou d'intérêt public le justifient, le ministre de la Santé peut [...] soustraire à l'application de tout ou partie de la présente loi ou de ses règlements toute personne ou catégorie de personnes [...] » [souligné par l'auteur]. La Cour a donc conclu que la *Loi* était conforme à la justice fondamentale, même à l'égard des utilisateurs à des fins médicales, et a refusé la dérogation constitutionnelle à M. Wakeford. Le juge LaForme a cependant rappelé que, en l'absence d'une procédure d'exemption ministérielle pour les utilisateurs à des fins médicales, l'affaire aurait été réglée différemment⁽⁹²⁾.

(89) *Ibid.*, par. 43.

(90) *Ibid.*, par. 49-50.

(91) *Ibid.*, par. 54.

(92) *Ibid.*, par. 66.

De fait, sept mois plus tard, M. Wakeford était de nouveau devant la Cour, demandant que son dossier soit rouvert en raison de « nouveaux éléments de preuve » indiquant qu'aucune procédure effective n'avait été mise en place en vertu de l'article 56 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*. Comme l'exemption prévue par la *Loi* s'était révélée « illusoire », le juge LaForme a rouvert le dossier et accordé une dérogation constitutionnelle provisoire à M. Wakeford relativement à la possession et à la production et la culture de marijuana⁽⁹³⁾. La dérogation devait rester en vigueur jusqu'à ce que le ministre de la Santé ait rendu une décision au sujet de la demande d'exemption présentée par M. Wakeford en vertu de l'article 56 de la *Loi*.

Dans l'affaire *R. c. Parker* (2000)⁽⁹⁴⁾, la Cour d'appel de l'Ontario a rendu une décision analogue à celle de l'affaire *Wakeford* au sujet des répercussions de la prohibition générale de la marijuana sur le droit à la liberté et le droit à la sécurité de la personne chez les utilisateurs de la substance à des fins médicales.

Dans l'affaire *Parker*, le requérant, accusé de culture et de possession de marijuana, cultivait et utilisait de la marijuana pour contrôler ses crises d'épilepsie, qui, sinon, étaient fréquentes et graves et qui risquaient de le mettre en danger.

Comme dans l'affaire *Wakeford*, la Cour a conclu que l'interdiction pénale de la marijuana représentait pour les utilisateurs de la substance à des fins authentiquement médicales une atteinte à leur droit à la liberté selon l'article 7 étant donné qu'ils risquaient la prison. Par ailleurs, en privant ces personnes de la possibilité d'employer la marijuana pour atténuer les effets d'une grave maladie, l'interdiction portait également atteinte à leur droit à la liberté et à la sécurité de la personne indépendamment du risque d'emprisonnement. Adoptant la conception plus large du droit à la liberté entérinée par divers membres de la Cour suprême du Canada dans des affaires comme *B. (R.)* et *G. (J.)* (et ultérieurement par une majorité de la Cour dans l'affaire *Blencoe, supra*), le juge Rosenberg, parlant au nom de la Cour dans l'affaire *Parker*, n'a « pas eu de mal à conclure que le choix du traitement destiné à atténuer les effets [des symptômes de M. Parker] » est une décision « d'importance fondamentale pour la personne »⁽⁹⁵⁾. De même,

(93) [1999] O.J. n° 1574, par. 11, 31 et 32.

(94) 49 O.R. (3d) 481. Ce jugement, daté du 31 juillet 2000, a été publié en même temps que la décision *Clay, supra*.

(95) *Ibid.*, par. 92.

suivant les décisions du juge en chef Dickson et du juge Beetz dans l'affaire *Morgentaler* et celle du juge Sopinka pour la majorité de la Cour dans l'affaire *Rodriguez*, le juge Rosenberg a conclu que la prohibition générale de la marijuana enfreignait le droit à la sécurité de la personne de M. Parker en l'empêchant d'avoir accès à un traitement médical bénéfique contre une maladie grave⁽⁹⁶⁾.

Dans l'affaire *Parker*, la Cour a également conclu que la prohibition générale de la possession de marijuana n'était pas conforme aux principes de justice fondamentale.

