

(

Harper c. Canada (Procureur général), [2004] 1 R.C.S. 827, 2004 CSC 33

**Procureur général du Canada**

*Appelant*

*c.*

**Stephen Joseph Harper**

*Intimé*

et

**Procureur général de l'Ontario, procureur général du Québec,  
procureur général du Manitoba, Democracy Watch et Organisation  
nationale anti-pauvreté, Environment Voters, division de  
l'Alliance animale du Canada, et John Herbert Bryden**

*Intervenants*

**Répertorié : Harper c. Canada (Procureur général)**

**Référence neutre : 2004 CSC 33.**

N° du greffe : 29618.

2004 : 10 février; 2004 : 18 mai.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie,

(

Arbour, LeBel, Deschamps et Fish.

en appel de la cour d'appel de l'alberta

(

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'expression — Élections fédérales — Publicité électorale faite par les tiers — Plafonds de dépenses — Obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation — Période d'interdiction de publicité — Les dispositions qui régissent la publicité faite par les tiers et celles qui interdisent à ceux-ci de faire de la publicité le jour du scrutin portent-elles atteinte à la liberté d'expression? — Dans l'affirmative, l'atteinte est-elle justifiée? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2b) — Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art. 323, 350, 351, 352 à 357, 359, 360, 362.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit de vote — Élections fédérales — Publicité électorale faite par les tiers — Plafonds de dépenses — Obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation — Période d'interdiction de publicité — Les dispositions qui régissent la publicité faite par les tiers et celles qui interdisent à ceux-ci de faire de la publicité le jour du scrutin portent-elles atteinte au droit de vote? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 3 — Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art. 323, 350, 351, 352 à 357, 359, 360, 362.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'association — Élections fédérales — Publicité électorale faite par les tiers — Plafonds de dépenses — Les dispositions régissant la publicité faite par les tiers portent-elles atteinte à la liberté d'association? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 2d) — Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art. 351, 356, 357(3), 359, 362.*

(

L'intimé a sollicité un jugement déclaratoire portant que les par. 323(1) et (3), les art. 350 à 360 et l'art. 362 de la *Loi électorale du Canada* sont inopérants parce qu'ils violent les al. 2*b*) et *d*) et l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'article 350 limite à 3 000 \$ et 150 000 \$ respectivement les dépenses de publicité électorale susceptibles d'être engagées par des tiers dans une circonscription donnée et à l'échelle nationale; l'art. 351 interdit aux individus ou aux groupes de se diviser ou d'agir de concert pour esquiver les plafonds susmentionnés; les art. 352-357, 359-360 et 362 obligent les tiers à mentionner leur nom dans toute publicité électorale émanant d'eux, à nommer un agent financier et un vérificateur et à s'enregistrer auprès du directeur général des élections; l'art. 323 interdit aux tiers de faire de la publicité le jour du scrutin. Le juge de première instance a conclu que les art. 350 et 351 contrevenaient à première vue aux al. 2*b*) et *d*) de la *Charte* et que leur validité ne pouvait être sauvegardée par application de l'article premier de ce texte. La Cour d'appel a confirmé l'inconstitutionnalité des art. 350 et 351 et elle a également invalidé les art. 323, 352-357, 359-360 et 362, pour le motif qu'ils « doivent connaître le même sort, puisqu'ils forment un tout ».

*Arrêt* (la juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie sont dissidents en partie) : Le pourvoi est accueilli. Les dispositions attaquées de la *Loi électorale du Canada* sont constitutionnelles.

(

*Les juges Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps et Fish* : L'actuel régime de publicité électorale des tiers a été instauré par le Parlement à la suite de l'arrêt *Libman* de notre Cour. L'objectif primordial des plafonds de dépenses consiste à assurer l'équité électorale en appuyant la diffusion égale des points de vue par la limitation de la publicité électorale des tiers, qui sont des participants influents dans le processus électoral. Ce modèle électoral égalitaire vise à faire en sorte que ceux qui souhaitent participer au débat électoral puissent le faire à armes égales, permettant ainsi aux électeurs d'être mieux informés. La Cour d'appel a eu tort de considérer globalement les dispositions relatives au plafonnement des dépenses des tiers. Malgré la cohérence interne du régime, ses diverses composantes existent de façon autonome et la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions doit être examinée séparément.

Les plafonds prescrits par l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers violent le droit à la liberté d'expression politique garanti par l'al. 2b) de la *Charte* mais non le droit de vote protégé par l'art. 3. Le droit de participer utilement au processus électoral garanti par l'art. 3 de la *Charte* ne saurait être assimilé à l'exercice du droit à la liberté d'expression. Il s'agit de deux droits distincts, qui doivent être conciliés. Suivant l'art. 3, le droit de participer utilement au processus électoral ne se limite pas à élire des députés, mais il emporte aussi pour chaque citoyen celui de voter de manière éclairée. En l'absence de plafonnement des dépenses, il est possible aux mieux nantis ou à un certain nombre de personnes ou de groupes mettant leurs ressources en commun et agissant de concert de dominer le débat politique, privant ainsi leurs adversaires de la possibilité

(

raisonnable de s'exprimer et d'être entendus et réduisant la capacité des électeurs d'être informés adéquatement de tous les points de vue. En conséquence, l'égalité dans le discours politique s'impose pour assurer une participation utile au processus électoral et, en définitive, pour renforcer le droit de vote. Ce droit ne garantit donc pas celui de débattre ou de s'exprimer sans entrave ni limite dans le cadre des élections. Toutefois, le plafonnement des dépenses doit être soigneusement adapté, de façon que les candidats, les partis politiques et les tiers puissent communiquer leur message à l'électorat; l'application de limites trop restrictives risque d'affaiblir l'aspect informationnel du droit de vote. Dans la présente affaire, l'art. 350 ne porte pas atteinte au droit de chaque citoyen de jouer un rôle important dans le processus électoral.

Le préjudice auquel le Parlement veut remédier en l'espèce est l'iniquité électorale. Vu les difficultés que présente l'évaluation de ce préjudice, l'existence d'une appréhension raisonnée que l'absence de limites applicables à la publicité électorale faite par les tiers serait source d'iniquité électorale suffit. De plus, les facteurs contextuels incitent globalement à témoigner de la déférence envers le Parlement dans l'examen de la question de savoir si ces limites sont justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique. Bien que le droit de s'exprimer politiquement soit un aspect fondamental de la liberté d'expression et commande un haut degré de protection constitutionnelle, il existe néanmoins un risque que la publicité politique puisse servir à manipuler ou opprimer les électeurs. Le Parlement devait mettre en équilibre les droits et privilèges de tous les participants au processus

(

électoral. L'établissement de cet équilibre présente des difficultés évidentes et, comme c'est au Parlement qu'il appartient de choisir le modèle électoral applicable au Canada et vu les nuances que requiert intrinsèquement la mise en œuvre de ce modèle, les tribunaux doivent entreprendre l'analyse de la justification avec toute la déférence qui s'impose.

Les limites prescrites par l'art. 350 sont justifiées au sens de l'article premier de la *Charte*. Bien que l'équité électorale soit l'objectif primordial du plafonnement des dépenses de publicité électorale faites par les tiers, réduits à leur plus simple expression, les objectifs poursuivis par le régime se résument à trois choses : (1) favoriser l'égalité dans le débat politique; (2) protéger l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis; (3) maintenir la confiance des électeurs dans le processus électoral. À la lumière des constatations de la Commission Lortie, qui constituent le principal élément de preuve dans le présent dossier, ces trois objectifs sont urgents et réels. L'article 350 satisfait également au critère de la proportionnalité. Premièrement, les limites applicables aux dépenses de publicité des tiers possèdent un lien rationnel avec ces trois objectifs. Elles empêchent les personnes qui disposent de ressources financières importantes et sont capables de dépenser sans limite au titre de la publicité de dominer le débat électoral au détriment d'autres personnes, elles créent un équilibre entre les ressources financières de chaque candidat ou parti politique et elles renforcent la perception selon laquelle le processus électoral est substantiellement équitable, du fait qu'il permet un degré raisonnable d'égalité entre les citoyens désireux d'y prendre part. Deuxièmement, l'art. 350 porte une atteinte

(

minimale au droit à la liberté d'expression. Aucune restriction ne s'applique à la publicité faite par les tiers avant le début de la période électorale. En dehors de cette période, les limites à l'intervention des tiers dans la vie politique n'existent pas. Tout individu ou groupe peut dépenser ou annoncer librement pour faire connaître ses vues ou pour convaincre autrui. En outre, la définition de « publicité électorale » à l'art. 319 ne vise que la publicité associée à un candidat ou à un parti. Les plafonds établis à l'art. 350 donnent aux tiers la possibilité de communiquer leur message aux électeurs sans écraser les candidats, les partis politiques ou d'autres tiers. Ils empêchent les voix des nantis de dominer le débat politique. Troisièmement, les effets bénéfiques de l'art. 350, c'est-à-dire le fait qu'il favorise l'accès au système électoral et l'équité de celui-ci, en plus d'accroître la confiance des Canadiens dans ce système, l'emportent sur l'effet préjudiciable de cette disposition, qui permet aux tiers de mener des campagnes informatives mais pas nécessairement persuasives.

L'article 351 est une disposition accessoire à l'art. 350 et il vise d'abord et avant tout à préserver l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses établi par cet article. L'article 351 ne viole ni la liberté d'expression, ni le droit de vote ni la liberté d'association. Relativement à cette dernière liberté, l'art. 351 n'empêche pas des personnes de s'associer dans la poursuite d'un but commun, mais il interdit plutôt aux personnes ou groupes de se livrer à une activité précise, c'est-à-dire esquiver les plafonds fixés à l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers.

(

L'article 323 enfreint le droit à la liberté d'expression en interdisant aux tiers de diffuser de la publicité le jour du scrutin. Bien que cet article touche également l'aspect informationnel du droit de vote, il ne contrevient pas à l'art. 3 de la *Charte*, puisqu'il n'a aucun effet préjudiciable sur l'information diffusée à l'électorat. La violation de l'al. 2b) peut être justifiée par application de l'article premier. L'objectif visé par l'art. 323 — donner aux intéressés l'occasion de réagir à toute publicité électorale potentiellement trompeuse — constitue un objectif urgent et réel. Cet article a un lien rationnel avec l'objectif susmentionné et il ne crée qu'une atteinte minimale. La période d'interdiction ne dure qu'environ 20 heures et l'interdiction vise seulement la publicité. Il n'a pas été établi que la période d'interdiction de publicité avait des effets préjudiciables.

Parce qu'ils ont pour effet de restreindre l'expression politique de ceux qui ne se conforment pas au régime, les art. 352-357, 359-360 et 362 ont pour effet de limiter la liberté d'expression de ces personnes. Ces dispositions ne violent toutefois pas l'art. 3, car elles renforcent le droit de vote. La violation de l'al. 2b) est justifiée au sens de l'article premier. Les dispositions susmentionnées favorisent les objectifs urgents et réels suivants : assurer la mise en œuvre et le respect des plafonds de dépenses de publicité électorale des tiers; mettre à la disposition des électeurs l'information électorale pertinente. Les articles en question sont rationnellement liés au premier objectif. Les obligations de divulgation renforcent la transparence du processus électoral et sont en outre rationnellement liées au second objectif. Les articles 352-357, 359-360 et 362 n'entraînent qu'une atteinte minimale

(

au droit à la liberté d'association. Les obligations de divulgation varient selon la somme dépensée au titre de la publicité électorale, et les renseignements personnels exigés des donateurs sont minimaux. Les effets bénéfiques des mesures contestées l'emportent sur leurs effets préjudiciables. En renforçant la transparence du processus électoral et en accroissant l'imputabilité des tiers, ces obligations découragent l'évitement des plafonds applicables aux tiers, en plus de rehausser la confiance des Canadiens dans leur système électoral. À l'opposé, les effets préjudiciables de ces mesures sont minimaux.

*La* juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie (dissidents en partie) : Les plafonds prescrits par l'art. 350 de la *Loi électorale du Canada* à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers ne respectent pas les garanties reconnues par l'al. 2b) de la *Charte* et sont, de ce fait, invalides. Ces plafonds ont pour effet d'empêcher les citoyens de communiquer efficacement leurs opinions sur les enjeux pendant une campagne électorale. Ce refus de permettre aux citoyens de communiquer efficacement porte atteinte à un aspect de la liberté d'expression qui mérite la plus grande protection — le discours politique. L'article 350 place hors d'atteinte des « tiers » la possibilité de communiquer efficacement à la radio et à la télévision leurs vues sur les enjeux électoraux, limitant leurs messages à une diffusion locale modeste. L'expression efficace des idées devient ainsi l'apanage des partis politiques enregistrés et de leurs candidats.

Parce que les citoyens se trouvent dans l'impossibilité d'organiser des

(

campagnes publicitaires nationales efficaces dans les journaux, à la radio et à la télévision, les seuls messages que les électeurs peuvent voir et entendre de manière soutenue au cours d'une campagne électorale sont ceux émanant des partis politiques. Le droit d'un citoyen d'avoir des opinions auxquelles n'adhère aucun parti enregistré et de les faire valoir est essentiel au débat efficace sur lequel repose notre démocratie, et il constitue un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d'expression. Toute limite assortissant ce droit doit être justifiée, au sens de l'article premier de la *Charte*, par une démonstration claire et convaincante qu'elle sert un objectif valide, qu'elle ne va pas trop loin et qu'elle a pour effet non pas d'affaiblir le processus démocratique mais bien plutôt de le renforcer. Constituent des objectifs urgents et réels dans une démocratie libérale le fait de favoriser l'équité électorale en assurant l'égalité de chaque citoyen à l'occasion des élections, d'empêcher les voix des plus fortunés d'étouffer celles d'autres personnes et de maintenir la confiance du public dans le système électoral.

Toutefois, l'atteinte portée au droit à la liberté d'expression n'est pas proportionnée à ces objectifs. Il n'y a aucune preuve étayant l'existence d'un lien entre les plafonds de dépenses imposés au citoyen et l'équité électorale, et les dispositions législatives ne portent pas atteinte au droit à la liberté d'expression d'une manière modérée et soigneusement adaptée aux buts visés. Ces limites auxquelles sont assujettis les citoyens reviennent virtuellement à leur interdire toute participation au débat politique pendant la période électorale, sauf par l'entremise des partis politiques. Tout comme dans l'arrêt *Libman*, le procureur général n'a pas démontré que des limites aussi draconiennes soient

(  
nécessaires pour répondre aux risques qui, dit-on, existeraient.

L'article 351 est invalide, puisqu'il se rattache exclusivement aux plafonds de dépenses fixés à l'art. 350. L'interdiction prescrite par l'art. 323 à l'égard de la publicité électorale le jour du scrutin porte atteinte à l'al. 2b) de la *Charte*, mais elle est justifiée au sens de l'article premier, constituant une mesure raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique. Les dispositions énoncées aux art. 352-357, 359-360 et 362 de la Loi qui obligent les citoyens à s'enregistrer auprès du directeur général des élections, à mentionner leur nom dans les publicités et à divulguer le nom de leurs membres et la nature de leurs dépenses contribuent à la réalisation des objectifs de transparence du processus électoral et d'exercice éclairé du droit de vote. En conséquence, les atteintes aux droits garantis par l'al. 2b) sont justifiées au sens de l'article premier.

## **Jurisprudence**

Citée par le juge Bastarache

**Arrêts appliqués :** *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158; *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2

(

R.C.S. 876; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; **arrêts critiqués** : *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Pacific Press c. British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248; **arrêts mentionnés** : *National Citizens' Coalition Inc. c. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 3 R.C.S. 1016, 2001 CSC 94; *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927.

Citée par la juge en chef McLachlin et le juge Major (dissidents en partie)

*Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *R. c. Guignard*, [2002] 1 R.C.S. 472, 2002 CSC 14; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003

(

CSC 37; *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 R.C.S. 156, 2002 CSC 8; *T.U.A.C., section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712; *Red Lion Broadcasting Co. c. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969); *Martin c. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943); *Kleindienst c. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972); *United States c. Dellinger*, 472 F.2d 340 (1972); *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

### **Lois et règlements cités**

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2b), d), 3.

*Déclaration universelle des droits de l'homme*, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., p. 71 (1948).

*Loi électorale du Canada*, S.C. 1974, ch. 5.

*Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, art. 319, 323, partie 17, 350, 351, 352-357, 359, 360, 362, 496, 500, 501.

*Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2, art. 259.1(1) [aj. 1993, ch. 19, art. 112], 259.2(2) [*idem*].

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, R.T. Can. 1976 n° 47.

(

## Doctrine citée

Canada. Comité des dépenses électorales. *Rapport du Comité des dépenses électorales*. Ottawa : Imprimeur de la Reine, 1966.

Canada. Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis. *Pour une démocratie électorale renouvelée : Rapport final*. Ottawa : La Commission, 1991.

Feasby, Colin. « *Libman v. Quebec (A.G.) and the Administration of the Process of Democracy under the Charter : The Emerging Egalitarian Model* » (1999), 44 *R.D. McGill* 5.

Fiss, Owen M. *The Irony of Free Speech*. Cambridge : Harvard University Press, 1996.

Johnston, Richard. « The Volume and Impact of Third-Party Advertising in the 1988 Election », preliminary study. University of British Columbia, December 1990.

Johnston, Richard, et al. *Letting the People Decide : Dynamics of a Canadian Election*. Montreal : McGill-Queen's University Press, 1992.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4, 223 D.L.R. (4th) 275, 320 A.R. 1, [2003] 8 W.W.R. 595, [2002] A.J. No. 1542 (QL), 2002 ABCA 301, qui a confirmé un jugement de la Cour du Banc de la Reine (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281, 295 A.R. 1, 9 W.W.R. 650, [2001] A.J. No. 808 (QL), 2001 ABQB 558. Pourvoi accueilli, la juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie sont dissidents en partie.

