

LE PRIVILÈGE PARLEMENTAIRE DE LA LIBERTÉ DE PAROLE À  
L'ÉPOQUE DE LA PRÉDOMINANCE DES DROITS INDIVIDUELS :  
ANALYSE ET RECOMMANDATIONS

Mémoire de stage présenté à  
La Fondation Jean-Charles-Bonenfant

Par  
Jean-Philippe Dallaire  
Simon Larouche

Québec, juin 2007

## SOMMAIRE DE LA TABLE DES MATIÈRES

|  |    |
|--|----|
| Sommaire de la table des matières.....                       | 1  |
| Table des matières détaillée .....                           | 2  |
| Introduction.....  | 5  |
| 1 - La protection parlementaire des droits fondamentaux..... | 11 |
| 2 - La constitutionnalisation des droits fondamentaux .....  | 38 |
| 3 - Analyse et recommandations .....                         | 53 |
| Conclusion .....   | 85 |
| Bibliographie.....   | 88 |

## TABLE DES MATIÈRES DÉTAILLÉE

|   |    |
|---|----|
| Sommaire de la table des matières.....  | 1  |
| Table des matières détaillée .....  | 2  |
| Introduction.....   | 5  |
| 1 - La protection parlementaire des droits fondamentaux.....  | 11 |
| 1.1 - La codification du privilège parlementaire de la liberté de parole.....                           | 13 |
| 1.1.1 - Le <i>Bill of Rights</i> dans le contexte de la Révolution de 1688 .....                        | 14 |
| 1.1.1.1 - L'arrivée sur le trône de Jacques II.....   | 14 |
| 1.1.1.2 - L'absolutisme catholique du roi .....   | 15 |
| 1.1.1.3 - L'arrivée d'un nouveau monarque.....  | 17 |
| 1.1.1.4 - Contexte philosophique .....  | 19 |
| 1.1.2 - La liberté de parole .....  | 20 |
| 1.1.2.1 - Première demande de la liberté de parole.....   | 20 |
| 1.1.2.2 - L'affirmation d'un droit dans un contexte de tensions .....                                   | 22 |
| 1.1.2.3 - L'affaire Eliot .....   | 25 |
| 1.2 - Le Canada et l'héritage constitutionnel britannique .....   | 27 |
| 1.2.1 - La définition des droits fondamentaux en <i>common law</i> .....                                | 28 |
| 1.2.2 - Les droits fondamentaux dans la tradition constitutionnelle britannique .....                   | 29 |
| 1.2.2.1 - La primauté du droit .....  | 30 |
| 1.2.2.2 - La souveraineté parlementaire.....  | 32 |
| 1.2.3 - L'intégration des garanties du constitutionnalisme anglais à la constitution<br>canadienne..... | 34 |
| 2 - La constitutionnalisation des droits fondamentaux .....   | 38 |
| 2.1 - Le régime de protection de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i> .....                          | 39 |
| 2.1.1 - Les garanties de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i> .....                                  | 40 |
| 2.1.2 - Les insuffisances du régime .....   | 41 |
| 2.2 - L'adoption d'instruments à valeur constitutionnelle au Canada.....                                | 43 |
| 2.2.1 - Protection législative.....   | 44 |
| 2.2.2 - Protection supralégislative .....   | 45 |
| 2.3 - La <i>Charte québécoise</i> et ses impacts sur le privilège de la liberté de parole.....          | 47 |
| 2.3.1 - La <i>Charte québécoise</i> : origine et portée .....   | 47 |
| 2.3.2 - La pertinence actuelle de la protection parlementaire des droits fondamentaux ....              | 49 |
| 3 - Analyse et recommandations .....  | 53 |
| 3.1 - Critères d'évaluation .....   | 54 |

|  |    |
|--|----|
| 3.1.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire .....           | 54 |
| 3.1.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation .....            | 56 |
| 3.1.2.1 - Choix de l'approche.....   | 57 |
| 3.1.2.2 - Identification des propos abusifs .....                            | 58 |
| 3.1.2.3 - Réparation du préjudice .....                                      | 59 |
| 3.2 - Le <i>statu quo</i> .....  | 60 |
| 3.2.1 - Description de la solution .....                                     | 60 |
| 3.2.2 - Évaluation de la solution.....                                       | 61 |
| 3.2.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire.....          | 61 |
| 3.2.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation.....           | 61 |
| 3.3 - Le recours aux tribunaux.....  | 62 |
| 3.3.1 - Description de la solution .....                                     | 63 |
| 3.3.2 - Évaluation de la solution.....                                       | 64 |
| 3.3.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire.....          | 64 |
| 3.3.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation.....           | 66 |
| 3.4 - Le droit de réplique .....   | 67 |
| 3.4.1 - Description de la solution .....                                     | 67 |
| 3.4.2 - Évaluation de la solution.....                                       | 69 |
| 3.4.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire.....          | 70 |
| 3.4.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation.....           | 71 |
| 3.5 - La réforme du droit de pétition .....                                  | 71 |
| 3.5.1 - Description de la solution .....                                     | 72 |
| 3.5.1.1 - Procédure actuelle.....  | 72 |
| 3.5.1.2 - Propositions de réforme.....                                       | 73 |
| 3.5.1.2.1 L'obligation de répondre aux pétitions .....                       | 73 |
| 3.5.1.2.2 La procédure du Conseil législatif de l'Australie-Occidentale..... | 76 |
| 3.5.2 - Évaluation de la solution.....                                       | 76 |
| 3.5.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire.....          | 77 |
| 3.5.2.1.1 Solutions fédérale et québécoise.....                              | 77 |
| 3.5.2.1.2 Solution ouest-australienne.....                                   | 77 |
| 3.5.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation.....           | 78 |
| 3.5.2.2.1 Solutions fédérale et québécoise.....                              | 78 |
| 3.5.2.2.2 Solution ouest-australienne.....                                   | 79 |
| 3.6 - L'autodiscipline de l'Assemblée.....                                   | 79 |
| 3.6.1 - Description de la solution .....                                     | 80 |
| 3.6.1.1 - Maintien de l'ordre et du décorum .....                            | 80 |

|   |    |
|---|----|
| 3.6.1.2 - Procédure particulière pour certaines motions .....       | 80 |
| 3.6.2 - Évaluation de la solution.....                              | 81 |
| 3.6.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire..... | 81 |
| 3.6.2.1.1 Maintien de l'ordre et du décorum.....                    | 81 |
| 3.6.2.1.2 Procédure particulière pour certaines motions.....        | 82 |
| 3.6.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation.....  | 83 |
| 3.6.2.2.1 Maintien de l'ordre et du décorum.....                    | 83 |
| 3.6.2.2.2 Procédure particulière pour certaines motions.....        | 83 |
| Conclusion .....  | 85 |
| Bibliographie.....  | 88 |
| Législation.....  | 88 |
| Jurisprudence .....   | 88 |
| Doctrines : monographies.....                                       | 89 |
| Doctrines : articles.....   | 90 |
| Documents internationaux .....                                      | 92 |
| Documents gouvernementaux.....                                      | 92 |
| Autres documents.....   | 93 |

## INTRODUCTION

*The importance of privilege cannot be entirely divorced from its past.*

- Thomas Erskine May, 1844<sup>1</sup>

Le 14 décembre 2000 un député de l'opposition officielle et un député du parti ministériel présentent conjointement à l'Assemblée nationale du Québec la motion suivante :

QUE l'Assemblée nationale dénonce sans nuance, de façon claire et unanime, les propos inacceptables à l'égard des communautés ethniques et, en particulier, à l'égard de la communauté juive, tenus par Yves Michaud à l'occasion des audiences des états généraux sur le français à Montréal le 13 décembre 2000<sup>2</sup>.

La transcription des propos tenus par M. Michaud n'est pas déposée. La motion est adoptée sans débat à l'unanimité par 109 députés<sup>3</sup>. Ainsi débute ce que plusieurs appelleront l'Affaire Michaud.

Monsieur Yves Michaud, un ancien député provincial et candidat à l'investiture péquiste dans la circonscription de Mercier, entreprend dès lors de nombreuses démarches afin de dénoncer l'adoption de cette motion par l'Assemblée nationale. Il reçoit l'appui de plusieurs personnalités publiques<sup>4</sup>. Après avoir tenté, sans succès, d'être entendu par l'Assemblée nationale en y déposant deux pétitions, il lance des procédures judiciaires qui culminent par le jugement rendu par la Cour d'appel du Québec le 8 juin 2006 dans l'arrêt *Michaud c. Bissonnette*<sup>5</sup>. La Cour rejette les demandes de M. Michaud : elle ne peut examiner le bien-fondé de la motion adoptée par l'Assemblée nationale, puisque l'existence du privilège parlementaire de la liberté de parole l'en empêche<sup>6</sup>. Monsieur Michaud ne conteste pas l'existence du privilège parlementaire de la liberté de parole. Il prétend plutôt que l'Assemblée nationale a outrepassé ses pouvoirs en adoptant la motion. D'après la thèse défendue par M. Michaud, cette motion ne se

---

<sup>1</sup> Erskine May, *Treatise on the Law, Privileges, Proceedings, and Usage of Parliament*, 19<sup>e</sup> éd., Londres, Butterworths, 1976, p.78-79. La première édition de ce livre est en 1844.

<sup>2</sup> *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 14 décembre 2000, 1<sup>ère</sup> session, 36<sup>e</sup> législature, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/archives-36leg1se/fra/Publications/debats/journal/ch/001214.htm>

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> Voir par exemple : Presse canadienne, « 3960 signatures en appui à Yves Michaud », *Le Soleil*, 30 avril 2001, p. A11.

<sup>5</sup> *Michaud c. Bissonnette*, [2006] R.J.Q. 1552, 2006 QCCA 775. La Cour suprême a rejeté la requête pour en appeler le 23 novembre 2006 [*Michaud (Cour d'appel)*].

<sup>6</sup> *Ibid.*, para. 51.

retrouvait donc pas dans la sphère d'application du privilège. La Cour d'appel rejette cette interprétation<sup>7</sup>. Alors qu'il allègue avoir subi un préjudice important à sa réputation du fait de l'adoption de cette motion, M. Michaud est privé de recours auprès des tribunaux<sup>8</sup>.

En effet, le privilège parlementaire de la liberté de parole soustrait de l'examen des cours de justice les paroles prononcées par les députés dans le cadre des délibérations parlementaires<sup>9</sup>. Les parlementaires ne peuvent donc pas être poursuivis en justice sur la base de ces paroles. Comme l'explique Erskine May,

Subject to the rules of order in debate [...] a Member may state whatever he thinks fit in debate, however offensive it may be to the feelings, or injurious to the character, of individuals; and he is protected by his privilege from any action for libel, as well as from any other question or molestation<sup>10</sup>.

Au Québec, ce privilège parlementaire est reconnu dans la *Loi sur l'Assemblée nationale* ainsi que de façon implicite dans la Constitution canadienne<sup>11</sup>. Le même privilège s'applique aux membres des deux chambres du Parlement fédéral<sup>12</sup>.

À l'époque de la prédominance des droits individuels, cette absence totale de recours est surprenante. En effet, le phénomène de constitutionnalisation des droits et libertés de la personne (ou droits fondamentaux<sup>13</sup>) qui a bouleversé le paysage juridique canadien au cours des dernières décennies a accordé une primauté à plusieurs droits individuels, dont le droit à la réputation. Dans *Michaud c. Bissonnette (Cour d'appel)*, le juge Jean-Louis Baudouin affirme qu'il ne peut

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, para. 49.

<sup>8</sup> Sur le préjudice allégué, voir le jugement de première instance : *Michaud c. Bissonnette*, [2005] R.J.Q. 576 (C.S.), para. 18 [*Michaud (Cour supérieure)*].

<sup>9</sup> François Côté, dir., *La procédure parlementaire du Québec*, 2<sup>e</sup> éd., Québec, Assemblée nationale du Québec, 2003, p. 52-58.

<sup>10</sup> Erskine May, *Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usage of Parliament*, 22<sup>e</sup> éd., Londres, Butterworths, 1997, p. 83.

<sup>11</sup> *Loi sur l'Assemblée nationale*, L.R.Q., c. A-23.1, art. 44; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319, p. 385-86 [*Donahoe*].

<sup>12</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, c. 3 (R.-U.), art. 18; *Loi sur le Parlement du Canada*, L.R.C. 1985, c. P-1, art. 4.

<sup>13</sup> Dans ce texte, nous utilisons indistinctement les expressions « droits et libertés de la personne » et « droits fondamentaux ». Nous entendons, par ces termes, couvrir l'ensemble des droits énoncés dans la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12 [*Charte québécoise*], qui peuvent se décliner en droits civils, libertés fondamentales, droits politiques, droits judiciaires, droits économiques, droits culturels et droits sociaux. Nous ne limitons pas ces droits à leurs aspects individuels, bien que nous verrons que le phénomène dont nous traitons au Chapitre 2, soit la constitutionnalisation des droits fondamentaux, concerne surtout les droits individuels.

s'« empêcher de penser que le Droit est ici devant un étrange paradoxe »<sup>14</sup>. Il expose ce paradoxe dans les termes suivants :

Pour préserver la démocratie parlementaire, et donc la libre circulation des idées, le Droit à l'époque des Chartes et de la prédominance des droits individuels permet qu'un individu soit condamné pour ses idées (bonnes ou mauvaises, politiquement correctes ou non, la chose importe peu), et ce, sans appel et qu'il soit ensuite exécuté sur la place publique sans, d'une part, avoir eu la chance de se défendre et, d'autre part, sans même que les raisons de sa condamnation aient préalablement été clairement exposées devant ses juges, les parlementaires. *Summum jus summa injuria* auraient dit les juristes romains<sup>15</sup>!

Cette situation est d'autant plus surprenante lorsqu'on constate qu'hors du contexte parlementaire, la liberté de parole n'est pas illimitée. En tant que composante de la liberté d'expression, la liberté de parole est protégée par la *Charte canadienne des droits et libertés* et la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec<sup>16</sup>. Elle est toutefois tempérée, notamment, par le droit de tout citoyen à la sauvegarde de sa réputation<sup>17</sup>. Un « conflit » peut opposer ces deux droits fondamentaux, alors que « [l]a limite de l'un est la frontière de l'autre »<sup>18</sup>. Dans le cadre d'un recours civil, les tribunaux sont appelés à résoudre ce conflit et, le cas échéant, à ordonner la réparation du préjudice subi par la victime d'une violation d'un droit fondamental<sup>19</sup>.

Compte tenu du caractère fondamental du droit qui est en jeu, on peut se demander si le privilège parlementaire de la liberté de parole a toujours sa raison d'être dans sa forme actuelle. Non seulement le phénomène de constitutionnalisation de certains droits fondamentaux a-t-il affirmé l'importance de valeurs susceptibles d'entrer en conflit avec la liberté de parole, mais ce mouvement s'est également inscrit dans une tendance visant à affirmer l'inviolabilité de ces droits fondamentaux, particulièrement par l'État. De plus, depuis la première codification du privilège parlementaire de la liberté de parole en 1689, en Grande-Bretagne, les impacts potentiels d'une utilisation abusive du privilège de la liberté de parole se sont accrus. Dans un

---

<sup>14</sup> Michaud (*Cour d'appel*), *loc. cit.*, para. 64.

<sup>15</sup> *Ibid.*, para. 65.

<sup>16</sup> *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11, art. 2(b) [*Charte canadienne*]; *Charte québécoise*, *loc. cit.*, art. 3; Sur la nature englobante de la liberté d'expression, voir Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit constitutionnel*, 4<sup>e</sup> éd., Cowansville (Québec), Yvon Blais, 2002, p. 1013-1021.

<sup>17</sup> Le droit à la sauvegarde de la dignité, de l'honneur et de la réputation est reconnu à l'art. 4 de la *Charte québécoise*. Dans les autres provinces, la Cour suprême a reconnu que la protection de la réputation était une valeur susceptible d'être équilibrée avec celle de la liberté d'expression protégée par la *Charte canadienne*. Voir : *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, aux paras. 100-21 [*Hill*].

<sup>18</sup> *Lafferty c. Parizeau*, [2003] R.J.Q. 2758 (C.A.), para. 21.

<sup>19</sup> *Charte québécoise*, *loc. cit.*, art. 49; *Code civil du Québec*, L.R.Q., c. C-1991, art. 1457 [C.c.Q.].

rapport déposé en 1998, le *Joint Committee on Parliamentary Privilege* du Parlement du Royaume-Uni évoque cette réalité :

[T]here are occasions when members make observations on identified or identifiable people which may be unfairly critical or even defamatory. Such statements can damage the reputations and businesses of individuals. The statements may be reported widely and even prominently in newspapers and television and radio broadcasts of parliamentary proceedings. Those impugned, however, cannot clear their names or obtain compensation. Because of the legal immunity afforded by article 9, they have no legal redress<sup>20</sup>.

Le « paradoxe » souligné par le juge Baudouin invite à la recherche de différents moyens de réconcilier l'existence du privilège de la liberté de parole des parlementaires avec le respect des valeurs sous-jacentes aux droits fondamentaux des Québécois. Compte tenu du droit fondamental en cause dans l'affaire Michaud, la quête de solutions à laquelle nous nous livrerons portera plus précisément sur le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation, énoncé à l'article 4 de la *Charte québécoise*.

L'exercice de recherche de solutions auquel nous nous prêtons dans cet essai nécessite d'abord de bien cerner les sources du problème posé. Pour le juge Baudouin, ce problème découle d'un désir de « préserver la démocratie parlementaire, et donc la libre circulation des idées »<sup>21</sup>. Il faut donc examiner le rôle du privilège de la liberté de parole dans la préservation de la démocratie parlementaire. Il ne conviendrait toutefois pas de limiter notre étude à ce seul examen. En effet, le « paradoxe » évoqué par le juge Baudouin résulte en bonne partie de l'émergence de nouvelles normes à valeur constitutionnelle, visant à renforcer le statut des droits fondamentaux au sein du droit québécois et canadien. C'est ce mouvement qui a mené à l'affirmation, au Québec, du droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation en tant que droit fondamental. Il nous faudra donc non seulement analyser la nature, l'origine et la fonction du privilège parlementaire de la liberté de parole, mais également étudier le phénomène de constitutionnalisation des droits et libertés de la personne qui est à l'origine de ce paradoxe. Nous serons ainsi en mesure de bien délimiter le champ des solutions possibles.

Dans le premier chapitre de cet essai, nous examinerons le rôle du privilège parlementaire de la liberté de parole dans la protection des droits et libertés de la personne. « *Summum jus summa*

---

<sup>20</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *Parliamentary Privilege – First Report*, Londres, Stationery Office, 1999, para. 218, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4308.htm> (Page consultée le 2 juillet 2007)

<sup>21</sup> *Michaud (Cour d'appel)*, *loc. cit.*, para. 65.

*injuria* »<sup>22</sup>, affirme le juge Baudouin. Nous suggérons toutefois que l'injustice est moins évidente lorsqu'on tient compte du rôle de garants des droits fondamentaux dévolu aux députés dans la démocratie parlementaire, le système de gouvernement dont ont hérité le Québec et le Canada. En retournant aux sources du privilège parlementaire de la liberté de parole, nous démontrerons que sa légitimité est intimement liée au rôle joué par les députés dans la protection parlementaire des droits fondamentaux. Pour ce faire, nous détaillerons le contexte entourant la codification du privilège parlementaire de la liberté de parole en Grande-Bretagne dans le *Bill of Rights* de 1689. Nous expliquerons également que le régime de protection des droits et libertés de la personne mis en place par la *Loi constitutionnelle de 1867* repose grandement sur la reconnaissance du privilège parlementaire de la liberté de parole.

Dans le deuxième chapitre, nous regarderons si la constitutionnalisation de certains droits fondamentaux n'a pas altéré le rôle des parlementaires au point de remettre en question la nécessité du privilège de la liberté de parole. De principaux protecteurs des droits des citoyens, les membres du Parlement deviennent au fil du 20<sup>e</sup> siècle des oppresseurs potentiels de ces mêmes droits et ce, malgré le cadre de protection mis en place dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Au Québec, ce mouvement mène en 1975 à l'adoption de la *Charte québécoise*. Malgré le rôle accru dévolu aux tribunaux par les instruments à valeur constitutionnelle adoptés par les parlements canadiens, nous montrerons que les parlementaires gardent encore leur fonction de protecteurs des droits et libertés de la personne, justification ultime de la nécessité du privilège de la liberté de parole.

Dans la troisième partie de l'essai, nous examinerons diverses solutions permettant de mieux faire cohabiter la liberté de parole des parlementaires et le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation. Les solutions que nous étudierons sont tirées de procédures en vigueur dans d'autres assemblées ou dans d'autres contextes, ou encore de projets de réforme déjà envisagés pour l'Assemblée nationale. L'originalité de notre approche réside dans son caractère systématique. Ainsi, après avoir présenté et justifié le choix des critères retenus aux fins de notre analyse, nous procéderons à l'évaluation de chacune des solutions en vertu de ces critères. Nous formulerons en conclusion quelques recommandations sur les solutions qui permettraient le mieux, à notre avis, d'assurer une meilleure cohabitation du privilège

---

<sup>22</sup> *Ibid.* Traduction libre: Justice extrême est extrême injustice.

parlementaire de la liberté de parole et du droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation.

## 1 - LA PROTECTION PARLEMENTAIRE DES DROITS FONDAMENTAUX

*There is nothing so dear to the subject as liberty,  
no liberty so good as that in parliament, none in  
parliament greater than freedom of speech.*

- Sir Henry Poole, 1621<sup>23</sup>

Le privilège parlementaire de la liberté de parole permet aux parlementaires qui s'expriment dans le cadre des travaux d'une assemblée législative de le faire sans crainte de faire l'objet de recours en justice. Pour les citoyens ordinaires, ce sont les tribunaux qui sont appelés à faire l'équilibre entre la liberté de parole et les autres droits, comme le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation. Dans le cas des parlementaires, cette fonction est plutôt assumée par l'Assemblée, conformément à ses règles de procédure<sup>24</sup>.

L'existence des privilèges parlementaires n'est pas fortuite. En effet, les privilèges dont jouissent les assemblées canadiennes et leurs membres découlent de leur nécessité. Dans l'arrêt *Donahoe*, le juge McLachlin, alors juge puîné, écrit pour la majorité de la Cour suprême : « [E]n pratique, les organismes législatifs doivent posséder certains pouvoirs inhérents pour bien s'acquitter de leurs fonctions. [...] La nécessité de la liberté de parole est tellement évidente qu'elle se passe de commentaires »<sup>25</sup>. Pour Erskine May, « freedom of speech is a privilege essential to every free council or legislature »<sup>26</sup>. D'après Joseph Maingot, « No one in the free world will argue to the contrary »<sup>27</sup>.

Les effets du privilège parlementaire semblent cependant aller contre une certaine conception de la justice<sup>28</sup>. En effet, l'application de ce privilège peut laisser sans recours et sans réparation des citoyens subissant un préjudice du fait des paroles prononcées par un parlementaire<sup>29</sup>. Afin de voir comment le respect de ce privilège peut s'accorder avec le respect des droits

---

<sup>23</sup> David Colclough, *Freedom of Speech in Early Stuart England*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 120.

<sup>24</sup> Côté, *op. cit.*, p. 56-58.

<sup>25</sup> *Donahoe*, *loc. cit.*, p. 385.

<sup>26</sup> May, *op. cit.*, 19<sup>e</sup> éd., p. 73.

<sup>27</sup> Joseph Maingot, *Parliamentary Privilege in Canada*, 2<sup>e</sup> éd., Ottawa, Chambre des Communes et McGill-Queen's University Press, 1997, p. 25.

<sup>28</sup> C'est ce à quoi le juge Baudouin réfère dans l'arrêt *Michaud (Cour d'appel)*, en utilisant la locution latine *Summum jus summa injuria* : justice extrême est extrême injustice.

<sup>29</sup> Il en va ainsi pour M. Yves Michaud, dont la situation a été évoquée en introduction.

fondamentaux des citoyens du Québec, il importe de bien exposer la nature « évidente » de sa nécessité, non seulement pour le seul maintien du parlementarisme, mais également dans un sens plus large. En effet, la nécessité du privilège parlementaire ne saurait découler du seul caractère délibératif des assemblées canadiennes. Le raisonnement de May, d'après lequel « the House cannot perform its functions without unimpeded use of the services of its membres »<sup>30</sup>, est valide pour plusieurs groupes, assemblées ou associations. Comme nous le verrons, c'est seulement lorsqu'on tient compte des fonctions particulières dévolues aux chambres d'assemblées en tant qu'organismes législatifs que la nécessité du privilège parlementaire apparaît clairement.

Ce chapitre discute des caractéristiques particulières des assemblées législatives qui expliquent la nécessité du privilège parlementaire de la liberté de parole, entendue dans un sens large. Nous insisterons particulièrement sur le rôle joué par ce privilège dans la protection des droits fondamentaux des citoyens. Si ce n'était de ce rôle, nous sommes d'avis que la nécessité de ce privilège dans une société fondée sur le respect des droits et libertés de la personne pourrait être remise en question, particulièrement à une époque où le rôle des tribunaux dans la défense de ces droits et libertés apparaît accru. Or, comme l'indique l'auteur américain Luther Stearns Cushing :

The privilege [...] is not so much intended to protect the members against prosecutions, for their own individual advantage, as to support the rights of the people, by enabling their representatives to execute the functions of their office, without fear either of civil or criminal prosecutions<sup>31</sup>.

La fonction du privilège est donc intrinsèquement liée à la capacité de la démocratie parlementaire d'assurer le respect des droits des citoyens.

La première partie du chapitre détaille les circonstances entourant la première codification du privilège parlementaire de la liberté de parole dans le *Bill of Rights* de 1689. En étudiant ce point tournant de l'histoire constitutionnelle anglaise, nous serons en mesure d'évaluer de quelle façon l'affirmation du privilège parlementaire dans ce document constitue une preuve de sa fonction de défenseur des droits individuels des sujets anglais de l'époque. La deuxième partie présente le rôle joué par ce privilège dans la protection des droits fondamentaux dans la tradition

---

<sup>30</sup> Erskine May, *Treatise on the Law, Privileges, Proceedings, and Usage of Parliament*, 23<sup>e</sup> éd., Londres, LexisNexis UK, 2004, p. 75.

<sup>31</sup> Luther Stearns Cushing, *Elements of the Law and Practice of Legislative Assemblies in the United States of America*, 2<sup>e</sup> éd., Boston, Little, Brown and Company, 1866, para. 603.

constitutionnelle dont hérite le Canada en 1867. Nous verrons de quelle façon les principes du droit constitutionnel anglais font de la démocratie parlementaire et, de façon incidente, de la liberté de parole des parlementaires, les principales garanties des droits et libertés de la personne.

### **1.1 - La codification du privilège parlementaire de la liberté de parole**

Le 16 décembre 1689 est promulgué le *Bill of Rights*<sup>32</sup> par le Parlement d'Angleterre. Ce document constitue la retranscription d'un accord entre les nouveaux souverains et les représentants du peuple anglais. Par son contenu, cette déclaration n'est pas la première du genre en Angleterre. C'est le contexte à l'intérieur duquel elle prend place qui est différent. En effet, cet accord énonce des conditions pour que la Couronne revienne aux premiers, sous la condition du respect des principes défendus par les seconds. L'historienne Lois G. Schwoerer écrit :

Six times before 1689 the English had removed their king and each time had justified the step in written apologies that defined the authority of the monarchy, but never before had they presented such an instrument, in any form, to a person *before* he was proclaimed king<sup>33</sup>.

L'imposition de conditions préalables aux nouveaux souverains est une conséquence directe des événements troubles de la Révolution anglaise de 1688. Les membres du Parlement s'opposent à la dernière tentative d'absolutisme catholique de la part d'un monarque anglais. Craignant pour la suprématie de la religion anglicane, les droits du Parlement et les libertés des sujets, l'élite politique sollicite une aide étrangère et invite Guillaume et Marie d'Orange sur le trône. Le *Bill of Rights* est le produit final de cette entente.

Le *Bill of Rights* impose d'importantes restrictions au pouvoir royal et affirme les droits du Parlement. L'un des 13 articles de ce document est particulièrement pertinent au sujet à l'étude, puisqu'il constitue la première codification du privilège parlementaire de la liberté de parole. En effet, l'article 9 du *Bill of Rights* énonce que « *the freedom of speech and debates or proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any court or place out of Parliament* ». Pour bien comprendre la nature et la fonction de ce privilège au Canada, nous devons retourner aux circonstances entourant l'adoption de cet article. En effet, dans l'arrêt *Renvoi : Résolution*

---

<sup>32</sup> Le *Bill of Rights* est une loi du Parlement anglais dont le nom complet est *An Act Declaring the Rights and Liberties of the Subject and Settling the Succession of the Crown*.

<sup>33</sup> Lois G. Schwoerer, *The Declaration of Rights, 1689*, Baltimore, John Hopkins University Press, 1981, p. 282.

*pour modifier la constitution*, la Cour suprême du Canada affirme que cet article « fait indubitablement partie du droit du Canada »<sup>34</sup>.