Premièrement, la Cour a estimé que la prohibition de la marijuana ne s'enracinait pas solidement dans les traditions juridiques du Canada et dans les convictions sociales que l'interdiction est censée traduire (norme employée par la majorité de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Rodriguez, supra*). La Cour a fait remarquer que l'interdiction de la marijuana est relativement récente (1923) et qu'elle était largement le fait d'une mauvaise information et de sentiments racistes⁽⁹⁷⁾. De plus, l'exigence, selon la common law, du consentement éclairé au traitement médical, le caractère sacré de la vie et les convictions sociales concernant l'accès au traitement médical nécessaire sont autant d'éléments qui indiquent qu'une prohibition aussi générale, qui interdit l'accès à un traitement nécessaire, n'est pas conforme à la justice fondamentale⁽⁹⁸⁾.

Deuxièmement, la Cour a estimé que la prohibition de la possession et de la culture de la marijuana, sans exception pour l'usage médical, était contraire aux principes de justice fondamentale parce qu'elle servait peu – voire ne servait pas – l'intérêt légitime qu'a l'État à réglementer la marijuana. Pour ce qui est de prévenir les risques pour la santé des utilisateurs et les coûts connexes pour la Société, l'application de l'interdiction à ceux qui ont besoin de cette substance pour protéger leur santé est en réalité contraire à l'objectif de l'État⁽⁹⁹⁾. Pour ce qui est de la sécurité routière, la Cour a estimé que le fait d'empêcher le petit nombre de patients gravement malades qui ont besoin de marijuana d'y avoir accès n'améliore guère la

(96) *Ibid.*, par. 110 et 111.

(97) *Ibid.*, par. 126 et 134.

(98) *Ibid.*, par. 135-139.

(99) *Ibid.*, par. 144.

situation⁽¹⁰⁰⁾. Quant aux obligations internationales du Canada, l'obligation des États d'interdire la possession, l'acquisition et la culture de marijuana pour usage personnel aux termes de la *Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes* de 1988 est « assujettie aux principes constitutionnels d'un pays et aux concepts fondamentaux de son système juridique », et des conventions antérieures ont expressément reconnu la valeur médicale des narcotiques et même comporté des exemptions limitées pour l'usage médical⁽¹⁰¹⁾. De plus, le Canada a d'autres obligations internationales, notamment aux termes du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, dont l'article 12 reconnaît à chaque personne le droit de « jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre » et l'obligation des États à créer les conditions propres à garantir à tous l'accès aux traitements médicaux⁽¹⁰²⁾. Enfin, bien que l'intérêt légitime qu'a l'État à contrôler le commerce interne et international des drogues illicites suppose la nécessité de contrôler la distribution de la marijuana, l'interdiction complète de la substance à des fins personnelles thérapeutiques ne sert guère l'intérêt de l'État⁽¹⁰³⁾.

Enfin, dans l'affaire *Parker*, la Cour a conclu que les exemptions et dérogations envisagées par la *Loi* pour l'usage médical approuvé étaient contraire aux principes de justice fondamentale.

Bien que la *Loi* et la réglementation prévoient en théorie qu'un patient puisse obtenir de la marijuana sur ordonnance, les éléments de preuve produits en l'espèce ont attesté qu'aucun pharmacien n'accepterait cette ordonnance, que le gouvernement ne considérerait pas favorablement un médecin qui prescrirait de la marijuana et qu'il était pratiquement impossible de trouver une source légale de marijuana au Canada⁽¹⁰⁴⁾. La Cour a donc conclu que cette exemption était illusoire⁽¹⁰⁵⁾.

(100) *Ibid.*

(101) *Ibid.*, par. 146-47.

(102) *Ibid.*, par. 148.

(103) *Ibid.*, par. 151.

(104) *Ibid.*, par. 155.

(105) *Ibid.*, par. 163.

Pour ce qui est des exemptions ministérielles prévues à l'article 56 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, la Cour a estimé dans l'affaire *Parker*, comme dans le second jugement *Wakeford*, que cette procédure ne suffit pas et n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale. Dans l'affaire *Parker*, la Cour a conclu que l'article 56 accordait au ministre de la Santé un pouvoir discrétionnaire trop absolu, qui ne convenait pas aux décisions relatives au droit à la liberté et au droit à la sécurité de la personne dans le contexte de l'accès à un traitement médical destiné à atténuer les effets d'une grave maladie⁽¹⁰⁶⁾.