*Graham R. Garton, c.r., et Kirk Lambrecht, c.r., pour l'appelant.*

*Alan D. Hunter, c.r., Eric P. Groody et David H. de Vlieger, pour l'intimé.*

(

*Daniel Guttman et Michel Y. Hélie*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Jean-Yves Bernard et Jean-Vincent Lacroix*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*Eugene B. Szach*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*David Baker et Faisal Bhabha*, pour les intervenantes Democracy Watch et l'Organisation nationale anti-pauvreté.

*Peter F. M. Jones*, pour l'intervenante Environment Voters, division de l'Alliance animale du Canada.

*John Herbert Bryden*, en personne.

(

Version française des motifs de la juge en chef McLachlin et des juges Major et Binnie rendus par

1. La Juge en chef et le juge Major (dissidents en partie) — La Cour a à maintes reprises déclaré que la démocratie libérale exige la libre expression des opinions politiques et que le discours politique représente un aspect fondamental de la liberté d’expression garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Elle a jugé que la liberté d’expression emporte le droit de tenter de convaincre par la discussion pacifique. Elle a en outre fait remarquer que le processus électoral est le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui façonne notre société. La Cour doit maintenant décider si ces objectifs légitimes sont réalisés par des dispositions législatives qui, dans les faits, privent le citoyen ordinaire de son droit d’exprimer utilement et efficacement ses opinions politiques pendant la campagne qui précède une élection fédérale.

2. Les dispositions litigieuses fixent, à l’égard des dépenses publicitaires engagées par les citoyens — appelés les tiers —, des plafonds si bas que ces tiers ne peuvent discuter efficacement des enjeux électoraux avec leurs concitoyens pendant les campagnes électorales. Concrètement, ces mesures signifient que seuls les partis enregistrés et leurs candidats peuvent communiquer efficacement leur message pendant la période électorale, puisqu’ils jouissent de plafonds beaucoup plus élevés. Ce refus de permettre aux citoyens de communiquer efficacement porte atteinte à un aspect de la liberté d’expression qui mérite la

(  
plus grande protection — le discours politique. Tout comme dans l'arrêt *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569, cette atteinte a essentiellement pour effet de nier concrètement la liberté d'expression, et elle dépasse de beaucoup les limites requises pour répondre à la menace voulant que le discours des citoyens étouffe les autres discours politiques. En conséquence, les dispositions législatives en question ne respectent pas les garanties reconnues par la *Charte* et sont, de ce fait, invalides.

I. Plafonnement des dépenses des citoyens

A. *L'effet des dispositions législatives litigieuses*

3. La *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, assujettit à certaines limites les dépenses publicitaires que peuvent faire les particuliers ou groupes. Ces derniers ne sont autorisés à dépenser qu'un maximum de 3 000 \$ dans un district électoral donné, jusqu'à concurrence de 150 000 \$ à l'échelle nationale. L'article 350 prévoit ce qui suit :

**350.** (1) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection générale, de faire des dépenses de publicité électorale dépassant, au total, 150 000 \$.

(2) Du total visé au paragraphe (1), il est interdit aux tiers de dépenser, au total, plus de 3 000 \$ pour favoriser l'élection d'un ou de plusieurs candidats ou s'opposer à l'élection d'un ou de plusieurs candidats, dans une circonscription donnée, notamment :

a) en les nommant;

b) en montrant leur photographie;

(

- c) en les identifiant par la mention de leur appartenance politique;
- d) en prenant une position sur une question à laquelle ils sont particulièrement associés.

L'alinéa 350(2)d) est particulièrement restrictif. Il interdit aux particuliers de dépenser plus que la somme prescrite à l'égard de toute question à laquelle un candidat est « particulièrement associé ». Les candidats à une élection sont généralement associés à un large éventail d'opinions touchant un grand nombre de questions. La preuve démontre que les plafonds prévus empêchent les citoyens de communiquer efficacement leurs opinions pendant une campagne électorale.

4. Ces plafonds empêchent les citoyens de recourir aux médias nationaux pour communiquer efficacement leurs idées. D'après le témoignage du directeur général des élections, il en coûte environ 425 000 \$ pour faire publier une seule fois une annonce pleine page dans les principaux journaux du Canada. Le directeur général des élections connaît personnellement le coût d'une telle annonce à l'intention des Canadiens, ayant lui-même eu recours à cette méthode pour les informer des modifications apportées à la *Loi électorale du Canada* avant la dernière élection fédérale. Le fait que le directeur général des élections n'aurait pas été en mesure de communiquer cette importante modification législative aux Canadiens s'il avait été assujéti — à l'instar des autres Canadiens — au plafond global de 150 000 \$ imposé par les dispositions législatives en cause en dit long sur l'effet de celles-ci.

(

5. Les plafonds ne permettent pas non plus aux citoyens de communiquer par la poste. Dans certaines circonscriptions électorales, le tarif prescrit par Postes Canada pour les envois en nombre s'élève à plus de 7 500 \$, situation qui empêche concrètement les citoyens d'y lancer une campagne postale sans excéder le plafond de 3 000 \$.

6. La limite de 3 000 \$ par circonscription se trouve en outre réduite du fait de l'existence du plafond national de 150 000 \$, lequel empêche les citoyens de dépenser 3 000 \$ dans chacune des 308 circonscriptions électorales du Canada. Ce plafond national réduit effectivement la somme maximale de 3 000 \$ par circonscription. Il place tout simplement hors d'atteinte des « tiers » la possibilité de communiquer efficacement leur message à la radio et à la télévision à l'intérieur des circonscriptions ou dans l'ensemble du pays.

7.

8. En respectant les limites prescrites, il est possible à un citoyen de faire paraître des annonces dans un journal local de sa circonscription. Il peut faire imprimer des circulaires et ensuite les distribuer manuellement ou les afficher dans des endroits en vue. Il peut écrire aux éditeurs des journaux régionaux et nationaux en espérant que ses lettres soient publiées. Ces moyens, ainsi que d'autres, peuvent lui permettre de rejoindre un nombre limité de personnes à l'échelle locale. Il ne peut toutefois pas faire connaître efficacement sa position à ses concitoyens dans l'ensemble du pays de la même manière que le font habituellement ceux qui entendent transmettre ce genre de messages — c'est à dire au moyen

(

d'envois postaux et de publicité dans les médias régionaux et nationaux. Le message du citoyen fait l'objet d'une diffusion locale modeste, si bien que l'expression efficace d'idées à l'échelle locale, régionale et nationale devient l'apanage des partis politiques enregistrés et de leurs candidats.

9. Les statistiques comparatives font bien ressortir l'insuffisance de ces plafonds. La limite applicable aux dépenses publicitaires des citoyens à l'échelle nationale représente 1,3 pour 100 de celle imposée aux partis politiques. En Grande-Bretagne, pays beaucoup moins étendu géographiquement, ce ratio atteint environ 5 pour 100. On fait valoir que le plafond britannique s'applique à différents types de publicité et sur une plus longue période, mais l'écart demeure néanmoins important.

10. Il est par conséquent clair que le plafonnement des dépenses que prescrit la *Loi électorale du Canada* empêche les citoyens de communiquer efficacement à leurs concitoyens leurs opinions sur les enjeux électoraux, les restreignant plutôt à des communications locales d'envergure limitée. En ce sens, le plafonnement des dépenses constitue une atteinte grave à la liberté d'expression politique. Le procureur général du Canada invoque trois raisons pour justifier cette restriction en tant que limite raisonnable dans une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte* : garantir l'égalité de tous les citoyens à l'occasion des élections; empêcher les voix des plus fortunés d'étouffer celles des autres; maintenir la confiance dans le système électoral. Il s'agit en

(

l'espèce de décider si ces justifications sont fondées.

B. *L'atteinte à la liberté d'expression est elle justifiée?*

(1) La gravité de l'atteinte

11. Il est impossible de décider si une atteinte à un droit est justifiée sans s'interroger sur la gravité de cette atteinte. Notre jurisprudence sur la garantie relative à la liberté d'expression établit que certaines formes d'expression sont plus importantes que d'autres et que, de ce fait, elles méritent une plus grande protection. Autrement dit, certaines restrictions à la liberté d'expression sont plus facilement justifiables.

12. Le discours politique — forme d'expression en cause dans le présent pourvoi — représente la forme d'expression la plus importante et la plus protégée. Il constitue un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d'expression; voir *R. c. Guignard*, [2002] 1 R.C.S. 472, 2002 CSC 14, par. 20; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2, par. 23; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, par. 92; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139, p. 175; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, p. 1336; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 968.

(

13. Le droit des citoyens de discuter de certaines idées et d'en débattre représente le fondement même de la démocratie; voir *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, p. 145-146. Pour cette raison, la Cour suprême du Canada a constamment protégé le droit de chaque citoyen de participer au débat politique. Comme l'a dit le juge en chef Dickson dans *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 764, « [l']État ne saurait en conséquence entraver l'expression d'une opinion politique ni la condamner sans nuire jusqu'à un certain point au caractère ouvert de la démocratie canadienne et au principe connexe de l'égalité de tous. »

14. L'alinéa 2b) de la *Charte* vise non seulement à garantir aux partis enregistrés le droit de s'exprimer, mais également à garantir le même droit à tout citoyen. Le droit de tout citoyen de participer aux discussions démocratiques a été reconnu par le juge Iacobucci qui, s'exprimant alors pour la Cour, a précisé la portée de l'art. 3 dans l'arrêt *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37, par. 26 :

L'article [3] ne fait pas état de la composition du Parlement ou de l'assemblée législative au terme de l'élection, mais uniquement du droit de tout citoyen à un certain degré de participation au processus électoral. Il ressort donc du texte même de l'art. 3 que l'élément central de cette disposition est le droit de tout citoyen de participer au processus électoral. Il en découle que le droit de tout citoyen de participer à la vie politique du pays revêt une importance fondamentale dans une société libre et démocratique et que l'art. 3 doit être interprété d'une manière propre à faire en sorte que la teneur de ce droit de

(

participation corresponde à l'importance de la participation individuelle à l'élection des députés dans un État libre et démocratique. Définir l'objectif de cette disposition en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, et non en fonction de la composition du Parlement ou de l'assemblée législative au terme de l'élection, protège davantage contre les interprétations trop restrictives le droit de participation que garantit expressément l'art. 3. [Nous soulignons.]

15. Permettre concrètement aux intéressés d'exprimer des opinions impopulaires et minoritaires — auxquelles les partis politiques peuvent ne pas souscrire — est essentiel à une démocratie délibérative. L'objectif doit être d'introduire dans l'arène politique les opinions de tous les citoyens, pour qu'elles puissent être considérées, et ce peu importe si, en définitive, elles sont acceptées ou rejetées. On ne peut pas restreindre la liberté de s'exprimer sur la place publique simplement parce qu'on juge le message déplaisant ou le messenger désagréable (*Figueroa*, précité, par. 28) :

Plus simplement, un large débat politique permet à notre société de demeurer ouverte et de bénéficier d'une vaste gamme d'idées et d'opinions. [. . .] À son tour, cette situation en sorte fait non seulement que les décideurs disposent d'une vaste gamme de solutions, mais également que la politique sociale tient compte des besoins et des intérêts d'un large éventail de citoyens.

(

La participation au débat politique « constitue [. . .] le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l'établissement de la politique sociale »; voir *Figueroa*, par. 29.

16. Le droit de participer au débat politique se veut un droit à une participation efficace — soit le droit pour tout citoyen de jouer un rôle « significatif » dans le processus démocratique, pour citer de nouveau l'arrêt *Figueroa*. Dans *Comité pour la République du Canada*, précité, p. 250, la juge McLachlin a dit que l'al. 2b) vise à protéger « l'intérêt qu'a le citoyen à communiquer efficacement son message au public » (nous soulignons). Dans le même arrêt, le juge en chef Lamer a dit qu'« [i]l faut donc comprendre que l'individu a intérêt à transmettre ses idées en un lieu qui, de par la présence d'interlocuteurs, favorisera la dissémination efficace de ses propos » (nous soulignons); voir *Comité pour la République du Canada*, p. 154.

17. La faculté de s'exprimer concrètement sur la place publique perd son sens si elle ne s'accompagne pas de la faculté de tenter de persuader ses concitoyens par le débat et la discussion. Il s'agit de l'essence même du discours politique rationnel. La liberté d'expression doit permettre au citoyen d'exprimer son avis sur l'avenir de la collectivité et de la nation, de plaider en faveur d'un changement en pratiquant l'art de la persuasion dans l'espoir d'améliorer son propre sort et même le paysage social, politique et économique en

(  
général; voir *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 R.C.S. 156, 2002 CSC 8, par. 32; *T.U.A.C., section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083, par. 43.

18. La liberté d'expression protège non seulement celui qui communique le message, mais aussi celui qui le reçoit. Le public — en tant que spectateurs, auditeurs et lecteurs — a le droit d'être informé sur l'administration de l'État, à défaut de quoi il ne peut voter de façon éclairée; voir *Edmonton Journal*, précité, p. 1339-1340. Ainsi, la *Charte* protège autant celui qui s'exprime que celui qui l'écoute; voir *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, p. 766-767.

19. Ce droit n'est pas exclusif au Canada. Le droit à l'information est consacré dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., p. 71 (1948), et dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, R.T. Can. 1976 n° 47, conventions dont le Canada est signataire. Aux États-Unis, les auditeurs jouissent du même droit; voir *Red Lion Broadcasting Co. c. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969), p. 390; *Martin c. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943), p. 143. Dans l'arrêt *Kleindienst c. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972), p. 775, les propos suivants, tirés des motifs de dissidence du juge Marshall, s'appliquent autant au Canada que chez nos voisins du Sud :

(

[traduction] [L]e droit de parler et celui d'écouter — y compris le droit d'informer autrui et d'être soi-même informé sur des questions d'intérêt public — font inextricablement partie du [Premier amendement]. La liberté de parler et celle d'écouter sont inséparables; elles sont les deux côtés d'une même médaille. Mais la médaille elle-même représente le processus de réflexion et de discussion. L'activité par laquelle le locuteur devient l'auditeur, et vice versa, dans l'essentiel processus d'échange d'idées est le moyen indispensable pour découvrir et répandre la vérité politique. [Références omises.]

20. *La Loi électorale du Canada* compromet le droit des électeurs d'écouter en les privant d'un élément essentiel à leur réflexion individuelle et collective : les commentaires et les analyses de fond sur les enjeux politiques de l'heure. Le plafonnement des dépenses nuit à la capacité des citoyens de communiquer entre eux sur la place publique et dans les médias en période électorale, et il limite la diversité des points de vue soumis à l'appréciation de l'électorat. Parce que les citoyens se trouvent dans l'impossibilité d'organiser des campagnes publicitaires nationales efficaces dans les journaux, à la radio et à la télévision, les seuls messages que les électeurs peuvent voir et entendre de manière soutenue au cours d'une campagne électorale sont ceux émanant des partis politiques.

21. Il est clair que le droit en cause revêt une importance vitale pour la démocratie canadienne. Dans le régime démocratique de l'ancienne Athènes, tous les citoyens

(

pouvaient se rencontrer et discuter de vive voix des questions de l'heure. Dans notre démocratie moderne, il nous est impossible de converser individuellement avec chacun de nos concitoyens. La communication de notre message passe nécessairement par les méthodes de communication de masse. La publicité par la poste et par les médias est l'un des moyens de communication à grande échelle les plus efficaces. Il suffit de voir dans quelle mesure les partis politiques ont recours à la publicité pour constater à quel point celle-ci est importante pour rejoindre véritablement les citoyens — en un mot, pour permettre une participation effective. La faculté de s'exprimer dans son foyer ou au coin d'une rue ne satisfait pas l'objectif visé par la garantie relative à la liberté d'expression, qui exige que chaque citoyen ait la possibilité de présenter publiquement son point de vue et de tenter de persuader ses concitoyens. En ce sens, l'observation formulée par le juge Pell est on ne peut plus appropriée : [traduction] « [u]n discours sans communication efficace n'est pas un discours, c'est comme prêcher dans le désert »; voir *United States c. Dellinger*, 472 F.2d 340 (7th Cir. 1972), p. 415.

22. C'est sous cet angle que nous devons nous demander si le plafonnement des dépenses imposé aux citoyens est justifié. Affirmer qu'un citoyen peut s'exprimer par la voix d'un parti politique enregistré ne répond pas à la question. En effet, il est possible qu'un citoyen ait des opinions auxquelles n'adhère aucun parti enregistré. Le citoyen a pourtant le droit de les faire valoir. Ce droit est essentiel au débat efficace sur lequel repose notre démocratie, et il est un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d'expression. Cela ne signifie pas qu'il ne peut pas être assorti de limites. Toutefois, il doit

(  
être démontré de manière claire et convaincante que ces limites sont nécessaires, qu'elles ne vont pas trop loin et qu'elles ont pour effet non pas d'affaiblir le processus démocratique mais bien plutôt de le renforcer.

(2) L'objet des dispositions législatives est-il urgent et réel?

23. Relativement à cette question, nous allons examiner les raisons avancées par le procureur général pour justifier la restriction du droit des citoyens de s'exprimer librement sur des enjeux politiques pendant la période électorale. Le procureur général affirme que les dispositions législatives contestées ont pour objet de favoriser la tenue d'élections équitables.

24. Plus concrètement, le plafonnement est censé servir trois objectifs : premièrement, favoriser l'égalité en empêchant les plus fortunés de dominer le débat électoral; deuxièmement, faciliter l'information des citoyens en veillant à ce que certaines positions ne soient pas étouffées par d'autres (cet objectif est lié au droit des citoyens de participer au processus politique en votant de façon éclairée); troisièmement, renforcer la confiance du public en garantissant l'égalité de participation et un électorat mieux informé, et en favorisant l'équité — tant apparente que réelle — du processus démocratique.