Comme le dit Erskine May, les privilèges du Parlement ne peuvent pas être dissociés entièrement de leur passé<sup>35</sup>. Ils sont « un miroir de l'époque au cours duquel ils ont été acquis »<sup>36</sup>. Dans cette partie, nous examinerons dans un premier temps les événements de la Révolution anglaise de 1688. Nous cherchons à comprendre dans quelle mesure ces événements transforment la monarchie anglaise en posant les bases de la souveraineté du Parlement. Puis, dans un deuxième temps, nous présenterons comment la liberté de parole des membres du Parlement s'est affirmée comme l'un des droits indispensables à la protection des libertés des sujets à partir du règne de Jacques I<sup>er</sup> dans le premier quart du 17<sup>e</sup> siècle.

### **1.1.1 - Le *Bill of Rights* dans le contexte de la Révolution de 1688**

Le *Bill of Rights* de 1689 marque un point tournant dans l'histoire constitutionnelle anglaise. Ce document, qui représente un « grand contrat entre gouvernants et gouvernés »<sup>37</sup>, modifie de manière significative la nature de la monarchie anglaise. Il consacre l'exercice conjoint de la souveraineté entre le roi et les deux autres composantes du Parlement : la Chambre des Lords et la Chambre des communes<sup>38</sup>. Ce changement donne tout son sens à l'expression « King in Parliament » et pose les bases premières de la souveraineté du Parlement<sup>39</sup>. Nous présentons ici le contexte historique à l'intérieur duquel cette évolution prend place.

#### **1.1.1.1 - L'arrivée sur le trône de Jacques II**

La Révolution de 1688 est le résultat des tentatives d'absolutisme du dernier roi catholique d'Angleterre. Au moment de son couronnement en 1685, Jacques II hérite d'une position solide. Lors des dernières années de son règne, son prédécesseur Charles II a réussi à centraliser les

---

<sup>34</sup> Renvoi : *Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 754, 785.

<sup>35</sup> May, *op. cit.*, 19<sup>e</sup> éd., p.78-79.

<sup>36</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, para. 8, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4305.htm> (Page consultée le 2 juin)

<sup>37</sup> Thomas B. Macaulay, *History of England from the Accession of James II*, Londres, Dent, Everyman's Library, 1906, vol. III, p. 12, tel que cité dans Geoffrey Lock, « The 1689 Bill of Rights », *Political Studies*, Vol. 37, n° 4, 1989, p. 541.

<sup>38</sup> Denis Baranger, *Parlementarisme des origines. Essai sur les conditions de formation d'un exécutif responsable en Angleterre (des années 1740 au début de l'âge victorien)*, Paris, Presses universitaires de France, 1999, p. 45-65.

<sup>39</sup> Jeffrey Goldworthy, *The Sovereignty of Parliament. History and Philosophy*, Oxford, Clarendon Press, 1999, p. 159.

pouvoirs entre ses mains. Ses opposants sont vaincus et discrédités. À son arrivée sur le trône, Jacques II jouit de la faveur populaire. Il peut compter sur l'appui du Parlement, ce qui constitue un atout de taille<sup>40</sup>. La composition du Parlement à sa première convocation, en 1685, reflète cet état de fait : les partisans du pouvoir royal (les tories) occupent la majorité des sièges, alors que ses opposants (les whigs<sup>41</sup>) ne sont que 57 sur 525<sup>42</sup>.

Cet appui se manifeste de façon tangible dès les premiers mois du règne de Jacques II. En juin 1685, James Scott, duc de Monmouth et fils illégitime de Charles II, organise une rébellion dans le sud-ouest du pays, le *West Country*. Il rejette l'arrivée d'un roi catholique et se présente alors comme le seul héritier légitime du trône d'Angleterre. Jacques II fait appel à ses partisans au Parlement pour répondre à la menace. Le Parlement consent au roi des revenus supplémentaires et lui permet d'augmenter son armée à plus de 20 000 hommes. Depuis Henri VIII (1491-1547), c'est la première fois qu'un monarque est libéré de tous soucis financiers<sup>43</sup>.

#### 1.1.1.2 - L'absolutisme catholique du roi

Les agissements du roi lui font toutefois perdre de nombreux alliés. Ses décisions sont marquées d'un caractère autoritaire et inflexible. Il démontre rapidement qu'il préfère gouverner sans avoir besoin de consulter les membres du Parlement<sup>44</sup>. L'arbitraire du pouvoir royal entre alors en conflit avec les idées répandues que les membres du Parlement sont les représentants du royaume et, par conséquent, les protecteurs des libertés des sujets<sup>45</sup>.

L'absolutisme de Jacques II n'est pas l'élément principal de la montée rapide du mécontentement populaire. C'est en effet son projet de refaire de l'Angleterre une nation

---

<sup>40</sup> Jonathan Scott, *England's Troubles. Seventeenth-Century English Political Instability in European Context*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 452.

<sup>41</sup> Selon l'idéologie whig, qui émerge dans les années 1670, l'autorité politique émane du peuple et non de Dieu. Les whigs croient qu'il existe un « contrat » entre le monarque et ses sujets. Ces derniers ont le droit légitime de s'opposer au roi s'il gouverne à l'encontre des intérêts du peuple. « Whigs », dans John Cannon, dir., *A Dictionary of British History*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

<sup>42</sup> Tim Harris, *Revolution. The Great Crisis of the British Monarchy, 1685-1720*, Londres, Allen Lane, 2006, p. 26-27; David L. Smith, *The Stuart Parliaments, 1603-1689*, Londres, Arnold, 1999, p. 161-163.

<sup>43</sup> David L. Smith, *A History of the Modern British Isles, 1603-1707 : the Double Crown*, Oxford, Blackwell Publishers, 1998, p. 273

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. 274.

<sup>45</sup> David H. Sacks, « Parliament, Liberty and Commonwealth », dans Jack H. Hexter, *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*, Stanford, Stanford University Press, 1992, p. 85-121; Smith, *The Stuart...*, p. 175.

catholique et de la ramener dans le giron de Rome qui cause le plus de frictions. Jacques II se distingue par sa foi catholique inébranlable depuis sa conversion secrète de 1668, puis publique de 1673<sup>46</sup>. L'accession au trône représente pour lui une occasion parfaite d'améliorer les conditions de ses coreligionnaires.

Pour ce faire, Jacques II n'hésite pas à se placer au dessus des lois en utilisant ses prérogatives. Dès l'automne 1685, il annonce au Parlement la nomination de 90 catholiques à des postes d'officiers dans l'armée, contrevenant ainsi aux *Test and Corporation Acts*. Ces lois, adoptées par le Parlement en 1673, interdisent toute nomination catholique dans l'administration et l'armée du royaume<sup>47</sup>. Devant les protestations des Communes, le roi dissout le Parlement après seulement deux semaines de délibérations<sup>48</sup>. Tout au long de son règne :

James II [...] exercised the *non obstante* freely, dispensing the statutes governing religion to bring Catholics into the church, the army, and the government, a policy calculated by everyone except James himself to arouse fear and hostility in his subjects' hearts<sup>49</sup>.

Jacques II ne se limite pas à la nomination de catholiques à des postes stratégiques. Il présente par exemple en 1687 une Déclaration d'indulgence qui a pour effet de suspendre les lois pénales défavorables aux catholiques. Le Parlement refuse d'entériner sa demande, ce qui entraîne encore une fois sa dissolution.

Les opposants au roi, notamment les Anglicans, adoptent d'abord une attitude de non-résistance et d'obéissance passive. Aucune rébellion n'est organisée. En effet, les événements de la guerre civile et du « protectorat » d'Oliver Cromwell dans les années 1640 et 1650 sont frais à la mémoire de tous<sup>50</sup>.

Cette attitude change toutefois à l'été 1688, alors que deux événements mettent alors le feu aux poudres. Tout d'abord, en réponse aux intentions annoncées du roi d'assouplir davantage les lois discriminant les catholiques, l'archevêque de Canterbury et six évêques présentent une pétition lui demandant de renoncer à son projet. Jacques II est furieux. Il emprisonne les sept

---

<sup>46</sup> Harris, *op. cit.*, p. 26-27.

<sup>47</sup> *Ibid.*, p. 8-9. Georges H. Jones, *Convergent Forces. Immediate Causes of the Revolution of 1688 in England*, Ames, Iowa State University Press, 1990, p. 64-90.

<sup>48</sup> Jones, *op. cit.*, p. 63.

<sup>49</sup> Carolyn A. Edie, « Revolution and the Rule of Law : the End of Dispensing Power, 1689 », *Eighteenth-Century Studies*, Vol. 10, n° 4, 1977, p. 439-440.

<sup>50</sup> Smith, *A History of the Modern British...*, p. 280.

pétitionnaires et les fait juger pour diffamation. Bien que les accusés soient acquittés, ces arrestations renforcent la solidarité anglicane face au roi catholique et sensibilisent l'élite politique à la nécessité d'agir<sup>51</sup>. La naissance d'un héritier catholique est le deuxième événement crucial. Jusqu'à maintenant, les sujets du royaume se consolent en pensant que la fille protestante de Jacques II, Marie, allait lui succéder. On croyait que l'absolutisme catholique de Jacques II allait mourir avec lui<sup>52</sup>. Cette naissance transforme la situation, parce qu'elle rend possible l'installation d'une dynastie catholique sur le trône d'Angleterre.

Le procès des évêques protestants et la naissance d'un héritier catholique convainquent plusieurs leaders politiques de toutes les factions importantes à agir. Le 30 juin, un groupe de sept protestants, comptant cinq whigs et deux tories, se réunit. Ils rédigent une lettre à Guillaume d'Orange, le leader de la république des Provinces-Unies et l'époux de Marie, la fille protestante de Jacques II. Guillaume d'Orange est alors considéré comme le champion de la cause protestante en Europe. Dans la lettre qu'ils lui font parvenir, les sept signataires exposent que la majorité de la population anglaise est « généralement insatisfaite du comportement du gouvernement actuel par rapport à leur religion, leurs libertés et leurs propriétés ». Ils invitent explicitement Guillaume d'Orange à venir prendre la direction du royaume anglais<sup>53</sup>.

#### 1.1.1.3 - L'arrivée d'un nouveau monarque

Guillaume d'Orange espérait recevoir cette lettre. À l'été 1688, sa position est fragile sur le continent européen. La protection des intérêts stratégiques et économiques des Provinces-unies dépendent d'une expédition militaire. Depuis le début des années 1680, le roi français Louis XIV se fait de plus en plus menaçant au nord-est des frontières françaises et de nombreuses attaques nuisent au commerce hollandais<sup>54</sup>. Dans ce contexte, Guillaume d'Orange craint lui aussi l'orientation du royaume anglais vers le catholicisme, puisqu'elle rend possible une alliance avec la France. Guillaume ne dévoile ses intentions qu'à l'automne 1688. Son projet militaire en

---

<sup>51</sup> *Ibid.*, p. 281-282.

<sup>52</sup> *Ibid.*, p. 280.

<sup>53</sup> Jones, *op. cit.*, p. 21-41.

<sup>54</sup> Smith, *A History of the Modern British...*, p. 283.

Angleterre, affirme-t-il, n'a d'autres objectifs que « to have free and lawful Parliament assembled as soon as is possible. »<sup>55</sup>

Les troupes de Guillaume d'Orange débarquent le 5 novembre à Torbay, au sud-ouest de l'Angleterre. Ses forces militaires, composées de 15 000 hommes, font pâle figure par rapport à celles de Jacques II, estimées à près de 40 000 soldats. L'avantage militaire de ce dernier ne lui permet toutefois pas de défaire son adversaire. Jacques II perd rapidement ses derniers appuis au sein de l'élite politique anglaise. Il prend la fuite en France le 23 décembre, sans que le moindre combat d'importance n'ait eut lieu<sup>56</sup>.

Après le départ de Jacques II, une assemblée des deux chambres est convoquée en janvier 1689. Celle-ci doit se prononcer sur l'avenir de la monarchie. Des comités composés de whigs et de tories sont établis pour rédiger une *Declaration of Rights*. Ce document, qui rassemble l'ensemble des résolutions de l'assemblée, est lu à Guillaume et Marie d'Orange lors d'une cérémonie au cours de laquelle le trône leur est offert. Il devient loi dix mois plus tard. On le connaîtra sous le nom de *Bill of Rights*<sup>57</sup>.

Le point culminant de la Révolution de 1688 est sans conteste le passage de la *Declaration of Rights* sous une forme statutaire avec l'adoption du *Bill of Rights*<sup>58</sup>. Ce document consacre le rôle central des chambres du Parlement dans la vie politique du royaume. Il contient de multiples dispositions, dont plusieurs démontrent le nouveau rapport de force et le rôle du Parlement dans la défense des droits et libertés des sujets. Premièrement, la suprématie des lois du Parlement est établie. Le roi n'a plus le droit de refuser d'appliquer les lois ou d'en suspendre l'application. Le pouvoir monarchique est désormais « dévolu et conditionné par le respect des lois et des libertés. »<sup>59</sup> Deuxièmement, le contrôle du Parlement sur les impôts et les taxes est renforcé. L'utilisation des prérogatives royales pour trouver de nouveaux revenus sans le consentement du Parlement est déclarée illégale. Troisièmement, l'élection des membres du Parlement doit se dérouler librement, sans ingérence de la part du roi. Quatrièmement, le Parlement doit désormais être convoqué fréquemment, ce qui permet un meilleur contrôle du pouvoir royal par

---

<sup>55</sup> Jones, *op. cit.*, p. 165-166.

<sup>56</sup> Harris, *op. cit.*, p. 276-300 / 305-306.

<sup>57</sup> Schwoerer, *op. cit.*, p. 30-57 / 248-265.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 267.

<sup>59</sup> Baranger, *op. cit.*, p. 47.

l'institution. Cinquièmement, le consentement du Parlement est exigé afin que le roi entretienne une armée permanente en temps de paix. Finalement, le droit de la liberté de parole est accordé aux membres du Parlement durant les délibérations. Cette liberté ne peut plus être remise en question par un tribunal ou le pouvoir royal<sup>60</sup>.

Les événements de la Révolution anglaise de 1688 n'ont donc pas seulement pour résultat l'arrivée « d'un nouveau souverain sur le trône d'Angleterre, mais aussi l'émergence d'une nouvelle forme de monarchie »<sup>61</sup>. Cette monarchie est soumise à un contrôle accru de la part du Parlement. Dans ce nouveau rapport de force, le Parlement devient un meilleur défenseur des droits et libertés des sujets.

#### 1.1.1.4 - Contexte philosophique

Cette évolution prend place parallèlement à la formulation des premières théories modernes des droits de l'Homme. L'influence philosophique de John Locke marque les idées politiques du 17<sup>e</sup> siècle anglais. Contrairement à Thomas Hobbes, Locke conteste le caractère absolu du pouvoir de l'État. Chacun possède des droits naturels que l'État a pour mission de protéger. Si l'État manque à son devoir, il revient à chaque individu d'assurer cette protection. La légitimité de l'État n'est donc pas fondée sur un contrat par lequel les individus cèdent leurs droits, mais plutôt sur un contrat visant à assurer la protection de droits naturels dont ils demeurent titulaires. La Révolution de 1688 et l'adoption du *Bill of Rights* constituent l'aboutissement politique des principes défendus par Locke. D'autres formulations d'une théorie des droits de l'Homme, fondées sur la reconnaissance de droits naturels, seront proposées au cours du 18<sup>e</sup> siècle. Avec l'adoption de la *Déclaration d'indépendance* (1776) aux États-Unis et de la *Déclaration des droits du citoyen* (1789) en France, on retrouvera d'autres applications de la doctrine des droits naturels et de l'idée d'un gouvernement lié par un contrat<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> Schwoerer, *op. cit.*, p. 267-280.

<sup>61</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>62</sup> Noel A. Kinsella, « Tomorrow's Rights in the Mirror of History », dans Gerald L. Gall, *Civil Liberties in Canada Entering the 1980s*, Toronto, Butterworths, 1982, p. 13-17.

### 1.1.2 - La liberté de parole

L'article 9 du *Bill of Rights* de 1689 codifie pour la première fois le privilège parlementaire de la liberté de parole. Ce privilège est considéré comme un droit indispensable à la protection des droits et libertés des sujets du royaume. D'après l'historienne Johann P. Sommerville :

From the perspective of the history of English liberty this was by far the most important of Parliament's freedoms. For if the Houses had been unable to discuss royal encroachments on the rights of Englishman, they would have been powerless to defend the liberty of the subjects<sup>63</sup>.

La liberté de parole constitue un droit fondamental, puisqu'il permet aux parlementaires d'intervenir sans crainte dans les débats de la chambre, de traiter des sujets qu'ils jugent pertinents et de dénoncer les empiétements du monarque sur les libertés des sujets<sup>64</sup>. Afin de comprendre l'impact de la codification du privilège parlementaire de la liberté de parole en 1689, il faut revenir aux origines de ce droit. Nous pourrions ainsi voir de quelle façon il s'est affirmé comme un enjeu décisif dans les relations entre le souverain et les membres du Parlement.

#### 1.1.2.1 - Première demande de la liberté de parole

La première demande de la liberté de parole remonte au 16<sup>e</sup> siècle. Avant cette période, le *Speaker* de la Chambre des communes sollicite le roi par la voie d'une pétition afin de se voir octroyer la liberté de rapporter les délibérations des Communes, tout en lui demandant de pardonner aux parlementaires tous propos jugés contraires à ses prérogatives<sup>65</sup>. Ce n'est qu'en 1523 qu'un *Speaker*, Thomas More, présente pour la première fois au roi une pétition visant à obtenir de la liberté de parole pour les parlementaires<sup>66</sup>. Cette liberté est toutefois limitée. En effet, More demande à Henri VIII de « permettre et de gracier librement » aux membres du Parlement de débattre et de conseiller « avec assurance sur tout ce qui se rapporte à eux », c'est-à-dire de tout sujet qui leur est présenté<sup>67</sup>. La première limite porte sur le statut de la liberté revendiquée, qui constitue une permission. En utilisant le mot « permettre », More demande qu'une interdiction normalement applicable soit levée. Il reconnaît ainsi d'emblée que cette

---

<sup>63</sup> Johann P. Sommerville, « Parliament, Privilege, and the Liberties of the Subject », dans J. H. Hexter, *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*, Stanford, Stanford University Press, 1992 p. 73.

<sup>64</sup> *Ibid.*, p. 62.

<sup>65</sup> John E. Neale, « The Common' Privilege of Free Speech in Parliament », dans Robert W. Seton-Watson, *Tudor Studies*, New York, Russell & Russell, 1970, p. 259-265; Schwoerer, *op. cit.*, p. 82.

<sup>66</sup> May, *op. cit.*, 24<sup>e</sup> éd., p. 80.

<sup>67</sup> Traduction libre de « license and freely pardon » et « boldly in every thing incident among [them] ». Schwoerer, *op. cit.*, p. 82; Colclough, *op. cit.*, p. 131.

liberté est révocable par le roi. Cette demande est également limitée au niveau de la portée de la liberté revendiquée. En effet, les questions abordées par les Communes sont restreintes à celles qui leur sont soumises<sup>68</sup>. Les parlementaires n'ont donc pas la liberté de traiter d'eux-mêmes de certaines questions litigieuses et, par conséquent, d'exercer un plein contrôle sur les actions royales. Néanmoins, More se démarque de ses prédécesseurs, puisque les pétitions des *Speakers* précédents cherchent à éviter les châtiments du roi<sup>69</sup>. More se différencie également des Lords, puisqu'il faut attendre l'année 1542 pour qu'une telle demande soit formulée par la Chambre des Lords<sup>70</sup>.

Dès les premières années du règne d'Élisabeth (1545-1603), la demande de More devient le modèle des pétitions des *Speakers* de la Chambre des communes. Ces pétitions demandent l'octroi de quatre principaux droits, dont celui de la liberté de parole. Cette liberté est présentée comme un droit nécessaire du parlement. Comme le dit le *Speaker* Robert Bell en 1571 :

for liberty of speech to be freely had (due reverence always used to your Majesty), without which it is impossible any great matter be achieved in any conference; for except the objections on every part to be heard, answered and confuted, the counsel cannot be perfected<sup>71</sup>.

La nécessité de la liberté de parole repose sur son rôle essentiel dans le Parlement. Tous les points de vue doivent pouvoir être entendus, afin que le monarque soit conseillé de la meilleure façon possible.

Ces pétitions ont deux conséquences principales. D'abord, la demande pour la liberté de parole constitue à la fin du 16<sup>e</sup> siècle un événement central des formalités entourant l'ouverture du Parlement. Puis, au cours du règne d'Élisabeth, la liberté de parole accède au statut de droit reconnu par la coutume. Ainsi, l'universitaire David Colclough écrit :

it appears that by Elizabeth's reign freedom of speech existed *de facto* and requisite to the pursuit of their business and, increasingly, as a formal liberty more or less regularly requested and granted, whose foundations lay largely in that custom<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup> Michael A. Graves, *The Tudor Parliaments. Crown, Lords and Commons, 1485-1603*, Londres, Longman, 1985, p. 34.

<sup>69</sup> Neale, *loc. cit.*, p. 268-269.

<sup>70</sup> Colclough, *op. cit.*, p. 131.

<sup>71</sup> Cité dans *Ibid.*, p. 135.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p. 134.

Néanmoins, l'usage de la liberté de parole demeure très limité et sa définition, très imprécise. Dans ce contexte, les membres du Parlement restent généralement prudents. Leurs discours sont respectueux, et ils évitent d'aborder les sujets litigieux tels que les prérogatives royales<sup>73</sup>. Durant la période élisabéthaine, certains osent à quelques occasions traiter de questions controversées comme la religion et la succession royale<sup>74</sup>. Leur audace demeure néanmoins une exception à la retenue générale qui prévaut avant le 17<sup>e</sup> siècle<sup>75</sup>.

#### 1.1.2.2 - L'affirmation d'un droit dans un contexte de tensions

Il faut attendre le début du 17<sup>e</sup> siècle pour que le droit à la liberté de parole des parlementaires s'affirme comme un enjeu central dans la protection des libertés des sujets<sup>76</sup>. Alors qu'à plusieurs endroits en Europe émerge la monarchie absolue, l'Angleterre n'est pas une exception. Le pouvoir royal n'est plus exercé selon le modèle de la souveraineté pyramidale de la période médiévale, dans lequel « le roi est le premier suzerain entre les grands vassaux et ses pairs lui donnent la Couronne »<sup>77</sup>. Dorénavant, le roi se réclame du droit divin. Il est le seul souverain dans son royaume, et n'a guère de compte à rendre à ses sujets ou à leurs représentants au Parlement. Les revendications pour la liberté de parole des parlementaires se font de plus en plus insistantes dans ce nouveau contexte. Sommerville souligne que « the demand for free speech resulted less from members' growing political self-confidence than from a realization that royal policies were threatening the subject's liberties on a wholly scale »<sup>78</sup>. C'est donc dans le contexte du renforcement de la monarchie que la liberté de parole des parlementaires s'affirme progressivement comme un instrument efficace et nécessaire pour dénoncer les abus du pouvoir royal.

Le roi Jacques I<sup>er</sup> est le premier à incarner cet absolutisme sur le trône d'Angleterre, de 1603 à 1625. Dès le début de son règne, en mars 1604, il prend une position ferme par rapport aux privilèges parlementaires. Lors de l'ouverture de la première session du parlement, Jacques I<sup>er</sup> rassure les parlementaires en affirmant qu'il n'a pas l'intention de nier l'existence de leurs

---

<sup>73</sup> *Ibid.*, p. 138.

<sup>74</sup> Graves, *op. cit.*, p. 34.

<sup>75</sup> Colclough, *op. cit.*, p. 138.

<sup>76</sup> Sommerville, *op. cit.*, p. 73.

<sup>77</sup> Normand Guèvremont, *L'avènement de la démocratie libérale. Le Parlement en Angleterre, la révolution et la constitution américaine*, Saint-Joachim de Shefford (Québec), Les éditions Cartier, 2001, p. 29-30.

<sup>78</sup> Sommerville, *op. cit.*, p. 74.

privilèges. Il indique néanmoins que l'ensemble de ces privilèges découle de ses faveurs royales, et qu'il s'attend à ce que leur usage ne se retourne pas contre lui<sup>79</sup>.

Cette vision de la nature du privilège parlementaire sème l'inquiétude parmi les membres de la Chambre des communes. Un comité parlementaire est institué pour rédiger une réponse, qui prend le nom de *Form of Apology and Satisfaction*. Ce document expose des griefs de tout genre à l'endroit du roi. L'*Apology* réfute les propos de Jacques I<sup>er</sup> et réaffirme l'importance des privilèges parlementaires :

our privileges and liberties are our right and due inheritance, no less than our very lands and good; that they cannot be withheld from us, denied or impaired, but with apparent wrong to the whole state of the realm; and that our making or request in the entrance of Parliament to enjoy our privilege is an act only of manners, and doth weaken our right no more than our suing to the king for our lands by petition<sup>80</sup>.

Selon l'*Apology*, les privilèges demandés sont des droits dont les membres du parlement jouissent à perpétuité, puisqu'ils sont hors du contrôle du monarque. Les auteurs lient directement l'avenir des sujets du royaume à la sauvegarde de ces droits et libertés, dont la liberté de parole. L'importance de l'*Apology* réside dans cette association entre les libertés des sujets et les privilèges parlementaires, alors que les premiers dépendent des seconds<sup>81</sup>. L'impact du document est toutefois limité, puisqu'il n'est jamais adopté officiellement par la Chambre des communes et que son contenu ne fait pas l'unanimité<sup>82</sup>. Le *Form of Apology and Satisfaction* constitue néanmoins un document majeur qui influencera profondément les débats sur la liberté de parole au cours du 17<sup>e</sup> siècle.

Ces premières tensions ont pour résultat un débat agité entre Jacques I<sup>er</sup> et les Communes au sujet de la liberté de parole en 1610. Le nœud du problème est l'imposition par le roi de nouvelles taxes sur certaines marchandises et ce, sans le consentement du Parlement. Les Communes protestent au nom des libertés des sujets. Elles invoquent plus particulièrement les droits de propriété des sujets, brimés par ces nouvelles impositions. Des discussions ont lieu en chambre au sujet de ces nouvelles politiques royales. Ces nouvelles politiques sont rapidement déclarées illégales, même si le roi ordonne aux Communes de mettre fin à l'examen de ses

---

<sup>79</sup> Jack H. Hexter, « Liberty and Freedom of Elections », dans Jack H. Hexter, dir., *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*, Stanford, Stanford University Press, 1992, p. 41.

<sup>80</sup> Cité dans Colclough, *op. cit.*, p. 143-144.

<sup>81</sup> Hexter, *op. cit.*, p. 41-42.

<sup>82</sup> Colclough, *op. cit.*, p. 144.

prérogatives. Jacques I<sup>er</sup> considère que son pouvoir ne saurait être remis en question et que seuls des ennemis de l'Angleterre peuvent chercher à imposer des restrictions sur sa souveraineté<sup>83</sup>. Il cherche donc à limiter l'exercice de la liberté de parole des parlementaires, défendant corps et âme le terrain de ses prérogatives.

Plusieurs membres de la Chambre des communes contestent en 1610 cette limitation imposée par le roi. Ils lui opposent leur droit de discuter des prérogatives royales, qu'ils jugent fondamental à la protection des libertés des sujets. Dans le cadre de ce même débat, un membre du Parlement, James Whitelocke, relève en chambre trois caractéristiques du système politique anglais qui démontrent le rôle important du Parlement :

one is that we are masters of our own and can have nothing taken from us without our consents; another that laws cannot be made without our consents, and the edict of prince is not a law; third is that the parliament is the storehouse of our liberties. All these are in danger to be lost by this power, for *de modo et de fine non constat nobis*. We know not how this may stretch<sup>84</sup>.

La nécessité d'obtenir le consentement du Parlement afin de poser plusieurs gestes en fait donc le dépositaire des libertés des sujets. Les Communes adressent à Jacques I<sup>er</sup> une pétition dans laquelle elles réclament le droit de discuter de tout sujet ayant un impact sur les sujets du royaume<sup>85</sup>. Jacques I<sup>er</sup> est mécontent de l'orientation des délibérations parlementaires et décide de dissoudre le Parlement.

Les tensions de 1604 et 1610 mettent en relief les deux visions de la liberté de parole qui s'opposent dès le début du 17<sup>e</sup> siècle. Cette opposition génère de nombreuses querelles entre le roi et les parlementaires au cours des années subséquentes. La plus importante de ces querelles est la protestation de 1621<sup>86</sup>. En effet, les membres de la Chambres des communes s'élèvent contre l'interdiction du roi d'aborder les questions de politique étrangère du royaume. Cette interdiction est imposée dans le contexte de la guerre de Trente Ans (1618-1648) et du mariage du fils héritier du roi. Défendant leur liberté de parole et leur rôle de conseillers du monarque, les Communes rédigent en 1621 une protestation affirmant que « the liberties, franchises, privileges and jurisdictions of parliament are the undoubted birthright and inheritance of the subjects of

---

<sup>83</sup> Sommerville, *op. cit.*, p. 74.

<sup>84</sup> Cité dans Coclough, *op. cit.*, p. 156.

