

Mémoire du Barreau du Québec

Projet de loi C-63 — Loi édictant la Loi sur les préjudices en ligne, modifiant le Code criminel, la Loi canadienne sur les droits de la personne et la Loi concernant la déclaration obligatoire de la pornographie juvénile sur Internet par les personnes qui fournissent des services Internet et apportant des modifications corrélatives et connexes à d'autres lois



Avril 2024

Barreau
du Québec 

Mission du Barreau du Québec

Le Barreau du Québec assure la protection du public, contribue à une justice accessible et de qualité, et défend la primauté du droit.

Remerciements

Le Barreau du Québec remercie les membres de son Groupe d'experts en droit criminel :

M^e Claude Beaulieu, Ad. E.
M^e Sophie Dubé
M^e Geneviève Langlois
M^e Jean-Simon Larouche
M^e Jean-Sébastien Lebel
M^e Pénélope Lemay Provencher
M^e Michel Marchand
M^e Francis Savaria
M^e Cimon Sénécal
M^e Nicholas St-Jacques, Ad. E.

Ainsi que les membres de son Groupe d'experts sur les droits de la personne :

M^e Jonas-Sébastien Beaudry
M^e Annie-Pierre Comtois-Ouimet
M^e Isabelle Cournoyer
M^e Anne-Marie Delagrave
M^e François Dupin, Ad. E.
M^e Pearl Eliadis
M^e Hélène Guay
M^e Jocelin Lecomte
M^e Vanessa Tanguay
M^e Marie-Nancy Paquet
M^e Marie Pépin
M^e Sharon Sandiford
M^e Walter Chi-Yan Tom

Le secrétariat de ces Groupes d'experts est assuré par le Secrétariat de l'Ordre et Affaires juridiques du Barreau du Québec :

M^e Eva Sikora
M^e Nicolas Le Grand Alary
M^e Charlotte Adams

Édité en avril 2024 par le Barreau du Québec

ISBN (PDF) : 978-2-925336-23-5

Dépôt légal — Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2024

Dépôt légal — Bibliothèque et Archives Canada, 2024

Vue d'ensemble de la position du Barreau du Québec

- ✓ Le Barreau du Québec **accueille favorablement** le projet de loi et **appuie l'ensemble de ses objectifs**, mais formule des commentaires pour le bonifier quant aux modifications au *Code criminel* et à *Loi canadienne sur les droits de personne*.
- ✓ D'une part, nous souhaitons nous **assurer** que les modifications proposées au *Code criminel* soient **conformes aux principes de justice fondamentale et aux exigences constitutionnelles** et que le système de justice criminelle soit **juste et efficace**.
- ✓ D'autre part, nous sommes soucieux de **préserver le but premier** des régimes des droits de la personne, soit **de concilier et non de punir**.



Modifications visant le *Code criminel*

- ✓ La **définition du mot « haine »** dans le *Code criminel* devrait **tirer sa source des décisions rendues par la Cour suprême du Canada en matière criminelle**, et non en matière des droits de la personne, afin de s'assurer qu'elle ne soit pas contestée judiciairement.
- ✓ Le Barreau du Québec invite à **reconsidérer l'introduction d'une nouvelle infraction motivée par la haine au Code criminel**. Nous nous inquiétons du fait que cette nouvelle infraction englobe un large éventail d'infractions et qu'elle prévoit une peine d'emprisonnement à perpétuité, sans qu'aucune distinction quant à la gravité objective de chacune des infractions ne soit faite.
- ✓ Pour parvenir au même objectif, nous suggérons plutôt de considérer de **bonifier les dispositions actuelles du Code criminel**, afin de permettre des peines d'emprisonnement supérieures pour les infractions motivées par la haine.
- ✓ Le Barreau du Québec suggère de **prévoir l'obligation d'obtenir le consentement du procureur général afin d'intenter une poursuite conformément à la nouvelle infraction proposée par le projet de loi**, si elle devait être maintenue.
- ✓ Le Barreau du Québec **salue l'augmentation des peines prévues au Code criminel** pour les infractions d'encouragement au génocide, d'incitation publique à la haine et de fomentation volontaire à la haine ou à l'antisémitisme.