25. Il s'agit là d'objectifs sociaux valables, que notre Cour a déclaré urgents et réels dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 47 :

(

Les élections n'ont de caractère juste et équitable que si tous les citoyens et citoyennes sont raisonnablement informés de tous les choix possibles et que l'on donne une possibilité raisonnable aux partis, aux candidats et aux candidates d'exposer leur position afin que le débat électoral ne soit pas dominé par ceux qui ont accès à des moyens financiers plus importants.

26. En l'espèce, les tribunaux albertains ont estimé que l'objectif déclaré n'était pas urgent et réel. Nous ne pouvons souscrire à cette conclusion, et ce pour deux raisons. D'une part, comme nous l'avons vu plus tôt, notre Cour a clairement jugé qu'il s'agissait d'un objectif urgent et réel dans l'arrêt *Libman*, rejetant par le fait même expressément la décision prononcée par la Cour d'appel de l'Alberta dans *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241. D'autre part, en toute déférence, les tribunaux albertains se sont posé la mauvaise question. Ils se sont demandé si la preuve démontrait l'existence d'une raison urgente et réelle d'imposer des plafonds aux dépenses qu'un citoyen peut engager. Or, la bonne question à cette étape de l'analyse consiste plutôt à décider si le procureur général a invoqué un objectif urgent et réel. Quant à la question de savoir si les dispositions contestées contribuent à la réalisation de cet objectif, elle doit être examinée au cours de l'analyse de la proportionnalité, laquelle s'attache au lien rationnel, à l'atteinte minimale et au fait de savoir si l'effet bénéfique de l'atteinte (si tant est qu'elle produit un tel effet) l'emporte sur son effet préjudiciable.

(

27. Le bon sens veut que la promotion de l'équité électorale soit un objectif urgent et réel dans notre démocratie libérale, même en l'absence de preuve montrant que les élections antérieures ont été inéquitables; voir *Harvey c. Nouveau Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876, par. 38. Un objectif théorique présenté comme urgent et réel suffit pour les besoins de l'analyse de la justification fondée sur l'article premier; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 38; *Harvey*, précité, par. 38; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154, p. 191; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229, p. 281; *Edmonton Journal*, précité, p. 1343-1345.

28. En conséquence, nous concluons que le procureur général a invoqué un objectif urgent et réel.

### C. *Proportionnalité*

#### (1) Le lien rationnel

29. Pour décider si l'atteinte est proportionnelle au préjudice causé, il faut d'abord se demander s'il existe un lien rationnel entre la mesure attentatoire et l'objectif urgent et réel que l'atteinte est censée contribuer à réaliser. Dans le présent pourvoi, il s'agit de décider si les plafonds de dépenses imposés aux citoyens sont rationnellement liés à l'objectif d'équité électorale, c'est à dire donner aux citoyens une voix égale lors des élections, informer

(

le public sur les enjeux électoraux et préserver la confiance de celui-ci dans le système électoral.

30. Le procureur général n'a présenté aucune preuve étayant l'existence d'un lien entre les plafonds de dépenses imposés au citoyen et l'équité électorale. Cependant, il est possible d'établir le lien causal requis en faisant appel à la raison ou la logique; voir *Sharpe*, précité; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452. Dans *Thomson Newspapers*, précité, la Cour a jugé raisonnable la conclusion portant que les sondages ont une influence importante sur le processus électoral et sur les choix électoraux individuels. Point plus pertinent encore, dans l'arrêt *Libman*, précité, la Cour a conclu que le plafonnement des dépenses électorales est rationnellement lié à l'objectif d'équité électorale. Bien qu'une certaine partie de la preuve sur laquelle reposait cette conclusion ait depuis été discréditée, la conclusion voulant que ce plafonnement puisse, en théorie, favoriser l'équité électorale est difficile à réfuter.

31. Néanmoins, l'hypothèse selon laquelle l'absence de restriction des dépenses favoriserait les messages des citoyens plus fortunés ou nuirait à la possibilité des moins bien nantis d'être informés sur les enjeux électoraux n'est pas irrationnelle, en particulier dans un régime où les dépenses des partis sont limitées. Il s'ensuit que le plafonnement des dépenses peut, du moins en principe, favoriser l'équité électorale.

32. En l'espèce, la véritable question ne consiste pas à se demander s'il existe un lien

(

rationnel entre les objectifs déclarés du gouvernement et les plafonds de dépenses imposés aux citoyens par la *Loi électorale du Canada*, mais plutôt si ce plafonnement porte une atteinte trop grande à la liberté d'expression politique.

(2) L'atteinte minimale

33. À cette étape, il s'agit de déterminer si les dispositions législatives portent atteinte au droit à la liberté d'expression d'une manière qui est modérée et soigneusement adaptée aux objectifs visés par le législateur. La « restriction doit être “minimale”, c'est à dire que la loi doit être soigneusement adaptée de façon à ce que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire » : *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160. La difficulté que présente la preuve du procureur général découle de l'écart entre l'ampleur du problème — la possibilité d'un préjudice — et la gravité de l'atteinte portée au droit à l'expression politique.

34. Il est impossible de décider si une atteinte est soigneusement adaptée aux objectifs avancés sans se former une certaine idée de la gravité réelle du problème visé. Le critère qui permet d'évaluer si une atteinte à certains droits est excessive est celui de la nécessité de l'atteinte réparatrice. Si l'existence d'un problème grave est démontrée, des mesures plus rigoureuses peuvent être nécessaires pour y remédier. À l'inverse, s'il ne s'agit que d'un problème hypothétique, des restrictions sérieuses à un droit important peuvent être

(  
jugées excessives.

35. La conclusion des tribunaux albertains que le procureur général n'a pas établi l'existence d'un véritable problème requérant son intervention devient pertinente à cette étape-ci. Les risques invoqués sont entièrement hypothétiques. Le procureur général n'a présenté aucun élément de preuve indiquant que les Canadiens fortunés — seuls ou en groupe — domineraient le débat politique pendant la période électorale si aucune limite n'existait. Il n'a fait que soulever l'hypothèse que des problèmes pourraient surgir en l'absence des plafonds applicables aux dépenses qu'un citoyen peut engager. Si, comme insiste le procureur général, les Canadiens fortunés sont prêts à détourner le processus électoral de notre pays, il est raisonnable de penser qu'il présenterait une certaine preuve à cet effet. Pourtant aucune preuve de cette nature n'a été soumise. Cette lacune affaiblit les prétentions du procureur général au sujet de la nécessité des dispositions contestées et renforce l'argument voulant que ces mesures constituent une réponse excessive à un problème inexistant.

36. Par ailleurs, l'atteinte portée au droit en cause est grave. Nous nous sommes penchés plus tôt sur la rigueur des plafonds. Ceux-ci empêchent les citoyens de discuter efficacement avec leurs concitoyens des enjeux électoraux au cours d'une campagne. Les plafonds empêchent concrètement les communications au-delà de l'échelle locale et, même là, ils les limitent considérablement. Ils sont insuffisants pour permettre aux citoyens de

(

s'exprimer au moyen d'envois postaux dans certaines circonscriptions ou de messages à la radio, à la télévision ou dans la presse nationale. Les dépenses permises aux citoyens ne représentent que 1,3 pour 100 de celles permises aux partis politiques enregistrés. Ce pourcentage est considérablement moins élevé que dans les autres pays qui ont eux aussi imposé des plafonds de dépenses aux citoyens. Il n'est pas exagéré de dire que ces restrictions reviennent virtuellement à interdire aux citoyens toute participation au débat politique pendant la période électorale. Dans les faits, seuls les partis politiques et leurs candidats peuvent intervenir sur le marché des idées. Le droit que possède tout citoyen de s'exprimer et dont on a tant fait l'éloge dans l'arrêt *Figueroa*, précité, est effectivement nié, sauf si le citoyen peut ou veut s'exprimer par l'entremise d'un parti politique.

37. À cet égard, la présente affaire ne peut être distinguée de l'arrêt *Libman*, précité, où la Cour a conclu que les plafonds de dépenses auxquels sont assujettis les citoyens au cours d'une campagne référendaire ne satisfaisaient pas à la condition requérant que l'atteinte soit minimale. La Cour a estimé que, dans de tels cas, le législateur doit s'efforcer d'établir un juste équilibre entre le droit à la liberté d'expression et l'égalité des citoyens dans l'exercice de cette liberté. Les restrictions imposées ne satisfaisaient pas au critère de l'atteinte minimale pour ce qui était des personnes ou groupes qui ne pouvaient s'associer ou s'affilier aux comités nationaux. La Cour a dit que les limites étaient si restrictives qu'elles se rapprochaient d'une prohibition totale et qu'il existait de meilleures solutions, moins attentatoires. La situation est exactement la même en l'espèce.

(

38. Dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 63, la Cour a dit que « [l]a preuve démontre que le législateur a déployé, de bonne foi, des efforts considérables afin de mettre sur pied des moyens qui soient les moins attentatoires possibles tout en respectant l'objectif qu'il s'était fixé. » Ici aussi, on invoque la bonne foi du législateur, dont témoignerait le dialogue continu avec les tribunaux quant à la fixation des plafonds. Mais, tout comme dans l'arrêt *Libman*, la bonne foi ne peut remédier à une atteinte au droit à la liberté d'expression.

39. Rien ne démontre que des limites aussi draconiennes soient nécessaires pour répondre aux risques qui, dit-on, existeraient : inégalité de participation, électorat mal informé et perception par le public que le système est inéquitable. Au contraire, ces mesures peuvent elles mêmes exacerber ces risques. Les citoyens qui ne peuvent discuter efficacement avec autrui des enjeux électoraux peuvent estimer qu'ils sont traités injustement comparativement aux citoyens qui s'expriment par l'entremise des partis politiques. En l'absence des messages émanant des premiers, il est possible que le public soit moins bien informé qu'il ne le serait autrement. En outre, il est fort possible qu'un processus qui empêche des citoyens de participer activement au débat électoral pendant une campagne soit perçu comme injuste. Ces craintes sont peut être hypothétiques, mais elles ne le sont pas davantage que celles évoquées par le procureur général pour justifier l'atteinte.

40.

41. Cela ne veut pas dire que l'établissement de limites applicables aux dépenses électorales ne saurait jamais être une mesure acceptable. Au contraire, dans *Libman*, notre

(

Cour a reconnu que de telles limites constituent un outil acceptable, voire souhaitable, pour assurer l'équité du processus électoral et préserver la confiance dans celui-ci. Des restrictions permettant aux citoyens de communiquer de manière efficace et persuasive avec leurs concitoyens pourraient fort bien satisfaire au critère de l'atteinte minimale. En l'espèce le problème découle du fait que le caractère draconien de l'atteinte — qui a concrètement pour effet d'empêcher tous ceux qui ne s'expriment pas par l'entremise d'un parti politique, ou qui ne peuvent le faire, de s'exprimer au cours d'une période électorale — excède le risque qui, estime-t-on, existerait. Même en reconnaissant que « [l]e processus d'adaptation est rarement parfait » (*RJR MacDonald*, précité, par. 160), et en faisant preuve d'une bonne dose de déférence envers le législateur, il n'en reste pas moins que rien dans la preuve ne tend à indiquer qu'il soit nécessaire de virtuellement interdire aux citoyens de communiquer au moyen de mesures publicitaires efficaces pour éviter les hypothétiques dangers que représentent en l'occurrence l'inégalité de participation, un public mal informé et la perte de confiance du public dans le système.

(3) La proportionnalité

42. Le raisonnement à la base de la conclusion selon laquelle le procureur général n'a pas démontré que la restriction porte le moins possible atteinte au droit des citoyens à la liberté d'expression s'applique tout autant à la dernière étape de l'analyse relative à la proportionnalité, laquelle requiert que l'on soupèse les effets bénéfiques de l'atteinte et ses effets préjudiciables potentiels.

(

43.

44. Comme le risque hypothétique auquel le plafonnement est censé remédier n'a pas été établi, les possibles bénéfices des dispositions législatives contestées restent illusoires. Plus le risque est minime, moins le bénéfice de l'atteinte est grand. Nous sommes pourtant en présence d'une atteinte grave, qui nie aux citoyens le droit de communiquer efficacement sur le plan politique, sauf par l'entremise d'un parti enregistré. Ce déni est d'autant plus grave que l'expression politique touche au cœur de la garantie relative à la liberté d'expression et qu'elle est le fondement même de notre démocratie. Dans les faits, les dispositions contestées peuvent exacerber l'inégalité, le désengagement civique et la déconsidération qu'elles cherchent par ailleurs à éviter. En l'absence de toute preuve contraire, il est impossible d'affirmer que l'atteinte fait plus de bien que de mal.

45. Ayant pris connaissance des motifs du juge Bastarache, nous estimons important de formuler les trois observations suivantes. Premièrement, le fait que les citoyens disposent ou non de fonds leur permettant de profiter pleinement des limites prévues, voire de les excéder, n'est pas pertinent. Ce qui importe, c'est que les citoyens soient capables, s'ils décident de le faire, d'exercer leur droit de s'exprimer librement sur le plan politique. Les plafonds de dépenses actuels ne leur permettent pas de le faire. Au contraire, ces plafonds ont un effet inhibiteur sur le discours politique et ils offrent aux citoyens un choix qui n'en est pas un, c'est à dire ne pas s'exprimer du tout ou s'exprimer de façon quasi inaudible. Devant une telle alternative, on ne saurait reprocher aux citoyens de choisir la première solution.

(

46. Deuxièmement, il est important de reconnaître que les plafonds de dépenses ne limitent pas le droit d'expression de quelques citoyens seulement. Ils limitent le droit au discours politique de l'ensemble des Canadiens et Canadiennes, que ceux-ci disposent de ressources modestes ou considérables. La *Charte* protège le droit à la liberté d'expression politique de chacun, autant le citoyen qui dépense 3 001 \$ pour distribuer des pamphlets dans sa circonscription que le groupe de citoyens mettant en commun 1501 contributions individuelles de 100 \$ pour mener une campagne publicitaire à l'échelle nationale.

47. Troisièmement, même s'il était vrai que les plafonds de dépenses ne limitent le droit à la liberté d'expression que de quelques citoyens seulement, suggérer, comme le fait le juge Bastarache au par. 112, que de toute façon peu de citoyens ont les moyens de dépenser plus que les plafonds prescrits ne répond pas à la question. Une telle affirmation revient à dire que, même si la violation de l'al. 2b) n'est pas justifiée, cela n'est pas important puisque cette violation ne touche que quelques personnes seulement. Les contraventions à la *Charte* ne sauraient être justifiées de cette manière. Qui plus est, il est permis de mettre en doute l'hypothèse selon laquelle seules quelques personnes sont touchées par les plafonds de dépenses. D'ailleurs, s'il n'y a que si peu de personnes en mesure de dépenser plus que les plafonds actuels, pourquoi, pourrait-on demander, les plafonds s'imposent-ils?

## II. Les dispositions anticourtage

(

48. L'article 351 vise à empêcher un groupe de citoyens d'esquiver les plafonds prescrits par l'art. 350 en se divisant en plusieurs groupes ou en se joignant à un autre groupe afin d'éviter que les dépenses de publicité électorales dépassent les plafonds fixés. Cette disposition est ainsi rédigée :

**351.** Il est interdit à un tiers d'esquiver ou de tenter d'esquiver les plafonds prévus par l'article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

49. Cette disposition est si intimement liée à l'art. 350 qu'elle ne peut exister de façon autonome. Suivant la doctrine de la dissociation, « lorsque seulement une partie d'une loi ou d'une disposition viole la Constitution, il est logique de déclarer inopérante seulement la partie fautive et de maintenir en vigueur le reste du texte »; voir *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, p. 696. En outre, « [r]efuser de retrancher la partie fautive, et en conséquence déclarer inopérantes les dispositions d'une loi qui en soi ne violent pas la Constitution, est certainement le choix le plus difficile à justifier »; voir *Schachter*, p. 696. Toutefois, comme l'a expliqué le juge en chef Lamer à la p. 697 (citant l'arrêt *Attorney-General for Alberta c. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), p. 518), la question fondamentale consiste à se demander :

(

[traduction] si le reste n'est pas si inextricablement lié à la partie déclarée invalide qu'il ne saurait subsister indépendamment, ou comme on l'a dit parfois, si, après un examen impartial de toute la question, on peut présumer que le législateur n'aurait jamais adopté ce qui subsiste sans adopter la partie qui est *ultra vires*.

On ne saurait présumer que le législateur a édicté l'art. 351 indépendamment du plafonnement des dépenses électorales imposé au citoyen par l'art. 350; voir *Schachter*, p. 711. Cette disposition se rattache au plafonnement des dépenses et n'a pas d'autre objet. Pour ce motif, l'art. 351 est invalide.

### III. L'interdiction applicable le jour du scrutin

50. Le procureur général concède que l'interdiction prescrite par l'art. 323 à l'égard de la publicité électorale le jour du scrutin porte atteinte à l'al. 2b) de la *Charte*. Cette interdiction vise le discours politique — aspect fondamental de la liberté d'expression — et, tant par son objet que par ses effets, elle limite le discours politique, du fait qu'elle empêche totalement les candidats, les partis politiques et les citoyens de diffuser de la publicité électorale le jour du scrutin, et ce, jusqu'à la fermeture des bureaux de scrutin. Cependant, nous souscrivons à la conclusion du juge Bastarache que la violation de l'al. 2b) constitue,

(  
au sens de l'article premier de la *Charte*, une mesure raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique.

#### IV. Les obligations d'attribution, de divulgation et d'enregistrement

51. Ces obligations, énoncées aux art. 352-357, 359-360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, ne visent pas spécifiquement le plafonnement des dépenses électorales des citoyens que prescrit l'art. 350. Obliger les citoyens à s'enregistrer auprès du directeur général des élections, à mentionner leur nom dans les publicités et à divulguer le nom de leurs membres et la nature de leurs dépenses contribue à la réalisation des objectifs de transparence du processus électoral et d'exercice éclairé du droit de vote. À l'instar du juge Bastarache, nous estimons que l'atteinte portée à la liberté d'expression par ces dispositions est justifiée au sens de l'article premier.