La Cour a donc conclu, dans l'affaire *Parker*, que la prohibition générale de la possession de marijuana était contraire à l'article 7 de la *Charte*. Bon nombre des raisons pour lesquelles l'interdiction avait été jugée non conforme aux principes de justice fondamentale ont incité la Cour à conclure que cette interdiction ne constituait pas une limite raisonnable et justifiée au sens de l'article premier de la *Charte*⁽¹⁰⁷⁾.

Contrairement à ce qui s'était passé dans l'affaire *Wakeford*, la Cour a décidé dans l'affaire *Parker* que la disposition législative interdisant la possession de marijuana était non valable du point de vue constitutionnel. Elle a cependant suspendu les effets du jugement pour une durée de 12 mois afin de donner au Parlement la possibilité de modifier la *Loi* et d'y inclure les exemptions utiles pour l'usage médical. La Cour a également laissé entendre clairement que, lorsqu'il apporterait les changements nécessaires à la *Loi* pour pallier les lacunes d'ordre constitutionnel signalées dans son jugement, le Parlement devrait également envisager sérieusement d'accorder une exemption aux personnes dont dépendent ceux qui ont droit à une exemption médicale⁽¹⁰⁸⁾. En attendant, M. Parker a eu droit à une exemption personnelle de l'interdiction de possession de marijuana.

Le gouvernement fédéral n'a pas fait appel de la décision *Parker*, et, au 1^{er} mars 2001, on n'avait pas encore présenté au Parlement de loi prévoyant les exemptions médicales nécessaires.

(106) *Ibid.*, par. 184-185 et 188.

(107) *Ibid.*, par. 191-194.

(108) *Ibid.*, par. 205.

Dans l'affaire *Parker*, la Cour a laissé entendre que sa conclusion que la prohibition de la possession de marijuana enfreignait l'article 7 de la *Charte* s'appliquerait probablement aussi à la prohibition de la culture de la marijuana⁽¹⁰⁹⁾. Un peu plus de quatre mois après la décision l'affaire *Parker*, dans l'affaire *R. c. Krieger* (11 décembre 2000), le juge Acton, de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, a déclaré que l'interdiction de la culture de marijuana était contraire à la *Constitution* parce qu'elle enfreignait l'article 7 de la *Charte*⁽¹¹⁰⁾. La Cour a suspendu la déclaration d'invalidité de la *Loi* pour une durée d'un an afin que le Parlement puisse adopter des exemptions pour l'usage médical. En attendant, M. Krieger, qui consomme de la marijuana pour atténuer des symptômes de sclérose en plaques, a obtenu une dérogation constitutionnelle personnelle pour cultiver la plante.

AUTRES DROITS PREVUS PAR LA CHARTE QUI SONT OU POURRAIENT ETRE MIS EN JEU DANS LES LOIS INTERDISANT LES DROGUES

A. La liberté d'expression

L'alinéa 2b) de la *Charte* garantit les libertés fondamentales suivantes :

liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication.

Dans une décision relativement récente, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a été invitée à déterminer si la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi sur les aliments et drogues* violaient la liberté d'expression. Dans l'affaire *R. c. Hunter* (1997) (*supra*), la Cour a déclaré que [Traduction] «ces lois concernent seulement le contrôle des activités, et non pas le discours ou la publication d'opinions de qui que ce soit et quels que soient les moyens, dont le comportement »⁽¹¹¹⁾. Elle a donc conclu que la liberté d'expression de l'accusé n'avait pas été entravée.

(109) *Ibid.*, par. 190.

(110) « Pot law ruled unconstitutional: Feds given one year to change marijuana-cultivation law », *The Star-Phoenix*, 12 décembre 2000, p. A6; et « Pot Law Again Ruled Unconstitutional », *The London Free Press*, 12 décembre 2000, p. A9.

(111) *Supra*, par. 10.

En soi, les interdictions relatives aux narcotiques ne portent peut-être pas atteinte au droit à la liberté d'expression, mais la question se pose plus directement en ce qui a trait à une interdiction connexe concernant la distribution, la production ou la promotion d'ouvrages sur l'usage de drogues illicites, à savoir l'article 462.2 du *Code criminel*.

Dans l'affaire *R. c. Ramji* (1989)⁽¹¹²⁾, l'interdiction concernant les instruments et les ouvrages relatifs à l'usage de drogues illicites a été attaquée au motif qu'elle entraverait la liberté d'expression de l'accusé garantie par l'alinéa 2b) de la *Charte*. Le juge de la Cour provinciale de l'Alberta a conclu que la prohibition n'enfreignait pas de droits garantis par la *Charte*.