Modifications visant la *Loi canadienne sur les droits de la personne*

- ✓ Le Barreau du Québec **salue le fait que le projet de loi prévoit qu'une communication de discours haineux peut constituer un acte discriminatoire**, selon les critères établis, rétablissant ainsi les recours en vertu de l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui avait été précédemment abrogé.
- ✓ Nous constatons que **la définition de « discours haineux », comme proposée par le projet de loi, est conforme aux enseignements de la Cour suprême du Canada** en matière de droits de la personne.
- ✓ Le Barreau du Québec **s'interroge sur le bien-fondé de la notion de pénalité introduite à la *Loi canadienne sur les droits de la personne***, considérant que les régimes de protection des droits de la personne ont comme objectif la conciliation et non la punition.

Table des matières

INTRODUCTION ET COMMENTAIRES GÉNÉRAUX.....	1
1. MODIFICATIONS AU <i>CODE CRIMINEL</i>.....	2
1.1 Augmentations des peines pour certaines infractions.....	2
1.2 Définition de la notion de « haine ».....	3
1.3 Nouvelle infraction motivée par la haine	5
1.4 Création d'un nouveau régime de poursuite des crimes haineux.....	5
1.5 Principes de détermination de la peine.....	6
1.6 Bonifier les dispositions actuelles du <i>Code criminel</i>	7
1.7 Consentement du procureur général	9
2. MODIFICATIONS À LA <i>LOI CANADIENNE SUR LES DROITS DE LA PERSONNE</i>	9
2.1 Rétablir l'article 13 de la <i>Loi canadienne sur les droits de la personne</i>	9
2.2 Définition de la notion de « discours haineux »	10
2.3 Pénalité imposable en vertu de l'article 41 du projet de loi.....	11
CONCLUSION	13

INTRODUCTION ET COMMENTAIRES GÉNÉRAUX

Le 26 février 2024, le ministre de la Justice du Canada, l'honorable Arif Virani, a présenté à la Chambre des communes le projet de loi C-63, intitulé *Loi édictant la Loi sur les préjudices en ligne, modifiant le Code criminel, la Loi canadienne sur les droits de la personne et la Loi concernant la déclaration obligatoire de la pornographie juvénile sur Internet par les personnes qui fournissent des services Internet et apportant des modifications corrélatives et connexes à d'autres lois* (ci-après le « projet de loi »).

Ce projet de loi fait suite, notamment, aux travaux du Comité permanent de la justice et des droits de la personne de la Chambre des communes qui a déposé un rapport intitulé *Agir pour mettre fin à la haine en ligne*¹ en juin 2019. Il suit également d'importantes consultations organisées par le ministère de la Justice du Canada auprès des parties prenantes.

Plus particulièrement, le projet de loi, comportant quatre parties, a pour principaux objectifs de :

1. Édicter la *Loi sur les préjudices en ligne*, dans le but de promouvoir la sécurité en ligne, de réduire les préjudices causés par le contenu préjudiciable en ligne et de prévoir la transparence et une reddition de compte des exploitants de services de médias sociaux;
2. Modifier le *Code criminel*², en créant notamment une infraction distincte relative aux crimes haineux commis en étant motivé par de la haine fondée sur un motif discriminatoire et en augmentant les peines maximales pour les infractions afférentes;
3. Modifier la *Loi canadienne sur les droits de la personne*³, notamment pour prévoir que constitue un acte discriminatoire le fait de communiquer ou de faire communiquer un discours haineux par tout mode de télécommunication dans un contexte où ce discours est susceptible de fomenter la détestation ou la diffamation sur le fondement d'un motif prohibé;
4. Modifier la *Loi concernant la déclaration obligatoire de la pornographie juvénile sur Internet par les personnes qui fournissent des services Internet*⁴ pour, entre autres, prolonger le délai de prescription des poursuites pour les infractions à cette loi et ajouter des pouvoirs réglementaires.