#### V. Conclusion

52. Nous sommes d'avis d'accueillir le pourvoi en partie et de répondre aux questions constitutionnelles de la façon suivante :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui en ce qui concerne les par. 323(1) et (3) ainsi que les art. 350, 352-357, 359,

(

360 et 362. Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non en ce qui concerne l'art. 350. Oui pour ce qui concerne les par. 323(1) et (3) ainsi que les art. 352-357, 359, 360 et 362. Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question.

5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non en ce qui concerne l'art. 356, le par. 357(3) et les art. 359 et 362. Il n'est pas

(

nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

6. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question.

(

Version française du jugement des juges Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps et Fish rendu par

Le juge Bastarache —

## I. Introduction

53. Dans le présent pourvoi, il s'agit de décider si les dispositions de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, qui régissent les dépenses des tiers contreviennent aux al. 2*b*) et 2*d*) et à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Pour trancher cette question, notre Cour doit concilier le droit que reconnaît à chacun l'art. 3 de participer utilement aux élections et le droit à la liberté d'expression que garantit l'al. 2*b*). Par la même occasion, notre Cour doit revoir les lignes directrices et principes relatifs aux élections dégagés dans l'arrêt *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569. Enfin, le présent pourvoi requiert l'examen des principes élaborés dans l'arrêt *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, quant à la nature et au caractère suffisant de la preuve requise pour l'adoption d'un régime de réglementation applicable au processus électoral.

## II. Historique des procédures judiciaires

A. *Cour du Banc de la Reine de l'Alberta* (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281

(

54. En première instance, le juge Cairns a réparti entre quatre grandes catégories les dispositions législatives contestées du régime applicable à la publicité électorale des tiers : les plafonds de dépenses; les obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation; l'interdiction de publicité le jour du scrutin; l'interdiction d'accepter des fonds de l'étranger. Le juge Cairns a conclu que les plafonds de dépenses prévus aux art. 350 et 351 contrevenaient aux al. 2*b*) et 2*d*) de la *Charte* et que leur validité ne pouvait être sauvegardée par application de l'article premier. Non seulement le juge Cairns a-t-il déclaré l'art. 350 nul pour cause d'imprécision (par. 216), il a également estimé que la preuve présentée par le procureur général du Canada n'était pas suffisante pour établir le caractère urgent et réel de l'objectif poursuivi : l'équité électorale. Selon le juge Cairns, rien dans le dossier dont il disposait ne révélait que les dépenses des tiers avaient une influence disproportionnée sur l'électorat, ni qu'elles avaient exercé un effet dominant sur le débat électoral (par. 261). À son avis, la décision de notre Cour dans *Libman*, précité, ne réglait aucune des questions dont il était saisi (par. 193). En particulier, le juge Cairns a accordé peu de poids aux conclusions de la Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis (la « Commission Lortie ») portant que le plafonnement des dépenses des tiers était nécessaire pour favoriser et maintenir l'équité électorale (*Pour une démocratie électorale renouvelée* (1991), vol. 1 (le « Rapport Lortie »)). Il a estimé que les recommandations de la Commission concernant les dépenses des tiers étaient peu pertinentes, puisqu'elles reposaient principalement sur une étude préliminaire (« The Volume and Impact of Third-

(  
Party Advertising in the 1988 Election » (1990)) menée par Richard Johnston (le « Rapport Johnston »), dans laquelle ce dernier avait conclu que la publicité faite par les tiers avait eu une incidence sur le résultat de l'élection fédérale en 1988. Par suite de l'analyse statistique finale de son étude, M. Johnston est revenu sur sa position (R. Johnston et autres, *Letting the People Decide : Dynamics of a Canadian Election* (1992)).

B. *Cour d'appel de l'Alberta* (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4

55. La Cour d'appel a rejeté l'appel. Se prononçant pour la majorité, la juge Paperny a également accueilli l'appel incident et invalidé les art. 323, 350-357, 359-360 et 362 de la Loi, au motif qu'ils [traduction] « doivent connaître le même sort, puisqu'ils forment un tout » (par. 193). Le juge Berger a exprimé sa dissidence, concluant que, bien que contraires à l'al. 2*b*), les plafonds de dépenses étaient raisonnables et justifiés au regard de l'article premier. À son avis, il s'agissait d'une solution législative appropriée eu égard aux indications fournies par notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité.

### III. Dispositions législatives pertinentes

56. *Loi électorale du Canada*, S.C. 2000, ch. 9

**323.** (1) Il est interdit à toute personne de sciemment diffuser de la publicité électorale dans une circonscription le jour du scrutin, avant la fermeture de tous les bureaux de scrutin de celle-ci.

(

(2) Pour l'application du paragraphe (1), la diffusion d'un avis d'événement auquel le chef d'un parti enregistré a l'intention de participer ou une invitation à rencontrer ou à entendre le chef d'un parti enregistré ne constituent pas de la publicité électorale.

(3) Pour l'application du paragraphe (1), sont assimilés à des personnes les partis enregistrés et les groupes au sens de la partie 17.

**350.** (1) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection générale, de faire des dépenses de publicité électorale dépassant, au total, 150 000 \$.

(2) Du total visé au paragraphe (1), il est interdit aux tiers de dépenser, au total, plus de 3 000 \$ pour favoriser l'élection d'un ou de plusieurs candidats ou s'opposer à l'élection d'un ou de plusieurs candidats, dans une circonscription donnée, notamment :

*a)* en les nommant;

*b)* en montrant leur photographie;

*c)* en les identifiant par la mention de leur appartenance politique;

*d)* en prenant une position sur une question à laquelle ils sont particulièrement associés.

(3) Le plafond prévu au paragraphe (2) ne s'applique aux dépenses engagées à l'égard du chef d'un parti enregistré ou d'un parti admissible que dans la mesure où elles servent à favoriser son élection dans une circonscription, ou à s'y opposer.

(4) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection partielle, de faire des dépenses de publicité électorale dépassant 3 000 \$, au total, dans une circonscription donnée.

(5) Les montants visés aux paragraphes (1), (2) et (4) sont multipliés à la date de délivrance du ou des brefs par le facteur d'ajustement à l'inflation visé à l'article 414.

**351.** Il est interdit à un tiers d'esquiver ou de tenter d'esquiver les plafonds prévus par l'article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

(

**352.** Les tiers doivent mentionner leur nom dans toute publicité électorale et signaler le fait que celle ci a été autorisée par eux.

**353.** (1) Le tiers doit s'enregistrer dès qu'il a engagé des dépenses de publicité électorale de 500 \$ au total mais non avant la délivrance du bref.

(2) La demande d'enregistrement est présentée au directeur général des élections selon le formulaire prescrit et comporte :

a) les nom, adresse et numéro de téléphone :

(i) si elle est présentée par un particulier, de celui ci,

(ii) si elle est présentée par une personne morale, de celle ci et d'un dirigeant autorisé à signer en son nom,

(iii) si elle est présentée par un groupe, de celui ci et d'un responsable du groupe;

b) la signature du particulier, du dirigeant autorisé à signer au nom de la personne morale ou du responsable du groupe, selon le cas;

c) l'adresse et le numéro de téléphone du bureau du tiers où sont conservés ses livres et ses dossiers ainsi que ceux du bureau où les communications peuvent être transmises;

d) les nom, adresse et numéro de téléphone de l'agent financier du tiers.

(3) La demande doit être accompagnée d'une déclaration signée par l'agent financier pour accepter sa nomination.

(4) En cas de remplacement de l'agent financier, le tiers doit en informer sans délai le directeur général des élections et lui fournir les nom, adresse et numéro de téléphone du nouvel agent financier et une déclaration signée par celui ci pour accepter sa nomination.

(5) Les personnes morales, les syndicats ou autres entités ayant un organe de direction doivent en outre présenter avec leur demande une copie de la résolution adoptée par cet organe de direction pour autoriser l'engagement des dépenses de publicité électorale.

(6) Dès réception de la demande, le directeur général des élections décide si celle ci remplit les exigences prévues aux paragraphes (1) à (3) et (5) et informe le signataire du fait que le tiers est ou non enregistré. En cas de refus, il en donne les motifs.

(

(7) Le tiers ne peut être enregistré sous un nom qui, de l'avis du directeur général des élections, est susceptible de créer de la confusion avec celui d'un parti enregistré, d'un parti admissible, d'un candidat ou d'un tiers enregistré.

(8) L'enregistrement du tiers n'est valide que pour l'élection en cours, mais le tiers reste assujéti à l'obligation de produire le rapport prévu au paragraphe 359(1).

**354.** (1) Le tiers tenu de s'enregistrer aux termes du paragraphe 353(1) doit nommer un agent financier; celui ci peut être la personne autorisée à signer la demande d'enregistrement.

(2) Ne sont pas admissibles à la charge d'agent financier d'un tiers :

a) le candidat ou l'agent officiel d'un candidat;

b) l'agent principal ou un agent enregistré d'un parti enregistré;

c) les fonctionnaires électoraux et le personnel du directeur du scrutin;

d) les personnes qui ne sont ni citoyens canadiens ni résidents permanents au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*.

**355.** (1) Le tiers qui fait des dépenses de publicité électorale de 5 000 \$ ou plus, au total, doit sans délai nommer un vérificateur.

(2) Seuls peuvent exercer la charge de vérificateur d'un tiers :

a) les membres en règle d'un ordre professionnel, d'une association ou d'un institut de comptables professionnels;

b) les sociétés formées de tels membres.

(3) Ne sont pas admissibles à la charge de vérificateur d'un tiers :

a) l'agent financier du tiers;

b) la personne qui a signé la demande d'enregistrement prévue au paragraphe 353(2);

c) les fonctionnaires électoraux;

d) les candidats;

e) l'agent officiel d'un candidat;

(

f) l'agent principal d'un parti enregistré ou d'un parti admissible;

g) un agent enregistré d'un parti enregistré.

(4) Sans délai après la nomination, le tiers communique au directeur général des élections les nom, adresse, numéro de téléphone et profession du vérificateur, ainsi qu'une déclaration signée par celui-ci pour accepter sa nomination.

(5) En cas de remplacement du vérificateur, le tiers doit en informer sans délai le directeur général des élections et lui communiquer les nom, adresse, numéro de téléphone et profession du nouveau vérificateur, ainsi qu'une déclaration signée par celui-ci pour accepter sa nomination.

**356.** Le directeur général des élections tient, pour la période qu'il estime indiquée, un registre des tiers où sont consignés, pour chaque tiers, les renseignements visés aux paragraphes 353(2) et 355(4) et (5).

**357.** (1) Les contributions faites au tiers enregistré à des fins de publicité électorale au cours de la période électorale doivent être acceptées par son agent financier et les dépenses de publicité électorale engagées pour son compte doivent être autorisées par celui-ci.

(2) L'agent financier peut déléguer l'acceptation des contributions et l'autorisation des dépenses; la délégation n'a toutefois pas pour effet de limiter sa responsabilité.

(3) Il est interdit au tiers d'utiliser à des fins de publicité électorale des contributions destinées à la publicité électorale provenant de donateurs dont il ne connaît ni le nom ni l'adresse ou pour lesquels il ne peut déterminer la catégorie dans le cadre du paragraphe 359(6).

**359.** (1) Le tiers est tenu de présenter au directeur général des élections, selon le formulaire prescrit, le rapport de ses dépenses de publicité électorale dans les quatre mois qui suivent le jour du scrutin.

(2) Le rapport doit donner :

a) dans le cas d'une élection générale :

(i) la liste des dépenses de publicité électorale visées au paragraphe 350(2), ainsi que les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent,

(ii) la liste des autres dépenses de publicité électorale, ainsi que

(

les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent;

*b)* dans le cas d'une élection partielle, la liste des dépenses de publicité électorale visées au paragraphe 350(3), ainsi que les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent.

(3) Dans les cas où aucune dépense de publicité électorale n'a été faite, le rapport doit signaler ce fait.

(4) Le rapport doit aussi mentionner :

*a)* le montant, par catégorie de donateurs, des contributions destinées à la publicité électorale reçues dans les six mois précédant la délivrance du bref et pendant la période électorale;

*b)* pour les donateurs dont la contribution destinée à la publicité électorale au cours des six mois précédant la délivrance du bref et pendant la période électorale dépasse, au total, 200 \$, sous réserve de l'alinéa *b.1)*, leurs nom, adresse et catégorie ainsi que le montant de la contribution et la date à laquelle elle a été faite;

*b.1)* dans le cas où le donateur visé à l'alinéa *b)* est une société à dénomination numérique, le nom du premier dirigeant ou du président de la société;

*c)* le montant des dépenses de publicité électorale que le tiers a faites sur ses propres fonds, compte non tenu des contributions visées à l'alinéa *a)*.

(5) Pour l'application du paragraphe (4), un prêt est assimilé à une contribution.

(6) Pour l'application des alinéas (4)*a)* et *b)*, les catégories de donateurs sont les suivantes :

*a)* particuliers;

*b)* entreprises;

*c)* organisations commerciales;

*d)* gouvernements;

*e)* syndicats;

(

f) personnes morales n'ayant pas de capital actions autres que les syndicats;

g) organismes ou associations non constituées en personne morale.

(7) Si le tiers n'est pas en mesure de déterminer si les contributions qu'il a reçues étaient destinées à la publicité électorale, il doit donner les nom et adresse de tous les donateurs, sous réserve de l'alinéa (4)b.1), ayant versé plus de 200 \$ dans les six mois précédant la délivrance des brefs et pendant la période électorale.

(8) Le rapport doit contenir une attestation de son exactitude signée par l'agent financier ainsi que, s'il ne s'agit pas de la même personne, par la personne qui a signé la demande d'enregistrement.

(9) Sur demande du directeur général des élections, le tiers doit produire les originaux des factures, reçus et justificatifs pour tout montant de dépenses de publicité électorale supérieur à 50 \$.

**360.** (1) Dans le cas où les dépenses de publicité électorale sont de 5 000 \$ ou plus, le rapport doit en outre être accompagné du rapport du vérificateur.

(2) Le vérificateur du tiers fait rapport de sa vérification du rapport sur les dépenses de publicité électorale. Il fait les vérifications qui lui permettent d'établir si, à son avis, ce rapport présente fidèlement les renseignements contenus dans les écritures comptables sur lesquelles il est fondé.

3) Il joint à son rapport les déclarations qu'il estime nécessaires lorsque, selon le cas :

a) le rapport vérifié ne présente pas fidèlement les renseignements contenus dans les écritures comptables sur lesquelles il est fondé;

b) il n'a pas reçu du tiers tous les renseignements et explications qu'il a exigés;

c) sa vérification révèle que le tiers n'a pas tenu les écritures comptables appropriées.

(4) Il doit avoir accès, à tout moment convenable, aux documents du tiers qui, à son avis, peuvent être nécessaires pour l'établissement de son rapport et il a le droit d'exiger du tiers les renseignements et explications qui peuvent être nécessaires pour l'établissement de son rapport.

**362.** Le directeur général des élections publie, selon les modalités qu'il estime indiquées :

(

a) au fur et à mesure de leur enregistrement, les nom et adresse des tiers enregistrés;

b) dans l'année qui suit la délivrance des brevets, les rapports produits au titre du paragraphe 359(1).

#### IV. Questions en litige

57. La Juge en chef a formulé les questions constitutionnelles suivantes :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
6. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de

(

la *Charte canadienne des droits et libertés*?

V. Analyse

A. *Régime applicable à la publicité électorale des tiers*

58. De nombreux groupes et organisations participent au processus électoral en tant que tiers. Ils agissent à ce titre pour trois raisons. Premièrement, les tiers peuvent tenter d'influencer le résultat du scrutin en commentant les qualités et les défauts d'un candidat ou d'un parti politique. À cet égard, l'influence des tiers est plus grande dans les circonscriptions électorales [traduction] « où le siège est chaudement contesté », c'est à dire celles où le député sortant ne bénéficie pas d'une avance appréciable. Deuxièmement, les tiers peuvent apporter un autre point de vue ou une nouvelle dimension dans le débat sur une ou plusieurs idées associées à un candidat ou à un parti politique. Bien que les tiers soient de véritables participants au processus électoral, leur rôle et l'étendue de leur participation ne sauraient — tout comme dans le cas des candidats et des partis politiques — avoir un caractère illimité. Troisièmement, les tiers peuvent introduire une question dans le débat politique et, dans certains cas, forcer les candidats et les partis politiques à y répondre.

59. Au Canada, les plafonds de dépenses applicables aux tiers ont une histoire

(

longue et houleuse. C'est en 1974, dans des modifications apportées à la *Loi électorale du Canada*, qu'ont été imposées pour la première fois des limites aux dépenses des tiers et à celles des candidats et des partis politiques, conformément aux recommandations du Comité Barbeau (*Rapport du Comité des dépenses électorales* (1966)). Le Parlement a interdit toute dépense électorale indépendante favorisant ou contrecarrant directement un candidat ou un parti (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 339-340). La constitutionnalité de cette interdiction a été attaquée avec succès dans *National Citizens' Coalition Inc. c. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249 (B.R.). Bien que cette décision ne fût contraignante qu'en Alberta, Élections Canada a décidé de ne pas faire respecter l'interdiction ailleurs au pays (Rapport Lortie, p. 344). À la suite de l'élection fédérale de 1988, le Parlement a créé une autre commission royale, la Commission Lortie, et il a en définitive réédité les dispositions relatives au plafonnement des dépenses des tiers : par. 259.1(1) et 259.2(2) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2. La Cour d'appel de l'Alberta a déclaré ces limites fédérales inconstitutionnelles dans *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241.