Cependant, dans l'affaire *Iorfida c. MacIntyre* (1994)⁽¹¹³⁾, la Cour a statué que l'article 462.2, pour autant qu'il concerne les ouvrages écrits, était contraire à la *Charte*. La Division générale de la Cour de l'Ontario a laissé entendre que [Traduction] « le bien-fondé d'une activité d'expression ne peut constituer un facteur pertinent dans la question de savoir si cette activité mérite une protection constitutionnelle »⁽¹¹⁴⁾. Le juge Macdonald a évoqué les arrêts de la Cour suprême du Canada où l'on avait adopté une [Traduction] « perspective plus large et inclusive, à l'exclusion seulement des rares cas où l'expression est communiquée sous une forme physique violente »⁽¹¹⁵⁾. La Cour a par ailleurs conclu que l'article 462.2 ne constituait pas une limite raisonnable selon l'article premier de la *Charte*, estimant que l'objectif de la disposition n'était pas de prévenir un comportement criminel imminent, mais d'empêcher la libre circulation de l'information. La Cour a également soutenu que la *Loi* avait une portée trop vaste :

[Traduction]

Elle touche non seulement les ouvrages qui font l'apologie ou la promotion de l'usage de drogues, mais aussi le discours politique en faveur d'une réforme du droit, le discours religieux, le discours médical et connexe, le discours érudit, le discours d'inspiration artistique et le discours populaire⁽¹¹⁶⁾.

(112) *R. c. Ramji*, [1989] A.J. n° 864, 103 A.R. 23 (Cour provinciale de l'Alberta).

(113) *Iorfida c. MacIntyre*, [1994] O.J. n° 2293, 93 C.C.C. (3d) 395 (Div. gén. de l'Ont.).

(114) *Ibid.*, par. 37.

(115) *Ibid.*, par. 34. Voir *Québec (V.G.) c. Irwin Toy Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'alinéa 195.1(1)c) du Code criminel*, [1990] 1 R.C.S. 1123; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; et *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452.

(116) *Iorfida c. MacIntyre*, *supra*, par. 54.

B. La liberté de religion

Certaines personnes accusées de possession de marijuana affirment que la prohibition de la marijuana entrave leur liberté de religion, garantie par l'alinéa 2a) de la *Charte* :

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :
 - a) liberté de conscience et de religion.

Dans l'affaire *R. c. Baldasaro* (1985), la Cour d'appel de l'Ontario a simplement conclu que la *Charte* ne permettait pas de défendre l'accusé contre l'accusation de possession de marijuana en raison de son usage dans le rituel et la pratique religieuse de son Église⁽¹¹⁷⁾.

La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a rendu une décision analogue dans l'affaire *R. c. Kerr* (1986)⁽¹¹⁸⁾.

[Traduction]

Selon moi, lorsqu'on demande une exemption à un règlement ou à une exigence du gouvernement pour un motif religieux ou de conscience, on doit être disposé à prouver que l'objection se fonde sur une conviction sincère à laquelle se rattache un mode de vie exigé par la conscience ou la religion de l'intéressé. Sinon, l'alinéa 2a) de la *Charte* pourrait devenir une excuse sans limite pour éviter toutes les obligations légales non désirées⁽¹¹⁹⁾.

Dans l'affaire *R. c. Kerr*, la Cour a estimé que l'accusé n'avait pas fait la preuve de ses convictions.

Dans l'affaire *R. c. Hunter* (1997)⁽¹²⁰⁾, l'accusé avait indiqué que, en tant que ministre de l'Église de l'Univers, il avait besoin de cannabis pour administrer un sacrement et que, par conséquent, la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi sur les aliments et drogues* enfreignaient son droit à la liberté de religion. La Cour suprême de la Colombie-Britannique en a décidé autrement :

(117) [1985] O.J. n° 2033 (Cour d'appel de l'Ont.).

(118) [1986] N.S.J. n° 321 (Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse).

(119) *Ibid.*, citant *R. c. Videoflicks Ltd.* (1985), 48 O.R. (2d) 395, p. 423 (Cour d'appel de l'Ont.).

(120) *Supra*, appel annulé (18 juin 1997), Doc. Victoria CA V03040 (Cour d'appel de la C.-B.).