<sup>85</sup> La pétition réclame « the ancient and fundamental right of the liberty of Parliament in point exact of all matters concerning them and their possessions, goods and rights whatsoever » : Sommerville, *op. cit.*, p. 74-75.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 76-77.

England »<sup>87</sup>. Adopté officiellement par la Chambre des communes, ce document est interprété par certains comme le fondement de l'affirmation de la liberté de parole en tant que droit essentiel à la protection de la liberté des sujets<sup>88</sup>. L'*Apology* affirmait dès 1604 cette association, mais elle n'est jamais adoptée par les parlementaires. Jacques I<sup>er</sup> répond à cette protestation en annonçant la dissolution du Parlement et en déchirant la page du journal des Communes qui la contient, montrant ainsi son contrôle sur la nature des délibérations parlementaires<sup>89</sup>.

### 1.1.2.3 - L'affaire Eliot

Les tensions liées à la liberté de parole des parlementaires passent à un niveau supérieur sous le règne du successeur de Jacques I<sup>er</sup>, son fils Charles I<sup>er</sup>. Le nouveau monarque ne se contente plus de protester contre l'usage par les parlementaires de la liberté de parole. Il utilise désormais la voie des tribunaux pour faire respecter ses prérogatives.

Les idées du roi Charles I<sup>er</sup> sur les fonctions et les pouvoirs du Parlement sont similaires à celles de son père. Selon le nouveau souverain, les parlementaires n'ont pas à discuter des politiques royales et du gouvernement. Ils ont seulement à exécuter les tâches qui leur sont assignées<sup>90</sup>. Dans ce contexte, les relations entre Charles I<sup>er</sup> et le Parlement deviennent rapidement conflictuelles. Une importante rupture se produit en 1629 quand John Eliot et deux autres membres du Parlement sont arrêtés et condamnés par la Cour du Banc du roi. Les accusations portent sur des paroles prononcées lors des débats parlementaires, qui sont jugées séditeuses. Les trois hommes sont également accusés de violence physique envers le *Speaker*, qu'ils ont retenu dans son siège afin d'empêcher la dissolution du Parlement. Ils contestent l'empiètement des libertés des sujets par le roi et les tribunaux, qu'ils accusent de vouloir gouverner sans le Parlement<sup>91</sup>. Devant la Cour, les accusés plaident le privilège parlementaire de la liberté de parole. Ils avancent que seul le Parlement peut juger de leurs gestes. En 1630, la Cour du Banc du roi les condamne à l'amende et à l'emprisonnement<sup>92</sup>. Le Parlement ne sera

---

<sup>87</sup> Colclough, *op. cit.*, p. 184.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> Sommerville, *op. cit.*, p. 80-81.

<sup>91</sup> Wittke, *op. cit.*, 104.

<sup>92</sup> May, *op. cit.*, 23<sup>e</sup> éd., p. 81; Wittke, *op. cit.*, p. 101-106 ; Conrad Russell, « Eliot, Sir John (1592-1632) », dans *Oxford Dictionary of National Biography (Online)*, Oxford, Oxford University Press, 2004, [En ligne]. <http://www.oxforddnb.com/> (Page consulté le 29 juin 2007)

plus convoqué pendant les dix années suivantes. Les relations entre les parlementaires et le pouvoir royal se détériorent rapidement menant l'Angleterre vers la guerre civile dans les années 1640, l'exécution du roi Charles I<sup>er</sup> en 1649 et l'épisode du « protectorat » d'Oliver Cromwell.

Le jugement de la Cour du Banc du roi dans l'affaire Eliot marque un point tournant dans l'affirmation du privilège de la liberté de parole. Cette invasion du privilège de la liberté de parole en 1629 bouleverse profondément les parlementaires et suscite en eux le besoin de revenir sur ces faits. Au cours des décennies subséquentes, ils cherchent à réaffirmer ce droit fondamental du Parlement<sup>93</sup>. En 1641, les membres du Parlement se penchent à nouveau sur l'affaire de 1629 et dénoncent le jugement de la Cour. D'après eux, ce jugement constitue une atteinte sérieuse aux privilèges parlementaires. Puis, en 1667, après la restauration de la monarchie en 1660, un comité de la Chambre des communes se charge de revoir la question de la liberté de parole et en particulier le jugement de 1629. À la suite de ces travaux, les Communes déclarent que la Cour n'était pas compétente pour entendre l'affaire. Le jugement est donc illégal. L'année suivante, en 1668, les Lords se saisissent à leur tour de l'affaire et ils renversent le jugement de la Cour du Banc du roi.

Ces diverses affirmations du privilège parlementaire de la liberté de parole échouent néanmoins à protéger les parlementaires de l'ingérence extérieure du roi et des tribunaux dans le cadre des délibérations parlementaires. L'affaire Williams, qui survient en 1684, est un exemple probant de cette réalité. Le roi Charles II utilise alors les tribunaux à des fins politiques pour faire condamner un opposant et ce, en dépit du privilège parlementaire revendiqué par l'accusé, un ancien *Speaker* de la Chambre des communes. Celui-ci est ainsi condamné au paiement d'une amende pour avoir autorisé, alors qu'il était *Speaker*, la circulation d'un pamphlet jugé diffamatoire à l'endroit du frère du roi et futur monarque, le duc de York<sup>94</sup>. Cette affaire démontre bien que la seule affirmation de la liberté de parole ne garantit pas son respect par le monarque si celui-ci n'y est pas contraint.

---

<sup>93</sup> Wittke, *op. cit.*, p. 29; Schwoerer, *op. cit.*, p. 83.

<sup>94</sup> May, *op. cit.*, 24<sup>e</sup> éd., p. 180; Schwoerer, *op. cit.*, p. 85-86 ; Paul D. Halliday, « Williams, Sir William, first baronet (1633/4-1700) », dans *Oxford Dictionary of National Biography (Online)*, Oxford, Oxford University Press, 2004, [En ligne]. <http://www.oxforddnb.com/> (Page consulté le 29 juin 2007)

La Révolution anglaise de 1688 change toutefois le rapport de force entre le Parlement et le roi. Elle marque la base d'une nouvelle dynamique politique qui permet aux parlementaires d'imposer des conditions à l'accession au trône du nouveau souverain. Les auteurs du *Bill of Rights* sont conscients de cette nouvelle réalité et ils y incorporent le privilège de la liberté de parole<sup>95</sup>. Le privilège de la liberté de parole ne sera plus jamais sérieusement contesté par le roi après cette codification<sup>96</sup>.

La lutte des parlementaires pour la reconnaissance du privilège parlementaire de la liberté de parole tout au cours du 17<sup>e</sup> siècle est un enjeu de première importance dans les relations entre le roi et les députés. Les parlementaires prennent conscience de l'importance de ce droit dans leur opposition à une monarchie absolue en pleine émergence. Cette liberté devient un droit essentiel à la dénonciation des empiètements royaux sur les libertés des sujets.

## **1.2 - Le Canada et l'héritage constitutionnel britannique**

Le Canada hérite dès sa période coloniale d'une tradition constitutionnelle qui reflète le résultat de ces luttes pour l'affirmation des pouvoirs du Parlement et de ses libertés. La *Loi constitutionnelle de 1867* énonce dans son préambule que le Canada est doté d'une constitution « reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni »<sup>97</sup>. Dans l'arrêt *Donahoe*<sup>98</sup>, le juge McLachlin écrit qu'« [i]l semble incontestable que les privilèges inhérents des organismes législatifs du Canada [...] font partie du groupe de principes constitutionnalisés en vertu de ce préambule »<sup>99</sup>. D'après le juge, le privilège parlementaire de la liberté de parole est un des privilèges inhérents des assemblées législatives canadiennes<sup>100</sup>.

---

<sup>95</sup> Schworer, *op. cit.*, p. 81-87.

<sup>96</sup> Wittke, *op. cit.*, p. 30.

<sup>97</sup> Préambule, codification administrative du ministère de la Justice du Canada, [En ligne]. [http://laws.justice.gc.ca/fr/const/c1867\\_f.html](http://laws.justice.gc.ca/fr/const/c1867_f.html) (page consultée le 24 mai 2007).

<sup>98</sup> Dans l'arrêt *Donahoe*, la Cour suprême doit décider de la validité de l'interdiction des caméras de télévision dans l'Assemblée législative de Nouvelle-Écosse. Pour la majorité de la Cour, la *Charte canadienne* ne peut pas être invoquée afin d'invalider une telle exclusion. En effet, la Cour conclut que les privilèges parlementaires inhérents des assemblées législatives canadiennes jouissent d'un statut constitutionnel. Le caractère inhérent d'un privilège est évalué en fonction de sa nécessité. Dans son jugement, le juge McLachlin, pour la majorité, classe le privilège de la liberté de parole parmi les privilèges parlementaires inhérents jouissant d'un statut constitutionnel.

<sup>99</sup> *Donahoe, loc. cit.*, p. 377.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p. 385.

Ce préambule n'a pas pour seule conséquence la constitutionnalisation du privilège parlementaire de la liberté de parole. Il annonce de façon plus large comment la protection des droits des citoyens doit être assurée dans le nouveau pays. À la Confédération canadienne, la plupart des droits fondamentaux ne jouissent d'aucune reconnaissance constitutionnelle formelle, par exemple sous la forme d'une déclaration énonçant les droits et libertés reconnus aux personnes<sup>101</sup>. Pourtant, les droits des Canadiens ne sont pas dépourvus de protection dans ce nouveau cadre constitutionnel.

En effet, l'absence de déclaration formelle des droits dans la *Loi constitutionnelle de 1867* s'explique par l'influence de la tradition constitutionnelle britannique, qui ne repose pas sur une déclaration des droits à valeur supralégislative<sup>102</sup>. Les juges anglais ne peuvent invalider les lois en vertu de droits constitutionnalisés. Dans la tradition anglaise, le respect des droits fondamentaux repose principalement sur les principes de la *common law* ainsi que sur les principes généraux du droit constitutionnel. C'est sur ces mêmes institutions que les constituants canadiens s'appuient afin de garantir le respect des droits de leurs concitoyens. Ce qui demande, nous le verrons, la reconnaissance du privilège parlementaire de la liberté de parole.

### **1.2.1 - La définition des droits fondamentaux en *common law***

Le rôle important des principes de la *common law* et des principes généraux du droit constitutionnel dans la protection des droits fondamentaux en Grande-Bretagne s'explique d'abord par la définition de ces droits dans le droit anglais. En effet, la définition anglaise des droits fondamentaux est essentiellement résiduelle : toute personne est libre de faire tout ce qui n'est pas expressément interdit. Chacun jouit ainsi d'un droit général à la liberté, qui peut toutefois faire l'objet de restrictions. Ces restrictions ne sont pas considérées à proprement parler comme des empiétements sur des droits particuliers, mais plutôt comme la définition de leurs limites. Certains principes viennent encadrer l'étendue des interdictions possibles<sup>103</sup>.

---

<sup>101</sup> Jean Beetz, « Le contrôle juridictionnel du pouvoir législatif et les droits de l'homme dans la constitution du Canada », *La Revue du Barreau de la province de Québec*, vol. 18, no. 8 (1958), p. 362.

<sup>102</sup> Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit constitutionnel*, 4<sup>e</sup> éd., Cowansville (Québec), Yvon Blais, 2002, p. 637.

<sup>103</sup> Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada – Student Edition 2004*, Toronto, Thomson Carswell, 2004, p. 684.

Un de ces principes est la reconnaissance, par la *common law*, de certains droits fondamentaux, dont les libertés publiques. De façon générale, elle reconnaît ainsi l'importance de la liberté de parole, de la liberté d'association, de la liberté des personnes et du droit de propriété<sup>104</sup>. Cette reconnaissance ne signifie pas que ces droits sont eux-mêmes exécutoires ou qu'ils ne peuvent être restreints. Elle donne plutôt aux tribunaux la possibilité d'interpréter les règles de droit de la façon la moins restrictive possible pour ces droits et libertés<sup>105</sup>.

La *common law* joue également un rôle important dans la protection des droits et libertés de la personne par le biais de règles de droit particulières. Ainsi, des règles de la *common law* sont directement inspirées des valeurs sous-jacentes à certains droits fondamentaux. Notamment, des *torts* spécifiques assurent le respect de certains de ces droits, sans qu'ils ne soient explicitement qualifiés comme tels ou ne jouissent d'un statut constitutionnel formel. Ainsi, les *torts* de diffamation, de libelle et de calomnie orale protègent la dignité, l'honneur et la réputation des personnes<sup>106</sup>. Le respect des droits et libertés de la personne en Angleterre est donc également assuré par l'existence de règles de droit de ce type.

La définition d'un droit fondamental en *common law* dépend ainsi de l'étendue des restrictions au droit général à la liberté. En l'absence d'intervention législative claire, cette étendue est interprétée par les tribunaux anglais en s'inspirant notamment des valeurs sous-jacentes à certains droits fondamentaux<sup>107</sup>.

### **1.2.2 - Les droits fondamentaux dans la tradition constitutionnelle britannique**

La nature résiduelle des droits fondamentaux en *common law* permet de mieux saisir le choix des constituants canadiens de ne pas intégrer de déclaration des droits dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. D'après le professeur Peter W. Hogg, « [f]or the common law, civil liberties do not derive from positive law or governmental action, but from an absence of positive

---

<sup>104</sup> T.R.S. Allan, « Constitutional Rights and Common Law », *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 11, no. 4 (1991), p. 453-457.

<sup>105</sup> Le droit pénal contient plusieurs exemples d'une telle interprétation. Ainsi, les tribunaux interprètent de façon stricte la définition des crimes. Ils présument également que l'exigence de *mens rea* qui s'applique aux infractions de *common law* s'applique également aux infractions de source statutaire. Voir Hogg, *op. cit.*, p. 685-86.

<sup>106</sup> LeBel, *loc. cit.*, p. 236.

<sup>107</sup> Allan, *loc. cit.*, p. 458.

law or governmental action »<sup>108</sup>. Or, la tradition constitutionnelle anglaise prétend assurer cette limitation de l'intervention étatique à travers deux principes, qui résument « le droit de la constitution [...] : la suprématie de la règle de droit – the rule of law – [...] et la suprématie du Parlement sur la règle de droit »<sup>109</sup>. La primauté du droit implique le respect strict des restrictions au droit général à la liberté, alors que la souveraineté parlementaire permet de définir les conditions de légitimité des limites imposées. En étudiant ces deux principes, nous serons en mesure de voir que la reconnaissance du privilège parlementaire de la liberté de parole est essentielle afin de leur permettre de remplir adéquatement la fonction qui leur est dévolue.

### 1.2.2.1 - La primauté du droit

Le principe de la primauté du droit prévoit que tout citoyen est libre de poser tout geste qui n'est pas explicitement interdit par le droit<sup>110</sup>. Ce principe circonscrit la nature des restrictions possibles au droit général à la liberté : seules les limites découlant du droit sont valides. Il a des conséquences sur l'interprétation des règles de droit par les tribunaux. En effet, si un citoyen peut agir librement en absence de restriction explicite, toute prohibition doit être interprétée de façon étroite<sup>111</sup>. Le principe de la primauté du droit justifie donc l'interprétation des règles de droit par les tribunaux en conformité avec les valeurs sous-jacentes aux droits fondamentaux.

Ce principe est renforcé par la mise à la disposition des citoyens de recours judiciaires lorsque leur liberté est entravée par l'État en violation des règles de droit. Le plus connu des recours spécifiques mis à leur disposition est l'*habeas corpus*, qui permet à toute personne emprisonnée d'obtenir qu'une cour statue sur la légalité de sa détention<sup>112</sup>. Les citoyens peuvent également obtenir réparation par le biais du droit commun. En effet, une conséquence importante du principe de la primauté du droit est l'application possible du droit commun de la responsabilité civile aux titulaires de charges publiques<sup>113</sup>. Sans autorisation explicite, les agents de l'État ne peuvent interférer avec les activités des citoyens; ce sont à la fois l'État et les citoyens qui sont soumis au respect du droit dans leurs rapports.

---

<sup>108</sup> Hogg, *op. cit.*, p. 684.

<sup>109</sup> Beetz, *loc. cit.*, p. 362-363.

<sup>110</sup> Walter S. Tarnopolsky, « The Historical and Constitutional Context of the Proposed Canadian Charter of Rights and Freedoms », *Law and Contemporary Problems*, vol. 44, no. 3 (1981), p. 171.

<sup>111</sup> *Ibid.*, p. 172.

<sup>112</sup> Hogg, *op. cit.*, p. 687.

<sup>113</sup> *Ibid.*

Ces recours protègent les droits et libertés de la personne lorsqu'ils empêchent l'État ou des titulaires de charges publiques d'en envahir le champ. Les recours spécifiques peuvent fournir une telle protection. Par exemple, l'*habeas corpus* protège le droit à la liberté. Les règles de la responsabilité civile permettent également de protéger certains des droits fondamentaux des citoyens, comme le droit à la dignité ou à la réputation, des empiètements des titulaires de charges publiques<sup>114</sup>. Ainsi, en l'absence d'immunité particulière, même les parlementaires sont sujets à être poursuivis en responsabilité civile.

Les droits des citoyens ne sont cependant pas seulement protégés des violations commises par l'État ou ses agents. En effet, la primauté du droit garantit d'une façon large la protection des droits fondamentaux en assurant la sécurité de la vie, de la liberté et de la propriété : les citoyens sont, eux aussi, soumis au respect des règles de droit<sup>115</sup>. Un deuxième aspect de la primauté du droit est donc le respect de l'ordre public, « un élément essentiel de la vie civilisée »<sup>116</sup> qui ne saurait être menacé sans que ne soit également mis en danger le respect des droits et libertés de la personne<sup>117</sup>.

Conformément à la définition résiduelle des droits fondamentaux en *common law*, il est toutefois possible qu'une restriction importante soit dûment autorisée par une règle de droit. Si la règle de droit n'est pas ambiguë, les tribunaux ne peuvent en restreindre la portée. Le principe de la primauté du droit est alors respecté. Dans une telle situation, le plein respect des droits fondamentaux des citoyens repose sur la manière dont la règle de droit est établie. La liberté du citoyen ne repose pas uniquement sur le respect des règles de droit, mais également sur leur définition. En cette matière, la tradition constitutionnelle anglaise « a préféré mettre sa confiance dans les élus du peuple plutôt que dans un texte constitutionnel »<sup>118</sup>, une confiance qui trouve son expression à travers un deuxième grand principe : la suprématie du parlement, ou souveraineté parlementaire.

---

<sup>114</sup> LeBel, *loc. cit.*, p. 235-240.

<sup>115</sup> Janet Ajzenstat, « Reconciling Parliament and Rights : A.V. Dicey Reads the Canada Charter of Rights and Freedoms », *Revue canadienne de science politique*, vol. 30 (1997), p. 652.

<sup>116</sup> *Renvoi: Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, au para. 60.

<sup>117</sup> Nicole Duplé, « Les libertés d'opinion et d'expression : nature et limites », dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*, Montréal, Thémis, 1989, p. 286-287.

<sup>118</sup> André Morel, « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne », dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*, Montréal, Thémis, 1989, p. 11.

### 1.2.2.2 - La souveraineté parlementaire

Le principe de la souveraineté parlementaire prévoit que le parlement peut adopter ou abroger toute loi<sup>119</sup>. Le parlement est en mesure de redéfinir toute règle de droit, et donc d'imposer ou de limiter toute restriction du droit général à la liberté. Compte tenu de la définition essentiellement résiduelle des droits fondamentaux en droit anglais, le parlement définit les limites au-delà desquelles l'État n'est pas autorisé à empiéter sur la liberté générale des citoyens. Ce principe assure la protection des droits fondamentaux de deux façons.

Premièrement, le droit constitutionnel anglais postule la nécessité de faire résider le pouvoir ultime de répression au sein d'un seul corps souverain, en l'occurrence le parlement. L'ordre ainsi assuré, celui-ci contribue au respect du droit à la vie, du droit à la liberté et du droit de propriété<sup>120</sup>. C'est l'idée du maintien de l'ordre public, un aspect de la primauté du droit qui repose également sur la reconnaissance de la suprématie du parlement.

Deuxièmement, la souveraineté parlementaire donne au parlement la responsabilité ultime d'autoriser la restriction des droits des citoyens, mais surtout la possibilité de l'empêcher. Dans la tradition constitutionnelle anglaise, la garantie principale du respect des droits fondamentaux est donc démocratique, puisque le parlement est notamment composé d'une chambre basse dont les membres sont élus<sup>121</sup>. Le parlementarisme protège les droits des citoyens, et les parlementaires peuvent renverser le gouvernement si ces agissements violent les droits et libertés des personnes. Les débats partisans et la publicité des travaux parlementaires permettent de critiquer les restrictions du droit général à la liberté que le gouvernement veut faire autoriser par les parlementaires. Malgré la fusion apparente de la chambre basse du parlement et du pouvoir exécutif, une séparation formelle existe et garantit la protection des droits fondamentaux. La prédominance du parti ministériel donne le loisir aux députés des autres formations politiques d'afficher leur dissidence. L'alternance politique force le gouvernement à limiter ses intrusions dans le champ des droits et libertés des personnes. À moins d'une alliance entre tous les députés, aucune augmentation de la sphère du pouvoir gouvernemental ne saurait passer inaperçue. Le

---

<sup>119</sup> Tarnopolsky, *loc. cit.*, p. 171.

<sup>120</sup> Ajzenstat, *loc. cit.*, p. 652.

<sup>121</sup> Hogg, *op. cit.*, p. 685.

rôle de contrôleurs de l'action gouvernementale dévolu aux parlementaires limite les restrictions possibles des droits fondamentaux, puisque celles-ci peuvent être dénoncées à l'électorat<sup>122</sup>.

La nécessité, pour les parlementaires, de pouvoir dénoncer les agissements du gouvernement afin de protéger efficacement les droits de leurs concitoyens explique le besoin de leur accorder une liberté de parole que les pouvoirs exécutif ou judiciaire ne sont pas susceptibles de restreindre. D'après Maingot, le privilège de la liberté de parole qu'on retrouve à l'article 9 du *Bill of Rights* anglais a pour objectif de protéger les députés de la Couronne, du pouvoir exécutif et des tribunaux<sup>123</sup>. Le privilège fait partie des mesures qui permettent d'assurer que chaque branche du pouvoir « respecte de façon appropriée le domaine légitime de compétence de l'autre »<sup>124</sup>.

Une objection peut toutefois être formulée à l'encontre de cette théorie. En effet, l'exercice démocratique n'aura pas toujours pour résultat une plus grande limitation des pouvoirs du gouvernement. Certes, cet exercice peut s'effectuer avec en toile de fond une culture politique fondée sur un respect étendu de la liberté générale des citoyens. Toutefois, les partis politiques peuvent également faire appel au désir, chez certains électeurs, de pouvoirs gouvernementaux plus étendus. La dénonciation de l'accroissement des pouvoirs gouvernementaux dans le cadre des travaux parlementaires n'a alors aucun effet, et le parlement peut autoriser plusieurs restrictions des droits et libertés sans que le parti ministériel ne soit sanctionné par les électeurs<sup>125</sup>.

Cette objection est toutefois atténuée si on analyse le caractère suffisant de la garantie parlementaire des droits fondamentaux en tenant compte de la définition résiduelle de ces droits en *common law*. En effet, l'efficacité de la protection parlementaire des droits et libertés suppose d'accepter de donner au parlement le pouvoir d'équilibrer les revendications de chacun, et de considérer que le produit de cet exercice respecte les droits des citoyens. S'ils ne s'entendent pas nécessairement sur l'endroit où la fixer, les parlementaires conviennent qu'il y a une limite à l'action gouvernementale. L'efficacité de la protection parlementaire des droits fondamentaux

---

<sup>122</sup> Ajzenstat, *loc. cit.*, p. 648-57.

<sup>123</sup> Maingot, *op. cit.*, p. 26.

<sup>124</sup> Donahoe, *loc. cit.*, p. 389.

<sup>125</sup> Ajzenstat, *loc. cit.*, p. 658-59

repose alors sur la croyance en l'existence objective de droits à protéger, sans que tous n'aient à être d'accord sur leur nature et leur étendue. La tradition constitutionnelle anglaise postule que le débat parlementaire est le bon moyen de déterminer la nature et l'étendue de ces droits, conformément aux revendications de chacun. La limite au-delà de laquelle chacun est libre d'agir est ainsi le produit d'un débat partisan dans une arène représentative où des arguments de toute nature peuvent être présentés<sup>126</sup>.

La tradition constitutionnelle anglaise démontre donc une grande confiance dans la capacité d'assurer la protection des droits fondamentaux par le biais d'un débat politique<sup>127</sup>. On comprend alors pourquoi le privilège de la liberté de parole ne protège pas seulement les parlementaires pour leurs propos visant la Couronne ou l'exécutif, mais également toute personne. En effet, les parlementaires doivent être en mesure non seulement de critiquer le gouvernement, mais également d'effectuer toute dénonciation utile à la prise de décision sans risquer de faire l'objet d'un recours devant les tribunaux. Comme l'affirme Cushing, « [t]his privilege, though originally intended as a protection against the power of the crown, has always been equally effectual to protect the members against the attacks of the fellow-subjects »<sup>128</sup>.

### **1.2.3 - L'intégration des garanties du constitutionnalisme anglais à la constitution canadienne**

Colonie britannique, le Canada hérite d'un régime de protection des droits et libertés basé en bonne partie sur le modèle anglais. L'affirmation des privilèges parlementaires, dont celui de la liberté de parole, est aussi une question cruciale pour les parlementaires des colonies de l'Amérique du Nord britannique. La dynamique coloniale entre le puissant personnage du gouverneur général et les membres de la Chambre d'assemblée de 1792 à 1867 répète le même rapport de force que l'Angleterre métropolitaine avait elle-même connu un siècle plus tôt.

L'*Acte constitutionnel de 1791*, qui constitue le Bas-Canada et le Haut-Canada et donne à chacun une Chambre d'assemblée, n'aborde pas la question des privilèges parlementaires<sup>129</sup>. Ce

---

<sup>126</sup> *Ibid.*, p. 659-662.

<sup>127</sup> *Ibid.*, p. 662.

<sup>128</sup> Cushing, *op. cit.*, para. 601.

<sup>129</sup> Henri Brun, *La formation des institutions parlementaires québécoises*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1970, p. 102.

silence n'empêche pas les parlementaires coloniaux de demander ces privilèges au gouverneur général à l'ouverture de chacune des sessions de la Chambre d'assemblée. Dès 1792, l'Orateur de l'Assemblée du Bas-Canada réclame « très humblement la liberté de parler, et généralement tous les privilèges et libertés tels qu'ils sont usités dans les Communes de la Grande-Bretagne notre Mère-Patrie »<sup>130</sup>. Le gouverneur général répond favorablement à la requête, sans toutefois préciser la nature et les limites de ces privilèges.

L'exercice des privilèges parlementaires se précise dans les colonies de l'Amérique du Nord britannique au cours du 19<sup>e</sup> siècle. Les parlementaires affirment alors leurs droits et libertés en réponse au pouvoir arbitraire du gouverneur, le représentant du monarque britannique dans la colonie. Bien qu'il ne soit qu'un simple fonctionnaire au sein de l'empire, le personnage du gouverneur exerce une autorité sans borne à l'échelle coloniale. Il contrôle les Conseils exécutifs et les Conseils législatifs et, par son droit de veto, il peut refuser tout projet de loi, puis dissoudre la Chambre d'assemblée et déclencher des élections<sup>131</sup>.

Dans la première moitié du 19<sup>e</sup> siècle, les pouvoirs importants du gouverneur entrent en conflit avec l'affirmation progressive des droits de la Chambre d'assemblée et l'idée émergente du gouvernement responsable. Les politiques de confrontation des gouverneurs John Henry Craig (1807 à 1811)<sup>132</sup> et Dalhousie (1820 à 1828)<sup>133</sup> aux dépens de la Chambre suscitent l'opposition des parlementaires. Cette vague d'oppositions culmine en 1834 avec l'envoi par Louis-Joseph Papineau au monarque anglais d'une liste de 92 résolutions. Cette liste recommande notamment l'élection des membres du Conseil exécutif et du Conseil législatif, le contrôle par l'Assemblée du budget de la colonie, et l'obtention de tous les pouvoirs, privilèges et immunités que possède le Parlement britannique. Londres rejette ces résolutions en 1837, ce

---

<sup>130</sup> Cité dans *Ibid.*

<sup>131</sup> *Ibid.*, p. 30-39.

<sup>132</sup> Jean-Pierre Wallot, « CRAIG, sir JAMES HENRY », dans Ramsay Cook et Réal Bélanger, dir., *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*, Ottawa, Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=36468&query=craig> (Page consultée le 27 juin 2007)

<sup>133</sup> Peter Burroughs, « RAMSAY, GEORGE, 9<sup>e</sup> comte de DALHOUSIE », dans Ramsay Cook et Réal Bélanger, dir., *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*, Ottawa, Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=37747&query=dalhousie> (Page consultée le 27 juin 2007)

qui déclenche la grève parlementaire du 18 août au cours de laquelle les élus refusent de voter le budget au nom des droits du Parlement<sup>134</sup>.