60. Dans le cadre d'un régime plus large applicable à la publicité électorale faite par les tiers, le Parlement a introduit de nouvelles restrictions dans la *Loi électorale du Canada* de 2000. Les articles 349 à 362 de la partie 17 de la Loi créent un régime limitant les dépenses de publicité engagées par les individus ou groupes qui ne sont ni des candidats ni des partis. Suivant ce régime, ces dépenses doivent en outre être déclarées dans un rapport présenté au directeur général des élections. Le régime peut être divisé en quatre grandes

(  
parties. Premièrement, l'art. 350 limite à 3 000 \$ et 150 000 \$ les dépenses de publicité électorale susceptibles d'être engagées, respectivement, dans une circonscription donnée et à l'échelle nationale. L'article 319 de la Loi définit ainsi « publicité électorale » :

« publicité électorale » Diffusion, sur un support quelconque au cours de la période électorale, d'un message publicitaire favorisant ou contrecarrant un parti enregistré ou l'élection d'un candidat, notamment par une prise de position sur une question à laquelle est associé un parti enregistré ou un candidat. Il est entendu que ne sont pas considérés comme de la publicité électorale :

- a) la diffusion d'éditoriaux, de débats, de discours, de nouvelles, d'entrevues, de chroniques, de commentaires ou de lettres;
- b) la promotion ou la distribution, pour une valeur non inférieure à sa valeur commerciale, d'un ouvrage dont la mise en vente avait été planifiée sans égard à la tenue de l'élection;
- c) l'envoi d'un document par une personne ou un groupe directement à ses membres, ses actionnaires ou ses employés;
- d) la diffusion par un individu, sur une base non commerciale, de ses opinions politiques sur le réseau communément appelé Internet.

Les plafonds ne s'appliquent donc pas à la publicité faite par les tiers avant la période électorale, ni à celle mettant en avant une question qui n'est pas associée à un candidat ou à un parti politique. La deuxième partie du régime est étroitement liée à l'art. 350 en ce qu'elle interdit aux individus ou aux groupes de se diviser ou d'agir de concert pour esquiver les plafonds applicables à la publicité électorale. Troisièmement, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation (art. 352-357, 359-360 et 362) obligent les tiers à mentionner leur nom dans toute publicité électorale émanant d'eux et, dans certaines

(

circonstances, à nommer un agent financier et un vérificateur, lesquels doivent tenir un registre des dépenses, s'enregistrer et faire rapport auprès du directeur général des élections qui, à son tour, met ces renseignements à la disposition du public. Enfin, bien que l'art. 323 ne fasse pas strictement partie du régime applicable à la publicité électorale faite par les tiers, ces derniers sont également visés par l'interdiction frappant la publicité le jour du scrutin.

61. En conséquence, malgré la cohérence interne du régime, il est évident que ses diverses composantes existent de façon autonome. De fait, en l'absence de limitation des dépenses publicitaires, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation prennent une importance plus grande du fait qu'elles renseignent sur ceux qui participent à la publicité électorale. Par conséquent, la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions doit être examinée séparément. La Cour d'appel a eu tort de les considérer globalement.

62. Dans le présent pourvoi, notre Cour a pour la première fois l'occasion de se prononcer sur la constitutionnalité du régime établi par le Parlement en matière de publicité électorale des tiers. Elle a cependant déjà examiné, dans l'arrêt *Libman*, précité, la constitutionnalité de la limitation des dépenses des indépendants dans le cadre de la réglementation des consultations populaires.

B. *Libman c. Québec (Procureur général)*

(

63. Dans *Libman*, la Cour a été appelée à se prononcer sur la constitutionnalité du plafonnement des dépenses des indépendants prévu par la loi référendaire québécoise, *Loi sur la consultation populaire*, L.R.Q., ch. C 64.1. Les dispositions contestées de la *Loi sur la consultation populaire* encadraient la participation à une campagne référendaire des groupes et des individus en les obligeant à s'inscrire ou à s'affilier au comité national soutenant la même option qu'eux. Seuls les comités nationaux et les groupes affiliés pouvaient engager des « dépenses réglementées », qui étaient en fait des dépenses publicitaires. Monsieur Libman ne souhaitait pas souscrire à la position défendue par l'un ou l'autre des comités nationaux. Plutôt que d'appuyer le « oui » ou « non », M. Libman voulait s'abstenir de voter. Il soutenait que les dispositions contestées portaient atteinte à son droit à la liberté d'expression politique et à la liberté d'association, du fait qu'elles limitaient les dépenses engagées pour des campagnes menées indépendamment des comités nationaux.

64. La Cour a admis que la limitation des dépenses des indépendants prévue par la *Loi sur la consultation populaire* n'était pas justifiée. Elle a cependant reconnu que la restriction des dépenses était un moyen essentiel de favoriser l'équité à l'occasion des référendums et des élections, consultations que la Cour a estimé être des processus analogues : *Libman*, par. 46. Se fondant sur le Rapport Lortie, la Cour a fait siens plusieurs principes applicables à la réglementation des dépenses électorales en général et des dépenses des indépendants ou tiers en particulier. Parmi ces principes, citons les suivants (par. 47-50) :

(

[1] À cet égard, si l'on veut préserver le principe d'équité dans le domaine politique, on ne peut présumer que tous et toutes disposent des mêmes moyens financiers pour communiquer avec l'électorat. [. . .] Afin d'assurer un droit de participation égale dans le gouvernement démocratique, des lois prévoyant des limitations au niveau des dépenses sont nécessaires pour préserver l'égalité des droits démocratiques, et veiller à ce que l'exercice de la liberté de dépenser des uns n'entrave pas les possibilités de communication des autres. En raison de la nature compétitive des élections, cette limitation des dépenses est nécessaire pour empêcher que les plus nantis ne s'approprient le discours électoral et privent ainsi leurs adversaires de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus [diffusion égale des points de vue].

[2] Cette limitation des dépenses est également nécessaire pour garantir le droit des électeurs et des électrices d'être adéquatement informés de toutes les positions politiques proposées par les candidats ou candidates et par les différents partis politiques [vote libre et éclairé]. . .

[3] Afin que le régime de plafonnement des dépenses soit pleinement efficace, les limitations doivent s'appliquer à toutes les dépenses électorales possibles, y compris les dépenses des indépendants [application à tous — efficacité du plafonnement des dépenses en général]. . .

[4] En effet, les actions des individus et des groupes indépendants peuvent soutenir directement ou indirectement un des partis ou un des candidats ou candidates et ainsi entraîner un déséquilibre dans les ressources financières permises à chacun des candidats ou candidates ou partis politiques. [. . .]  
« Au cours d'une campagne électorale, la mise en valeur d'un point de vue dans un dossier donné se répercute inévitablement sur le discours électoral et présente donc des implications partisans, soit directement soit indirectement; les électeurs votent pour des candidats et candidates, et non pour des enjeux » [prise de position sur des enjeux particuliers vs discours partisan]. . .

[5] Il est également important de limiter plus strictement les dépenses des indépendants que celles des candidats, candidates ou partis politiques. [. . .]

Autrement, en raison de leur nombre, l'influence de leurs dépenses sur un des candidats, candidates ou partis politiques au détriment des autres pourrait être démesurée [application à tous — efficacité du plafonnement des dépenses en

(  
général]. [Je souligne.]

65. Comme en témoignent ces principes, la conception qu'a la Cour de l'équité électorale est compatible avec le modèle électoral égalitaire adopté par le Parlement comme composante essentielle de notre société démocratique. Ce modèle repose sur l'idée que chacun doit avoir une chance égale de participer au processus électoral. Suivant ce modèle, la richesse constitue le principal obstacle à l'égalité de participation : C. Feasby, « *Libman v. Quebec (A.G.) and the Administration of the Process of Democracy under the Charter : The Emerging Egalitarian Model* » (1999), 44 *R.D. McGill* 5. En conséquence, le modèle égalitaire préconise un processus électoral où il faut empêcher les nantis de dominer le processus au détriment des personnes possédant des ressources financières moins grandes. Il existe deux façons pour l'État d'instaurer l'égalité de participation dans le processus électoral : O. M. Fiss, *The Irony of Free Speech* (1996), p. 4. Premièrement, l'État peut donner une voix à ceux qui ne pourraient autrement se faire entendre. C'est ce que fait la Loi en prévoyant le remboursement des dépenses des candidats et des partis politiques et en attribuant du temps d'antenne aux partis politiques. Deuxièmement, l'État peut atténuer les voix qui dominent le discours politique pour que d'autres voix puissent elles aussi se faire entendre. Au Canada, le législateur a choisi de régir le processus électoral principalement au moyen de la deuxième solution, soit en réglementant les dépenses électorales par des dispositions exhaustives sur le financement des élections. Ces dispositions visent à permettre à ceux qui souhaitent participer au débat électoral de le faire à armes égales. Leur

(  
participation permet aux électeurs d'être mieux informés; aucune voix n'est étouffée par une autre. À l'opposé, le modèle électoral libertaire préconise un processus électoral comportant le plus petit nombre possible de restrictions.

66. L'actuel régime de publicité électorale des tiers a été instauré par le Parlement à la suite de l'arrêt *Libman* de notre Cour. La structure du régime s'inspire clairement du modèle égalitaire. L'objectif primordial du régime consiste à favoriser l'équité électorale en créant une situation d'égalité dans le débat politique. Il appuie la diffusion égale des points de vue en limitant la publicité électorale des tiers qui, comme l'a reconnu notre Cour, sont des participants importants et influents dans le processus électoral. En définitive, l'avancement de l'égalité et de l'équité en matière électorale stimule la confiance du public dans le système électoral. Ainsi, de façon générale, le régime de publicité électorale applicable aux tiers est conforme à la conception égalitaire des élections et aux principes avalisés par notre Cour dans *Libman*.

67. Lorsqu'elles ont statué sur la constitutionnalité du régime de publicité applicable aux tiers, les juridictions inférieures ont omis de suivre les directives énoncées par notre Cour dans *Libman*. Premièrement, elles n'ont témoigné aucune déférence envers le modèle électoral choisi par le Parlement. Deuxièmement, elles ont écarté, sur le fondement du Rapport Johnston, les conclusions tirées par la Commission Lortie. Ce faisant, elles ont été amenées à conclure que rien n'attestait le caractère urgent et réel des objectifs visés par

(

les mesures contestées. En toute déférence, j'estime que les juridictions inférieures ont fait erreur en agissant ainsi. Je traiterai plus loin, dans l'analyse fondée sur l'article premier, de la nature et du caractère suffisant de la preuve justifiant la mise en place du régime de publicité des tiers, ainsi que de la déférence due au Parlement dans l'adoption du cadre régissant le processus électoral.

68. Je vais tout d'abord examiner la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions réglementant la publicité faite par les tiers.

C. *Le plafonnement des dépenses de publicité électorale*

(1) La liberté d'expression

69. L'appelant concède à juste titre que le plafonnement des dépenses de publicité électorale contrevient à l'al. 2b) de la *Charte*. Dans la plupart des cas, la publicité électorale des tiers constitue une forme d'expression politique et représente, de ce fait, un aspect fondamental de la garantie de liberté d'expression. Comme nous le verrons, cette publicité peut dans certaines circonstances avoir droit à une protection moins grande lorsqu'elle vise à manipuler l'électorat.

(2) Le droit de vote

(

70. Par ailleurs, l'intimé prétend que l'art. 350 porte atteinte au droit de vote protégé par l'art. 3 de la *Charte*, au motif que cette disposition garantirait à chacun, dans le cadre des élections, le droit de débattre ou de s'exprimer sans entrave ni limite. Dans les faits, l'intimé assimile l'exercice de la liberté d'expression au droit de participer utilement au processus électoral. En toute déférence, cette thèse ne saurait être retenue. Le droit à la liberté d'expression et le droit de vote sont des droits distincts; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 80. La question consiste davantage à se demander comment concilier adéquatement ces droits ainsi que les valeurs et les objectifs qui les sous tendent.

71. L'objet de l'art. 3 a été examiné pour la première fois dans l'arrêt *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158. Estimant que l'art. 3 n'exigeait pas l'égalité absolue du pouvoir électoral, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a conclu que l'objet de cette disposition était d'assurer la représentation effective. Elle a donné les explications suivantes, à la p. 183 :

Je conclus que l'objet du droit de vote garanti à l'art. 3 de la *Charte* n'est pas l'égalité du pouvoir électoral en soi mais le droit à une « représentation effective ». Notre démocratie est une démocratie représentative. Chaque citoyen a le droit d'être représenté au sein du gouvernement. La représentation suppose la possibilité pour les électeurs d'avoir voix aux délibérations du gouvernement aussi bien que leur droit d'attirer l'attention de leur député sur leurs griefs et leurs préoccupations. . . [Souligné dans l'original.]

(

La Cour a, à plusieurs reprises, confirmé que l'art. 3 avait pour objet la représentation effective : *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Thomson Newspapers*, précité, et *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37.

72. Toutefois, le droit à une représentation effective ne se limite pas simplement au droit d'être représenté effectivement au Parlement. Comme l'a affirmé la juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Haig*, précité, p. 1031, le droit de vote comprend également le « droit de jouer un rôle important dans l'élection de députés qui, eux, sont chargés de prendre des décisions qui seront consacrées dans des lois dont ils auront à rendre compte auprès de leurs électeurs » (je souligne). La Cour a précisé cette conception élargie de l'objet de l'art. 3 dans *Figueroa*.

73. Le droit que reconnaît l'art. 3 de la *Charte* de jouer un rôle important dans le processus électoral suppose celui d'y participer utilement. Participer utilement ne se limite pas à élire des députés. Comme l'a expliqué le juge Iacobucci, au par. 29 de l'arrêt *Figueroa* :

Il s'ensuit donc que la participation au processus électoral possède une valeur intrinsèque indépendamment de son effet sur le résultat concret des

(

élections. Certes, il est vrai que le processus électoral est le moyen utilisé pour élire les députés et former les gouvernements, mais il constitue également le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l'établissement de la politique sociale. Le droit de briguer les suffrages des électeurs offre à tout citoyen la possibilité de présenter certaines idées et opinions et d'offrir à l'électorat une option politique viable. Le droit de vote permet à tout citoyen de manifester son appui à l'égard des idées et opinions auxquelles souscrit un candidat donné. Dans chacun des cas, les droits démocratiques consacrés à l'art. 3 font en sorte que tout citoyen a la possibilité d'exprimer une opinion sur l'élaboration de la politique sociale et le fonctionnement des institutions publiques en participant au processus électoral.

[Je souligne.]

Une participation plus diversifiée au débat politique amène l'expression d'un plus large éventail de croyances et d'opinions et enrichit le débat politique, rehaussant par le fait même la qualité de la démocratie au Canada.

74. Le présent pourvoi met en cause l'aspect informationnel du droit de chacun de participer utilement au processus électoral. Ce droit comporte pour le citoyen celui de voter de manière éclairée. Pour ce faire, le citoyen doit être à même de soupeser les forces et les faiblesses relatives de chaque candidat et de chaque parti politique. Il doit également être en mesure de considérer, le cas échéant, les aspects adverses des thèmes

(  
associés à certains candidats et à certains partis politiques. Bref, les électeurs ont le droit d'être « raisonnablement informés de tous les choix possibles » : *Libman*, par. 47.

75. La question consiste donc à se demander qu'est-ce qui contribue à éclairer l'électeur. Pour que les électeurs puissent entendre tous les points de vue, il ne faut pas que les tiers, les candidats et les partis politiques soient autorisés à diffuser une quantité illimitée d'information. En l'absence de plafonnement des dépenses, il est possible aux mieux nantis ou à un certain nombre de personnes ou de groupes mettant leurs ressources en commun et agissant de concert de dominer le débat politique. Le mémoire de l'intimé illustre à quel point la publicité politique est une entreprise onéreuse. S'il est permis à certains groupes de saturer le discours électoral de leur message, il est possible, d'ailleurs même probable, que certaines voix soient étouffées : *Libman*, précité; *Figueroa*, précité, par. 49. Si ceux qui disposent des ressources les plus imposantes monopolisent le débat électoral, leurs adversaires seront privés de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus. Cette diffusion inégale des points de vues compromet la capacité de l'électeur d'être informé adéquatement de tous les points de vue. En ce sens, l'égalité dans le discours politique s'impose pour assurer une participation utile au processus électoral et, en définitive, pour renforcer la valeur du droit de vote. Par conséquent, contrairement à ce que prétend l'intimé, l'art. 3 ne garantit pas le droit à une information illimitée ou à une participation illimitée.

76.

77. Le plafonnement des dépenses doit cependant être soigneusement adapté, de façon que les candidats, les partis politiques et les tiers puissent communiquer leur message à

(

l'électorat. L'application de limites trop restrictives risque d'affaiblir l'aspect informationnel du droit de vote. Pour qu'il y ait atteinte au droit de vote, il faudrait que les plafonds de dépenses restreignent l'information au point de compromettre le droit des citoyens de participer utilement au processus politique et d'être représentés de façon effective.

78. En conséquence, il s'agit de décider si les plafonds de dépenses prescrits par l'art. 350 vont contrecarrer le droit du citoyen de jouer un rôle important dans le processus électoral. J'estime que non. Le juge de première instance a conclu que le plafonnement des dépenses de publicité permettait aux tiers de mener des [traduction] « campagnes d'information modestes à l'échelle nationale » et des « campagnes d'information raisonnables à l'échelle de la circonscription », mais non une « campagne efficace et convaincante » (par. 78). Le juge n'a pas accordé suffisamment d'importance au nombre potentiel de tiers ou à leur capacité d'agir de concert. La participation utile aux élections n'est pas synonyme de capacité de mener une campagne médiatique susceptible de déterminer l'issue d'un scrutin. En réalité, une telle conception de la « participation utile » ne laisserait au citoyen que peu de latitude dans le débat politique et serait préjudiciable au droit de vote. Il n'y a donc en l'espèce ni atteinte à l'art. 3 ni conflit entre le droit de vote et la liberté d'expression.

(3) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

(

79. La question centrale à cette étape de l'analyse concerne la nature et le caractère suffisant de la preuve que doit présenter le procureur général pour établir que les limites à la liberté d'expression sont raisonnables et justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique. Le procureur général du Canada affirme que les juridictions inférieures ont fait erreur en exigeant une preuve scientifique de l'existence d'un préjudice concret et, en particulier, une preuve concluante que la publicité faite par les tiers influence les électeurs et l'issue des scrutins, rendant ceux-ci inéquitables.