[Traduction]

Malheureusement, cet usage est un acte illégal, et il est difficile de voir en quoi la *Charte* peut le protéger. Si c'était le cas, Thugee, par exemple, et d'autres fois meurtrières seraient tout à fait licites au Canada. Je dois conclure qu'une religion qui encourage ou du moins ne désavoue pas la perpétration d'infractions punissables par la *Loi*, en l'espèce par la *Loi sur les stupéfiants* et la *Loi sur les aliments et drogues*, n'est pas tout une religion pour ce qui concerne la *Charte des droits et libertés*⁽¹²¹⁾.

C. L'égalité

Le paragraphe 15(1) de la *Charte* garantit à chacun le « droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques ».

Dans l'affaire *R. c. Hamon* (1993), la Cour d'appel du Québec a sèchement rejeté l'argument que l'interdiction du cannabis enfreint le droit à l'égalité selon l'article 15 de la *Charte* : « Les consommateurs de cannabis ne constituent pas une classe de personnes qui fait l'objet de la protection de l'art. 15 »⁽¹²²⁾.

Dans l'affaire *R. c. Hunter* (1997)⁽¹²³⁾, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a également rejeté rapidement l'argument que l'interdiction de la marijuana et de la psilocybine établissait une discrimination non constitutionnelle contre les utilisateurs de ces substances, en violation de l'article 15 de la *Charte*. Le juge Drake a simplement déclaré que les lois en question s'appliquaient objectivement à tous et ne visaient aucun groupe quelconque qui serait sous la protection de l'article 15⁽¹²⁴⁾.

Dans l'affaire *Wakeford c. Canada* (1998)⁽¹²⁵⁾, le juge LaForme de la Division générale de la Cour de l'Ontario a rejeté les arguments d'une victime du SIDA, qui affirmait que l'interdiction de la marijuana enfreignait son droit à l'égalité. Tout en reconnaissant que le

(121) *Supra*, par. 14.

(122) *Supra*, p. 182 C.R.R. et par. 11, [1993] A.Q.

(123) *Supra*.

(124) *Ibid.*

(125) *Supra*.

requérant, comme victime du SIDA, était une personne handicapée et donc sous la protection du paragraphe 15(1) de la *Charte*, la Cour a conclu que l'interdiction de la marijuana n'établissait pas de discrimination contre ces personnes. La *Loi* n'interdisait pas aux victimes du SIDA l'accès aux médicaments accessibles à tous, non plus que les autres malades ont un accès à un choix sans limites de médicaments⁽¹²⁶⁾. De plus, l'État se montrait suffisamment souple à l'égard de ces personnes en leur donnant accès à d'autres médicaments pour leurs symptômes (nonobstant le fait qu'ils ne sont peut-être pas aussi efficaces que la marijuana) et en prévoyant des exemptions ministérielles à la prohibition aux termes de l'article 56 de la *Loi*⁽¹²⁷⁾.

D. Le droit d'être protégé contre les traitements ou les peines cruels ou inusités

En général, les peines prévues pour la simple possession, le trafic ou la production de drogues n'ont pas en soi soulevé de questions relativement à la protection contre les peines cruelles ou inusitées. Cependant, l'ancienne loi (la *Loi sur les stupéfiants*) prévoyait une peine minimale de sept ans d'emprisonnement pour l'importation ou l'exportation de narcotiques. Cette disposition a été contestée devant les tribunaux à un certain nombre de reprises, et, bien que des tribunaux inférieurs aient conclu que cette sanction ne constituait pas une peine cruelle ou inusitée⁽¹²⁸⁾, en 1987, la Cour suprême du Canada a conclu, dans l'affaire *R. c. Smith*, qu'elle était contraire à la *Constitution* et à l'article 12 de la *Charte*⁽¹²⁹⁾.

(126) *Ibid.*, par. 72, 74 et 82.

(127) *Ibid.*, par. 76, 84 et 86.

(128) *R. c. Shand* (1976), 30 C.C.C. (2d) 23, 70 D.L.R. (3d) 395 (Cour d'appel de l'Ont.); *R. c. Randall* (1983), 7 C.C.C. (3d) 363, 1 D.L.R. (4th) 722 (Cour d'appel de la N.-É.); et *R. c. Guiller* (1985), 48 C.R. (3d) 226, 25 C.R.R. 273 (Cour de district de l'Ont.).

(129) [1987] 1 R.C.S. 1045.