Le meilleur exemple de l'affirmation du privilège de la liberté de parole se déroule toutefois au moment de l'Union. Dans la foulée des événements de la révolte des patriotes de 1836-1837, l'Acte d'Union de 1840 consacre l'anglais comme seule langue officielle de la législation et des documents publics de la législature et proscrit l'usage du français. C'est la première fois que la Grande-Bretagne, devenue le Royaume-Uni, proscrit l'usage du français dans un texte constitutionnel. Or, dans un célèbre discours livré en septembre 1942, Louis-Hippolyte La Fontaine plaide son droit à s'exprimer en langue française dans l'enceinte parlementaire. Il invoque pour ce faire la liberté de parole. Ayant débuté son allocution en français, La Fontaine est interrompu rapidement par un député lui demandant de s'exprimer en anglais. La Fontaine réplique alors :

A-t-il [ce député] oublié déjà que j'appartiens à cette origine si horriblement maltraitée par l'acte d'Union ? [...] Il me demande à prononcer dans une autre langue, que ma langue maternelle, le premier discours que j'ai à prononcer dans cette chambre ! Je me défie de mes forces à parler la langue anglaise. Mais [...] quand même la connaissance de la langue anglaise me serait aussi familière que celle de la langue française, je n'en ferais pas moins mon premier discours dans la langue de mes compatriotes canadiens-français, ne fût-ce que pour protester solennellement contre cette cruelle injustice de cette partie de l'acte d'Union qui tend à proscrire la langue maternelle d'une moitié de la population du Canada. Je le dois à mes compatriotes, je me le dois à moi-même<sup>135</sup>.

En parallèle avec la lutte pour l'implantation du principe de la responsabilité ministérielle, les parlementaires canadiens d'avant la Confédération cherchent également à affirmer leurs droits et privilèges. Tout comme en Angleterre au 17<sup>e</sup> siècle, les députés coloniaux luttent pour s'affirmer face à la Couronne.

Au moment de la Confédération, la nouvelle Constitution canadienne intègre pleinement le produit de cette lutte. Elle fait reposer sur des garanties démocratiques la protection des droits fondamentaux. En effet, le Canada est doté d'une constitution « reposant sur les mêmes principes

---

<sup>134</sup> Fernand Ouellet, « PAPINEAU, LOUIS-JOSEPH », dans Ramsay Cook et Réal Bélanger, dir., *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*, Ottawa, Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=39325&query=papineau> (Page consultée le 27 juin 2007)

<sup>135</sup> Jacques Monet, « LA FONTAINE (Ménard, dit La Fontaine), sir LOUIS-HIPPOLYTE », dans Ramsay Cook et Réal Bélanger, dir., *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*, Ottawa, Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=38663&query=lafontaine> (Page consultée le 26 juin 2007)

que celle du Royaume-Uni »<sup>136</sup>, c'est-à-dire d'une constitution démocratique. Comme l'explique le professeur canadien Frank R. Scott,

Britain at that time was a parliamentary democracy under a constitutional monarch; it had political parties, free elections, freedom of the person, of the press, and of speech, and a tradition of equality before the law for all citizens regardless of race or creed. So this was to be our kind of government too<sup>137</sup>.

La *Loi constitutionnelle de 1867* renferme des garanties permettant d'assurer un gouvernement démocratique. On y trouve ainsi des dispositions contribuant au respect de la primauté du droit et de la souveraineté parlementaire, dont une reconnaissance du principe de l'indépendance judiciaire et des garanties visant à assurer le maintien d'un gouvernement représentatif<sup>138</sup>. Le privilège parlementaire de la liberté de parole jouit également d'un statut constitutionnel<sup>139</sup>. Pour le professeur Scott, le gouvernement démocratique dont le Canada est doté constitue peut-être la plus importante garantie du respect des droits fondamentaux<sup>140</sup>.

---

<sup>136</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, loc. cit., Préambule.

<sup>137</sup> Frank R. Scott, *The Canadian Constitution and Human Rights*, Toronto, Canadian Broadcasting Corporation, 1959, p. 16.

<sup>138</sup> Art. 20, 50, 51, 99. Sur la nécessité de tribunaux indépendants et impartiaux afin d'assurer la souveraineté parlementaire, voir Allan, loc. cit., p. 455.

<sup>139</sup> *Donahoe*, loc. cit., p. 385.

<sup>140</sup> Scott, *op. cit.*, p. 17.

## 2 - LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS FONDAMENTAUX

*If the Supreme Court is the only guardian of the constitution, then the constitution is not well protected...*

- James B. Kelly, 2002<sup>141</sup>

Dans le premier chapitre, nous avons avancé que la nécessité objective du privilège parlementaire peut s'expliquer en analysant les circonstances entourant son émergence. Historiquement, ce privilège a été considéré comme essentiel à la préservation des droits des citoyens par les parlementaires. Nous avons de plus évoqué que cette nécessité peut être justifiée sur la base de l'efficacité de la protection parlementaire des droits fondamentaux, telle que reconnue en droit anglais. Conformément à la tradition constitutionnelle britannique, la primauté du droit et la souveraineté parlementaire devraient assurer que les droits des citoyens ne sont limités qu'en vertu d'un processus délibératif tenant compte des intérêts des personnes représentées. Le bon fonctionnement de ce processus demande la reconnaissance de la liberté de parole.

Dès la Confédération, la capacité du seul parlementarisme d'assurer la protection des droits des citoyens est toutefois contestée. Les constituants canadiens ne se satisfont pas entièrement de la protection parlementaire des droits fondamentaux. Malgré l'absence de déclaration des droits, la constitution canadienne comprend des garanties constitutionnelles supplémentaires<sup>142</sup>. En 1867, la définition résiduelle des droits fondamentaux apparaît déficiente et certains droits sont constitutionnalisés.

Les évolutions subséquentes du contexte canadien, mais également mondial, montrent la nécessité de renforcer davantage ce régime de protection. Elles mènent à l'enchâssement d'autres droits fondamentaux dans des instruments à valeur constitutionnelle. Ce phénomène change profondément le rôle joué par les tribunaux et les parlements dans la définition et la protection des droits et libertés de la personne. De principaux protecteurs des droits des citoyens, les parlementaires passent au statut d'opresseurs potentiels. Ce changement entraîne un

---

<sup>141</sup> James B. Kelly, « Guarding the Constitution : Parliamentary and Judicial Roles Under the Charter », dans Meekison, J. Peter, Hamish Telford et Harvey Lazard, dir., *Canada : The State of the Federation 2002. Reconsidering the Institutions of Canadian Federalism*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2002, p. 80.

<sup>142</sup> Beetz, *loc. cit.*, p. 362.

questionnement des fondements de la nécessité du privilège parlementaire de la liberté de parole. Alors que les tribunaux révisent l'action gouvernementale et législative en vertu de droits constitutionnalisés, les agissements des parlementaires ne font pas exception. Dans *Donahoe*, la juge McLachlin écrit qu'une assemblée législative « est, en tant qu'organisme public, susceptible de porter atteinte aux libertés individuelles dans les domaines non protégés par un privilège »<sup>143</sup>. Ce principe est mis en application dans *Canada (Chambre des communes) c. Vaid*<sup>144</sup>.

Dans ce chapitre, nous évaluerons si le mouvement de constitutionnalisation des droits fondamentaux remet en question la nécessité du privilège parlementaire de la liberté de parole. Pour ce faire, nous décrirons d'abord les aspects du régime de garanties mis en place en 1867 que nous n'avons pas abordés plus haut, afin de pouvoir mieux cerner ses limites. Puis, nous décrirons les instruments à valeur constitutionnelle adoptés dans le cadre du mouvement de constitutionnalisation des droits et libertés de la personne. Enfin, nous observerons les effets du phénomène de constitutionnalisation sur le rôle des parlements et sur la pertinence du privilège de la liberté de parole. Pour ce faire, nous nous appuyons sur le plus complet des instruments de constitutionnalisation applicable au territoire du Québec : la *Charte québécoise*.

## **2.1 - Le régime de protection de la Loi constitutionnelle de 1867**

Le régime de protection des droits fondamentaux mis en place par la *Loi constitutionnelle de 1867* intègre les principes du constitutionnalisme anglais<sup>145</sup>. La situation canadienne diffère cependant substantiellement de celle de la Grande-Bretagne, ce qui emmène des variations par rapport au modèle britannique. Malgré tout, cette protection apparaîtra éventuellement comme insuffisante.

---

<sup>143</sup> *Donahoe, loc. cit.*, p. 371.

<sup>144</sup> *Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, [2005] 1 R.C.S. 667. Dans l'arrêt *Vaid*, la Cour suprême doit décider de la validité du congédiement du chauffeur du président de la Chambre des communes. Le président invoque le privilège parlementaire de la Chambre des communes de gérer son personnel afin d'empêcher la Cour de statuer sur la validité du congédiement en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Pour la Cour, un privilège parlementaire aussi englobant que celui invoqué par la Chambre des communes n'est pas nécessaire et ne jouit donc pas d'un statut constitutionnel.

<sup>145</sup> Voir *supra*, Section 1.2.2.3.

### 2.1.1 - Les garanties de la *Loi constitutionnelle de 1867*

Deux types de droits sont inscrits dans la Constitution canadienne de 1867 : les droits parlementaires - ou politiques -, ainsi que les droits des minorités<sup>146</sup>. La protection parlementaire des droits fondamentaux, assurée par la reconnaissance des droits parlementaires ou politiques, est ainsi suppléée par l'enchâssement de garanties visant à préserver les droits des minorités culturelles et religieuses.

Ces garanties prennent d'abord la forme de droits spécifiques. La *Loi constitutionnelle de 1867* contient des dispositions visant explicitement à assurer la protection de deux groupes linguistiques, les anglophones et les francophones, ainsi que de deux groupes religieux, les catholiques et les protestants<sup>147</sup>.

La reconnaissance formelle de certains droits n'est cependant pas la caractéristique la plus originale du régime canadien de protection des droits fondamentaux. C'est plutôt le caractère fédéral du Canada qui constitue sa distinction la plus remarquable du modèle constitutionnel britannique. La défense des droits des minorités culturelles et religieuses est le principal motif expliquant la nature fédérale du Canada. La création d'institutions politiques distinctes est considérée comme une condition nécessaire au respect des droits des minorités, particulièrement dans le cas du Québec. Certains constituants, dont John A. Macdonald, auraient préféré la mise sur pied d'un état unitaire. Cependant, un tel système était « impraticable »<sup>148</sup>. La protection de la langue française n'est donc pas seulement basée sur les garanties explicites de la constitution, mais également sur l'existence même du Québec<sup>149</sup>.

Le rôle du fédéralisme dans la protection des droits fondamentaux ne se limite pas au respect des droits des minorités. Le fédéralisme implique la division du pouvoir législatif entre deux ordres de gouvernement, ce qui peut servir à tempérer les excès des parlements canadiens. Le processus interprétatif par lequel les tribunaux établissent la division des pouvoirs peut avoir pour conséquence de restreindre les empiétements sur les droits fondamentaux en rendant

---

<sup>146</sup> Scott, *op. cit.*, p. 22.

<sup>147</sup> Voir notamment : *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 93, 133.

<sup>148</sup> Canada-Uni, *Débats parlementaires sur la question de la confédération des provinces de l'Amérique britannique du Nord : 3e session, 8e Parlement provincial du Canada*, Québec, Hunter, Rose et Lemieux, 1865, p. 30-44.

<sup>149</sup> Tarnopolsky, *loc. cit.*, p. 171.

certaines lois inopérantes. Par exemple, les provinces ne peuvent pas avoir recours au droit criminel afin de limiter les droits fondamentaux<sup>150</sup>. L'existence de plusieurs provinces rend également plus difficile l'adoption de lois plus restrictives par une législature, compte tenu des comparaisons possibles avec d'autres provinces<sup>151</sup>. Enfin, certains champs de compétence auraient été confiés au Parlement fédéral parce qu'on le jugeait mieux à même, compte tenu de sa composition, de protéger les droits et libertés de la personne<sup>152</sup>.

### 2.1.2 - Les insuffisances du régime

La constitutionnalisation de certains droits fondamentaux rend le régime de protection des droits fondamentaux mis en place au Canada en 1867 plus complexe que celui en vigueur en Grande-Bretagne à la même époque. En effet, la division du pouvoir législatif et l'enchâssement de garanties explicites limitent la sphère de souveraineté des parlements et donne aux tribunaux canadiens le pouvoir d'invalider certaines de leurs lois.

Jusqu'aux années 1940, la majorité des Canadiens sont satisfaits de la protection des droits offerte par leurs parlements<sup>153</sup>. Il faut toutefois noter que les préjugés et la discrimination raciale sont alors monnaie courante<sup>154</sup>. Plusieurs événements viennent cependant semer le doute quant à l'efficacité de cette protection. En effet, dans la sphère de souveraineté qui leur est confiée par la *Loi constitutionnelle de 1867*, les parlements canadiens sont garants du respect des droits fondamentaux. Or, lorsqu'ils les limitent de façon claire dans un champ relevant de leur compétence, les tribunaux ne peuvent pas intervenir<sup>155</sup>. Malgré les garanties offertes par la constitution de 1867, les parlements canadiens autorisent à de nombreuses reprises des limitations importantes des droits des citoyens.

Au cours des années 1930, les droits fondamentaux font ainsi l'objet de restrictions importantes. Les temps économiques difficiles sont source d'une agitation politique que les

---

<sup>150</sup> Voir par exemple *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285, 7 D.L.R. 2d 337. Dans cet arrêt, la Cour suprême invalide la *Loi protégeant la province contre la propagande communiste*, S.R.Q. 1941, c. 36 [*Loi du cadenas*] en indiquant que le Québec ne peut pas faire appel à sa compétence en matière de propriété privée afin de s'attaquer à la distribution de littérature communiste ou bolchevique.

<sup>151</sup> Tarnopolsky, *loc. cit.*, p. 172.

<sup>152</sup> Voir Beetz, *loc. cit.*, p. 370.

<sup>153</sup> Roger E. Salhany, *The Origin of Rights*, Toronto, Carswell, 1986, p. 7.

<sup>154</sup> Carmela Patrias, « Socialists, Jews, and the 1947 Saskatchewan Bill of Rights », *The Canadian Historical Review*, vol. 87, no. 2 (2006), p. 267.

<sup>155</sup> Tarnopolsky, *loc. cit.*, p. 173.

gouvernements canadiens entreprennent de combattre. Au Québec, l'adoption de la *Loi du cadenas*<sup>156</sup> en 1937 cause des remous qui s'étendent à l'ensemble du Canada. Dans toutes les provinces, la dissidence politique fait l'objet d'une répression marquée<sup>157</sup>.

Ces événements mènent à des appels à la constitutionnalisation de certains droits. Des intellectuels et des activistes tels que le professeur Frank R. Scott demandent dès les années 1930 la constitutionnalisation de libertés publiques telles que la liberté de parole, la liberté d'assemblée et la liberté de la presse<sup>158</sup>. Ces appels se font entendre de façon encore plus insistante au cours des années 1940, avec des événements comme la détention sans procès de présumés communistes<sup>159</sup>.

Avant la Deuxième guerre mondiale, le discours du mouvement de constitutionnalisation des droits fondamentaux ne s'étend pas encore au droit à la dignité et à la lutte contre la discrimination<sup>160</sup>. Pourtant, certaines mesures adoptées par les parlements canadiens au cours de la première partie du vingtième siècle ont un caractère discriminatoire. Ainsi, les tribunaux ne peuvent pas intervenir lorsque la Colombie-Britannique impose des restrictions au droit de vote sur une base ethnique et que la Saskatchewan interdit aux jeunes filles blanches de travailler pour des employeurs chinois<sup>161</sup>. Le respect de la dignité pose également problème dans les affaires privées. À certaines occasions, les tribunaux parviennent à protéger des droits fondamentaux en faisant appel au concept de faute civile<sup>162</sup>. D'après le juge LeBel, les interventions judiciaires par le biais de la responsabilité civile apparaissent toutefois « au mieux comme un palliatif partiel et précaire aux insuffisances du droit public canadien »<sup>163</sup>. En l'absence de prohibition explicite de la discrimination, les tribunaux considèrent que tout individu est libre d'agir comme bon lui semble. Dans l'arrêt *Christie c. York Corporation*<sup>164</sup>, le juge Rinfret affirme :

the general principle of the law of Quebec is that of complete freedom of commerce. Any merchant is free to deal as he may choose with an individual member of the public. [...] The only restriction to this general

---

<sup>156</sup> *Loc. cit.*

<sup>157</sup> Eric M. Adams, « Canada's "Newer Constitutional Law" and the Idea of Constitutional Rights », *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, vol. 51 (2006), p. 463-66.

<sup>158</sup> *Ibid.*, p. 466-73.

<sup>159</sup> Patrias, *loc. cit.*, p. 268.

<sup>160</sup> Adams, *loc. cit.*, p. 471.

<sup>161</sup> Voir Tarnopolsky, *loc. cit.*, p. 173.

<sup>162</sup> Voir par exemple *Ortenberg c. Plamondon*, (1915), 24 B.R. 69. Voir généralement LeBel, *loc. cit.*, p. 237-38.

<sup>163</sup> LeBel, *loc. cit.*, p. 238.

<sup>164</sup> [1940] R.C.S. 139.

principle would be the existence of a specific law, or, in the carrying out of the principle, the adoption of a rule contrary to good morals or public order<sup>165</sup>.

Jusqu'aux années 1940, les tribunaux canadiens ne considèrent généralement pas que les actes discriminatoires sont immoraux ou illégaux, et les recours des victimes sont donc très limités<sup>166</sup>.

La Deuxième guerre mondiale et l'adoption de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*<sup>167</sup> changent cependant la donne. La constitutionnalisation de garanties contre la discrimination est réclamée<sup>168</sup>. En Allemagne comme au Canada, des gouvernements se sont appuyé sur la majorité de la population pour réduire de façon ciblée les droits de certaines minorités. Les Canadiens d'origine japonaise ont été expulsés de la côte ouest du pays<sup>169</sup>, alors que le gouvernement canadien utilise ses pouvoirs extraordinaires au détriment des libertés publiques<sup>170</sup>. De nombreux leaders communistes sont emprisonnés, les activités des Témoins de Jéhovah sont interdites, et la discrimination à l'endroit des amérindiens, des juifs et des non-blancs demeure omniprésente<sup>171</sup>.

Ces réalités sont invoquées afin de demander l'adoption d'une déclaration des droits pour le Canada<sup>172</sup>. Pour de nombreux activistes, les lois ordinaires ne suffisent plus à protéger les droits fondamentaux, puisque l'opinion du public ou des juges peut être défavorable à des minorités impopulaires<sup>173</sup>. Leur appel sera entendu.

## **2.2 - L'adoption d'instruments à valeur constitutionnelle au Canada**

Le phénomène de constitutionnalisation des droits fondamentaux qui s'opère au Canada à partir des années 1940 a un sens plus large que la seule constitutionnalisation formelle de certains droits fondamentaux. En effet, la *Charte canadienne* est le seul instrument juridique de protection des droits fondamentaux diminuant véritablement la sphère de souveraineté des

---

<sup>165</sup> *Christie c. York Corporation*, [1940] R.C.S. 139, p. 142.

<sup>166</sup> Ian A. Hunter, « Human Rights Legislation in Canada : Its Origin, Development and Interpretation », *University of Western Ontario Law Review*, vol. 15 (1976), p. 24.

<sup>167</sup> *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Résolution de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, AG 217(III), Doc. Off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., supp. n<sup>o</sup> 13, Doc. NU A/810 (1948) 71.

<sup>168</sup> Adams, *loc. cit.*, p. 471.

<sup>169</sup> Patrias, *loc. cit.*, p. 268.

<sup>170</sup> George Egerton, « Entering the Age of Human Rights : Religion, Politics, and Canadian Liberalism, 1945-50 », *The Canadian Historical Review*, vol. 85, no. 3 (2004), p. 453.

<sup>171</sup> *Ibid.*, p. 455.

<sup>172</sup> *Ibid.*, p. 458; Patrias, *loc. cit.*, p. 277.

<sup>173</sup> Patrias, *loc. cit.*, p. 269.

parlements canadiens. Or, pour le juge LeBel, « l'on ne décrirait pas exactement l'ampleur de ce phénomène de reconnaissance constitutionnelle, si on le restreignait à la seule mise en vigueur de la *Charte canadienne* »<sup>174</sup>. Une telle approche nous forcerait notamment à exclure de notre étude les instruments adoptés par les provinces afin de protéger directement les droits fondamentaux dans les rapports privés. Nous ne pouvons donc la retenir, puisque c'est précisément un instrument provincial, la *Charte québécoise*, qui constitutionalise le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation. Par le phénomène de constitutionnalisation des droits fondamentaux, nous entendons donc celui de la « mise en place de [...] nouvelles dispositions à valeur supralégislative »<sup>175</sup>.

Il est important de mentionner d'entrée de jeu que, bien que nous décrivions ce phénomène comme celui de la constitutionnalisation des droits fondamentaux, il serait plus juste de dire que celui-ci ne vise que certains droits fondamentaux, particulièrement des droits individuels. Néanmoins, si ce mouvement ne mène pas à la constitutionnalisation de tous les droits fondamentaux, il instaure tout de même un climat de respect à l'égard de ces autres droits, caractéristique de cette « époque des Chartes »<sup>176</sup> à laquelle le juge Baudouin fait référence dans *Michaud (Cour d'appel)*.

### 2.2.1 - Protection législative

Afin de pouvoir bien saisir la portée des instruments à valeur constitutionnelle adoptés par les parlements canadiens, il convient en premier lieu d'observer que ces parlements ont d'abord cherché à améliorer la protection des droits fondamentaux par le biais de lois ordinaires.

Avant la fin de la Deuxième guerre mondiale, certains parlements adoptent des lois visant à assurer de façon explicite le respect de certains droits fondamentaux, particulièrement en matière de discrimination raciale<sup>177</sup>. À la suite de la Deuxième guerre mondiale, la Saskatchewan adopte la première déclaration des droits au Canada, qui vise à lutter contre les pratiques

---

<sup>174</sup> LeBel, *loc. cit.*, p. 240.

<sup>175</sup> *Ibid.*, p. 242.

<sup>176</sup> *Michaud (Cour d'appel)*, *loc. cit.*, para. 65.

<sup>177</sup> En matière de discrimination raciale, la première législation moderne est adoptée par le Manitoba en 1934, alors que la province modifie sa loi relative à la diffamation afin de lutter contre la diffamation raciale ou religieuse. Voir Patrias, *loc. cit.*, p. 265-66. Le Manitoba est suivi en 1944 par l'Ontario, qui adopte le *Racial Discrimination Act*. Cette loi interdit la publication, l'affichage ou la diffusion d'affiches, de symboles ou de représentation discriminatoires à l'endroit d'une race ou d'une religion. Voir Hunter, *loc. cit.*, p. 24-25.

discriminatoires et la violation de plusieurs libertés<sup>178</sup>. Plusieurs provinces adoptent par la suite des lois anti-discrimination sectorielles, puis des codes anti-discrimination, qui offrent aux victimes la possibilité d'obtenir l'aide de l'État afin d'obtenir réparation<sup>179</sup>.

### 2.2.2 - Protection supralégislative

La véritable constitutionnalisation des droits fondamentaux ne s'effectue cependant qu'à partir des années 1960, alors que le Parlement fédéral adopte la *Déclaration canadienne des droits*<sup>180</sup>. Le Parlement fédéral adopte au cours des décennies suivantes deux autres instruments de nature constitutionnelle s'appliquant au territoire du Québec : la *Loi canadienne sur les droits de la personne*<sup>181</sup> et la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>182</sup>. Parmi ces instruments, seule la *Charte canadienne* s'applique à la fois au Parlement fédéral et aux législatures provinciales, alors que les deux autres ne s'appliquent qu'aux matières relevant du Parlement fédéral. Tous remettent en question la capacité des parlementaires canadiens d'assurer la défense pleine et entière des droits et libertés de la personne.

La *Déclaration canadienne* vise à protéger plusieurs libertés publiques et à offrir des garanties procédurales<sup>183</sup>. Cette loi est la première à jouir d'un véritable statut constitutionnel, en permettant d'« engendrer l'inconstitutionnalité des autres lois »<sup>184</sup>. Cette protection supralégislative est complétée en 1977 avec l'adoption de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*<sup>185</sup>, qui vise à lutter contre les pratiques discriminatoires dans la sphère de compétence du Parlement fédéral.

---

<sup>178</sup> Hunter, *loc. cit.*, p. 25-26.

<sup>179</sup> *Ibid.*, p. 26-27. Voir également : Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Après 25 ans : la Charte québécoise des droits et libertés*, Montréal, La Commission, 2003, p. 2-3

<sup>180</sup> L.C. 1960, c. 44 [*Déclaration canadienne*].

<sup>181</sup> L.C. 1976-77, c. 33.

<sup>182</sup> Deux autres provinces canadiennes adopteront également des instruments de protection des droits fondamentaux jouissant d'un statut quasi constitutionnel. L'Alberta adopte en 1972 le *Alberta Bill of Rights*, S.A. 1972, c. 1. Cette loi vise à lutter contre la discrimination ainsi qu'à protéger certaines libertés publiques. La Saskatchewan adopte quant à elle en 1979 le *Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. S-24.1. Cette loi a également pour objectif d'empêcher la discrimination et de garantir le respect de certaines libertés publiques.

<sup>183</sup> Art. 1-2.

<sup>184</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 917. La statut de la *Déclaration canadienne des droits* fera d'abord l'objet d'un débat. Celui-ci a toutefois été clarifié : voir Hogg, *op. cit.*, p. 699-705.

<sup>185</sup> Sur le statut quasi constitutionnel de cette loi, voir Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 917

La *Charte canadienne des droits et libertés*, adoptée en 1982, est la seule charte des droits applicable au territoire du Québec à jouir d'un statut constitutionnel formel<sup>186</sup>. Elle protège plusieurs types de droits et libertés : libertés fondamentales, droits démocratiques, libertés de circulation et d'établissement, garanties juridiques, droits à l'égalité, droits linguistiques ainsi que droits d'instruction dans des langues minoritaires. La *Loi constitutionnelle de 1982*, dont fait partie la *Charte canadienne*, proclame de plus des droits autochtones.

Si la réponse du Parlement fédéral à l'appel pour une constitutionnalisation des droits et libertés de la personne passe par l'adoption de trois instruments, c'est la *Charte canadienne* qui en constitue la pièce la plus imposante. En effet, cette charte réduit la sphère de souveraineté des parlements fédéral et provinciaux. Cette diminution de pouvoir s'effectue sans obtenir le consentement de l'ensemble de ces parlements<sup>187</sup>. La *Charte canadienne* est adoptée non seulement en réaction aux violations déjà évoquées des droits fondamentaux par les parlements canadiens, mais également en réponse aux politiques linguistiques mises de l'avant par le gouvernement du Parti québécois, au pouvoir depuis 1976<sup>188</sup>.

Le phénomène de constitutionnalisation des droits fondamentaux a des conséquences importantes sur le rôle des parlements et des tribunaux. Il constitue une exception à la suprématie parlementaire<sup>189</sup>. Dans l'arrêt *Vriend c. Alberta*, le juge Iacobucci affirme qu'au moment de l'adoption de la *Charte canadienne*,

le Canada est passé du système de la suprématie parlementaire à celui de la suprématie constitutionnelle [...]. Plus simplement, chaque citoyen canadien a reçu des droits et des libertés qu'aucun gouvernement ni aucune législature ne pouvait lui reprendre. Ces droits et libertés n'étant pas absolus, toutefois, les gouvernements et les législatures pouvaient justifier la restriction ou la violation de ces droits constitutionnels [...]. Il était inévitable que surgissent des litiges concernant la portée des droits et leur justification et que les tribunaux soient appelés à les régler<sup>190</sup>.

On peut alors se demander si ces instruments ne remettent pas en question le rôle des parlementaires dans la protection des droits fondamentaux. La meilleure réponse à cette question

---

<sup>186</sup> *Charte canadienne, loc. cit.*, art. 52(1).

<sup>187</sup> Bien que, juridiquement, le Québec soit lié par la *Loi constitutionnelle de 1982* et dont la *Charte canadienne*, le Parlement du Québec n'a jamais consenti à son adoption.

<sup>188</sup> Voir généralement : Michael Mandel, *La Charte des droits et libertés et la judiciarisation du politique au Canada*, Montréal, Boréal, 1996.

<sup>189</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 912.

<sup>190</sup> [1998] 1 R.C.S. 493 au para. 24 [nos soulignés].

se trouve en analysant un quatrième instrument de constitutionnalisation, adopté cette fois par le Parlement du Québec : la *Charte des droits et libertés de la personne*.

### **2.3 - La Charte québécoise et ses impacts sur le privilège de la liberté de parole**

Parmi tous ces documents à valeur constitutionnelle, c'est la *Charte québécoise* qui expose le plus clairement la remise en question du caractère absolu du privilège parlementaire de la liberté de parole. Paradoxalement, nous verrons que c'est également la *Charte québécoise* qui montre de la façon la plus évidente les limites inhérentes de cette remise en question. La *Charte québécoise* permet d'approfondir cette réflexion, parce qu'elle constitue le plus complet des produits canadiens du mouvement de constitutionnalisation. Il convient donc d'abord d'exposer l'origine et la portée de cette charte.