80. Ce n'est pas la première fois que la Cour se penche sur la norme de preuve à laquelle doit satisfaire l'État pour démontrer l'existence d'un préjudice potentiel. Ce n'est pas non plus la première fois que la Cour a devant elle des preuves contradictoires relevant des sciences sociales sur le problème que le Parlement cherche à corriger. De fait, dans *Thomson Newspapers*, précité, notre Cour s'est interrogée sur la nature et le caractère suffisant de la preuve requise lorsque le Parlement adopte un régime de réglementation du processus électoral. Le contexte dans lequel s'inscrit la disposition contestée détermine le type de preuve que le tribunal requerra du législateur pour justifier ses mesures au regard de l'article premier; voir *Thomson Newspapers*, par. 88. Comme cette question fondamentale a une incidence sur l'ensemble de l'analyse fondée sur l'article premier, il est utile d'examiner d'abord les facteurs contextuels.

a) *Les facteurs contextuels*

(

(i) La nature du préjudice et l'incapacité d'en mesurer l'ampleur

81. Le législateur n'est pas systématiquement tenu de fournir, à l'égard du problème auquel il cherche à remédier, une preuve scientifique reposant sur des éléments concrets. Les tribunaux peuvent se fonder sur une crainte raisonnée du préjudice lorsqu'ils sont en présence de preuves relevant des sciences sociales qui sont contradictoires ou non concluantes quant au lien entre le préjudice et les mesures prises.

82. En l'absence de preuves scientifiques déterminantes, notre Cour a maintes fois fait appel à la logique, à la raison et à certaines preuves relevant des sciences sociales dans le cours de l'analyse de la justification; voir *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, p. 503; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 768 et 776; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 137; *Thomson Newspapers*, précité, par. 104-107; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2. Dans l'arrêt *RJR MacDonald*, malgré l'absence de preuve scientifique directe de l'existence d'un lien de causalité entre les prohibitions touchant la publicité, d'une part, et la diminution de l'usage du tabac, d'autre part, notre Cour a jugé qu'il était logique de conclure que les prohibitions frappant la publicité ainsi que les mises en garde figurant sur les emballages entraînaient une diminution de l'usage du tabac; voir par. 155-158. La juge McLachlin a tiré la conclusion suivante, au par. 137 :

(

Pour satisfaire à la norme de preuve en matière civile, on n'a pas à faire une démonstration scientifique; la prépondérance des probabilités s'établit par application du bon sens à ce qui est connu, même si ce qui est connu peut comporter des lacunes du point de vue scientifique.

Dans *Thomson Newspapers*, la preuve concernant l'influence des sondages sur le choix des électeurs était incertaine. Néanmoins, s'appuyant sur la logique et sur certains éléments de preuve relevant des sciences sociales, les juges majoritaires ont conclu que l'influence possible des sondages sur le choix des électeurs constituait un préjudice légitime auquel le Parlement pouvait chercher à remédier, et qu'il s'agissait donc d'un objectif urgent et réel; voir par. 104-107.

83. De même, il est en l'espèce difficile, voire impossible, de mesurer scientifiquement la nature du préjudice et l'efficacité de la solution retenue par le Parlement. Le préjudice auquel ce dernier veut remédier peut, de façon générale, être décrit comme étant l'iniquité électorale. Plusieurs experts, ainsi que la Commission Lortie, ont conclu qu'une publicité illimitée par les tiers pouvait compromettre l'équité électorale de plusieurs façons. Premièrement, cette publicité peut mener à la domination du débat politique par les mieux nantis (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 338; témoignage du professeur Peter Aucoin, motifs du juge Cairns, par. 60-61). Deuxièmement, elle peut permettre aux candidats et aux partis politiques d'esquiver leurs propres limites de dépenses par la création de tierces parties

(  
  
(Rapport Lortie, p. 16; professeur Frederic James Fletcher et directeur général des élections, motifs du juge Cairns, par. 62). Troisièmement, elle peut avoir des effets inévitables sur le résultat du scrutin (Rapport Lortie, p. 15-17). Quatrièmement, l'absence de plafonds applicables aux dépenses de publicité des tiers peut miner la confiance des électeurs canadiens qui considèrent que le processus électoral est dominé par les mieux nantis. Il est difficile, voire impossible, de mesurer ce préjudice en raison des influences subtiles qu'exerce la publicité sur le comportement humain, de l'influence d'autres facteurs tels que les médias et les sondages, ainsi que de la multitude des enjeux, candidats et intervenants indépendants en présence dans le processus électoral. Compte tenu de ces difficultés, la logique et la raison, conjuguées à certains éléments preuve relevant des sciences sociales, démontrent de façon suffisante l'existence du préjudice auquel le Parlement cherche à remédier.

(ii) La vulnérabilité du groupe

84. Le plafonnement des dépenses faites par les tiers vise à protéger deux groupes. Tout d'abord, ces limites tendent à protéger les électeurs canadiens en leur permettant d'entendre tous les groupes et, de ce fait, de voter de manière plus éclairée. En règle générale, « [i]l faut présumer aux électeurs canadiens un certain degré de maturité et d'intelligence »; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 101. Cependant, lorsque la publicité émanant de tiers cherche systématiquement à manipuler l'électeur, c'est l'électorat

(  
canadien qui peut être considéré comme plus vulnérable; voir *Thomson Newspapers*, par. 114.

85. Les membres du second groupe bénéficiant de la protection de la loi sont les candidats et les partis politiques. L'appelant soutient que les dispositions visent à assurer aux candidats et aux partis politiques une chance égale de présenter leurs positions à l'électorat. Comme il a été expliqué dans l'arrêt *Figueroa*, précité, par. 41, tous les partis politiques, petits ou grands, sont « capables d'agir comme véhicule permettant aux citoyens de participer au débat public qui inspire l'établissement de la politique sociale ». En conséquence, quelle que soit leur taille, les partis politiques sont des acteurs importants dans le processus démocratique. Néanmoins, il est impossible d'affirmer que les candidats ou les partis politiques sont vulnérables.

(iii) Les craintes subjectives et l'appréhension du préjudice

86. La perception du public est de la plus haute importance lorsqu'il s'agit de préserver et de soutenir le régime électoral au Canada. Le professeur Aucoin a souligné que [traduction] « [l]a *perception* du public est cruciale, précisément parce que la légitimité du régime électoral est tributaire de la mesure dans laquelle les citoyens considèrent que celui-ci soutient les valeurs de leur démocratie électorale » (en italique dans l'original). L'équité électorale est l'élément clé. Lorsque les Canadiens ont le sentiment que les élections sont inéquitables, l'apathie des électeurs s'ensuit peu de temps après.

(  
87.

88. Plusieurs sondages indiquent que les Canadiens voient dans le plafonnement des dépenses des tiers un moyen efficace de favoriser l'équité électorale. De fait, dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 52, se fondant sur l'enquête menée par la Commission Lortie révélant que 75 pour 100 des Canadiens appuyaient la limitation des dépenses des groupes d'intérêt, notre Cour a conclu que le plafonnement des dépenses contribuait de façon importante au maintien de la confiance du public dans le système électoral.

(iv) La nature de l'activité protégée : l'expression politique

89. La publicité faite par les tiers est une forme d'expression politique. Qu'elle soit partisane ou qu'elle s'attache à un enjeu donné, la publicité électorale des tiers enrichit le débat politique (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 352). En tant que telle, elle constitue un aspect fondamental de la liberté d'expression garantie par la *Charte* et commande un haut degré de protection constitutionnelle. Comme l'a expliqué le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Keegstra*, précité, p. 763-764 :

Le lien entre la liberté d'expression et le processus politique est peut être la cheville ouvrière de la garantie énoncée à l'al. 2*b*), et ce lien tient dans une large mesure à l'engagement du Canada envers la démocratie. La liberté d'expression est un aspect crucial de cet engagement démocratique, non pas simplement parce

(

qu'elle permet de choisir les meilleures politiques parmi la vaste gamme des possibilités offertes, mais en outre parce qu'elle contribue à assurer un processus politique ouvert à la participation de tous.

90. Dans certaines circonstances, cependant, la publicité faite par les tiers ne justifie pas autant d'être protégée par la Constitution. En effet, il est possible que des tiers disposant de ressources financières considérables manipulent le débat politique à leur avantage par la publicité politique. Dans *Thomson Newspapers*, précité, la majorité de la Cour a donné l'explication suivante, au par. 94 :

[D]ans certaines circonstances, la nature des intérêts (c'est à dire le fait qu'un parti ou une faction dispose d'une supériorité considérable du point de vue des ressources financières) de ceux qui s'expriment pourrait rendre la forme d'expression elle même incompatible avec l'exercice par les autres intéressés d'un choix libre et éclairé.

Il n'a été présenté à la Cour aucune preuve indiquant que la publicité faite par les tiers a pour but de manipuler l'électorat ou que des tiers entendent utiliser leur budget publicitaire pour dénigrer des candidats ou se livrer à d'autres formes de discours non politiques. Quoiqu'il en soit, le risque que la publicité politique puisse servir à manipuler ou opprimer les électeurs justifie une certaine déférence envers les moyens retenus par le législateur.

(

91. Le procureur général du Canada fait valoir que, bien que les dispositions contestées restreignent l'expression politique de certains, elles renforcent celle d'autres personnes. Notre Cour a examiné cette dichotomie dans *Libman*, précité, par. 61 :

... il faut tenir compte de l'objectif poursuivi par le législateur, c'est à dire la valorisation de l'exercice du droit de vote. Ainsi, bien que les dispositions contestées restreignent d'une certaine façon l'une des formes les plus fondamentales d'expression, soit l'expression politique, une certaine déférence doit être accordée au législateur pour lui permettre d'arbitrer entre les valeurs démocratiques que constituent la liberté d'expression et l'équité référendaire. Cette dernière se rattache en effet aux valeurs mêmes que cherche à protéger la *Charte* canadienne, en particulier l'égalité politique des citoyens qui est au cœur d'une société libre et démocratique. En effet, les dispositions contestées imposent un équilibre entre les ressources financières des tenants de chaque option de façon à assurer que la population votera de manière libre et éclairée et que le discours de chacun pourra être entendu. Pour atteindre cet objectif, le législateur a dû chercher un équilibre entre la liberté d'expression individuelle absolue et l'égalité entre les différentes expressions pour le bienfait collectif. De ce point de vue, les dispositions contestées ne sont donc pas purement restrictives de la liberté d'expression. Elles visent avant tout à favoriser

(

l'expression politique en assurant une diffusion égale des expressions dans le pur respect des traditions démocratiques. [Je souligne.]

Qui plus est, en limitant l'expression politique, le plafonnement des dépenses assure un meilleur équilibre dans le débat et permet une participation plus utile au processus électoral. En conséquence, ces dispositions renforcent également un deuxième droit garanti par la *Charte*, le droit de vote.

92. Selon le modèle électoral égalitaire, le Parlement doit mettre en équilibre les droits et privilèges des divers participants au processus électoral : candidats, partis politiques, tiers et électeurs. Le plafonnement des dépenses publicitaires peut porter atteinte à la liberté d'expression en vue de permettre aux participants de participer utilement au processus électoral. Dans le cas des candidats, des partis politiques et des tiers, la notion de participation utile s'entend de la capacité de faire connaître leurs vues aux électeurs. Dans le cas des électeurs, cette notion signifie la capacité d'entendre et de soupeser de nombreux points de vue. L'établissement de cet équilibre présente des difficultés évidentes. Étant donné que c'est au Parlement qu'il appartient de choisir le modèle électoral applicable au Canada et vu les nuances que requiert intrinsèquement la mise en œuvre de ce modèle, la Cour doit entreprendre l'analyse de la justification avec toute la déférence qui s'impose. Les juridictions inférieures ont commis une erreur en omettant de manifester cette déférence (la juge Paperny, par. 135). En définitive, le système électoral — qui régit de nombreux aspects des élections, notamment la durée des campagnes ainsi que le contrôle et le remboursement

(  
des dépenses électorales — reflète un choix politique, dont il est préférable de laisser le détail au Parlement.

93. Somme toute, les facteurs contextuels militent en faveur d'une attitude empreinte de déférence envers le Parlement dans l'examen de la question de savoir si le plafonnement des dépenses publicitaires faites par les tiers est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique. Vu les difficultés que présente l'évaluation du préjudice, l'existence d'une appréhension raisonnée que l'absence d'une telle limitation serait source d'iniquité électorale suffit.

b) *Les limites prescrites par une règle de droit*

94. Invoquant le fait que la Loi ne précise pas suffisamment ce qu'il faut entendre par une question « associée » ou « particulièrement associée » à un candidat ou à un parti, l'intimé prétend que l'ensemble du régime applicable aux dépenses de publicité des tiers est trop imprécis pour constituer une règle de droit. Il serait par conséquent difficile de déterminer si des mesures publicitaires constituent de la publicité électorale et sont, de ce fait, assujetties au régime. Cet argument n'est pas fondé. Bien qu'ayant une large portée, la définition de « publicité électorale » à l'art. 319 n'est pas imprécise au point d'être inconstitutionnelle.

(

95. Une disposition est considérée d'une imprécision inacceptable s'il n'existe aucun fondement suffisant pour un débat judiciaire ou s'il est impossible de délimiter une sphère de risque; voir *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606, p. 639 640. L'interprétation des termes litigieux en l'espèce doit être contextuelle. Il va de soi qu'un régime réglementaire ne peut évidemment pas décrire par le menu détail toutes les éventualités et qu'il doit conférer un certain pouvoir discrétionnaire — une marge d'appréciation. L'essentiel, c'est que les principes directeurs soient suffisamment clairs pour éviter l'arbitraire. Bien qu'aucun critère précis n'existe, il est possible de dire si une question est associée à un candidat ou à un parti politique et, partant, de délimiter une sphère de risque. Par exemple, il est possible de déterminer si une question est associée à un candidat ou à un parti politique en consultant leur programme électoral. Lorsqu'une question se soulève durant la campagne électorale, la réponse du candidat ou du parti politique peut être fournie par voie de communiqué de presse (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 353). La question de savoir si la définition est d'une imprécision inacceptable est susceptible de débat judiciaire et il convient de l'examiner à l'étape de l'atteinte minimale dans l'analyse de la justification.

c) *L'objectif est il urgent et réel?*

96. L'équité électorale est l'objectif primordial du plafonnement des dépenses de publicité électorale faites par les tiers. L'égalité dans le cadre du débat électoral favorise cette équité et elle est réalisée, en partie, en restreignant la participation de ceux qui disposent

(

de ressources financières considérables. Plus il y a de voix qui se font entendre dans le débat politique, plus les électeurs sont en mesure d'exercer leur droit de vote d'une manière utile et éclairée. Les Canadiens ont naturellement davantage confiance dans un système électoral qui, au bout du compte, encourage une participation accrue.

97. Toutefois, pour les besoins de l'analyse fondée sur l'article premier, « il est souhaitable d'énoncer de façon aussi précise et spécifique que possible, d'une part, l'objectif de la disposition attentatoire afin d'établir un cadre clair pour évaluer son importance, et, d'autre part, la précision avec laquelle les moyens choisis ont été conçus pour réaliser cet objectif »; voir *Thomson Newspapers*, par. 98. Réduits à leur plus simple expression, les objectifs poursuivis par le régime de publicité électorale des tiers se résument à trois choses. Premièrement, favoriser l'égalité dans le débat politique. Deuxièmement, protéger l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis. Troisièmement, maintenir la confiance des électeurs dans le processus électoral.

98. Comme il a été expliqué précédemment, le procureur général du Canada n'a pas à faire la preuve d'un préjudice concret pour établir le caractère réel et urgent de chaque objectif : *Butler, Sharpe* et *RJR-MacDonald*, précités. Dans les faits, les juridictions inférieures ont exigé une preuve scientifique démontrant qu'au Canada l'absence de limitation des dépenses faites par les tiers rend les élections inéquitables. Ces tribunaux demandaient la preuve que cette publicité influence l'électorat de façon disproportionnée (le

(  
juge Cairns, par. 261; la juge Paperny, par. 157). Ce serait imposer au procureur général un fardeau déraisonnablement lourd que de l'obliger à produire une preuve décisive relevant des sciences sociales pour établir la cause de tout problème social. En l'occurrence, le procureur général a présenté une preuve sérieuse et suffisante de l'importance de la réglementation des élections dans notre société libre et démocratique.

99. En l'espèce, le Rapport Lortie constitue, dans le dossier, le principal élément de preuve établissant le préjudice susceptible de résulter de l'absence de réglementation de la publicité faite par les tiers; il sert à justifier les limites établies par le Parlement à l'égard des dépenses publicitaires de ceux-ci.

100. Comme il a été mentionné plus tôt, le juge de première instance et les juges majoritaires de la Cour d'appel ont, sur le fondement du Rapport Johnston, écarté les conclusions de la Commission Lortie, comme l'avaient fait les tribunaux dans les affaires *Pacific Press c. British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248, et *Somerville*, précitée. Ce faisant, le juge de première instance a conclu qu'il n'existait aucune preuve concrète que la publicité émanant des tiers influence les électeurs (par. 261). Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont eux aussi accordé peu de poids aux constatations de la Commission Lortie et ils ont estimé que le reste de la preuve n'était pas concluante (par. 108 et 114). À mon avis, le fait que le professeur Johnston ait changé sa conclusion empirique quant à l'effet des dépenses des tiers sur le résultat du scrutin lors de

(

l'élection fédérale de 1988 ne diminue en rien la force persuasive globale du Rapport Lortie, et ce pour plusieurs raisons.