Le Barreau du Québec accueille favorablement le projet de loi et appuie ses objectifs. Forts de notre expérience en matière de droit criminel et des droits de la personne, nous souhaitons formuler certains commentaires dans un but de le bonifier. Nos commentaires portent uniquement sur les

¹ CHAMBRE DES COMMUNES DU CANADA, *Agir pour mettre fin à la haine en ligne*, juin 2019, en ligne : <https://bit.ly/3UhQv1p> (ci-après le « Rapport »).

² L.R.C. 1985, c. C-46.

³ L.R.C. 1985, c. H-6.

⁴ L.C. 2011, c. 4.

parties 2 et 3 du projet de loi, lesquels sont en lien avec la mission du Barreau du Québec et son expertise.

Considérant l'augmentation prononcée des crimes haineux, incluant une hausse de 83 % entre 2019 et 2022⁵, dont la majorité est fondée sur la race et l'origine ethnique, il est primordial que le projet de loi offre aux tribunaux des outils efficaces afin de lutter contre ceux-ci, tout en s'assurant qu'ils respectent les principes de justice fondamentale et les exigences constitutionnelles canadiennes.

1. MODIFICATIONS AU *CODE CRIMINEL*

1.1 Augmentations des peines pour certaines infractions

Articles 318 (1), 319 (1) a), 319 (2) a) et 319 (2.1) a) du <i>Code criminel</i> modifiés par les articles 13 et 14 du projet de loi
Encouragement au génocide 318 (1) Quiconque préconise ou fomenté le génocide est coupable d'un acte criminel passible de l'emprisonnement maximal de cinq ans à <u>perpétuité</u> .
Incitation publique à la haine 319 (1) Quiconque, par la communication de déclarations en un endroit public, incite à la haine contre un groupe identifiable, lorsqu'une telle incitation est susceptible d'entraîner une violation de la paix, est coupable : a) soit d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de deux <u>cinq</u> ans;
Fomenter volontairement la haine 319 (2) Quiconque, par la communication de déclarations autrement que dans une conversation privée, fomente volontairement la haine contre un groupe identifiable est coupable : a) soit d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de deux <u>cinq</u> ans;
Fomenter volontairement l'antisémitisme 319 (2.1) Quiconque, par la communication de déclarations autrement que dans une conversation privée, fomente volontairement l'antisémitisme en cautionnant, en niant ou en minimisant l'Holocauste est coupable : a) soit d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de deux <u>cinq</u> ans;

⁵ GOUVERNEMENT DU CANADA, *Les crimes haineux déclarés par la police, 2022*, mars 2024, en ligne : <https://bit.ly/3vVbCxx>.

Le Barreau du Québec salue la volonté du législateur d'augmenter la peine prévue pour l'infraction d'encouragement au génocide, prévoyant dorénavant l'emprisonnement à perpétuité. Cette modification permet de tendre à l'uniformité des peines prévues au *Code criminel* et à la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*⁶, adoptée par le Parlement canadien en l'an 2000. Cette dernière a une portée différente du *Code criminel*, comme expliqué dans la décision *R. c. Munyaneza*⁷ :

« Contrairement à l'ensemble des lois canadiennes qui punissent des infractions commises sur le territoire canadien, la Loi prévoit qu'une personne ayant commis à l'étranger un crime de génocide, crime contre l'humanité ou un crime de guerre peut être poursuivie au Canada si elle y réside.

Un des buts avoués de la loi est de lutter contre l'impunité de criminels de guerre comme celle qui a existé après la Seconde Guerre mondiale. »⁸ (Nos soulignés)

Dans le même ordre d'idées, le Barreau du Québec appuie l'augmentation des peines pour les infractions d'incitation publique à la haine⁹, de fomentation volontaire de la haine¹⁰ ou de l'antisémitisme¹¹.

1.2 Définition de la notion de « haine »

Article 319 (7) du *Code criminel* proposé par l'article 14 (4) du projet de loi

Haine : Sentiment plus fort que le dédain ou l'aversion et comportant de la détestation ou de la diffamation. (*hatred*)

Depuis 1990, la Cour suprême du Canada a rendu plusieurs décisions¹² concernant la notion de haine ou des termes y étant liés, circonscrivant ainsi ses composantes essentielles, bien qu'aucune définition ne soit énoncée dans la législation.