#### **2.3.1 - La Charte québécoise : origine et portée**

Lors de l'adoption de la *Charte québécoise* en 1975, le Québec ne possédait encore aucune véritable protection législative des droits et libertés de la personne, ni d'institution publique spécifiquement chargée leur promotion<sup>191</sup>. La protection des droits fondamentaux au Québec est jusque-là surtout le fait des tribunaux<sup>192</sup>. Dans les rapports entre les citoyens et l'État, le recours aux tribunaux est d'un secours partiel et déficient<sup>193</sup>. Dans les rapports privés, le *Code civil du Bas-Canada* constitue « à lui seul une véritable Charte des droits »<sup>194</sup>, permettant à la victime d'une violation d'un droit fondamental d'obtenir la réparation du préjudice subi par le biais de la responsabilité civile. Toutefois, dans au moins deux situations, le législateur québécois a déjà trouvé cette protection insuffisante<sup>195</sup>.

L'adoption de la *Charte québécoise* est le résultat d'un long processus, ce qui explique en partie son ampleur. En effet, cette charte n'a pas été créée dans l'urgence; sa genèse est le

---

<sup>191</sup> Commission des droits de la personne et de la jeunesse, *op. cit.*, p. 2

<sup>192</sup> Alain-Robert Nadeau, « La Charte des droits et libertés de la personne : origines, enjeux et perspectives », dans Alain-Robert Nadeau, dir., *La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives. Numéro thématique de la Revue du Barreau en marge du trentième anniversaire de l'entrée en vigueur de la Charte des droits et libertés de la personne*. Cowansville (Québec), Yvon Blais, 2006, p. 9.

<sup>193</sup> LeBel, *loc. cit.*, p. 238.

<sup>194</sup> Madeleine Caron, « Le code civil québécois, instrument de protection des droits et libertés de la personne? », *The Canadian Bar Review / La revue du Barreau canadien*, vol. 56, no. 2 (1978), p. 199.

<sup>195</sup> Le Parlement du Québec a en effet adopté, dans les années 1960, deux lois antidiscrimination sectorielles, soit la *Loi sur l'hôtellerie*, S.Q. 1963, c. 40 et la *Loi sur la discrimination dans l'emploi*, S.Q. 1964, c. 46.

résultat de l'influence « d'un certain nombre d'initiés »<sup>196</sup>. Déjà en 1963, le professeur Jacques-Yvan Morin évoque « l'intervention croissante de l'État provincial dans le domaine économique » ainsi que la nécessité pour l'État « d'assurer la coexistence pacifique des groupes et des croyances » à l'appui de l'adoption d'une « Charte des droit de l'Homme » pour le Québec<sup>197</sup>. Ce projet est suivi de plusieurs autres propositions, qui ont toutes pour objet « de regrouper, dans un même document, l'ensemble des droits humains aujourd'hui reconnus »<sup>198</sup>.

Ce processus aura pour résultat un document « unique dans l'histoire législative canadienne »<sup>199</sup>. D'abord, « si on la compare aux autres textes canadiens de même type, [la *Charte québécoise* est], du point de vue de la nature et du nombre des droits et libertés qu'elle énonce, un document d'une ampleur inégalée »<sup>200</sup>. En effet, il s'agit du seul instrument qui énonce des droits socioéconomiques et culturels, ainsi que toute une série de droits qui ne jouissent d'aucune protection constitutionnelle ou quasi constitutionnelle dans les autres provinces canadiennes, dont le droit à la réputation<sup>201</sup>. Elle donne à plusieurs de ces droits un statut quasi constitutionnel clair, tout en permettant au législateur d'y déroger<sup>202</sup>.

La *Charte québécoise* est également unique en ce que, contrairement par exemple à la *Charte canadienne*, elle s'applique de façon directe non seulement dans la sphère du droit public, mais également dans celle du droit privé<sup>203</sup>. La *Charte québécoise* donne un nouveau statut à plusieurs droits fondamentaux qui n'étaient auparavant protégés que par le biais de la responsabilité civile, en permettant notamment que leur violation donne lieu au paiement de dommages punitifs ou au prononcé d'une injonction<sup>204</sup>.

Ce nouveau statut permet de mieux comprendre dans quelle mesure la *Charte québécoise*, en tant que produit du mouvement de constitutionnalisation des droits fondamentaux, remet en

---

<sup>196</sup> Morel, *loc. cit.*, p. 3.

<sup>197</sup> Jacques-Yvan Morin, « Une Charte des droits de l'Homme pour le Québec », *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, vol. 9 (1963), p. 273-316.

<sup>198</sup> Morel, *loc. cit.*, p. 4-9 / 17

<sup>199</sup> *Ibid.*, p. 1.

<sup>200</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>201</sup> Le droit à la réputation ne jouit en effet dans les autres provinces que d'un simple statut de valeur sous-jacente des règles de la *common law*. Voir Hill, *loc. cit.*

<sup>202</sup> Art. 52.

<sup>203</sup> Nadeau, *loc. cit.*, p. 3.

<sup>204</sup> Art. 49.

question le caractère absolu de la liberté de parole des parlementaires. En effet, puisque le droit à la réputation jouit d'une protection explicite dans un document à valeur constitutionnelle, il peut apparaître injuste d'empêcher tout recours pour un comportement qui, hors du cadre des débats parlementaires, constituerait une violation de ce même droit<sup>205</sup>. Toutefois, une étude approfondie de la *Charte québécoise* permet de mieux comprendre pourquoi il n'en est rien.

### 2.3.2 - La pertinence actuelle de la protection parlementaire des droits fondamentaux

En effet, une remise en question du privilège parlementaire de la liberté de parole sur la base des droits et libertés de la personne ne saurait tenir la route sans étude de l'ensemble de la protection offerte à ces mêmes droits. Or, force est de constater que même si la *Charte québécoise*, comme les autres instruments à valeur constitutionnelle, accroît le rôle des tribunaux dans la garantie des droits fondamentaux, elle n'enlève pas au Parlement québécois toute fonction à cet effet. Ce constat est fondé sur plusieurs éléments.

D'abord, la constitutionnalisation ou la quasi constitutionnalisation formelle des droits et libertés de la personne ne touche pas tous ces droits. En effet, elle vise surtout des droits individuels<sup>206</sup>. Les droits collectifs que proclament ces instruments, et plus particulièrement la *Charte québécoise*, ne sont généralement pas justiciables<sup>207</sup>. Les droits sociaux, économiques ou culturels ont une « importance à titre programmatique, pour inspirer le pouvoir politique, en marge ou au-dessus du droit positif »<sup>208</sup>, tout comme les dimensions collectives des droits à l'égalité, à la liberté et à la justice<sup>209</sup>. Leur réalisation repose sur l'intervention des législateurs ou des gouvernements. En énonçant à la fois des droits individuels et des droits collectifs dans un même document, le législateur indique clairement que c'est l'ensemble de ces droits qui doivent être équilibrés. Le professeur André Morel évoque le désir du législateur québécois de ne pas ignorer « l'inévitable complémentarité entre les différentes catégories de droits dont la fonction

---

<sup>205</sup> Voir par exemple *Duhaime c. Mulcair* (22 mars 2005), Montréal 500-05-073686-022 (C.S.) (Jugements.qc.ca) aux paras. 246-51.

<sup>206</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 886-887.

<sup>207</sup> Une exception à cette règle se retrouve du côté des droits autochtones protégés par la *Loi constitutionnelle de 1982*, *loc. cit.* Il faut également noter que, si certaines collectivités ne se voient pas reconnaître en elles-mêmes de droits, leurs membres peuvent bénéficier de certains droits du seul fait de leur appartenance à cette collectivité. Il en va par exemple ainsi pour les droits à l'éducation dans la langue minoritaire, qui ne sont reconnus dans la constitution canadienne qu'aux membres de deux collectivités : les anglophones et les francophones.

<sup>208</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 913.

<sup>209</sup> *Ibid.*, p. 879.

commune est d'exprimer et de régler les relations entre l'individu et le pouvoir »<sup>210</sup>. Le Parlement québécois est donc en charge d'assurer le respect de ces droits.

Ensuite, le droit reconnaissait déjà aux Québécois des droits fondamentaux avant leur constitutionnalisation. La responsabilité ultime de leur définition incombait alors au Parlement, conformément au principe de la souveraineté parlementaire. Pour Brun et Tremblay, « les Chartes des droits ne font naître ni ne garantissent les droits de la personne, elles ne font que déplacer du politique vers le judiciaire le pouvoir de dire ultimement ce que ces droits signifient »<sup>211</sup>. Le phénomène de constitutionnalisation a transformé le régime canadien de protection des droits fondamentaux en faisant reposer la définition de plusieurs d'entre eux non plus sur l'issue d'un débat politique, mais bien d'un débat juridique.

Or, malgré cette transformation, le mouvement de constitutionnalisation des droits fondamentaux n'a pas enlevé tout rôle aux parlements dans la détermination de l'équilibre entre les différents droits. En effet, les droits constitutionnalisés ne sont pas absolus, puisqu'une disposition de limitation existe dans la *Charte québécoise* (article 9.1), comme dans la *Charte canadienne* (article 1). Dans le cas de la *Charte québécoise*, cette clause se lit comme suit :

Les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec.

La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice.

La lecture de cette disposition démontre bien que le Parlement du Québec joue toujours un rôle important afin de décider de l'endroit où l'équilibre entre deux droits, ou entre un droit et des intérêts importants, doit être établi. On note d'ailleurs que cette clause limitative n'a été introduite dans la *Charte québécoise* qu'au moment d'étendre la primauté de cet instrument aux droits protégés par ses articles 1 à 8<sup>212</sup>. On reconnaissait ainsi que cette primauté ne pouvait s'effectuer au dépend des autres intérêts défendus par le Parlement québécois.

Le rôle toujours important du Parlement québécois dans la définition des droits et libertés de la personne apparaît également lorsqu'on constate la possibilité, pour le législateur, de déroger à

---

<sup>210</sup> Morel, *loc. cit.*, p. 17.

<sup>211</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 877.

<sup>212</sup> Morel, *loc. cit.*, p. 23.

la *Charte québécoise*<sup>213</sup>. Avant l'adoption d'une clause limitative, le législateur a eu recours à la clause dérogatoire afin d'adopter plusieurs projets de loi, celle-ci constituant alors le seul moyen d'aller de l'avant lorsqu'un droit ou une liberté faisait l'objet d'une atteinte<sup>214</sup>. Ainsi, si le Parlement québécois est insatisfait de la définition d'un droit adoptée par les tribunaux, il lui est toujours loisible d'en faire fi<sup>215</sup>.

Enfin, le rôle des parlements dans la protection des droits fondamentaux va plus loin que d'influencer leur seule définition. Dans une étude du traitement jurisprudentiel de la constitutionnalité des lois canadiennes en vertu de la *Charte canadienne*, le professeur James B. Kelly a constaté que l'ensemble des législatures et des gouvernements canadiens ont mis en place des mesures leur permettant de s'inspirer, tout au long du processus législatif, des valeurs affirmées dans cette charte<sup>216</sup>. Le professeur Kelly soutient que « [i]f the Supreme Court is the only guardian of the constitution, then the constitution is not well protected, as very few statutes are reviewed for their constitutionality by the court »<sup>217</sup>. Ces commentaires, bien qu'énoncés dans un contexte différent, peuvent très bien s'appliquer aux recours fondés sur la *Charte québécoise* devant l'ensemble des tribunaux du Québec : la véritable protection des droits fondamentaux repose sur un désir, de la part de l'Assemblée nationale et du gouvernement, de les respecter dans l'élaboration des lois. Comme les tribunaux canadiens le reconnaissent eux-mêmes, ceux-ci ne peuvent être les seuls gardiens du respect des droits fondamentaux, mais font plutôt partie d'un ensemble plus large<sup>218</sup>.

La garantie ultime du respect de plusieurs droits fondamentaux est donc toujours une responsabilité qui incombe en bonne partie aux parlementaires. Ce constat est particulièrement vrai dans le cas des droits énoncés par la *Charte québécoise*, puisque le Parlement du Québec peut très bien non seulement déroger à celle-ci, mais également la modifier. Plusieurs de ces droits, dont le droit à la réputation, sont également visés par une clause de limitation. Le Parlement québécois joue ainsi un rôle important dans la définition de leurs limites.

---

<sup>213</sup> *Charte québécoise*, *loc. cit.*, art. 52.

<sup>214</sup> Morel, *loc. cit.*, p. 22.

<sup>215</sup> Un exemple récent d'une telle demande au Québec a trait au jugement de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791, 2005 CSC 35. Voir Tommy Chouinard, « Le PQ réclame la clause dérogatoire », *La Presse*, 10 juin 2005, p. A6.

<sup>216</sup> Kelly, *op. cit.*, p. 98-103.

<sup>217</sup> *Ibid.*, p. 80.

<sup>218</sup> *Ibid.*, p. 94-98.

Le respect des droits et libertés de la personne au Québec dépend donc ultimement de l'issue d'un débat politique. La sanction de l'usage de la clause dérogatoire est, comme toujours dans la protection parlementaire des droits fondamentaux, essentiellement politique<sup>219</sup>. Selon Brun et Tremblay, cette clause permet de restaurer la démocratie parlementaire<sup>220</sup>. Compte tenu du rôle de gardiens des droits fondamentaux qui incombe toujours aux parlementaires, le privilège de la liberté de parole, nécessaire à l'efficacité de la démocratie parlementaire, garde toute sa pertinence.

---

<sup>219</sup> Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 904.

<sup>220</sup> *Ibid.*, p. 901.

### 3 - ANALYSE ET RECOMMANDATIONS

*Parliamentary privilege has frequently served as a bulwark of liberty and individual freedom, but on the other hand, in the hands of crafty, powerful, and designing politicians eager to perpetuate their control and to gain the utmost personal advantage, privilege has been used as a screen for the basest oppression.*

- Carl Frederic Wittke, 1921<sup>221</sup>

Nous avons vu dans le premier chapitre de cet essai que la *Loi constitutionnelle de 1867* fait résider dans la démocratie parlementaire la garantie ultime du respect des droits et libertés de la personne. Cette seule protection n'est cependant pas suffisante dans la situation particulière du Canada, et la constitution originale du pays comporte des garanties supplémentaires. Le rôle des tribunaux dans la protection des droits et libertés de la personne s'accroît encore plus à la suite du mouvement de constitutionnalisation de ces droits et libertés. Les cours de justice se voient confier la responsabilité de définir la portée de plusieurs d'entre eux et d'invalider les lois qui les violent. Le phénomène de constitutionnalisation n'enlève cependant pas aux parlementaires canadiens, et particulièrement aux parlementaires québécois, toute responsabilité à l'égard de la protection des droits fondamentaux. Compte tenu de sa nécessité pour le bon fonctionnement du parlementarisme, le privilège parlementaire de la liberté de parole demeure donc pertinent.

La nécessité de ce privilège n'empêche pas la présence d'un conflit apparent entre deux droits : la liberté de parole des parlementaires et le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation, garanti par l'art. 4 de la *Charte québécoise*. Lorsque sa réputation est ternie par des paroles prononcées dans le cadre des débats parlementaires, une personne ne peut avoir recours aux tribunaux afin d'obtenir réparation. Ce résultat en heurte certains<sup>222</sup>.

Ce conflit n'est pas juridique. En effet, un droit protégé par la *Charte québécoise* ne peut être invoqué pour limiter le privilège parlementaire de la liberté de parole, puisque ce dernier jouit

---

<sup>221</sup> Wittke, *op. cit.*, p. 15.

<sup>222</sup> Voir par exemple l'opinion du juge Baudouin dans *Michaud (Cour d'appel)*, *loc. cit.*, para. 65.

d'un statut constitutionnel formel<sup>223</sup>. Pour la présidence de l'Assemblée nationale, le privilège parlementaire de la liberté de parole est « un droit constitutionnel qui, dans le cadre des délibérations de l'Assemblée et de ses commissions, a une portée presque absolue, sous réserve des règles de procédure que l'Assemblée s'est elle-même imposées »<sup>224</sup>. Un droit protégé par la *Charte québécoise* doit donc, « sur le plan juridique, coexister avec d'autres principes fondamentaux qui régissent le fonctionnement d'un État démocratique »<sup>225</sup>.

Néanmoins, cette coexistence peut être plus harmonieuse qu'elle ne l'est actuellement. D'après l'avocat Jean-Claude Hébert, « [c]ertes, les privilèges parlementaires sont de vieilles idées utiles à notre démocratie parlementaire. Rien n'empêche toutefois de leur tailler des habits neufs »<sup>226</sup>. Dans ce chapitre, nous évaluerons les différents moyens de faire cohabiter ces deux droits d'une façon plus respectueuse du droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation.

### **3.1 - Critères d'évaluation**

Afin de procéder à une étude ordonnée des solutions envisagées, il convient d'énoncer les deux critères généraux auxquels nous aurons recours dans l'évaluation de chacune d'entre elles. Ces critères sont, premièrement, le respect de l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole ainsi que, deuxièmement, le respect des valeurs sous-jacentes du droit à la réputation.

#### **3.1.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire**

Le premier de ces critères a trait au respect de l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. Au premier chapitre de cet essai, nous avons indiqué que l'existence de ce privilège parlementaire se justifie par la nécessité d'éviter que les parlementaires ne soient empêchés d'accomplir leur rôle en ayant à défendre leurs paroles devant les tribunaux. Cette justification est intimement liée à la fonction de protecteurs des droits des citoyens dévolue aux parlementaires. Il faudra donc tenir compte de l'importance du privilège comme moyen d'assurer

---

<sup>223</sup> Donahoe, *loc. cit.*, p. 385-86.

<sup>224</sup> *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 13 novembre 1997, 2<sup>e</sup> session, 35<sup>e</sup> législature, [En ligne].

<http://www.assnat.qc.ca/archives-35leg2se/fra/Publications/debats/JOURNAL/CH/971113.htm>

(Pages consultée le 4 juin 2007)

<sup>225</sup> *Ibid.*

<sup>226</sup> Jean-Claude Hébert, « Yves Michaud condamné par des "juges" en culottes courtes », *Le Journal du Barreau du Québec*, septembre 2006, p. 1.

la tenue d'un débat partisan sans contrainte d'arguments, un des fondements de la protection parlementaire des droits fondamentaux. Comme l'expliquent les membres du *Joint Committee on Parliamentary Privilege* du Parlement du Royaume-Uni dans leur rapport de 1998, « [f]reedom of speech is central to Parliament's role. Members must be able to speak and criticise without fear of penalty. This is fundamental to the effective working of Parliament »<sup>227</sup>. Comme nous l'avons exposé plus haut, ces commentaires s'appliquent au Canada malgré la présence d'une charte des droits constitutionnalisés. Si les parlementaires ont le devoir de faire usage de leur liberté de façon responsable<sup>228</sup>, il faut éviter de les pousser à pratiquer une autocensure préjudiciable à la vigueur du débat démocratique.

Dans l'évaluation du respect de ce critère, il importe toutefois d'avoir à l'esprit la signification de la notion de privilège, ainsi que son objectif. Le privilège ne constitue pas une absence de règles, mais plutôt un moyen de protéger une assemblée délibérante de l'imposition de règles par l'extérieur. Dans une note remise au *Select Committee on Procedure* de la Chambre des communes du Royaume-Uni en 1988, le greffier de la Chambre indiquait :

The word « Privilege » literally means "private law"- the right (in this case) of an institution to regulate its own affairs without control or interference from outside, together with the power to deal with those who seek to "breach" its privileges, either by direct acts or by conduct that tends to undermine its authority.

[...] [T]he purpose of Privilege is to protect the institution, and not to set the individual Members of Parliament outside the law. Members enjoy no personal Privileges other than when they are participating in proceedings in Parliament, and they must exercise these within the rules that the House itself lays down<sup>229</sup>.

Ainsi, une solution étudiée ne posera pas nécessairement problème du point de vue du respect de l'essence du privilège parlementaire du seul fait qu'elle impose des contraintes au débat. L'Assemblée limite elle-même sa liberté de parole ainsi que celle de ses membres<sup>230</sup>. Ces limites à la liberté de parole sont possibles du fait de l'existence d'un autre privilège parlementaire, soit le privilège collectif de régler les affaires internes sans ingérence

---

<sup>227</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, para. 12, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4305.htm> (Page consultée le 2 juin)

<sup>228</sup> *Ibid.*, para. 188.

<sup>229</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, Select Committee on Procedure, *Conduct of Members in the Chamber and the Alleged Abuse of Parliamentary Privilege*, Londres, Stationery Office, 1989, p. 1.

<sup>230</sup> Voir par ex. l'art. 35 du *Règlement de l'Assemblée nationale*, qui dresse une liste de paroles interdites et de propos non parlementaires qu'un député ne peut prononcer. Dans *Règlement et autres règles de procédure*, 5<sup>e</sup> éd., Québec, Direction du Secrétariat de l'Assemblée, 2005 [*Règlement de l'Assemblée nationale*].

extérieure<sup>231</sup>. Ces contraintes peuvent toucher non seulement la nature des paroles, mais également leur objet. Ainsi, la règle du *sub judice* prévoit qu'un député qui a la parole ne peut « parler d'une affaire qui est devant les tribunaux ou un organisme quasi judiciaire, ou qui fait l'objet d'une enquête, si les paroles prononcées peuvent porter préjudice à qui que ce soit »<sup>232</sup>. L'Assemblée s'astreint volontairement au respect de cette règle, par respect pour la séparation des pouvoirs<sup>233</sup>.

Plutôt que de simplement observer si la solution proposée impose des limites au débat, il faudra donc analyser les contraintes afin de déterminer si elles sont réellement préjudiciables au fond de ce débat. Le cas échéant, nous évaluerons s'il s'agit de règles auxquelles l'Assemblée s'astreint volontairement, ou qui lui sont plutôt imposées de l'extérieur.

Notre analyse ne peut toutefois se limiter à déterminer si la contrainte est imposée par les règles de l'Assemblée. Nous devons en effet évaluer si elle force le député à justifier ses paroles à l'extérieur de l'Assemblée. Comme le mentionne le greffier de la Chambre des communes du Royaume-Uni :

If it was desired to devise a procedure for some sort of redress it should be remembered that the purpose of freedom of speech is to ensure that Members are *not* answerable to persons outside for what they say – save in a general sense to the electorate. It would not seem appropriate, therefore, to think in terms of requiring a Member to justify to an outside complainant his decision to say what he did, or to prove its truth<sup>234</sup>.

Il faudra donc tenir compte de l'identité du débiteur d'une éventuelle obligation de justification.

### 3.1.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

Le deuxième de ces critères est lié au respect du droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation. Nous utiliserons une approche en deux temps, inspirée du mécanisme de réparation d'une atteinte illicite prévu à l'article 49 de la *Charte québécoise* par le biais de la responsabilité civile<sup>235</sup>. Après avoir analysé pourquoi nous choisissons cette approche, nous détaillerons de façon précise comment nous entendons l'appliquer.

---

<sup>231</sup> Côté, *op. cit.*, p. 56-57.

<sup>232</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale*, *loc. cit.*, art. 35(3).

<sup>233</sup> Côté, *op. cit.*, p. 233.

<sup>234</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, Select Committee on Procedure, *op. cit.*, p. 2.

<sup>235</sup> Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers, *La responsabilité civile*, 6<sup>e</sup> éd., Cowansville (Québec), Yvon Blais,

### 3.1.2.1 - Choix de l'approche

Le choix de l'approche retenue s'inspire des commentaires formulés par le juge Baudouin dans l'arrêt *Michaud (Cour d'appel)*, par lesquels celui-ci laisse entendre que l'application du privilège parlementaire mène à un paradoxe. En effet, les commentaires du juge Baudouin semblent inspirés par les principes de la responsabilité civile, et plus particulièrement la présence d'une faute et d'un préjudice. Les passages pertinents de ces commentaires se lisent comme suit :

[...] le Droit [...] permet qu'un individu soit condamné pour ses idées (bonnes ou mauvaises, politiquement correctes ou non, la chose importe peu), et ce, sans appel et qu'il soit ensuite exécuté sur la place publique sans, d'une part, avoir eu la chance de se défendre et, d'autre part, sans même que les raisons de sa condamnation aient préalablement été clairement exposées devant ses juges, les parlementaires. [...]<sup>236</sup>

L'adoption d'une motion par l'Assemblée nationale ne constitue pas, au sens strict de ces termes, une condamnation judiciaire ou une exécution. Pourtant, il nous apparaît raisonnable de croire que, par ces analogies, le juge Baudouin laisse entendre que la motion adoptée par les parlementaires porte préjudice à M. Michaud. On peut également avancer que les reproches formulés par le juge Baudouin à propos de la procédure suivie par l'Assemblée nationale se rapportent à la notion de faute. En relevant que les parlementaires n'ont pas pris connaissance des paroles incriminées et qu'ils n'ont pas entendu M. Michaud, le juge Baudouin semble exprimer l'opinion que ceux-ci n'ont pas respecté les normes de conduite qui s'imposaient dans les circonstances.

Les commentaires du juge Baudouin sont formulés en *obiter dicta*. En effet, le privilège de la liberté de parole l'empêche de se prononcer sur le bien-fondé des paroles prononcées par les parlementaires. Nous jugeons toutefois utile d'en retenir l'essence, et d'appliquer une analyse tirée des principes de la responsabilité civile à l'évaluation des solutions étudiées. Cette analogie nous permettra de déterminer si ces solutions permettent de cibler les paroles qui, si ce n'était du privilège parlementaire, constitueraient un abus de la liberté de parole. Elle offrira également une base de comparaison afin de déterminer si la réparation offerte par chaque mesure est adéquate.

---

2003, para. 236.

<sup>236</sup> *Michaud (Cour d'appel)*, loc. cit., para. 65.

Afin d'évaluer le respect du deuxième critère, nous procéderons donc à une analyse en vertu de deux sous-critères : (1) l'identification des propos abusifs; (2) la réparation du préjudice. L'évaluation de ces deux sous-critères s'effectuera le plus souvent de façon globale.

### 3.1.2.2 - Identification des propos abusifs

Dans le cadre d'un recours traditionnel fondé sur une violation du droit à la réputation, une faute doit d'abord être établie. Celle-ci peut résulter d'un acte posé sciemment dans une volonté de nuire, ou encore d'une atteinte causée par l'insouciance ou la négligence<sup>237</sup>. Compte tenu de l'analyse contextuelle qui préside à la recherche d'une faute, il apparaît pertinent d'observer de quelle façon la situation particulière des parlementaires est susceptible de teinter cette analyse.

Les motifs de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Prud'homme c. Prud'homme*<sup>238</sup> fournissent un éclairage précieux à cet égard. Dans *Prud'homme*, un conseiller municipal est poursuivi après avoir prononcé, dans le cadre d'une assemblée régulière du conseil municipal, des propos jugés diffamatoires par les demandeurs. Après avoir réaffirmé l'importance du discours politique<sup>239</sup>, les juges L'Heureux-Dubé et LeBel soulignent les limites de la liberté d'expression d'un élu municipal :

[A]ussi libre qu'il soit de discuter de sujets d'intérêt public, l'élu municipal doit agir en personne raisonnable. Le caractère raisonnable de sa conduite sera souvent démontré par sa bonne foi et les vérifications préalables qu'il aura effectuées pour s'assurer de la véracité de ses allégations<sup>240</sup>.

D'après les juges, un élu qui s'exprime dans le cadre des délibérations du conseil n'a pas à exposer exhaustivement les faits sur lesquels il fonde sa déclaration. Dans le but de convaincre et compte tenu des contraintes du débat, il peut insister sur certains faits. Des paroles dures peuvent être prononcées sans engendrer de responsabilité, si elles le sont dans l'intérêt public. La recherche d'une faute doit donc tenir compte de l'exigence de maintenir « le droit de libre discussion dans l'enceinte politique municipale et [...] la vitalité de la démocratie locale »<sup>241</sup>.

---

<sup>237</sup> Baudouin et Deslauriers, *op. cit.*, para. 268.

<sup>238</sup> *Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85 [*Prud'homme*].

<sup>239</sup> *Ibid.*, para. 41-42.

<sup>240</sup> *Ibid.*, para. 45.

<sup>241</sup> *Ibid.*, para. 84.

Ces commentaires sont, d'après nous, tout aussi applicables aux parlementaires. Nous devons donc analyser si les solutions étudiées visent les abus de la liberté de parole, tels qu'évalués par rapport à la norme du parlementaire raisonnable. Dans *Prud'homme*, la Cour suprême identifie trois types de situations dans lesquelles le fait de prononcer des paroles diffamatoires peut constituer une faute: (1) leur auteur les sait fausses; (2) leur auteur devrait les savoir fausses; ou (3) ces paroles sont vraies, mais prononcées sans juste motif<sup>242</sup>. Il faudra analyser si les solutions évaluées visent ce type de comportements, tout en tenant compte des contraintes inhérentes aux débats parlementaires.