101. Les constatations préliminaires du professeur Johnston sur l'effet des dépenses des tiers lors de l'élection fédérale de 1988 n'ont pas déterminé la position de la Commission Lortie sur les dépenses des tiers en général. Il est inconcevable que les conclusions d'une Commission royale reposent uniquement sur un rapport préliminaire, alors qu'il existait de nombreux autres rapports d'experts. Le professeur Aucoin, qui était directeur de la recherche pour la Commission Lortie, a confirmé qu'il recommanderait quand même le plafonnement des dépenses des tiers pour préserver l'équité du système électoral (le juge Cairns, par. 67).

102. De plus, les conclusions énoncées par le professeur Johnston dans *Letting the People Decide : Dynamics of a Canadian Election, op. cit.*, ne s'attachent qu'à un aspect de l'équité électorale : le résultat du scrutin. L'ouvrage *Letting the People Decide* ne traite pas de l'effet de la publicité des tiers sur l'équité du processus électoral. En contexte électoral, je le répète, le processus importe autant que le résultat : *Figueroa*, précité, par. 29. À la page 15 de son rapport, la Commission Lortie a souligné que « le droit de vote ne peut avoir de sens politique — et l'égalité électorale ne peut être assurée — que si le processus électoral lui-même est juste et équitable ». L'ouvrage précité ne parle pas non plus de l'effet de l'absence de toute limite applicable à la publicité faite par les tiers sur la confiance qu'ont les Canadiens dans leur régime électoral démocratique. À cet égard, la Commission Lortie

(  
a estimé qu'« [i]l importe de renforcer la confiance du public dans l'intégrité du processus électoral [pour] que les Canadiens et Canadiennes soient pleinement convaincus que leurs droits démocratiques sont protégés » (Rapport Lortie, p. 17). Pour assurer l'intégrité du processus électoral, il faut notamment veiller à ce que la publicité politique ne soit pas perçue comme un outil de manipulation de l'électorat.

103. Enfin, l'ouvrage *Letting the People Decide* ne traite nullement de la possibilité raisonnable que, à l'occasion de futures élections, des dépenses publicitaires illimitées influent sur le résultat du scrutin. Comme l'a souligné dans son témoignage A. Blais, un des coauteurs de l'ouvrage *Letting the People Decide* :

[traduction] Les résultats de cette étude montrent que la publicité des tiers n'a pas influencé l'électorat à une occasion précise, soit l'élection de 1988. Il ne nous est cependant pas permis de conclure que la publicité faite par des tiers n'aura jamais d'influence sur les élections au Canada.

L'intimé prétend qu'il est nécessaire de faire la preuve d'effets pernicieux concrets résultant de l'absence de limitation des dépenses au cours d'élections antérieures pour démontrer l'importance de l'objectif et la proportionnalité des mesures par rapport à l'atteinte portée aux droits des tiers. Le Parlement n'est certes pas tenu d'attendre que le préjudice appréhendé se réalise avant d'adopter des mesures propres à le prévenir ou, le cas échéant, à y remédier. Comme je l'ai souligné plus tôt, notre Cour a à maintes reprises conclu qu'une

(  
appréhension raisonnée de préjudice suffisait.

104. Comme les conclusions des juridictions inférieures sur l'importance respective à accorder au Rapport Lortie et à l'ouvrage *Letting the People Decide* se rapportent à des éléments de preuve relevant des sciences sociales, elles commandent peu de déférence de la part de notre Cour; voir *RJR-MacDonald*, précité, par. 139-141. Pour les raisons déjà exposées, les constatations de la Commission Lortie permettent de conclure que le plafonnement des dépenses publicitaires faites par les tiers constitue un moyen de préserver l'équité électorale et de renforcer la confiance dans l'intégrité du système électoral. Des études américaines postérieures ont elles aussi une certaine pertinence pour évaluer notre propre régime électoral. Si les dépenses publicitaires des tiers ne sont assujetties à aucun plafond, l'iniquité en matière électorale devient une possibilité réelle. Dans la mesure où les tribunaux inférieurs qui ont décidé les affaires *Somerville* et *Pacific Press*, précitées, n'ont accordé aucun poids aux conclusions du Rapport Lortie, ils ont eu tort.

105. À mon sens, les conclusions du Rapport Lortie peuvent être invoquées, dans le présent pourvoi, pour décider si les limites applicables aux dépenses publicitaires des tiers sont justifiées. De fait, dans des décisions antérieures, notre Cour a déjà donné d'importantes indications sur l'importance des objectifs suivants, sur le fondement du Rapport Lortie; voir *Harvey, Libman* et *Figueroa*, précités.

(

(i) Favoriser l'égalité dans le débat politique

106. Comme je l'ai expliqué précédemment, l'égalité dans le débat politique est l'élément central du modèle égalitaire; voir *Libman*, par. 61. Cette égalité contribue à la tenue de débats politiques approfondis, en plus d'être importante pour le maintien de l'intégrité du processus électoral et de l'équité du résultat du scrutin; voir *Libman*, par. 47. Ces préoccupations sont toujours urgentes et réelles dans « toute société qui prétend suivre les préceptes d'une société libre et démocratique »; voir *Harvey*, par. 38.

(ii) Préserver l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis

107. Le système de financement électoral est le mécanisme principal par lequel l'État favorise l'égalité dans le débat politique. La Cour a souligné en ces termes l'importance de ce système dans l'arrêt *Figueroa*, par. 72 :

Il ne faut pas que les mécanismes et les règles qui régissent le processus de formation des gouvernements soient trop vulnérables. Comme le financement électoral est un élément essentiel de ce processus, il est très important de protéger l'intégrité de ce régime.

(

En conséquence, l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses applicable aux candidats et aux partis est un objectif urgent et réel.

(iii) Maintenir la confiance dans le processus électoral

108. Le maintien de la confiance dans le processus électoral est essentiel pour préserver l'intégrité du système électoral, qui est la pierre angulaire de la démocratie au Canada. Dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 136, le juge en chef Dickson a conclu que la foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société revêt une importance capitale dans une société libre et démocratique. Si les Canadiens ne croient pas en leur système électoral, ils seront dissuadés de participer utilement au processus électoral. Facteur plus important encore, ils ne feront plus confiance aux députés qu'ils ont élus. La confiance dans le processus électoral constitue donc un objectif urgent et réel.

d) *Lien rationnel*

109. À cette étape de l'analyse, le procureur général « doit établir un lien causal, fondé sur la raison ou la logique, entre la violation et l'avantage recherché »; voir *RJR-MacDonald*, précité, par. 153. Les juridictions inférieures ont commis une erreur en exigeant un degré de preuve trop élevé, c'est-à-dire essentiellement en requérant du procureur général qu'il établisse un lien empirique entre le plafonnement des dépenses des tiers et les objectifs

(

visés par l'art. 350. Il existe suffisamment d'éléments de preuve établissant l'existence d'un lien rationnel entre le plafonnement des dépenses de publicité faites par les tiers et la défense de l'égalité dans le débat politique, la préservation de l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis et le maintien de la confiance dans le processus électoral.

(i) Favoriser l'égalité dans le débat politique

110. Pour démontrer que le plafonnement des dépenses de publicité des tiers favorise l'égalité dans le débat politique, le procureur général doit d'abord établir que la publicité politique influence les électeurs et, ensuite, qu'en l'absence de réglementation certaines voix pourraient dominer le discours et, dans les faits, en étouffer d'autres.

111. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu, au par. 114, que la preuve relevant des sciences sociales concernant l'effet de la publicité politique sur les électeurs n'était pas concluante. Dans son témoignage, le professeur Aucoin a expliqué en ces termes le peu de preuve concluante qui existe à cet égard :

[traduction] Il n'y a à première vue aucune raison ni aucune preuve appuyant la thèse selon laquelle la publicité faite par les tiers ne peut jamais produire les résultats escomptés. Il s'agit d'une forme de publicité comme toutes les autres :

(

parfois elle fonctionne, en ce sens qu'elle produit les effets recherchés; parfois elle ne fonctionne pas (lorsqu'elle ne produit aucun effet ou lorsque les effets sont négatifs ou pervers). Tout comme dans le cas des dépenses publicitaires faites par les candidats et les partis politiques, d'autres facteurs entrent en ligne de compte et certaines conditions doivent être réunies pour que la publicité crée les effets voulus. Les tiers ne peuvent pas simplement faire des dépenses publicitaires et escompter avoir chaque fois de l'influence, pas plus que les candidats et les partis ne peuvent s'attendre à « acheter » les élections.

La conclusion selon laquelle la publicité politique influence les électeurs est conforme à la logique et la raison. Les partis politiques, les candidats, les groupes d'intérêt et, du reste, les entreprises ne dépenseraient certainement pas des sommes considérables en publicité si celle-ci était inefficace. De fait, la publicité constitue le principal poste de dépense des candidats et des partis politiques.

112. Si la publicité influence les électeurs et si les personnes disposant de ressources financières importantes sont autorisées à dépenser sans limite au titre de la publicité, il s'ensuit qu'elles pourront dominer le débat électoral au détriment d'autres personnes, tant des locuteurs que des auditeurs. Le fait de limiter la somme que les tiers peuvent consacrer à la publicité politique réduit leur capacité de dominer le débat électoral. Par conséquent, le plafonnement de dépenses publicitaires faites par les tiers est rationnellement lié à la défense de l'égalité dans le débat politique.

(

- (ii) Préserver l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis

113. La publicité faite par les tiers peut appuyer directement un candidat ou un parti politique. Elle peut également soutenir indirectement un candidat ou un parti politique en prenant position sur une question associée à ce candidat ou à ce parti. De fait, elle peut créer un déséquilibre entre les ressources financières de chaque candidat ou parti politique; voir *Libman*, précité, par. 44. Pour que les limites applicables aux candidats et aux partis politiques au titre des dépenses soient vraiment efficaces, les dépenses publicitaires des tiers doivent elles aussi être assorties de limites. De fait, la Commission Lortie a conclu que le régime de financement électoral serait réduit à néant si la publicité des tiers n'était pas limitée comme le sont les dépenses des candidats et des partis politiques (motifs dissidents du juge Berger, par. 261). La Commission Lortie a donné les explications suivantes, à la p. 339 de son rapport :

En effet, si l'on permettait à des individus ou à des groupes de livrer des campagnes parallèles favorisant certains candidats ou partis, ces derniers jouiraient d'un avantage injuste sur leurs adversaires. De même, les candidats ou les partis qui seraient la cible des dépenses d'individus ou de groupes opposés à leur élection seraient désavantagés par rapport aux autres. Si de telles activités

(

devaient se répandre, elles réduiraient à néant l'effet de la législation, l'égalité des chances qu'elle s'efforce d'instaurer disparaîtrait et l'objectif général de restreindre le rôle de l'argent dans les élections resterait hors d'atteinte.

La limitation des dépenses de publicité des tiers est en conséquence rationnellement liée à la préservation de l'intégrité du régime de financement applicable aux candidats et aux partis.

(iii) Maintenir la confiance dans le processus électoral

114. Les limites applicables aux dépenses de publicité des tiers favorisent la confiance dans le processus électoral de trois façons. Ces limites éliminent l'impression selon laquelle les candidats et les partis politiques peuvent contourner les plafonds auxquels ils sont eux-mêmes assujettis en créant des groupes d'intérêts particuliers. Elles écartent également la possibilité que les nantis dominant le débat électoral et déterminent l'issue du scrutin. Enfin, elles aident à prévenir l'escalade des dépenses publicitaires en général. Ainsi, le plafonnement des dépenses de publicité faites par les tiers renforce l'idée qu'il n'est pas besoin d'être riche pour pouvoir rivaliser avec les autres participants au débat électoral. Le processus électoral sera à son tour perçu par les Canadiens comme substantiellement équitable, du fait qu'il permet un degré raisonnable d'égalité entre les citoyens désireux d'y prendre part.

(

e) *Atteinte minimale*

115. Pour être jugées raisonnables et justifiées, les mesures contestées doivent porter le moins possible atteinte à la liberté ou au droit violé. L'extrait souvent cité de l'arrêt *RJR-MacDonald*, précité, par. 160, énonce le critère applicable à cet égard :

La restriction doit être « minimale », c'est à dire que la loi doit être soigneusement adaptée de façon à ce que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire. Le processus d'adaptation est rarement parfait et les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur. Si la loi se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu'elle a une portée trop générale simplement parce qu'ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l'objectif et à la violation.

Par conséquent, il n'est pas nécessaire que les mesures contestées représentent la solution la moins attentatoire.

116. Les facteurs contextuels concernent le degré de déférence dont il faut faire montre à l'égard des moyens particuliers choisis par le Parlement pour réaliser un objectif législatif : *Thomson Newspapers*, précité, par. 111. En l'espèce, il ressort des facteurs contextuels que la Cour doit témoigner de la déférence à l'égard de l'équilibre établi par le

(

Parlement entre l'expression politique et la participation utile au processus électoral. Comme l'a judicieusement fait remarquer le juge Berger dans ses motifs de dissidence, au par. 268, [traduction] « [la] Cour ne devrait pas substituer son opinion au choix du législateur, qui a réellement et raisonnablement tenté d'établir l'équilibre entre le droit fondamental qu'est la liberté d'expression et la nécessité d'assurer l'équité du processus électoral ».

117. La Juge en chef et le juge Major affirment que les citoyens ne peuvent communiquer effectivement à leurs concitoyens leurs vues sur les enjeux électoraux à moins de dépenser des sommes bien supérieures à 150 000 \$ à l'échelle nationale et à 3 000 \$ dans une circonscription électorale donnée (par. 9). En toute déférence, cette affirmation ne tient pas compte du fait qu'aucune restriction ne s'applique à la publicité faite par les tiers avant le début de la période électorale. En dehors de cette période, les limites à l'intervention des tiers dans la vie politique n'existent pas. Tout individu ou groupe peut dépenser ou annoncer librement pour faire connaître ses vues ou pour convaincre autrui. En fait, de nombreux groupes de ce genre ne sont pas formés pour une élection donnée, mais ils sont déjà organisés et existent en permanence, poursuivant un mandat et faisant la promotion d'une opinion politique. Bon nombre de groupes et d'individus ne font que communiquer leur message avec plus de force durant les campagnes électorales.

118. Il faut aussi tenir compte de la nature du système politique canadien pour décider si les individus et groupes faisant de la politique électorale subiront un préjudice excessif en

(

raison des limites prescrites par l'art. 350. Premièrement, comme l'a expliqué notre Cour dans l'arrêt *Figueroa*, peu d'obstacles empêchent des individus de rejoindre les rangs d'un parti politique existant ou de créer leur propre parti pour faciliter la participation individuelle aux élections. Malgré cela, il y a quand même des gens qui participent au processus électoral sans être rattachés à un parti. Ce phénomène explique pourquoi l'existence de multiples partis et organisations de toutes les tailles oblige le Parlement à équilibrer leur participation. En outre, au Canada la réalité est que, indépendamment des plafonds de dépenses prévus par la Loi, la vaste majorité des citoyens canadiens n'ont tout simplement pas les moyens de dépenser 150 000 \$ à l'échelle nationale ou 3 000 \$ dans une circonscription électorale donnée. Le manque de ressources financières, et non les limites prescrites par la Loi, empêche la plupart des citoyens d'exercer effectivement leur droit à la liberté d'expression politique au sens où ce droit est défini par la Juge en chef et le juge Major. Contrairement à ce qu'affirment ces derniers au par. 44, je ne suggère pas par là que, comme la violation de l'al. 2b) ne touche qu'un nombre restreint de personnes, elle est en conséquence justifiable. Comme il a été expliqué plus tôt, l'objectif consiste à faire en sorte que le débat politique ne soit pas dominé par ceux qui disposent des ressources les plus considérables. Il faut s'attacher à protéger le droit de l'ensemble des électeurs de participer utilement au processus électoral. Examinons maintenant plus en détail comment le législateur réalise cet objectif.

(

119. L'article 350 porte atteinte de façon minimale au droit à la liberté d'expression. La définition de « publicité électorale » contenue à l'art. 319 ne vise que la publicité associée à un candidat ou à un parti. Si une question n'est pas associée à un candidat ou à un parti politique, les tiers peuvent se livrer à une campagne de publicité illimitée.

120. Les plafonds de 3 000 \$ par circonscription électorale et de 150 000 \$ à l'échelle nationale permettent une participation utile au processus électoral tout en respectant le droit à la liberté d'expression. Comment? Premièrement, ces plafonds permettent aux tiers de faire, de façon limitée, de la publicité par l'entremise de certains médias dispendieux tels la télévision, les journaux et la radio. Toutefois, facteur plus important encore, ces plafonds sont suffisamment élevés pour leur permettre de recourir à des formes de publicité peu coûteuses, par exemple affiches ou brochures générées par ordinateur, ligne sans frais (1 800). De plus, de nombreuses formes de communication ne sont pas visées par la définition de « publicité électorale » à l'art. 319, notamment les éditoriaux, les débats, les discours, les nouvelles, les entrevues, les chroniques, les commentaires ou les lettres, ainsi que l'Internet, qui constitue un moyen extrêmement efficace de diffusion de l'information. Ainsi, comme a conclu le juge de première instance, au par. 78, ce plafonnement permet la tenue de [traduction] « campagnes d'information modestes à l'échelle nationale et de campagnes d'information raisonnables à l'échelle de la circonscription ».

121. Deuxièmement, les limites établies à l'art. 350 sont à juste titre inférieures

(

à celles applicables aux candidats et aux partis politiques, comme le recommandait la Commission Lortie. Comme l'a expliqué notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 49-50, la limite applicable aux tiers doit être suffisamment basse pour faire en sorte que le candidat ciblé par un tiers dispose de ressources suffisantes pour être en mesure de répliquer. Il ne faut pas oublier la facilité avec laquelle les petits partis politiques — qui jouent un rôle aussi important que les autres partis dans le processus électoral — peuvent être écrasés par des tiers disposant d'importantes ressources financières. Les limites doivent également être fixées en tenant compte du fait que les dépenses globales des tiers sont généralement moins élevées que celles des candidats et des partis politiques, et du fait que les tiers tendent à se concentrer sur une seule question et qu'ils peuvent ainsi atteindre leur objectif à moindre coût. Par conséquent, les limites visent à maintenir l'équilibre entre les ressources dont disposent les partis et candidats aux élections et celles dont peuvent disposer les tiers durant cette période. Dans son témoignage, le professeur Fletcher a confirmé que les plafonds prévus à l'art. 350 permettent de réaliser cet objectif.

122. Comme élément de preuve tendant à établir que les plafonds de dépenses sont trop bas au Canada, la Juge en chef et le juge Major invoquent le fait qu'en Grande Bretagne le ratio des dépenses des citoyens par rapport à celles des partis politiques est plus élevé qu'au Canada (par. 8). Selon moi, cette comparaison est inappropriée. Les dispositions anglaises s'appliquent à des catégories de dépenses différentes et couvrent des périodes différentes.

(

123. Il est certes possible d’imaginer des limites qui seraient moins attentatoires. De fait, toute limite supérieure à 150 000 \$ serait moins attentatoire. Néanmoins, l’article 350 satisfait au présent volet de l’analyse fondée sur l’arrêt *Oakes*. Les plafonds de dépenses donnent aux tiers la possibilité de communiquer leur message aux électeurs sans écraser les candidats, les partis politiques ou d’autres tiers. Ils empêchent les voix des nantis de dominer le débat politique, permettant ainsi à plus de voix de se faire entendre. Ils permettent une participation utile au processus électoral et favorisent un vote éclairé. Ils soutiennent l’existence d’une société libre et démocratique.

f) *La proportionnalité*

124. À la dernière étape de l’analyse fondée sur l’arrêt *Oakes*, la Cour doit sopeser les effets préjudiciables et les effets bénéfiques des mesures contestées.

125. L’article 350 produit plusieurs effets bénéfiques. Il renforce l’égalité dans le débat politique. En empêchant les bien nantis — individus ou groupes — de dominer le débat politique, l’art. 350 favorise l’expression politique des personnes qui sont moins fortunées ou moins capables d’avoir accès à d’importantes ressources financières, et il fait en sorte que les candidats et les partis politiques, qui sont assujettis à leurs propres plafonds de dépenses, ne soient pas écrasés sous le poids de la publicité des tiers. L’article 350 protège

(  
également l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses des candidats et des partis en empêchant qu'on élude les limites par la création de tiers « bidons ». Enfin, l'article 350 favorise l'accès au système électoral et l'équité de celui-ci, et, partant, il accroît la confiance des Canadiens dans ce système.

126. L'effet préjudiciable de l'art. 350 est que les plafonds de dépenses qu'il prescrit ne permettent pas aux tiers d'exercer de façon illimitée leur liberté d'expression politique. Autrement dit, les tiers sont autorisés à mener des campagnes informatives mais pas nécessairement persuasives, particulièrement s'ils agissent seuls. La pondération de cet effet préjudiciable des mesures législatives et de leurs effets bénéfiques amène nécessairement à conclure au maintien des plafonds de dépenses. Comme l'a expliqué notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 84 :

[L]a protection du caractère juste et équitable des campagnes référendaires est un objectif louable qui impliquera nécessairement certaines restrictions à la liberté d'expression. La liberté d'expression politique si chère à notre tradition démocratique perdrait beaucoup de valeur si elle ne pouvait s'exercer que dans un contexte où le pouvoir économique des éléments les mieux nantis de la société constituerait l'ultime jalon de nos choix politiques. Elle ne serait guère mieux servie par un régime qui minerait la confiance des citoyens dans le processus référendaire. [Premier soulignement dans l'original; deuxième soulignement ajouté.]

(

Étant donné que l'art. 350 constitue une limite justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique, sa validité doit en conséquence être confirmée.

*D. Article 351 : division et collusion*

127. L'intimé plaide que l'art. 351 viole le droit à la liberté d'expression, le droit de vote et le droit à la liberté d'association. Par souci de commodité, je vais reproduire le texte de l'art. 351 :

128.

**351.** Il est interdit à un tiers d'esquiver ou de tenter d'esquiver les plafonds prévus par l'article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

L'article 351 vise d'abord et avant tout à préserver l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses établi par l'art. 350. En ce sens, il doit être considéré comme accessoire à l'art. 350.

(1) La liberté d'expression

(

129. L'article 351 ne contrevient pas au droit à la liberté d'expression, ni de par son objet ni de par son effet.

(2) Le droit de vote

130. L'article 351 ne contrevient pas au droit de vote. Rien n'indique que les règles relatives à la division ou à la collusion portent atteinte au droit de participer utilement aux élections. Au contraire, cet article renforce le droit de vote en imposant des limites aux dépenses publicitaires faites par les tiers.

(3) La liberté d'association

131. La disposition interdisant la division et la collusion ne contrevient pas à l'al. 2d) de la *Charte*. Il y a contravention à l'al. 2d) lorsque l'État empêche l'activité en raison de sa nature associative et décourage ainsi la poursuite collective d'objectifs communs; voir *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 3 R.C.S. 1016, 2001 CSC 94, par. 16. La liberté d'association ne protège que l'aspect collectif de l'activité, non pas l'activité elle-même : *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157, par. 104.

132. L'article 351 n'empêche pas des personnes de s'associer dans la poursuite d'un

(  
but commun. Il interdit plutôt aux personnes ou groupes de se livrer à une activité donnée, c'est-à-dire esquiver les plafonds fixés à l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers.

133. Le juge de première instance a invoqué la conclusion de la Cour dans *Libman* selon laquelle il y avait atteinte à l'al. 2d) pour déclarer que l'art. 351 portait lui aussi atteinte à cette disposition. Cette comparaison n'était pas appropriée. La loi référendaire en litige dans *Libman* obligeait dans les faits les intéressés à s'associer à un comité national ou affilié pour faire des dépenses réglementées. Comme il a été indiqué plus tôt, ce n'est pas le cas en l'espèce. L'article 351 se veut seulement un mécanisme d'application de l'art. 350.

E. *Article 323 : l'interdiction frappant la publicité*

134. L'article 323 interdit à quiconque de sciemment diffuser de la publicité électorale dans une circonscription le jour du scrutin, avant la fermeture de tous les bureaux de scrutin de la circonscription. L'interdiction s'applique pendant environ 20 heures (le juge Cairns, par. 133) et ne vise pas les médias (le juge Cairns, par. 134).

(1) La liberté d'expression

135. L'appelant concède que l'art. 323 enfreint le droit à la liberté d'expression en

(

interdisant aux tiers de diffuser de la publicité le jour du scrutin.

(2) Le droit de vote

136. Tout comme l'art. 350, l'art. 323 concerne l'aspect informationnel du droit de vote. Comme je l'ai souligné précédemment, le droit des citoyens de participer utilement au processus électoral emporte celui de pouvoir exercer leur droit de vote de manière éclairée. L'article 323 ne contrevient pas à l'art. 3 de la *Charte*, puisqu'il n'a aucun effet préjudiciable à l'égard de l'information diffusée à l'électorat. L'interdiction est de courte durée, soit seulement 20 heures. De plus, elle ne s'applique pas aux médias. Elle n'exclut que la publicité émanant des tiers, des candidats et des partis politiques. Comme a à juste titre conclu le juge de première instance, au par. 134 :

[traduction] S'il y a des renseignements dont les électeurs doivent disposer durant la période précédant le jour du scrutin, ces renseignements peuvent vraisemblablement être obtenus par l'entremise des médias, lesquels ne sont pas visés par l'interdiction. Il est difficile d'imaginer que l'interdiction puisse avoir pour effet de priver les électeurs de renseignements qui les empêcheraient de voter de façon rationnelle et éclairée.

En conséquence, aucune atteinte n'a été portée au droit de vote.

(

(3) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

137. La validité de la disposition portant atteinte au droit à la liberté d'expression peut être sauvegardée par application de l'article premier.

138.

139. La disposition établissant l'interdiction de publicité vise deux objectifs. Tout d'abord, elle donne aux commentateurs et à d'autres personnes l'occasion de réagir à toute publicité électorale potentiellement trompeuse (juge Cairns, par. 303). Dans la mesure où il est possible que les électeurs soient induits en erreur par des messages publicitaires émanant de tiers, il s'agit d'un objectif urgent et réel. Dans ses motifs de dissidence, le juge Berger de la Cour d'appel a relevé un second objectif urgent et réel (par. 283). L'application de la période d'interdiction de publicité fait en sorte que les électeurs de tous les coins du pays disposent des mêmes renseignements avant de se rendre aux urnes.

140. Il existe un lien rationnel entre la période d'interdiction de publicité et l'objectif consistant à éviter que les électeurs ne se fient à des renseignements inexacts. En effet, il est possible durant cette période de relever, critiquer et possiblement corriger toute publicité trompeuse. Cette mesure contribue à la réalisation d'un objectif plus large, dont il a été question tout au long des présents motifs : le vote éclairé. De plus, la période d'interdiction de publicité est rationnellement liée au souci de mettre les mêmes renseignements à la

(  
disposition de tous les électeurs, lorsque la chose est possible. Ainsi, cette période aurait pour effet d'empêcher la diffusion d'une publicité électorale dans l'Ouest du Canada après la fermeture des bureaux de scrutin dans l'Est du pays.

141. Au cours d'une campagne électorale de 36 jours, la publicité est interdite pendant une période d'environ 20 heures. De surcroît, l'interdiction vise seulement la publicité. Le juge de première instance a eu raison de conclure que la disposition ne portait qu'une atteinte minimale.

142. Il n'y a aucune preuve indiquant que la période d'interdiction de publicité ait eu des effets préjudiciables. Par conséquent, l'atteinte causée à la liberté d'expression par l'art. 323 est justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique.

F. *Articles 352 à 357, 359, 360 et 362 : attribution, enregistrement et divulgation*

143. Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation établissent plusieurs conditions que doivent remplir les tiers dans certaines circonstances. Ces derniers doivent mentionner leur nom dans toute publicité électorale (art. 352). Dès qu'un tiers a engagé des dépenses de publicité électorale de 500 \$, il doit nommer un agent financier et s'enregistrer auprès du directeur général des élections (art. 353-354). C'est l'agent financier qui doit accepter toutes les contributions faites aux tiers au cours de la

(

période électorale et engager toutes les dépenses de publicité pour leur compte (art. 357). Le directeur général des élections doit tenir et publier un registre des tiers (art. 356 et 362). Les tiers qui engagent des dépenses de publicité électorale de 5 000 \$ ou plus doivent nommer un vérificateur (art. 355). Les tiers qui dépensent 500 \$ ou plus doivent soumettre au directeur général des élections un rapport des dépenses de publicité électorale (art. 359-360). Ce rapport doit notamment faire état des renseignements suivants : date et lieu de publication des annonces ainsi que des dépenses qui y sont associées; montant des contributions destinées à la publicité électorale reçues dans les six mois précédant la délivrance du bref et pendant la période électorale; nom, adresse et catégorie de chaque donateur contribuant 200 \$ ou plus; montant des dépenses de publicité électorale que le tiers a faites sur ses propres fonds (art. 359). Le directeur général des élections doit à son tour publier les nom et adresse des tiers enregistrés, ainsi que les rapports des dépenses de publicité électorale dans l'année qui suit la délivrance des brefs (art. 362).

144. L'intimé conteste les diverses dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation en invoquant les al. 2*b*) et *d*) ainsi que l'art. 3 de la *Charte*. Ces dispositions étant interdépendantes, leur constitutionnalité doit être déterminée globalement.

(1) La liberté d'expression

(

145. Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation violent l'al. 2b), puisqu'elles ont pour effet de restreindre la liberté d'expression. Même lorsque le but de la mesure contestée n'est pas de contrôler ou restreindre la communication d'un message, l'action du gouvernement peut avoir pour effet de restreindre la liberté d'expression; voir *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 976.

146. Comme il a été expliqué plus tôt, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation obligent les tiers à communiquer certains renseignements au directeur général des élections. Le tiers qui ne communique pas l'information requise commet l'infraction de responsabilité stricte prévue à l'art. 496 et est passible d'une amende, d'une période d'emprisonnement ou de toute autre mesure que le tribunal estime appropriée pour veiller au respect de la Loi (art. 500-501). En ce sens, les obligations en matière d'attribution, d'enregistrement et de divulgation ont pour effet de restreindre l'expression politique de ceux qui ne se conforment pas au régime.

(2) Le droit de vote

147. Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation ne violent pas l'art. 3 de la *Charte*. Comme il a été expliqué précédemment, l'art. 3 protège le droit de participer utilement au processus électoral, y compris le droit de voter de façon

(  
éclairée. Le professeur Aucoin a expliqué ce droit en ces termes dans son témoignage :

[traduction] [Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation] favorisent un vote éclairé, objectif important en soi. La transparence favorise un vote éclairé. Le secret n'y contribue pas. Grâce à la divulgation des renseignements, les électeurs savent qui verse les contributions, qui effectue les dépenses dans le processus électoral et, de ce fait, qui est à l'origine des communications électorales.

Ces dispositions renforcent donc le droit de vote garanti par l'art. 3.

(3) La liberté d'association

148. L'intimé n'a pas présenté d'argument ou d'élément de preuve établissant que l'art. 356, le par. 357(3) ou les art. 359 ou 362 violent l'al. 2d) de la *Charte*.

(4) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

149. Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation poursuivent deux objectifs : premièrement, assurer la mise en œuvre et le respect des

(

plafonds de dépenses de publicité électorale des tiers; deuxièmement, mettre à la disposition des électeurs l'information électorale pertinente. Comme on l'a vu plus tôt, le premier objectif est urgent et réel. En effet, il serait illogique d'établir des plafonds de dépenses de publicité électorale sans créer un mécanisme propre à assurer leur mise en œuvre et leur respect. Négliger de le faire mettrait en danger la confiance du public dans le système électoral. Le second objectif appuie une valeur reconnue par la *Charte*, l'exercice d'un droit de vote éclairé, et il constitue lui aussi un objectif urgent et réel.

150. Les obligations d'enregistrement et de divulgation sont rationnellement liées à l'application du régime de publicité électorale. L'obligation d'enregistrement renseigne le directeur général des élections sur l'identité des individus et des groupes qui possèdent le statut du tiers et qui sont assujettis au plafonnement des dépenses publicitaires. L'obligation de rendre compte aide à déterminer l'étendue de la publicité faite par les tiers durant la période électorale. Ces mesures permettent au directeur général des élections de contrôler plus facilement les dépenses publicitaires. Certaines dispositions facilitent la surveillance des tiers. La nomination par un tiers d'un agent financier ou d'un vérificateur chargé de l'administration des contributions versées pour les dépenses publicitaires des tiers facilite le processus de divulgation et permet au directeur général des élections de disposer d'une personne ressource responsable des dépenses de publicité engagées par ce tiers. Le directeur général des élections a en outre le pouvoir d'exiger la production de l'original de toute facture ou de tout reçu concernant une dépense de publicité électorale supérieure à 50 \$.

(

151. Les obligations de divulgation renforcent la transparence du processus électoral et sont donc rationnellement liées à la communication de l'information à l'électorat. Les tiers doivent révéler les nom et adresse des donateurs, ainsi que la somme versée par chacun d'eux. Le directeur général des élections doit à son tour dévoiler cette information au public. Conjuguée aux renseignements découlant des obligations d'attribution, cette information permet aux électeurs de savoir qui est responsable de certaines annonces. Ces mesures sont particulièrement importantes lorsqu'il n'est pas facile de dire qui appuie un tiers donné. Ainsi, les électeurs peuvent aisément découvrir qui verse des contributions et qui effectue des dépenses.

152. Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation n'entraînent qu'une atteinte minimale au droit à la liberté d'association. Les obligations de divulgation varient selon la somme dépensée au titre de la publicité électorale. Les renseignements personnels exigés des donateurs — nom et adresse — sont minimaux. Lorsque le donateur est une personne morale, le nom de son directeur général ou de son président doit être fourni. Les renseignements financiers qui doivent être divulgués — les contributions et les dépenses de publicité engagées — n'ont trait qu'à la publicité électorale. La nomination d'un agent financier ou d'un vérificateur n'est pas une obligation excessivement lourde. Au contraire, il est possible d'affirmer qu'elle facilite le respect des exigences de divulgation.

(

153. Les effets bénéfiques des mesures contestées l'emportent sur leurs effets préjudiciables. Les obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation facilitent la mise en œuvre et le respect du régime applicable à la publicité électorale faite par les tiers. En renforçant la transparence du processus électoral et en accroissant l'imputabilité des tiers, ces obligations découragent l'évitement des plafonds, en plus de rehausser la confiance des Canadiens dans leur système électoral. À l'opposé, les effets préjudiciables sont minimaux. Il ne s'agit certes pas d'obligations aussi lourdes que le prétend l'intimé. Rien n'indique qu'un donateur a été découragé de verser une contribution à un tiers ou qu'un tiers a été découragé de faire de la publicité électorale en raison des obligations de divulgation.

## VI. Conclusion

154. Le pourvoi est accueilli avec dépens dans toutes les cours. Je répondrais ainsi aux questions constitutionnelles :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Les paragraphes 323(1) et (3) ainsi que les art. 350, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 enfreignent l'al. 2b). Autrement dit, toutes les dispositions enfreignent l'al. 2b), à l'exception de l'art. 351.

(

2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui.

3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

6. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la

(

*Charte canadienne des droits et libertés?*

Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

*Pourvoi accueilli avec dépens, la juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie sont dissidents en partie.*

*Procureur de l'appelant : Procureur général du Canada, Ottawa.*

*Procureurs de l'intimé : Code Hunter, Calgary.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec : Procureur général du Québec, Québec.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba : Procureur général du Manitoba, Winnipeg.*

*Procureurs des intervenantes Democracy Watch et l'Organisation nationale anti-pauvreté : Bakerlaw, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Environment Voters, division de l'Alliance animale du Canada : Paterson, MacDougall, Toronto.*