### 3.1.2.3 - Réparation du préjudice

Nous examinerons également dans quelle mesure chacune des solutions étudiées permet de réparer le préjudice causé à la réputation d'une personne. Il s'agira d'abord de déterminer si la solution vise les situations dans lesquelles un préjudice existe effectivement. Une telle situation se produit lorsque les paroles sont de nature diffamatoire, c'est-à-dire qu'elles déconsidèrent la réputation d'une personne d'après une norme objective<sup>243</sup>.

Nous analyserons de plus si la solution offre une réponse proportionnelle au préjudice subi. L'ampleur du préjudice dépend de plusieurs facteurs, dont la gravité des paroles, l'intention de leur auteur, leur diffusion ainsi que la présence d'excuses ou d'une rétractation. Les réparations peuvent être analogues à celles qui s'appliquent habituellement aux violations de droits fondamentaux : dommages, injonction ou jugement déclaratoire<sup>244</sup>. Certaines situations peuvent donner lieu à des réparations particulières, comme la publication d'une lettre d'excuses ou d'un jugement, une rétractation ou un droit de réplique<sup>245</sup>.

---

<sup>242</sup> *Ibid.*, para. 36.

<sup>243</sup> *Ibid.*, para. 34.

<sup>244</sup> L'article 49 de la *Charte québécoise* fait expressément mention de l'injonction et des dommages punitifs. Sur la possibilité qu'un jugement déclaratoire constitue la réparation d'une atteinte à un droit fondamental, voir *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429, 2002 CSC 84, para. 96.

<sup>245</sup> Baudouin et Deslauriers, *op. cit.*, para. 551; voir notamment la *Loi sur la presse*, L.R.Q., c. P-19, art. 4-9.

### 3.2 - Le statu quo

La première solution évaluée est le *statu quo*, c'est-à-dire le maintien en l'état des règles de droit relatives au privilège parlementaire de la liberté de parole, incluant les règles de procédure de l'Assemblée nationale.

#### 3.2.1 - Description de la solution

Les règles de droit en vigueur offrent peu de recours à la personne dont la réputation est ternie par des paroles prononcées par un député dans le cadre des débats parlementaires. Dépourvu de tout recours possible devant les tribunaux, cette personne ne peut s'appuyer que sur les moyens extrajudiciaires mis à sa disposition afin d'obtenir réparation. Ces moyens peuvent inclure de quérir l'aide d'un autre député, afin d'obtenir que l'Assemblée corrige la situation. Pour ce faire, il est notamment possible de procéder par le biais d'une pétition.

Cette solution a été retenue par M. Yves Michaud. Dans une première pétition, celui-ci a demandé à être entendu par les membres de la Commission de l'Assemblée nationale afin de pouvoir « éclairer ses membres relativement à la motion le concernant »<sup>246</sup>. Un extrait de cette pétition a été déposé à l'Assemblée nationale. Elle n'a toutefois fait l'objet d'aucun débat, et M. Michaud n'a obtenu aucune réponse de la part de l'Assemblée<sup>247</sup>. En vertu des règles de procédure de l'Assemblée, les parlementaires n'étaient pas forcés de débattre de cette pétition.

Le seul recours certain qu'offre le *statu quo* est donc celui au tribunal de l'opinion publique. Une personne lésée peut chercher à faire pression sur les parlementaires, ou bien à mitiger les dommages subis en entreprenant une campagne de relations publiques. Monsieur Michaud a amplement fait usage de ce moyen<sup>248</sup>.

---

<sup>246</sup> Michaud (*Cour supérieure*), *loc. cit.*, para. 22.

<sup>247</sup> *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 3 mai 2001, 2<sup>e</sup> session, 36<sup>e</sup> législature, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/010503.htm> (Pages consultée le 1 juin 2007) ; Michaud (*Cour supérieure*), *loc. cit.*, para. 24.

<sup>248</sup> En effet, M. Yves Michaud a publié un livre (Yves Michaud, *Les raisons de la colère*, Montréal, Fidès, 2005, 440 p.) et obtenu plusieurs appuis. Certains de ses supporters ont même mis sur pied une association, Solidarité Yves Michaud, afin de le soutenir dans sa cause. Voir : Association Solidarité Yves Michaud, *Site de l'Association Solidarité Yves Michaud : pour la défense de la liberté de pensée et la liberté d'expression*, [En ligne]. <http://www.geocities.com/assosym> (Page consultée le 4 juin 2007).

### 3.2.2 - Évaluation de la solution

#### 3.2.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire

La solution du *statu quo* respecte l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. En effet, cette solution n'impose aucune restriction de la liberté de parole au-delà de celles existant déjà en vertu du pouvoir de discipline de l'Assemblée, duquel les députés ne peuvent se soustraire<sup>249</sup>. Or, le *Règlement de l'Assemblée nationale* est très respectueux de la liberté de parole des parlementaires, un droit d'une « portée presque absolue »<sup>250</sup>. La procédure ne force pas les députés à justifier leurs paroles à l'extérieur de l'Assemblée. Toutefois, la présidence de l'Assemblée nationale a déjà exprimé la mise en garde suivante :

Cela étant, même si, sur le plan juridique, les députés jouissent d'une immunité considérable dans l'exercice de leurs fonctions parlementaires, ils devraient toujours avoir à l'esprit les principes démocratiques fondamentaux qui gouvernent le fonctionnement de notre société. J'exprime donc formellement le souhait que tout député, lorsqu'il prononce une parole, dépose un document ou accomplit un acte dans le cadre des délibérations parlementaires, se soucie des droits fondamentaux de tous les citoyens et de toutes les citoyennes du Québec. Le Président a des pouvoirs juridiques limités en cette matière. C'est pourquoi il fait appel à la collaboration de l'ensemble des députés afin que la façon d'exprimer les points de vue à l'Assemblée soit empreinte d'une éthique élevée<sup>251</sup>.

Puisque les règles de procédure actuelles font reposer la protection des droits fondamentaux des citoyens sur la « collaboration » des députés, il n'y a pas lieu de craindre que ceux-ci soient indûment entravés dans leurs travaux et dans la nature des arguments qu'ils peuvent soulever.

#### 3.2.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

L'analyse en vertu du deuxième critère est toutefois moins claire. En effet, le seul recours formel d'une personne lésée par un abus de la liberté de parole est la pétition, par laquelle cette personne cherche à obtenir que l'Assemblée mette en branle ses procédures d'autodiscipline.

---

<sup>249</sup> Côté, *op. cit.*, p. 56.

<sup>250</sup> *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 13 novembre 1997, 2<sup>e</sup> session, 35<sup>e</sup> législature, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/archives-35leg2se/fra/Publications/debats/JOURNAL/CH/971113.htm> (Page consultée le 4 juin 2007).

(Pages consultées le 1 juin 2007)

<sup>251</sup> *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*. Séance du 13 novembre 1997, 2<sup>e</sup> session, 35<sup>e</sup> législature, [En ligne].

<http://www.assnat.qc.ca/archives-35leg2se/fra/Publications/debats/JOURNAL/CH/971113.htm>

(Pages consultées le 1 juin 2007)

Or, non seulement cette pétition ne bénéficiera-t-elle pas nécessairement d'un suivi, mais on doit également noter que ces procédures d'autodiscipline ne répondent pas de façon pleinement adéquate à une situation de diffamation. En effet, le *Règlement de l'Assemblée nationale* ne prévoit aucune règle explicite relativement à la diffamation d'une personne qui n'est pas député. Ce règlement rend de plus très difficile la sanction des parlementaires qui abusent ainsi de leur liberté de parole. Ces difficultés s'appliquent aux trois types de situations dans lesquelles des paroles diffamatoires peuvent constituer un abus. En effet, les parlementaires doivent accepter la parole d'un député et s'abstenir de lui imputer des motifs indignes<sup>252</sup>. Ils ne peuvent donc conclure qu'un député a prononcé des paroles qu'il savait fausses, ou qu'il aurait dû savoir fausses. Également, ils peuvent difficilement reprocher à un député d'avoir prononcé des paroles qu'il savait fondées, mais dans la seule intention de nuire, puisqu'un parlementaire ne peut remettre en question la conduite d'un député que par le biais d'une motion à cet effet<sup>253</sup>. Le député qui porte une telle accusation peut, si elle est rejetée, être sanctionné. Il est donc difficile, pour l'Assemblée, de discipliner elle-même ses membres. Malgré les mises en garde de la présidence, le respect du droit à la réputation d'une personne qui n'est pas député relève principalement de la bonne volonté des parlementaires.

Le citoyen n'a donc aucun moyen de s'assurer de l'obtention d'une réparation financière ou symbolique de l'atteinte à ses droits. Il doit lui-même chercher à obtenir le soutien de parlementaires acceptant d'amorcer une procédure comportant de nombreux risques. D'après le *Joint Committee on Parliamentary Privilege* du Royaume-Uni, un citoyen ne devrait normalement pas manquer d'obtenir un tel support « [i]n cases where there has been an obvious injustice »<sup>254</sup>. Nous ne pouvons toutefois que constater que ce secours n'est pas certain.

### **3.3 - Le recours aux tribunaux**

Bien qu'elle semble aller complètement à l'encontre du privilège parlementaire de la liberté de parole, la solution consistant à permettre aux citoyens d'avoir recours aux tribunaux doit être étudiée. Le privilège protège les députés dans leurs fonctions de législateur et de contrôleur de

---

<sup>252</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale, loc. cit.*, art. 35(6).

<sup>253</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale, loc. cit.*, art. 35(5). Sur la motion mettant en question de la conduite d'un député, voir les articles 315 à 323.

<sup>254</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, para. 222, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4308.htm> (Page consultée le 2 juin)

l'action gouvernementale, ainsi que lorsqu'ils délibèrent autrement dans le cadre des travaux de l'Assemblée nationale<sup>255</sup>. Or, lorsqu'ils assument leurs autres fonctions, les députés jouissent d'une protection d'un type différent, sous la forme d'un régime d'assistance juridique administré par le Bureau de l'Assemblée nationale<sup>256</sup>. Ce régime permet aux députés d'obtenir une aide financière afin d'assumer leur défense et de payer leur condamnation. Il convient d'évaluer si cette solution permettrait de remplacer le privilège parlementaire de la liberté de parole.

### 3.3.1 - Description de la solution

L'ouverture à un recours devant les tribunaux consiste à lever la protection offerte par le privilège parlementaire de la liberté de parole dans le cas d'un recours en diffamation fondé sur l'article 49 de la *Charte québécoise*. Les députés bénéficieraient alors d'un régime de protection juridique les aidant à assumer les frais encourus pour leur défense et également, dans certains cas, le paiement de la condamnation. Il convient d'expliquer en quoi consiste ce régime de protection juridique.

Le régime de protection juridique des députés est prévu à la Section VI de la *Loi sur l'Assemblée nationale*<sup>257</sup>. L'article 85.1 présente le cadre général de ce régime :

Un député ou, le cas échéant, un ancien député a droit, sous réserve des articles 85.2 à 85.4, au paiement des frais de sa défense et de ses frais judiciaires lorsqu'il est poursuivi par un tiers à la suite d'un acte qu'il a posé ou qu'il a omis de poser dans l'exercice de ses fonctions.

Il a aussi droit au paiement des frais d'une assistance lorsqu'il est cité à comparaître relativement à ses fonctions, à l'occasion d'une enquête, d'une pré-enquête ou d'une instance judiciaire ou quasi judiciaire.

Dans chaque cas qui lui est soumis, le Bureau de l'Assemblée nationale peut, après avoir obtenu l'avis du jurisconsulte de l'Assemblée nationale, fixer le montant maximum à être payé en vertu des premier et deuxième alinéas.

Une fois le privilège parlementaire levé, un député faisant l'objet d'un recours en diffamation jouit de la protection accordée par ce régime. En effet, les paroles prononcées par le député dans le cadre des travaux parlementaires le sont « dans l'exercice de ses fonctions. » Le Bureau de l'Assemblée nationale détermine alors le montant maximal des frais exigibles.

---

<sup>255</sup> Dans *Michaud (Cour d'appel)*, *loc. cit.*, para. 47, la juge Dutil fait remarquer que « [l']Assemblée nationale exerce [...] non seulement des fonctions législatives et de surveillance, mais également des fonctions d'assemblée délibérante. »

<sup>256</sup> René Chrétien, *Le régime de protection juridique des membres de l'Assemblée nationale du Québec*, Québec, Assemblée nationale du Québec, 2003, p. 14-15.

<sup>257</sup> *Loi de l'Assemblée nationale*, *loc. cit.*, art. 85.1-85.4.

Ce régime de protection ne se limite pas à assurer le paiement des frais encourus pour la défense du député. L'Assemblée nationale assume également le paiement d'une condamnation civile. Cette obligation ne disparaît que si le Bureau juge que le député a commis une faute lourde ou devrait en appeler du jugement<sup>258</sup>. À l'issue d'une condamnation civile, l'Assemblée nationale doit de plus réclamer le remboursement des frais payés si le Bureau juge que le député était de mauvaise foi<sup>259</sup>.

### 3.3.2 - Évaluation de la solution

#### 3.3.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire

Plusieurs éléments rendent à première vue cette solution conforme au premier critère. D'abord, la présence du régime de protection juridique ne limite pas directement l'objet des débats parlementaires. Puisqu'ils n'ont rien à craindre des conséquences financières d'une éventuelle poursuite, les députés peuvent continuer à délibérer comme auparavant. Ils bénéficient automatiquement de la protection juridique, et le Bureau de l'Assemblée nationale ne peut prendre ses décisions qu'après réception d'un avis du juriconsulte<sup>260</sup>. Si la protection juridique n'est pas équivalente à un privilège parlementaire, il s'agit d'une immunité analogue<sup>261</sup>.

Qui plus est, comme l'a fait le conseiller municipal dans l'arrêt *Prud'homme*, les députés peuvent invoquer les circonstances particulières qui président aux débats de l'Assemblée nationale afin d'informer la recherche d'une faute par les tribunaux. En effet, cette recherche procède d'une analyse contextuelle. Les parlementaires peuvent alors démontrer leur bonne foi et

---

<sup>258</sup> *Ibid.*, art. 85.4(2).

<sup>259</sup> *Ibid.*, art. 85.4(1).

<sup>260</sup> Le juriconsulte est une personne nommée par l'Assemblée nationale à la majorité des deux tiers de ses membres en vertu de l'art. 74 de la *Loi sur l'Assemblée nationale*. Depuis la création de cette fonction, celle-ci a eu deux titulaires, tous deux d'anciens juges en Chef de la Cour d'appel du Québec : l'honorable Albert Mayrand (de 1986 à 1996) ainsi que l'honorable Claude Bisson (à partir de 1996).

<sup>261</sup> Dans une note de l'Assemblée nationale du Québec envoyée au Joint Committee on Parliamentary Privilege en 1998, on peut lire à propos du régime de protection juridique : « That, of course, is not parliamentary privilege; but it is clearly inspired by the immunities that traditionally accrue to proceedings in Parliament, and it seeks unequivocally to extend those immunities via the domain of civil liability. » Voir : Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, [En ligne].

<http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/43ap26.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

faire état des vérifications préalables de la véracité des paroles prononcées. Ils peuvent de plus évoquer les contraintes imposées par les débats parlementaires<sup>262</sup>.

Une analyse plus profonde permet cependant de voir que cette solution ne respecte pas l'essence du privilège de la liberté de parole. En effet, nous sommes d'avis qu'il n'est pas certain que le régime de protection juridique survivrait dans sa forme actuelle à une levée du privilège parlementaire de la liberté de parole. Si, de 1998 à 2003, ce régime n'a pas fait l'objet d'abus<sup>263</sup>, il pourrait en être tout autrement une fois le privilège levé. En effet, si la portée du régime est ainsi élargie, il y a tout lieu de craindre qu'une avalanche de poursuites mettant en cause sa viabilité financière. Même en supposant un financement suffisant, les députés pourraient pratiquer l'autocensure, de crainte d'être accusés de faire un mauvais usage des fonds publics<sup>264</sup>.

Cette solution limite de plus la nature des arguments soulevés dans le cadre des débats parlementaires. Une fois incités à ajuster leurs propos au respect de la norme juridique du « parlementaire raisonnable », les députés pourraient renoncer à l'utilisation de certains arguments. L'obligation d'aller justifier ses propos devant un tribunal est lourde, en plus de comporter des risques politiques. Or, le respect du privilège parlementaire empêche de rendre un député redevable de ses paroles devant une personne extérieure à l'Assemblée. Celui-ci ne doit pas craindre que les paroles ne mènent à l'imposition d'une sanction.

Il faut également tenir compte des effets de cette solution sur les autres privilèges parlementaires. En sanctionnant un député pour des propos tenus dans le cadre des débats parlementaires, un tribunal limite le « contrôle exclusif par l'Assemblée de ses propres débats », un privilège inhérent des assemblées législatives reconnu par la Cour suprême dans l'arrêt *Donahoe*<sup>265</sup>. Un tribunal se pose en arbitre, alors que cette fonction est plutôt dévolue au

---

<sup>262</sup> *Prud'homme, loc. cit.*, para. 45, 84.

<sup>263</sup> Chrétien, *op. cit.*, p. 14.

<sup>264</sup> Des députés ont déjà, par le passé, renoncé à réclamer certains frais couverts par le régime de protection juridique mis en place dans la *Loi sur l'Assemblée nationale*. Par exemple, dans le cadre des procédures entourant l'affaire *Duhaime c. Mulcair, loc. cit.*, un député visé par un recours en diffamation a obtenu le remboursement de ses frais judiciaires par l'Assemblée nationale. Le paiement de sa condamnation a toutefois été effectué par sa formation politique. Voir : LCN, « Accusé de diffamation par Yves Duhaime : Thomas Mulcair reçoit 35 000\$ de l'Assemblée nationale », LCN, 22 octobre 2003, [En ligne]. <http://lcn.canoe.com/infos/national/archives/2003/10/20031022-083844.html> (Page consultée le 10 juin 2007); voir également : Radio-Canada, « Affaire Duhaime : Le PLQ paiera l'amende imposée à Thomas Mulcair », *Radio-Canada*, 22 avril 2005, [En ligne]. <http://www.radio-canada.ca/regions/mauricie/nouvelles/200504/22/003-mulcair.shtml> (Page consultée le 10 juin 2007)

<sup>265</sup> *Donahoe, loc. cit.*, p. 385.

président ou à l'Assemblée. Les jugements des tribunaux sont alors susceptibles d'entraîner des changements aux pratiques de l'Assemblée, qui se verrait incitée d'adopter une norme juridique afin d'éviter que ses décisions ne soient constamment remises en question. Cette solution pose ainsi problème du point de vue du respect du principe de la séparation des pouvoirs.

Un tel changement peut également avoir des effets sur d'autres types de recours. Une fois le privilège parlementaire levé dans les cas de diffamation, des demandes peuvent viser à étendre cette ouverture à des recours protégeant d'autres droits ou intérêts. On peut notamment penser à la possibilité de poursuivre les députés pour des paroles criminelles sur la base du respect du droit à la dignité, ce qui remettrait en question l'équilibre des forces entre les pouvoirs<sup>266</sup>.

Les garanties fournies par un régime de protection juridique n'apparaît donc pas suffisante pour permettre la levée du privilège parlementaire de la liberté de parole. Une analyse contextuelle du concept de faute est également insuffisante. La situation des parlementaires diffère de celle des élus locaux. À ce sujet, nous faisons nôtre les commentaires formulés par le *Joint Committee on Parliamentary Privilege* du Parlement du Royaume-Uni dans son rapport de 1998, alors qu'il compare l'immunité offerte aux parlementaires à celle dont jouissent les élus locaux :

We consider it a matter of the utmost importance that there should be a national public forum where all manner of persons, irrespective of their power or wealth, can be criticised. Members should not be exposed to the risk of being brought before the courts to defend what they said in Parliament<sup>267</sup>.

Peu importe les garanties susceptibles d'être fournies aux députés, le respect de l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole demande que ceux-ci n'aient pas à répondre des paroles prononcées au cours des travaux parlementaires devant les tribunaux.

### 3.3.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

L'ouverture d'un recours aux tribunaux permet clairement d'assurer le respect du droit à la réputation des citoyens québécois, puisqu'elle offre toute la protection accordée par la *Charte*

---

<sup>266</sup> On peut par exemple penser au crime de propagande haineuse. Voir : *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46, art. 318-19.

<sup>267</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, para. 40, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4305.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

québécoise. Malgré tout, nous considérons que cette solution doit être rejetée en raison du premier critère.

### **3.4 - Le droit de réplique**

La tension entre le privilège parlementaire de la liberté de parole et les droits et libertés des personnes n'est pas un problème unique au Québec. Nous pouvons donc d'analyser comment les autres assemblées législatives de type britannique ont cherché à y remédier. À cet égard, une solution retenue par l'Australie est particulièrement intéressante. Il s'agit du droit de réplique.

L'origine de la procédure du droit de réplique se trouve dans les travaux d'un comité mixte du Parlement d'Australie. En 1984, ce comité entreprend une révision en profondeur de la nature et de l'exercice du privilège parlementaire de la liberté de parole. Dans son rapport, il souligne son souhait de ne pas affaiblir ce droit. Il recommande l'implantation d'une procédure conférant un droit de réplique aux citoyens lésés par les paroles d'un parlementaire<sup>268</sup>. La solution proposée par le comité est d'abord mise en œuvre par le Sénat du Parlement australien en 1988. Depuis, la majorité des assemblées législatives des États australiens et celle de Nouvelle-Zélande ont suivi cet exemple en intégrant des mécanismes analogues. La Chambre des représentants du Parlement fédéral a emboîté le pas en 1997<sup>269</sup>.

Puisque cette procédure vise explicitement le problème qui se pose en l'espèce, il convient d'étudier les effets de son application en droit parlementaire québécois.

#### **3.4.1 - Description de la solution**

À titre d'exemple, nous étudierons la procédure entourant le droit de réplique à la Chambre des représentants du Parlement fédéral. Ce mécanisme est régi par une résolution<sup>270</sup>. Le droit de

---

<sup>268</sup> Enid Campbell, *Parliamentary Privilege*, Sydney, Federation Press, 2003, p. 69.

<sup>269</sup> Il est intéressant de noter que le droit de réplique en Australie soit seulement conféré aux personnes physiques et refusé aux personnes morales, par exemple les corporations et les associations. De son côté, la Chambre des représentants de Nouvelle Zélande préconise une approche d'ouverture sur ce point. Le *Speaker* de la Chambre des représentants de Nouvelle Zélande a déjà pris une décision affirmant que « la réputation d'une corporation peut être ternie par une référence en Chambre autant que celle d'un individu ». *Ibid.*, p. 69-85.

<sup>270</sup> Résolution adoptée le 27 août 1997 : « Right of reply of persons referred to in the House », dans Parlement d'Australie, House of Representatives, *House of Representatives Standing and Sessional Orders*, Canberra, Commonwealth of Australia, 2006, p. 120, [En ligne]. <http://www.aph.gov.au/house/pubs/standos/index.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

réplique est ouvert à toute personne visée lors des débats en chambre. La procédure débute par l'envoi d'une demande écrite au président de la Chambre, requérant l'insertion d'une réplique dans le journal des débats. Cette requête doit comprendre une allégation que le demandeur a subi un préjudice à sa réputation, à ses relations, à ses activités ou à sa vie privée du fait de sa mention dans le cadre des travaux de la Chambre. Le président décide de la recevabilité de la demande en déterminant si, de son opinion, celle-ci est suffisamment sérieuse, pertinente et modérée pour que le *Committee of Privileges* l'étudie, auquel cas elle est référée à ce comité<sup>271</sup>.

Le *Committee of Privileges* peut alors décider de ne pas étudier la demande. Si toutefois il décide d'évaluer la demande, le comité peut rencontrer le demandeur ainsi que les parlementaires visés dans la demande. Il peut également décider de siéger à huis clos. Le comité ne peut pas évaluer ou déterminer la véracité des propos tenus en Chambre ou contenus dans la demande. Certaines restrictions s'appliquent également quant à la diffusion de la demande et à la transcription des délibérations du comité<sup>272</sup>.

À l'issue de ses délibérations, le comité peut formuler deux types de recommandations. D'abord, il peut recommander qu'il ne soit pas donné suite à la demande. Il peut également recommander la publication d'une réplique dans le journal des débats. La réponse est alors le produit d'un accord conclu entre le demandeur et les membres du comité<sup>273</sup>.

Le *Committee of Privileges* peut adopter des lignes directrices et des procédures relatives à l'étude de telles demandes. C'est en vertu de ce pouvoir que le comité limite l'ouverture au droit de réplique aux personnes physiques, citoyennes ou résidentes de l'Australie<sup>274</sup>.

---

<sup>271</sup> Ian C. Harris, dir., *House of Representatives Practice*, 5<sup>e</sup> éd., Canberra (Australia), Department of the House of Representatives, 2005, p. 751-753, [En ligne]. <http://www.aph.gov.au/house/pubs/PRACTICE/Index.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

<sup>272</sup> *Ibid.*

<sup>273</sup> *Ibid.* La première recommandation favorable à la publication d'une réplique à la Chambre des représentants a été formulée en 2003.

<sup>274</sup> *Ibid.* Il est intéressant de comparer cette approche avec celle de la Chambre des représentants de Nouvelle Zélande, qui fait plutôt preuve d'ouverture sur ce point. En effet, le *Speaker* de la Chambre des représentants de Nouvelle Zélande permet aux personnes morales d'avoir recours à cette procédure, puisque « la réputation d'une corporation peut être ternie par une référence en Chambre autant que celle d'un individu » : Campbell, *op. cit.*, p. 72.

### 3.4.2 - Évaluation de la solution

La solution du droit de réplique telle qu'appliquée au Parlement fédéral d'Australie est une méthode ingénieuse pour tenter de résoudre les abus de la liberté de parole des parlementaires. Toutefois, alors que son implantation au Royaume-Uni a déjà été évaluée à deux reprises, cette solution y a été rejetée. Il convient d'énoncer les arguments qui ont mené à ce rejet.

Premièrement, dans un rapport remis en 1989, le *Select Committee on Procedure* de la Chambre des communes reconnaît que cette procédure constitue une méthode simple et claire de garantir aux citoyens une réplique bénéficiant d'une visibilité analogue à celle des propos originaux. Cette méthode dissuade les parlementaires de tenir des propos préjudiciables sur des citoyens, sans toutefois les en empêcher complètement. Elle comporte cependant certains inconvénients. Ainsi, le comité constate que l'insertion d'une réplique peut prendre un certain délai, ce qui lui enlève son caractère immédiat. La seule publication d'une réplique constitue également, aux yeux de plusieurs, un jugement des propos tenus par un parlementaire. Enfin, le comité croit que cette procédure pourrait entraîner une réplique quasi automatique de la part des personnes mentionnées au cours des débats parlementaires, de crainte qu'un défaut de répliquer ne soit interprété comme une acceptation des propos formulés<sup>275</sup>.

Deuxièmement, dans son rapport de 1999, le *Joint Committee on Parliamentary Privilege* rejette à son tour l'implantation d'un droit de réplique au Royaume-Uni. D'après le comité, la simple publication d'une réponse dans le journal des débats, sans jugement sur la véracité des propos tenus par le parlementaire ni compensation financière, constitue une bien mince compensation. Selon les membres du comité, les citoyens ne sont pas dépourvus de droit de réplique, puisqu'ils peuvent se défendre vigoureusement à l'extérieur du Parlement. Pour le comité, les cas de diffamation sont peu nombreux et visent la plupart du temps des groupes ou des individus parfaitement en moyens de faire valoir leur point de vue<sup>276</sup>.

Il convient d'analyser l'ensemble de ces arguments à la lumière des deux critères d'évaluation que nous avons énoncés plus haut.

---

<sup>275</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, *Select Committee on Procedure*, *op. cit.*, paras. 62-63.

<sup>276</sup> Royaume-Uni, *Joint Committee on Parliamentary Privilege*, *op. cit.*, paras. 221-223, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4308.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

### 3.4.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire

Cette solution respecte dans une certaine mesure l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. En effet, le député n'est pas formellement contraint dans l'expression de ses paroles, et n'a pas à en répondre à une personne extérieure à l'Assemblée. Quelques remarques nous poussent toutefois à mitiger nos conclusions.

D'abord, même si la commission parlementaire chargée de l'étude d'une demande de réplique n'a pas pour tâche de se prononcer sur la véracité des paroles incriminées, elle pose tout de même un jugement à leur égard en décidant de la recevabilité de la demande. Dans les lignes directrices adoptées par le *Committee of Privileges* de la Chambre des représentants du Parlement d'Australie, on remarque ainsi que l'un des critères de recevabilité d'une demande est le suivant : « an application must demonstrate that a persone, who is named, or readily identified, has been subject to clear, direct and personal attack or criticism, and has been damaged as a result. »<sup>277</sup> En publiant une réponse, le comité conclut donc au moins que le député s'est livré à une attaque ou à une critique personnelle. Or, à chaque demande, le député peut être tenu de s'expliquer devant le comité. Cette procédure peut devenir lourde pour le député, et l'inciter à l'autocensure.

Il y a également lieu de s'interroger sur le caractère opportun, pour l'Assemblée, de se faire le relais de répliques qui ne bénéficient pas de la protection du privilège parlementaire de la liberté de parole. Cette publication met les paroles prononcées par un élu en chambre sur un pied d'égalité avec une réplique dont le bien-fondé n'a pas été évalué. Le citoyen intervient en quelque sorte dans le débat parlementaire, sans que le député n'ait lui-même la possibilité de répliquer. Comme l'a dit un président de la Chambre des communes du Canada en 1971, le privilège est « la disposition qui distingue les députés d'autres citoyens, leur conférant des droits dont ne jouissent pas les autres »<sup>278</sup>. Le droit de réplique peut avoir des conséquences importantes sur le rôle de représentants joué par les députés.

---

<sup>277</sup> Harris, *op. cit.*, p. 752.

<sup>278</sup> « Privilèges et immunités », dans Robert Marleau et Camille Montpetit, dir., *La procédures et les usages de la Chambre des communes*, Ottawa, Chambre des communes, 2000, [En ligne]. <http://www.parl.gc.ca/MarleauMontpetit/DocumentViewer.aspx?DocId=1001&Sec=Ch03&Seq=1&Lang=F> (Page consultée le 4 juin 2007)

### 3.4.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

La mise en place du mécanisme peut contribuer à diminuer les risques d'abus de la liberté de parole. Cette mesure peut sensibiliser davantage les parlementaires aux responsabilités et aux conséquences de l'usage du privilège de la liberté de parole. Nous sommes toutefois d'avis que cette solution n'offre pas une protection satisfaisante du droit à la réputation des citoyens.

D'abord, elle ne permet pas de cibler de façon précise les comportements abusifs. En effet, il peut être légitime pour un député de prononcer des paroles portant atteinte à la réputation d'autrui dans le cadre des débats parlementaires. Or, cette solution couvre un ensemble très large de propos, en offrant la possibilité d'une réplique dès que des paroles appartenant à des catégories identifiées sont prononcées. Dans la solution australienne, cette possibilité n'est même pas restreinte aux cas de diffamation. En ne permettant pas de tenir compte de la véracité des propos et des circonstances entourant leur énonciation, cette méthode risque d'avoir pour effet d'associer à un comportement abusif des usages parfaitement légitimes de la liberté de parole.

De plus, cette procédure n'offre pas une réparation adéquate du préjudice subi. La réplique manque d'immédiateté et de visibilité. Dans ce contexte, l'exercice de ce droit constitue essentiellement une réparation symbolique pour les proches du citoyen lésé et la postérité.

### 3.5 - La réforme du droit de pétition

Dans un mémoire remis au *Joint Committee on Parliamentary Privilege*, le président du Conseil législatif de l'État d'Australie-Occidentale commente la procédure de droit de réplique en vigueur dans d'autres assemblées australiennes<sup>279</sup>. Pour le président, il apparaît inutile de créer une nouvelle procédure, alors qu'un citoyen lésé dispose déjà d'un moyen de se faire entendre : la pétition. Compte tenu de son importance et de son statut de moyen de communication privilégié entre la population et ses élus, nous sommes également d'avis qu'il convient d'analyser si le droit de pétition pourrait constituer une réponse adéquate au problème soulevé.

---

<sup>279</sup> Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, [En ligne].  
<http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/8021002.htm>  
(Page consultée le 4 juin 2007)

Le droit de pétition est une procédure ancienne. Sa reconnaissance remonte à l'adoption de la *Magna Carta*, en 1215<sup>280</sup>. La pétition joue un rôle central dans le développement de la procédure parlementaire. Dès le Moyen-Âge, elle constitue le principal moyen, pour la population, de saisir un parlement de ses griefs. Le droit de pétitionner est affirmé explicitement à l'article 5 du *Bill of Rights* de 1689<sup>281</sup>.

Au Canada, le droit de pétitionner est reconnu dans les premières assemblées législatives des colonies<sup>282</sup>. Au Québec, ce droit est codifié à l'article 21 de la *Charte québécoise*, qui proclame le droit de toute personne « d'adresser des pétitions à l'Assemblée nationale pour le redressement de griefs »<sup>283</sup>. Son application relève toutefois strictement de la procédure de l'Assemblée.

### **3.5.1 - Description de la solution**

Après avoir expliqué sommairement de quelle façon ce droit est présentement mis en pratique, nous analyserons les diverses possibilités de le réformer.

#### **3.5.1.1 - Procédure actuelle**

Le droit de pétition constitue en théorie un moyen pour une personne d'obtenir le redressement de ses griefs. Un citoyen dont la réputation est compromise peut utiliser ce moyen pour demander à l'Assemblée de redresser le tort qu'il a subi. Celle-ci pourrait alors poser un jugement sur les paroles dénoncées, et peut-être même sanctionner leur auteur.

L'exercice de ce droit au Québec pose toutefois problème. La procédure parlementaire actuelle ne prévoit aucune réponse de la part de l'Assemblée ou du gouvernement, et aucune étude approfondie de la question soulevée par la pétition n'est réalisée. La situation de M. Yves Michaud, évoquée plus tôt, démontre cet état de fait. En effet, la première pétition de M. Michaud, par laquelle celui-ci visait à être entendu par la Commission de l'Assemblée nationale,

---

<sup>280</sup> Robert Marleau et Camille Montpetit, *La procédure et les usages de la Chambre des communes*, Montréal, Chenelière / McGraw-Hill, 2000, p. 925.

<sup>281</sup> Schwoerer, *op. cit.*, p. 69-71.

<sup>282</sup> Marleau et Montpetit, *op. cit.*, p. 926.

<sup>283</sup> Cet article énonce que « Toute personne a droit d'adresser des pétitions à l'Assemblée nationale pour le redressement de griefs. »

est restée lettre morte<sup>284</sup>. Sur la prise en considération des pétitions par les députés en général, l'éditorialiste Jean-Jacques Samson, du quotidien *Le Soleil*, écrivait en 2003 :

Seul le poids de l'opinion publique pourrait peut-être l'amener [le gouvernement] à réagir, mais la quasi-totalité des pétitions dérangeantes tombent en quelques secondes à l'Assemblée nationale, dans un désintéressement général, au grand soulagement du parti au pouvoir, mais dans un profond mépris pour les signataires qui ont recours à ce droit démocratique<sup>285</sup>.

L'absence de contraintes sur le plan parlementaire pour que l'Assemblée et le gouvernement prennent en considération plus sérieusement les pétitions compromet l'efficacité et la pertinence de ce droit. Il existe toutefois plusieurs avenues possibles pour réformer son exercice.

### 3.5.1.2 - Propositions de réforme

Nous évaluerons deux types de réformes possibles, soit : (1) l'obligation de répondre aux pétitions; et (2) la solution retenue par le Conseil législatif d'Australie-Occidentale. Ces réformes, qui visent à améliorer le suivi des pétitions, pourraient dans une certaine mesure permettre que cette procédure soit plus utile dans la situation à l'étude.

#### 3.5.1.2.1 *L'obligation de répondre aux pétitions*

Plusieurs projets de réforme parlementaire prévoient l'obligation de répondre aux pétitions adressées à l'Assemblée. Nous présenterons d'abord l'obligation telle qu'on la retrouve à la Chambre des communes, à Ottawa. Puis, nous détaillerons les différents projets de réforme à cet effet qui ont été présentés à l'Assemblée nationale.

##### 3.5.1.2.1.1 **Chambre des communes**

À Ottawa, le *Règlement de la Chambre des communes* impose depuis 1986 au gouvernement l'obligation de répondre aux pétitions à l'intérieur d'un délai de 45 jours civils<sup>286</sup>. Après sa

---

<sup>284</sup> Il s'agit de la première pétition présentée par M. Michaud, le 12 décembre 2001. L'intervention réclamée de l'Assemblée se résumait comme suit : « C'est pourquoi le soussigné demande qu'il soit entendu par la commission de l'Assemblée nationale afin qu'il puisse éclairer ses membres relativement à la motion le concernant, votée le 14 décembre 2000. » On peut penser que M. Michaud cherchait à obtenir que la commission, après l'avoir entendu, prenne des démarches afin qu'il obtienne réparation. Sur le contenu de la pétition, voir : *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 13 décembre 2001, 36<sup>e</sup> législature, 2<sup>e</sup> session, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/011213.htm> (Page consultée le 1 juin 2007)

<sup>285</sup> Jacques J. Samson, « Pétitionner dans le vide », *Le Soleil*, 10 décembre 2003, p. A16.

<sup>286</sup> *Règlement de la Chambre des Communes*, art. 36(8), [En ligne]. <http://www.parl.gc.ca/information/about/process/house/standingorders/toc-e.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

présentation par un député, une pétition est remise au greffier, qui en fait suivre la version originale au Bureau du Conseil privé afin que celui-ci formule une réponse déposée en chambre. Le *Règlement* comporte toutefois une lacune de taille : aucune sanction n'est prévue si le gouvernement ne répond pas dans le délai prescrit<sup>287</sup>.

#### 3.5.1.2.1.2 Les réformes à l'Assemblée nationale du Québec

La revalorisation de l'exercice du droit de pétition a fait l'objet de deux séries de réformes à l'Assemblée nationale du Québec.

##### 3.5.1.2.1.2.1 Les règles temporaires de 2001

L'Assemblée nationale adopte le 6 décembre 2001 des règles temporaires. Celles-ci modifient notamment la présentation et le suivi des pétitions<sup>288</sup>. Le changement le plus important est l'imposition d'une exigence, pour le gouvernement, de répondre par écrit à toute pétition présentée à l'Assemblée. Cette réponse écrite doit être présentée au plus tard 60 jours après le dépôt de la pétition par un député ou, lorsque l'Assemblée ne siège pas à l'issue de ce délai, à l'intérieur des trois jours suivant le début des travaux parlementaires<sup>289</sup>.

L'adoption de ces règles temporaires donne une plus grande valeur au droit de pétition en augmentant son impact. Ce sont ces règles temporaires qui permettent à M. Michaud d'obtenir, en mars 2002, une réponse du gouvernement à sa deuxième pétition présentée à l'Assemblée nationale. Le ministre de la réforme parlementaire lui indique alors qu'il compte donner suite à sa demande de réformer la procédure de l'Assemblée<sup>290</sup>. Les modifications temporaires au *Règlement* n'ont toutefois jamais été adoptées de manière permanente : bien que reconduites le 5 juin et le 19 décembre 2002, les règles temporaires ont expiré le 23 juin 2003<sup>291</sup>.

---

<sup>287</sup> Marleau et Monpetit, *op. cit.*, p. 937-938.

<sup>288</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale, loc. cit.*, art. 62 à 64.4.

<sup>289</sup> *Ibid.*, art. 64.1.

<sup>290</sup> Robert Dutrisac, « Charbonneau accède à la requête de Michaud », *Le Devoir*, 15 mars 2002, p. A8.

<sup>291</sup> Côté, *op. cit.*, p. 577; *Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*, séance du 19 décembre 2002, 36<sup>e</sup> législature, 2<sup>e</sup> session, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/021219.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

### 3.5.1.2.1.2.2 Les deux projets de réforme parlementaire de 2004

Deux projets de réforme parlementaire sont présentés à l'Assemblée nationale en juin 2004. Les deux projets visent les mêmes objectifs de fond, en faisant état d'un souci d'« associer »<sup>292</sup> et de « rapprocher »<sup>293</sup> davantage les citoyens de l'Assemblée et de ses membres. Ils présentent toutefois des propositions distinctes relativement à l'exercice du droit de pétition.

Le premier projet de réforme est présenté par le leader du gouvernement et ministre délégué à la Réforme des institutions démocratiques, M. Jacques P. Dupuis (la « réforme Dupuis »). Ce projet propose huit principales modifications au *Règlement* et aux *Règles de fonctionnement* afin d'améliorer l'exercice du droit de pétitionner l'Assemblée. L'une de ces modifications prévoit la création d'une sous-commission parlementaire permanente des pétitions, rattachée à une nouvelle Commission des relations avec les citoyens (« CRC »)<sup>294</sup>. La tâche première de cette sous-commission consiste à étudier les pétitions des citoyens, qui doivent maintenant lui être directement adressées. Les pétitions sont affichées en ligne pour une période déterminée avant leur renvoi à la sous-commission, afin de permettre aux citoyens de les appuyer. Cette sous-commission peut décider de la recevabilité des pétitions, les regrouper, et entendre des représentants des pétitionnaires. Son rapport est transmis à la CRC, qui les insère dans son propre rapport à l'Assemblée<sup>295</sup>. Cette réforme impose au gouvernement d'effectuer un suivi des pétitions présentées. Ce suivi doit s'effectuer à l'intérieur des 30 jours suivant le dépôt du rapport de la CRC, par le biais d'une réponse écrite transmise à la sous-commission. Si le gouvernement dépasse le délai prescrit, il doit répondre à la pétition oralement en chambre<sup>296</sup>.

Le deuxième projet de réforme est présenté par le président de l'Assemblée nationale, M. Michel Bissonnet (la « réforme Bissonnet »). La réforme propose de rendre permanentes les règles temporaires relatives aux pétitions adoptées pour la première fois en 2001, avec une nuance importante. En effet, il prévoit la transmission d'une copie de la pétition à la commission

---

<sup>292</sup> Jacques P. Dupuis, *La réforme parlementaire : cahier des propositions*, Québec, 2004, p. 13. [En ligne]. [http://www.aiprp.gouv.qc.ca/publications/cahier\\_propositions.pdf](http://www.aiprp.gouv.qc.ca/publications/cahier_propositions.pdf) (Page consultée le 1 juin 2007)

<sup>293</sup> Michel Bissonnet, *Réforme parlementaire (document de travail)*, Assemblée nationale du Québec, 11 juin 2004, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Assemblee/reforme/index.htm> (Page consultée le 1 juin 2007)

<sup>294</sup> Les compétences de la Commission des relations avec les citoyens seraient les communications, la famille, les aînés, la condition féminine, la jeunesse, l'immigration, les communautés culturelles.

<sup>295</sup> Dupuis, *op. cit.*, p. 13.

<sup>296</sup> *Ibid.*

parlementaire compétente à la suite de sa présentation en chambre. Cet ajout a pour but d'encourager l'étude en commission parlementaire de sujets abordés dans les pétitions<sup>297</sup>.

### **3.5.1.2.2 La procédure du Conseil législatif de l'Australie-Occidentale**

Le Conseil législatif de l'Australie-Occidentale a adopté une procédure unique afin de permettre aux citoyens lésés par des propos tenus au cours des débats parlementaires d'obtenir réparation. Cette procédure peut mener à un jugement sur la véracité ou le bien-fondé des propos tenus par un parlementaire. Elle est basée sur l'exercice du droit de pétition<sup>298</sup>.

Les règles en vigueur dans ce Conseil législatif prévoient qu'une personne alléguant que des paroles prononcées dans le cadre des travaux parlementaires lui imputent faussement des gestes ou des affirmations, ou bien les déforment, peut présenter une pétition<sup>299</sup>. Cette pétition est automatiquement référée à un comité permanent, qui procède à une enquête. Si le comité conclue que les allégations sont fondées, il peut recommander l'imposition de mesures disciplinaires<sup>300</sup>.

## **3.5.2 - Évaluation de la solution**

Toutes les réformes présentées visent un meilleur suivi des pétitions présentées par des citoyens. Elles n'apportent toutefois pas des réponses équivalentes au problème à l'étude. Aux fins de l'évaluation, nous séparerons la solution ouest-australienne des solutions canadiennes. En effet, alors que la première implique l'étude des allégations contenues dans la pétition par une commission pouvant juger de leur véracité et recommander des sanctions, ces dernières ont plutôt pour effet d'obliger le gouvernement à répondre aux pétitions.

---

<sup>297</sup> Bissonnet, *op. cit.*, p. 17.

<sup>298</sup> Campbell, *op. cit.*, p. 76.

<sup>299</sup> L'article 134(e) des *Standing Orders*, qui précise le type de pétitions visé par cette procédure, se lit comme suit :  
A petition that alleges, whether directly or by necessary intendment, that a member of the Legislative Council or other person, in the course of a proceeding in Parliament has :

(i) attributed to the petitioner statements or acts that are denied by the petitioner; or

(ii) misrepresented the scope, purpose or intent of any statement or act of the petitioner.

Western Australia Legislative Council, *The Standing Orders of the Legislative Council*, Perth, Parliament of Australia, 2007, [En ligne].

<http://www.parliament.wa.gov.au/web/newwebparl.nsf/iframewebpages/Standing+orders>

(Page consultée le 4 juin 2007)

<sup>300</sup> Western Australia Legislative Council, *op. cit.*, art. 134; Campbell, *op. cit.*, p. 76.

### 3.5.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire

#### **3.5.2.1.1 Solutions fédérale et québécoise**

Les solutions fédérale et québécoise respectent l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. En effet, aucune d'entre elles n'implique une intervention extérieure afin d'imposer des limites aux débats parlementaires. Par rapport aux règles de procédure présentement en vigueur, ces projets de réforme n'augmentent pas le risque qu'un député s'astreigne à une autocensure excessive de crainte que ses propos soient jugés à l'extérieur de l'Assemblée. En effet, si ces solutions offrent aux membres du gouvernement une occasion de juger les propos dénoncés, il faut noter que rien ne les en empêche actuellement.

#### **3.5.2.1.2 Solution ouest-australienne**

La solution ouest-australienne satisfait partiellement au critère de respect de l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. En effet, une fois une pétition reçue, cette solution laisse au Conseil législatif le plein contrôle de sa procédure. Le comité parlementaire chargé de l'étude des paroles incriminées n'est astreint à aucune contrainte extérieure quant à son fonctionnement, à ses conclusions et à ses recommandations. Cette procédure repose plutôt sur l'autodiscipline, une limite légitime du privilège parlementaire de la liberté de parole<sup>301</sup>. Elle peut toutefois mener à l'autocensure, puisqu'un député qui s'exprime peut craindre de faire l'objet de sanction.

Il convient toutefois de faire quelques remarques relatives à l'effet potentiel d'autocensure de cette procédure. Nous avons évoqué, dans la section 3.2.2.2 de cet essai, que le *Règlement de l'Assemblée nationale* impose présentement des limites à la capacité de l'Assemblée d'enquêter sur le bien-fondé des paroles d'un parlementaire ou sur les motifs pour lesquels il les prononce. Ces règles peuvent être vues comme un moyen d'assurer aux parlementaires le plein exercice de leur liberté de parole, en évitant que ceux-ci ne s'autocensurent inutilement de crainte que leur

---

<sup>301</sup> Dans une note remise au *Joint Committee on Parliamentary Privilege* en 1998, le président du Conseil législatif indique : « In my view, this procedure follows the form and substance of the obligation imposed on any House whose members enjoy freedom of speech to discipline any member who abuses that freedom. » Voir : Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, [En ligne]. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/8021002.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

conduite ne soit constamment remise en cause. On peut toutefois penser que ces règles constituent plutôt des mesures d'autodiscipline, nécessaires au maintien de l'ordre et du décorum. Ainsi, bien que la procédure envisagée aille à l'encontre des règles actuelles relatives à la mise en cause des paroles d'un député, l'ordre et le décorum demeure respecté, puisque l'Assemblée cherche simplement à faire l'équilibre entre la liberté de parole et son désir légitime de ne pas subir le déshonneur de tolérer en ses murs des comportements irresponsables<sup>302</sup>.

Finalement, il est intéressant de s'interroger sur la pertinence de cette procédure si l'ensemble des députés diffame un citoyen par la voie d'une motion comme dans l'affaire Michaud. La procédure du Conseil législatif de l'Australie-Occidentale ne peut pas être mise en application dans un tel contexte. Tout d'abord, aucun parlementaire n'exerce une position objective pour considérer la pétition du demandeur et recommander l'imposition de mesures disciplinaires. On peut de plus se demander s'il est réaliste d'imposer ce type de mesure à l'endroit de l'ensemble de la députation.

### 3.5.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

#### **3.5.2.2.1 Solutions fédérale et québécoise**

Plusieurs raisons nous mènent à conclure que les solutions canadiennes ne satisfont pas au critère du respect du droit à la réputation. D'abord, leur effet n'est pas suffisamment immédiat et certain pour offrir une réparation adéquate. Il peut s'écouler un très long délai entre le moment où les paroles sont prononcées et celui où le processus d'étude de la pétition se conclue par une réponse. Ceci est particulièrement vrai dans le cas de la réforme Dupuis, puisque celle-ci n'impose aucun délai maximal pour l'étude d'une pétition en sous-commission, puis son passage en commission. Cette critique est toutefois moins forte dans le cas des autres réformes. En effet, l'obtention d'une réponse du gouvernement est garantie et ce, à l'intérieur d'un délai prescrit. Même s'il peut s'écouler un certain temps entre la prononciation des paroles et la réception d'une réponse, un recours aux tribunaux engendre également des délais.

Les solutions fédérale et québécoise comportent de plus un problème du point de vue de la réparation offerte. En effet, on peut se demander si l'obtention d'une réponse de la part du

---

<sup>302</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, Select Committee on Procedure, *op. cit.*, p. 1.

gouvernement constitue une réparation adéquate. Rien ne garantit que le citoyen obtiendra, par cette réponse, un jugement sur la véracité ou l'à-propos des paroles incriminées, ni que des mesures disciplinaires seront recommandées ou imposées. Lorsque la réponse contient ces éléments, elle constitue tout au plus l'opinion de certains membres de l'Assemblée, sans que celle-ci n'ait été consultée sur la question. Par rapport à la situation actuelle, une telle réparation est une bien mince amélioration. Nous sommes donc loin des réparations normalement associées à une violation du droit à la réputation, c'est-à-dire l'octroi de dommages, un jugement déclaratoire, une rétractation ou un droit de réplique. Afin de sévir, l'Assemblée devrait entreprendre des procédures en vertu de ses règles actuelles, ce qui ne garantit en rien que la personne lésée obtiendra réparation.

Enfin, il convient de noter que ces solutions ne permettent pas véritablement de cibler les propos constituant un abus de la liberté de parole. Elles ne prévoient aucune procédure formelle permettant d'étudier les propos dans leur contexte, d'entendre les parlementaires visés par la pétition ou d'évaluer la véracité des propos.

#### **3.5.2.2 Solution ouest-australienne**

La situation est différente avec la solution en vigueur au Conseil législatif de l'Australie-Occidentale. En effet, celle-ci satisfait le critère du respect du droit à la réputation. Les modifications de l'exercice du droit de pétition permettent de cibler les abus et d'offrir une forme de réparation. Le comité parlementaire chargé de l'étude de la pétition peut établir si les propos constituent un abus, formuler des conclusions et recommander l'imposition de mesures disciplinaires. Le citoyen lésé obtient donc une décision qui, si elle lui est favorable, peut lui servir à laver sa réputation.

### **3.6 - L'autodiscipline de l'Assemblée**

Toutes les solutions que nous avons évoquées jusqu'à présent reposaient sur l'intervention préalable d'une personne qui affirme avoir subi une atteinte à sa réputation. Or, la solution à ce problème ne passe pas nécessairement par une telle intervention. L'Assemblée peut elle-même protéger les intérêts des personnes qui lui sont extérieures par le biais de l'autodiscipline, comme

elle le fait déjà en vertu de certaines règles<sup>303</sup>. Nous présenterons et évaluerons séparément les deux formes d'autodiscipline envisagées.

### **3.6.1 - Description de la solution**

#### **3.6.1.1 - Maintien de l'ordre et du décorum**

Une première solution consiste à calquer la réglementation des paroles diffamatoires sur les règles de l'Assemblée relatives au maintien de l'ordre et du décorum. Les paroles préjudiciables à la réputation d'une personne autre qu'un député deviennent alors des paroles interdites ou des propos non parlementaires. La justification d'une telle limitation du droit de parole repose sur le devoir du député qui a la parole de « suivre les règles élémentaires de respect et de courtoisie et [de] tenir des propos qui observent une décence qui sied à l'Assemblée nationale »<sup>304</sup>. Le président signale toute violation du règlement<sup>305</sup>.

#### **3.6.1.2 - Procédure particulière pour certaines motions**

Une deuxième solution consiste à imposer au parlementaire qui désire adopter une motion portant atteinte à la réputation d'une personne qui n'est pas député de suivre une procédure particulière. Le *Règlement de l'Assemblée nationale* prévoit déjà des situations analogues<sup>306</sup>. Deux projets de réforme étendent une obligation de ce type à la présentation d'une motion de blâme à l'encontre d'une personne qui n'est pas député.

D'abord, dans la réponse donnée à la deuxième pétition de M. Yves Michaud en mars 2002, le ministre de la Réforme des institutions démocratiques, M. Jean-Pierre Charbonneau, propose de modifier le *Règlement de l'Assemblée nationale*

afin d'interdire à un député de présenter une motion de blâme à l'encontre d'une personne qui n'est pas parlementaire sauf si une personne porte atteinte aux droits et privilèges de l'Assemblée ou de l'un de ses membres. Dans un cas de cette nature, l'Assemblée s'imposerait la règle éthique de convoquer et d'entendre le citoyen concerné par la motion de blâme<sup>307</sup>.

---

<sup>303</sup> Un exemple d'une règle de ce type est celle du *sub judice* : *Règlement de l'Assemblée nationale, op. cit.*, art. 35(3).

<sup>304</sup> Côté, *op. cit.*, p. 231.

<sup>305</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale, loc. cit.*, art. 38.

<sup>306</sup> C'est par exemple le cas pour la mise en question de la conduite d'un député, qui ne peut s'effectuer sans qu'une motion ne soit déposée. Voir : *Ibid.*, art. 35(5).

<sup>307</sup> Yves Michaud, « À défaut de l'Assemblée de disposer de cette affaire, j'envisagerai les voies judiciaires - Lettre

D'après le ministre Charbonneau, cette réforme vise à permettre aux députés de baliser eux-mêmes leur liberté de parole<sup>308</sup>. Elle n'a toutefois jamais été implantée.

Une suggestion semblable se retrouve dans la réforme Bissonnet. Celle-ci avance deux propositions distinctes de modification du règlement afin de répondre au désir de députés et de citoyens « d'établir des balises à l'encontre de l'adoption par l'Assemblée de motions susceptibles de brimer les droits des citoyens »<sup>309</sup>. La première proposition consiste à interdire la présentation à l'Assemblée de toute motion mettant en cause la conduite d'une personne autre qu'un député pour des paroles prononcées ou un acte accompli en dehors de l'exercice d'une charge publique. Cette interdiction ne s'applique pas en cas de violation de droits ou de privilèges. La deuxième proposition prévoit qu'une telle motion ne pourrait être débattue sans que la personne n'ait d'abord eu la possibilité d'être entendue par la commission de l'Assemblée nationale.

### **3.6.2 - Évaluation de la solution**

#### **3.6.2.1 - Premier critère : respect du privilège parlementaire**

##### **3.6.2.1.1 *Maintien de l'ordre et du décorum***

Cette solution a été étudiée par le *Select Committee on Procedure* de la Chambre des communes anglaise dans son rapport de 1989<sup>310</sup>. D'après le comité, l'adoption d'une règle de cette nature est susceptible de causer un nombre important de difficultés. Trois des critiques formulées dans ce rapport permettent de soulever des doutes quant à la conformité de cette solution avec l'essence du privilège parlementaire, puisqu'elle restreint indûment la liberté de parole des parlementaires. Premièrement, le comité avance que le jugement du président sur la recevabilité des propos est nécessairement imparfait, puisqu'il est basé sur des faits incomplets. Deuxièmement, le comité questionne l'opportunité d'interdire des paroles qui peuvent bien souvent servir l'intérêt public. Troisièmement, le comité fait remarquer que des paroles jugées abusives au moment de la décision du président peuvent, par la suite, s'avérer légitimes.

---

de Yves Michaud à Louise Harel, 6 avril 2002 », *Tribune libre de Vigile.net*, 17 mai 2002, [En ligne]. <http://www.vigile.net/archives/ds-michaud/docs/02-5-17-michaud-harel-reparation.html> (Page consultée le 1 juin 2007)

<sup>308</sup> Dutrisac, *loc. cit.*

<sup>309</sup> Bissonnet, *op. cit.*

<sup>310</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, *Select Committee on Procedure, op. cit.*, p. xvi-xvii.

Ces critiques permettent de relever les limites d'une association de toutes paroles portant atteinte à la réputation d'autrui à un abus de la liberté de parole. Elles démontrent également qu'il peut être difficile pour le président de décider, sur le moment, de la recevabilité de tels propos sans restreindre indûment la liberté de parole. Ainsi, à moins que la présidence fasse preuve d'une extrême retenue dans son application, on peut douter qu'une telle règle puisse satisfaire le premier critère.

### ***3.6.2.1.2 Procédure particulière pour certaines motions***

La portée restreinte de la procédure particulière envisagée dans la proposition Charbonneau et les deux propositions de la réforme Bissonnet limite ses impacts sur le privilège de la liberté de parole. Cette procédure ne vise qu'une forme de prise de parole, soit la présentation de motions. Également, elle ne porte que sur certaines motions, d'un objet bien précis. Malgré tout, seulement une des trois variantes de cette solution satisfait pleinement au critère du respect de l'essence du privilège de la liberté de parole.

En effet, la deuxième proposition de la réforme Bissonnet respecte l'essence de la liberté de parole. Les limitations de la liberté de parole par cette proposition ne sont pas imposées de l'extérieur, puisqu'elles constituent une retenue volontaire. Ces propositions ne restreignent pas l'objet des débats de l'Assemblée. Elles ne font qu'imposer des limites de forme à l'adoption de certaines motions. L'obligation d'entendre la personne visée par la motion ne force pas les parlementaires à justifier leurs paroles devant une personne extérieure à l'Assemblée. Elle les contraint tout au plus à entendre les arguments de cette personne avant de poser un jugement à son égard par le biais d'une motion. Cette obligation ne semble pas d'une lourdeur excessive, puisque les parlementaires peuvent non seulement adopter une motion une fois l'audition terminée, mais également prendre la parole à tout moment sur le sujet dans le cadre d'autres débats.

Nous sommes toutefois d'avis que la proposition Charbonneau ainsi que la première proposition de la réforme Bissonnet sont plus problématiques du point de vue du respect de l'essence de la liberté de parole. En effet, ces propositions constituent des interdictions totales d'adopter certains types de motions. Or, une motion peut être un moyen, pour l'Assemblée,

d'exprimer une opinion ou une intention<sup>311</sup>. Bien que l'Assemblée soit habilitée à restreindre elle-même la liberté de parole, on peut se demander si l'interdiction de toute mise en cause de la conduite d'une personne autre qu'un député, que ce soit de façon générale ou encore pour des paroles prononcées ou un acte accompli en dehors de l'exercice d'une charge publique, n'est pas une restriction d'une portée plus large que le problème soulevé. En effet, le droit à la réputation prend ici une prédominance qui met en danger l'essence de la liberté de parole. On note tout de même que, si cette règle restreint l'expression collective de l'Assemblée, elle ne touche pas à la liberté individuelle de ses membres.

### 3.6.2.2 - Deuxième critère : respect du droit à la réputation

#### **3.6.2.2.1 *Maintien de l'ordre et du décorum***

Cette solution pose problème du point de vue du deuxième critère. En effet, comme le souligne le *Select Committee on Procedure*, cette procédure n'offre pas de réparation immédiate à la personne visée par les paroles incriminées. Elle ne constitue qu'un moyen d'agir après le fait, alors que les propos peuvent déjà avoir été relayés par les médias. Qui plus est, même si le président invite le parlementaire à retirer ses propos, on peut questionner l'effet réparateur de cette rétractation si les paroles continuent d'être diffusées<sup>312</sup>.

Le caractère inadéquat de cette solution se retrouve également dans la nature des paroles visées. En effet, le président est appelé à poser un jugement subjectif sur la recevabilité des paroles sans connaître l'ensemble des faits. S'il adopte une interprétation restrictive de son obligation, il laisse impunies un grand nombre de paroles abusives. S'il prend une approche plus prohibitive, des paroles tout à fait légitimes sont associées à des abus.

#### **3.6.2.2.2 *Procédure particulière pour certaines motions***

Les trois propositions de procédure spéciale liées à la présentation d'une motion assurent le respect du droit à la réputation. En effet, ces propositions permettent de contrer des usages abusifs de la liberté de parole. Dans les cas où l'adoption d'une motion est permise, l'obligation

---

<sup>311</sup> *Règlement de l'Assemblée nationale, loc. cit.*, art. 186 ; *Michaud (Cour d'appel), loc. cit.*, para. 41.

<sup>312</sup> Royaume-Uni, Chambre des communes, *Select Committee on Procedure, op. cit.*, p. xvi-xvii.

de convoquer la personne visée constitue un bon moyen d'encourager les parlementaires à faire un usage raisonnable de ce moyen d'expression.

On note toutefois que toutes les situations d'abus ne sont pas touchées par ces propositions. En effet, celles-ci ne visent que l'expression sous forme de motion, et ne s'appliquent donc pas aux simples paroles des députés. De plus, cette intervention ciblée peut avoir pour conséquence d'associer à des abus de la liberté de parole des usages légitimes d'une motion. Cette remarque est particulièrement vraie dans le cas de la proposition Charbonneau et de la première proposition de la réforme Bissonnet, qui interdisent totalement l'adoption de motions dans certains cas précis. Il faut cependant constater que ces propositions ont au moins pour effet de rendre plus difficile un usage de la liberté de parole qui peut être particulièrement préjudiciable à la réputation d'une personne qui n'est pas député, soit l'adoption d'une motion remettant en cause sa conduite.

Il convient enfin de relever que ces propositions n'offrent pas véritablement de réparation au citoyen lésé, particulièrement dans les cas où sa réputation est atteinte par de simples paroles. Lorsqu'une motion remettant en cause la conduite d'une personne autre qu'un député est adoptée à la suite d'une audition obligatoire, le jugement porté par l'Assemblée peut avoir un effet considérable sur sa réputation. Il faut toutefois convenir que l'Assemblée aura alors pris les mesures nécessaires pour poser un jugement éclairé.

## CONCLUSION

*[P]olitical institutions that stand the test of time are organisms subsisting upon their adaptability to their environment and ever changing with the conditions of their existence. Parliament is not bound up with any political theory or any transient constitution.*

- Albert Frederick Pollard, 1926<sup>313</sup>

Dans cet essai, nous avons montré la pertinence de la liberté de parole des parlementaires en évoquant son rôle dans la protection des droits et libertés de la personne. Cette pertinence prend racine au 17<sup>e</sup> siècle en Angleterre, alors que la codification du privilège parlementaire à l'article 9 du *Bill of Rights* est le fruit de nombreux conflits entre les monarques anglais et les membres du Parlement. Au Canada, le privilège parlementaire de la liberté de parole assure la protection des droits fondamentaux à travers des principes hérités du constitutionnalisme anglais. Le phénomène de constitutionnalisation des droits et libertés de la personne qui bouleverse le paysage juridique canadien dans la deuxième moitié du 20<sup>e</sup> siècle ne remet pas en cause cette pertinence. Malgré le rôle accru des tribunaux, les parlementaires sont toujours des protecteurs des droits fondamentaux. Ce mouvement donne toutefois un nouveau statut à certains droits, ce qui nous impose de rechercher des moyens d'assurer une meilleure cohabitation avec le privilège de la liberté de parole.

À cet effet, nous avons évalué diverses solutions pouvant permettre d'assurer une telle cohabitation. Pour ce faire, nous avons puisé à même la pratique de certaines assemblées, ou encore dans différents projets de réformes ou rapports portant sur la même problématique. L'originalité de notre approche réside dans l'évaluation de chacune de ces solutions en vertu de deux critères visant à assurer le respect de toutes les valeurs en jeu. Plutôt que de faire un équilibre entre les deux droits, nous avons cherché à maximiser la satisfaction de chacun d'entre eux, tout en maintenant la prédominance du privilège parlementaire de la liberté de parole.

---

<sup>313</sup> Albert Frederick Pollard, *The Evolution of Parliament*, Londres, Longmans, 1926, p. 3.

À l'issue de cette analyse, nous sommes d'avis qu'il est possible de recommander certaines pistes de solutions au problème posé. D'abord, nous pensons qu'il y a lieu d'apporter des améliorations à la procédure actuelle en rejetant le *statu quo*, puisqu'il est possible de le faire tout en s'assurant que les parlementaires continuent de remplir pleinement leurs fonctions. Pour ce faire, nous croyons qu'il n'y a pas lieu de retenir les solutions qui rendent le député redevable de ses paroles envers une personne qui n'est pas député, comme l'ouverture d'un recours aux tribunaux. En effet, ces solutions ne maintiennent pas l'essence du privilège parlementaire de la liberté de parole. Certaines solutions ne constituent quant à elles pas des moyens efficaces d'assurer le respect de la réputation des personnes. Il en est ainsi pour la plupart des réformes du droit de pétition, mais également pour le droit de réplique.

Nous sommes d'avis qu'une solution permettant d'assurer une meilleure cohabitation du privilège parlementaire de la liberté de parole et du droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation devrait reposer sur l'autodiscipline de l'Assemblée. Cette procédure ne devrait pas être amorcée par l'intervention d'un pétitionnaire, comme au Conseil législatif de l'Australie-Occidentale. En effet, cette solution pose des risques importants d'autocensure. Elle vise également un trop grand nombre de situations. Ce problème se pose aussi avec une réglementation analogue à celle en vigueur pour les paroles interdites et les propos parlementaires. Nous sommes donc d'avis que les règles relatives à l'adoption de motions particulières constituent le meilleur moyen d'éviter les usages abusifs de la liberté de parole, préjudiciables à la réputation d'une personne qui n'est pas député. Cette solution, taillée sur mesure pour une situation à laquelle l'Assemblée a déjà été confrontée, a des effets prévisibles et permet d'éviter ce qui constitue l'usage le plus préjudiciable de la liberté de parole. La meilleure variante de cette solution semble être la deuxième proposition de la réforme Bissonnet. En effet, celle-ci reconnaît que la mise en cause de la conduite d'une personne autre qu'un député peut être légitime dans certaines situations, en plus de limiter l'obligation de convoquer la personne visée dans les cas où les risques d'atteinte injustifiée à la réputation d'une personne qui n'est pas député sont les plus grands. De plus, elle n'interdit l'adoption d'aucune motion.

Nous avons, dans cet essai, traité de la cohabitation du privilège de la liberté de parole avec le droit de toute personne à la sauvegarde de sa réputation. Ce droit n'est toutefois pas le seul qui est susceptible d'entrer en tension avec le privilège parlementaire de la liberté de parole. Le droit

à l'intimité est un de ces droits. D'autres parlements ont quant à eux été confrontés au problème de la coexistence du privilège parlementaire de la liberté de parole et des intérêts sécuritaires : dans quelle mesure la liberté de parole peut-elle être limitée au nom de la sécurité nationale<sup>314</sup>? Bien que les solutions retenues permettent à notre avis de diminuer les effets préjudiciables d'une liberté de parole absolue sur le droit à la réputation, il n'est pas certain qu'elles assurent un respect adéquat de ces autres intérêts. À défaut d'une approche intégrée, nous croyons qu'il y aurait lieu d'envisager une réponse taillée sur mesure pour chacune des situations où l'application d'un privilège parlementaire pose problème du point de vue du respect de valeurs dont l'importance est reconnue par la société. En cherchant une solution permettant de maximiser le respect du privilège parlementaire et celui de la valeur en concurrence, il est de notre opinion que ce problème peut être résolu.

---

<sup>314</sup> Ce problème s'est notamment posé au Royaume-Uni, en vertu du *Official Secrets Act*. Voir : Royaume-Uni, Joint Committee on Parliamentary Privilege, *op. cit.*, para. 212-216, [En ligne]. <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt199899/jtselect/jtpriv/43/4308.htm> (Page consultée le 4 juillet 2007)

## BIBLIOGRAPHIE

### LÉGISLATION

- Alberta Bill of Rights*, S.A. 1972, c. 1.
- Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.
- Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.
- Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46.
- Déclaration canadienne des droits*, L.C. 1960, c. 44.
- Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.C. 1976-77, c. 33.
- Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, c. 3 (R.-U.).
- Loi protégeant la province contre la propagande communiste*, S.R.Q. 1941, c. 36.
- Loi sur l'Assemblée nationale*, L.R.Q., c. A-23.1.
- Loi sur l'hôtellerie*, S.Q. 1963, c. 40.
- Loi sur la discrimination dans l'emploi*, S.Q. 1964, c. 46.
- Loi sur la presse*, L.R.Q., c. P-19.
- Loi sur le Parlement du Canada*, L.R.C. 1985, c. P-1.
- Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. S-24.1.

### JURISPRUDENCE

- Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, [2005] 1 R.C.S. 667.
- Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791, 2005 CSC 35.
- Christie c. York Corporation*, [1940] R.C.S. 139.
- Duhaime c. Mulcair* (22 mars 2005), Montréal 500-05-073686-022 (C.S.) (Jugements.qc.ca).
- Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429, 2002 CSC 84.
- Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130.
- Lafferty c. Parizeau*, [2003] R.J.Q. 2758 (C.A.).
- Michaud c. Bissonnette*, [2005] R.J.Q. 576 (C.S.)
- Michaud c. Bissonnette*, [2006] R.J.Q. 1552, 2006 QCCA 775.
- New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319.
- Ortenberg c. Plamondon* (1915), 24 B.R. 69.
- Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85.
- Renvoi: Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721.
- Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285, 7 D.L.R. 2d 337.
- Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493.

## DOCTRINE : MONOGRAPHIES

- Baudouin, Jean-Louis et Patrice Deslauriers. *La responsabilité civile*. 6<sup>e</sup> éd. Cowansville (Québec) : Yvon Blais, 2003. 1953 p.
- Baranger, Denis. *Parlementarisme des origines. Essai sur les conditions de formation d'un exécutif responsable en Angleterre (des années 1740 au début de l'âge victorien)*. Paris : Presses universitaires de France, 1999. 408 p.
- Brun, Henri et Guy Tremblay. *Droit constitutionnel*. 4<sup>e</sup> éd. Cowansville (Québec) : Yvon Blais, 2002. 1425 p.
- Brun, Henri. *La formation des institutions parlementaires québécoises*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 1970. 281 p.
- Campbell, Enid. *Parliamentary Privilege*. Sydney : Federation Press, 2003. 256 p.
- Colclough, David. *Freedom of Speech in Early Stuart England*. Cambridge : Cambridge University Press, 2005. 293 p.
- Côté, François, dir. *La procédure parlementaire du Québec*. 2<sup>e</sup> éd. Québec : Assemblée nationale du Québec, 2003. 715 p.
- Cushing, Luther Stearns. *Elements of the Law and Practice of Legislative Assemblies in the United States of America*. 2<sup>e</sup> éd. Boston : Little, Brown and Company, 1866. 1063 p.
- Goldworthy, Jeffrey. *The Sovereignty of Parliament. History and Philosophy*. Oxford : Clarendon Press, 1999. 319 p.
- Guèvremont, Normand. *L'avènement de la démocratie libérale. Le Parlement en Angleterre, la révolution et la constitution américaine*. Saint-Joachim de Shefford (Québec) : Les éditions Cartier, 2001. 141 p.
- Graves, Michael A. *The Tudor Parliaments. Crown, Lords and commons, 1485-1603*. Londres : Longman, 1985. 173 p.
- Harris, Tim. *Revolution. The Great Crisis of the British Monarchy, 1685-1720*. Londres : Allen Lane, 2006. 621 p.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada – Student Edition 2004*. Toronto : Thomson Carswell, 2004. 1377 p.
- Jones, Georges Hamilton. *Convergent Forces. Immediate Causes of the Revolution of 1688 in England*. Ames : Iowa State University Press, 1990. 218 p.
- Maingot, Joseph. *Parliamentary Privilege in Canada*. 2<sup>e</sup> éd. Ottawa : Chambre des Communes et McGill-Queen's University Press, 1997. 404 p.
- Mandel, Michael. *La Charte des droits et libertés et la judiciarisation du politique au Canada*. Montréal : Boréal, 1996. 393 p.
- May, Erskine. *Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usage of Parliament*. 19<sup>e</sup> éd. Londres : Butterworths, 1976. 1156 p.
- May, Erskine. *Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usage of Parliament*. 22<sup>e</sup> éd. Londres : Butterworths, 1997. 1095 p.
- May, Erskine. *Treatise on the law, privileges, proceedings, and usage of Parliament*. 23<sup>e</sup> éd. Londres : LexisNexis UK, 2004. 1138 p.

- Marleau, Robert et Camille Montpetit. *La procédure et les usages de la Chambre des communes*. Montréal : Chenelière / McGraw-Hill, 2000. 1152 p.
- Marleau, Robert et Camille Montpetit, dir. *La procédures et les usages de la Chambre des communes*. Ottawa : Chambres des communes, 2000, [En ligne]. <http://www.parl.gc.ca/MarleauMontpetit/DocumentViewer.aspx?DocId=1001&Sec=C&h001&Seq=1&Lang=F> (Page consultée le 4 juin 2007)
- Pollard, Albert Frederick. *The Evolution of Parliament*. Londres : Longmans, 1926. 459 p.
- Salhany, Roger E. *The Origin of Rights*. Toronto : Carswell, 1986. 175 p.
- Schwoerer, Lois G. *The Declaration of Rights, 1689*. Baltimore : John Hopkins University Press, 1981. 391 p.
- Scott, Frank R. *The Canadian Constitution and Human Rights*. Toronto : Canadian Broadcasting Corporation, 1959. 52 p.
- Scott, Jonathan. *England's Troubles. Seventeenth-Century English Political Instability in European Context*. Cambridge : Cambridge University Press, 2000. 546 p.
- Smith, David L. *A History of the Modern British Isles, 1603-1707 : the Double Crown*. Oxford, Blackwell Publishers, 1998. 430 p.
- Smith, David L. *The Stuart Parliaments, 1603-1689*. Londres : Arnold, 1999. 260 p.
- Vachon, Yannick. *L'arrêt Vaid : une ouverture à l'ingérence des tribunaux dans les affaires internes du Parlement canadien et des législatures provinciales ?* Québec : Fondation Jean-Charles-Bonenfant, 2005. 41 p.
- Wittke, Carl Frederic. *The History of English Parliamentary Privilege*. Columbus : Ohio State University Press, 1921. 212 p.

#### DOCTRINE : ARTICLES

- Adams, Eric M. « Canada's "Newer Constitutional Law" and the Idea of Constitutional Rights ». *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, vol. 51 (2006), p. 435-474.
- Ajzenstat, Janet. « Reconciling Parliament and Rights : A.V. Dicey Reads the Canada Charter of Rights and Freedoms ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 30 (1997), p. 645-662.
- Allan, T.R.S. « Constitutional Rights and Common Law ». *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 11, no. 4 (1991), p. 453-479.
- Beetz, Jean. « Le contrôle juridictionnel du pouvoir législatif et les droits de l'homme dans la constitution du Canada ». *La Revue du Barreau de la province de Québec*, vol. 18, no. 8 (1958), p. 361-373.
- Burroughs, Peter. « RAMSAY, GEORGE, 9<sup>e</sup> comte de DALHOUSIE », dans Cook, Ramsay et Réal Bélanger, dir. *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*. Ottawa : Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=37747&query=dalhousie> (Page consultée le 27 juin 2007)
- Caron, Madeleine. « Le code civil québécois, instrument de protection des droits et libertés de la personne? ». *The Canadian Bar Review / La revue du Barreau canadien*, vol. 56, no. 2 (1978), p. 197-232.

- Duplé, Nicole. « Les libertés d'opinion et d'expression : nature et limites », dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*. Montréal : Thémis, 1989. p. 256-296.
- Eddie, Carolyn A. « Revolution and the Rule of Law : the End of Dispensing Power, 1689 », *Eighteenth-Century Studies*, Vol. 10, n° 4, 1977, p. 439-440.
- Egerton, George. « Entering the Age of Human Rights : Religion, Politics, and Canadian Liberalism, 1945-50 ». *The Canadian Historical Review*, vol. 85, no. 3 (2004), p. 451-479.
- Halliday, Paul D. « Williams, Sir William, first baronet (1633/4-1700) », dans *Oxford Dictionary of National Biography (Online)*. Oxford : Oxford University Press, 2004, [En ligne]. <http://www.oxforddnb.com/> (Page consulté le 29 juin 2007)
- Hexter, Jack H. « Liberty and Freedom of Elections », dans Hexter, Jack H., dir. *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*. Stanford : Stanford University Press, 1992, p. 21-55.
- Hunter, Ian A. « Human Rights Legislation in Canada : Its Origin, Development and Interpretation ». *University of Western Ontario Law Review*, vol. 15 (1976), p. 21-57.
- LeBel, Louis. « La protection des droits fondamentaux et la responsabilité civile ». *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, vol. 49 (2004), p. 232-254.
- Lock, Geoffrey. « The 1689 Bill of Rights », *Political Studies*, vol. 37, no. 4 (1989), p. 540-561.
- Kinsella, Noel A. « Tomorrow's Rights in the Mirror of History », dans Gall, Gerald L., dir. *Civil Liberties in Canada Entering the 1980s*. Toronto : Butterworths, 1982, p. 3-52.
- Kelly, James B. « Guarding the Constitution : Parliamentary and Judicial Roles Under the Charter », dans Meekison, J. Peter, Hamish Telford et Harvey Lazard, dir. *Canada : The State of the Federation 2002. Reconsidering the Institutions of Canadian Federalism*. Montréal : McGill-Queen's University Press, 2002, p. 77-110.
- Monet, Jacques. « LA FONTAINE (Ménard, dit La Fontaine), sir LOUIS-HIPPOLYTE », dans Cook, Ramsay et Réal Bélanger, dir. *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*. Ottawa : Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=38663&query=lafontaine> (Page consultée le 26 juin 2007)
- Morel, André. « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne », dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*. Montréal : Thémis, 1989, p. 1-23.
- Morin, Jacques-Yvan. « Une Charte des droits de l'Homme pour le Québec ». *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, vol. 9 (1963), p. 273-316.
- Nadeau, Alain-Robert. « La Charte des droits et libertés de la personne : origines, enjeux et perspectives », dans Nadeau, Alain-Robert, dir. *La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives. Numéro thématique de la Revue du Barreau en marge du trentième anniversaire de l'entrée en vigueur de la Charte des droits et libertés de la personne*. Cowansville (Québec) : Yvon Blais, 2006, p. 1-32.
- Neale, John E. « The Common' Privilege of Free Speech in Parliament », dans Seton-Watson, Robert W. *Tudor Studies*. New York : Russell & Russell, 1970, p. 257-286.
- Ouellet, Fernand. « PAPINEAU, LOUIS-JOSEPH », dans Cook, Ramsay et Réal Bélanger, dir. *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*. Ottawa : Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne].

- <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=39325&query=papineau> (Page consultée le 27 juin 2007)
- Patrias, Carmela. « Socialists, Jews, and the 1947 Saskatchewan Bill of Rights », *The Canadian Historical Review*, vol. 87, no. 2 (2006), p. 265-292.
- Russell, Conrad. « Eliot, Sir John (1592-1632) » dans *Oxford Dictionary of National Biography (Online)*. Oxford : Oxford University Press, 2004, [En ligne]. <http://www.oxforddnb.com/> (Page consulté le 29 juin 2007)
- Sacks, David H. « Parliament, Liberty and Commonwealth », dans Hexter, Jack H. *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*. Stanford : Stanford University Press, 1992, p. 85-121.
- Sommerville, Johann P. « Parliament, Privilege, and Liberties of the Subject », dans Hexter, Jack H., dir. *Parliament and Liberty From the Reign of Elizabeth to the English Civil War*, Stanford, Stanford University Press, 1992, p. 56-84.
- Tarnopolsky, Walter S. « The Historical and Constitutional Context of the Proposed Canadian Charter of Rights and Freedoms ». *Law and Contemporary Problems*, vol. 44, no. 3 (1981), p. 169-193.
- Wallot, Jean-Pierre. « CRAIG, sir JAMES HENRY », dans Cook, Ramsay et Réal Bélanger, dir. *Dictionnaire biographique du Canada en ligne*. Ottawa : Archives nationales du Canada et Bibliothèque nationale du Canada, 2003, [En ligne]. <http://www.biographi.ca/FR/ShowBio.asp?BioId=36468&query=craig> (Page consultée le 27 juin 2007)
- « Whigs », dans Cannon. John, dir. *A Dictionary of British History*. Oxford : Oxford University Press, 2001.

## DOCUMENTS INTERNATIONAUX

*Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Résolution de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations-Unies, AG 217(III), Doc. Off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., supp. n<sup>o</sup> 13, Doc. NU A/810 (1948) 71.

## DOCUMENTS GOUVERNEMENTAUX

- Assemblée nationale du Québec. *Règlement et autres règles de procédure*. 5<sup>e</sup> éd. Québec : Direction du Secrétariat de l'Assemblée, 2005.
- Australie, House of Representatives. *House of Representatives Standing and Sessional Orders*. Canberra : Commonwealth of Australia, 2006, [En ligne]. <http://www.aph.gov.au/house/pubs/standos/index.htm> (Pages consultée le 1 juin 2007)
- Australie occidentale. Western Australia Legislative Council. *The Standing Orders of the Legislative Council*. Perth : Parliament of Australia. 2007. [En ligne]. <http://www.parliament.wa.gov.au/web/newwebparl.nsf/iframewebpages/Standing+orders> (Page consultée le 1 juin 2007)
- Canada. Chambre des communes. *Règlement de la Chambre des communes*. Ottawa : Chambre des communes, 2007. [En ligne]. <http://www.parl.gc.ca/information/about/process/house/standingorders/toc-e.htm>

- (Page consultée le 4 juin 2007)
- Canada-Uni. *Débats parlementaires sur la question de la confédération des provinces de l'Amérique britannique du Nord : 3e session, 8e Parlement provincial du Canada*. Québec : Hunter, Rose et Lemieux, 1865. 1027 p.
- Chrétien, René. *Le régime de protection juridique des membres de l'Assemblée nationale du Québec*. Québec : Assemblée nationale du Québec, 2003. 17 p.
- Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse. *Après 25 ans : la Charte québécoise des droits et libertés*. Montréal : La Commission, 2003. 135 p.
- Dupuis, Jacques P. *La réforme parlementaire : cahier des propositions*. Québec : Gouvernement du Québec, 2004. 50 p. [En ligne]. [http://www.aiprp.gouv.qc.ca/publications/cahier\\_propositions.pdf](http://www.aiprp.gouv.qc.ca/publications/cahier_propositions.pdf)
- (Page consultée le 1 juin 2007)
- Harris, Ian C., dir. *House of Representatives Practice*. 5<sup>e</sup> éd. Canberra (Australie) : Department of the House of Representatives, 2005. 968 p. [En ligne] <http://www.aph.gov.au/house/pubs/PRACTICE/Index.htm> (Pages consultée le 1 juin 2007)
- Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*. Séance du 13 novembre 1997, 2<sup>e</sup> session, 35<sup>e</sup> législature, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/archives-35leg2se/fra/Publications/debats/JOURNAL/CH/971113.htm> (Pages consultée le 4 juin 2007)
- Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*. Séance du 3 mai 2001, 2<sup>e</sup> session, 36<sup>e</sup> législature, [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/010503.htm> (Pages consultée le 4 juin 2007)
- Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*. Séance 13 décembre 2001, 36<sup>e</sup> législature, 2<sup>e</sup> session. [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/011213.htm> (Pages consultée le 4 juin 2007)
- Journal des débats de l'Assemblée nationale du Québec*. Séance du 19 décembre 2002, 36<sup>e</sup> législature, 2<sup>e</sup> session. [En ligne]. <http://www.assnat.qc.ca/fra/Publications/debats/journal/ch/021219.htm> (Pages consultée le 4 juin 2007)
- Royaume-Uni. Chambre des communes. Select Committee on Procedure. *Conduct of Members in the Chamber and the Alleged Abuse of Parliamentary Privilege*. Londres : Stationery Office, 1989. 19 p.
- Royaume-Uni. Joint Committee on Parliamentary Privilege. *Parliamentary Privilege – First Report*. Londres : Stationery Office, 1999, [En ligne]. <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt/jtpriv.htm> (Page consultée le 4 juin 2007)

#### AUTRES DOCUMENTS

- Association Solidarité Yves Michaud, *Site de l'Association Solidarité Yves Michaud : pour la défense de la liberté de pensée et la liberté d'expression*. [En ligne]. <http://www.geocities.com/assosym> (Page consultée le 4 juin 2007).
- Chouinard, Tommy. « Le PQ réclame la clause dérogatoire ». *La Presse*, 10 juin 2005, p. A6.
- Corbeil, Michel. « Une pluie de pétitions sur la fin des travaux ». *Le Soleil*, 15 décembre 2006, p. A9.
- Dutrisac, Robert Dutrisac. « Charbonneau accède à la requête de Michaud ». *Le Devoir*, 15 mars 2002, p. A8.
- Hébert, Jean-Claude. « Yves Michaud condamné par des "juges" en culottes courtes ». *Le Journal du Barreau du Québec*, septembre 2006, p. 1.
- LCN. « Accusé de diffamation par Yves Duhaime : Thomas Mulcair reçoit 35 000\$ de l'Assemblée nationale ». *LCN*, 22 octobre 2003, [En ligne]. <http://lcn.canoe.com/infos/national/archives/2003/10/20031022-083844.html>
- Michaud, Yves. *Les raisons de la colère*. Montréal : Fidès, 2005. 440 p.
- Michaud, Yves. « À défaut de l'Assemblée de disposer de cette affaire, j'envisagerai les voies judiciaires - Lettre de Yves Michaud à Louise Harel, 6 avril 2002 ». Site de *Tribune libre de Vigile.net*, 17 mai 2002, [En ligne]. <http://www.vigile.net/archives/ds-michaud/docs/02-5-17-michaud-harel-reparation.html>  
(Page consultée le 4 juin 2007)
- Presse canadienne. « 3960 signatures en appui à Yves Michaud ». *Le Soleil*, 30 avril 2001, p. A11.
- Radio-Canada. « Affaire Duhaime : Le PLQ paiera l'amende imposée à Thomas Mulcair ». *Radio-Canada*, 22 avril 2005, [En ligne]. <http://www.radio-canada.ca/regions/mauricie/nouvelles/200504/22/003-mulcair.shtml>
- Samson, Jacques J. « Pétitionner dans le vide ». *Le Soleil*, 10 décembre 2003, p. A16.