Selon les témoignages reçus par le Comité permanent de la justice et des droits de la personne de la Chambre des communes, il était essentiel de codifier une définition de la haine afin d'encourager d'une part, les signalements en permettant aux communautés de bien comprendre ce qui est interdit, et d'autre part, d'aider tous les intervenants, dont les policiers, à agir à l'intérieur de règles bien définies¹³. Il s'agit de la recommandation 6 du Rapport¹⁴.

⁶ L.C. 2000, c. 24.

⁷ 2009 QCCS 2201.

⁸ *Id.*, par. 65 et 66.

⁹ Nouvel article 319 (1) a) du *Code criminel* proposé par l'article 14(1) du projet de loi.

¹⁰ Nouvel article 319 (2) a) du *Code criminel* proposé par l'article 14(2) du projet de loi.

¹¹ Nouvel article 319 (2.1) a) du *Code criminel* proposé par l'article 14(3) du projet de loi.

¹² *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892; *R. c. Andrews*, [1990] 3 R.C.S. 870; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, [2013] 1 R.C.S. 467.

¹³ Préc., note 1, p. 25 et 26.

¹⁴ *Id.*, p. 45.

À cet égard, conscient que les enseignements des tribunaux sont principalement maîtrisés par les experts du milieu juridique, le Barreau du Québec reconnaît l'importance de définir plus clairement la haine au sein de la législation permettant ainsi aux citoyens de mieux comprendre leurs obligations légales en cette matière. Toutefois, nous émettons les réserves suivantes.

Nous notons que la définition proposée par le législateur au nouvel alinéa de l'article 319 (7) du *Code criminel* s'inspire de l'arrêt *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*¹⁵. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada s'est prononcée sur la constitutionnalité d'une disposition visant l'interdiction de publications haineuses; disposition qui était énoncée dans une loi provinciale sur les droits de la personne. Le contexte était donc fort différent d'un cas d'application du *Code criminel*.

Or, en matière criminelle, la décision clé demeure plutôt l'arrêt *R. c. Keegstra*¹⁶ rendu en 1990, dont l'analyse a été reprise dans *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*¹⁷ en 2005. Dans ces décisions, la Cour suprême du Canada a interprété la notion de haine eu égard spécifiquement aux dispositions du *Code criminel* et a estimé qu'elle « désigne une émotion à la fois intense et extrême qui est clairement associée à la calomnie et à la détestation. »¹⁸

Ce faisant, le Barreau du Québec propose que la définition de haine prévue au *Code criminel* soit conforme à la définition de l'arrêt *R. c. Keegstra*, afin d'éviter le risque de contestation de la constitutionnalité de cette disposition, considérant que le fardeau de preuve en droit criminel diffère de celui applicable en droit civil et que la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁹ offre des garanties à l'accusé en matière criminelle.

De plus, une telle disposition est de nature à susciter des débats judiciaires, car « le législateur ne parle pas pour ne rien dire »²⁰. Ce principe d'interprétation législative a été reconnu pour la première fois par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *P.G. (Qué.) c. Carrières Ste-Thérèse Ltée*²¹ et a été repris à plusieurs reprises dans des domaines de droit variés, dont en droit criminel dans l'arrêt *R. c. D.L.W.*²².

¹⁵ [2013] 1 R.C.S. 467.

¹⁶ [1990] 3 R.C.S. 697.

¹⁷ [2005] 2 R.C.S. 100.

¹⁸ Préc., note 15, p. 777.

¹⁹ Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)] (ci-après la « Charte canadienne »).

²⁰ Voir notamment *Perron-Malenfant c. Malenfant (Syndic de)*, [1999] 3 R.C.S. 375.

²¹ [1985] 1 R.C.S. 831.

²² [2016] 1 R.C.S. 402.

1.3 Nouvelle infraction motivée par la haine

Nouvel article 320.1001 du *Code criminel* proposé par l'article 15 du projet de loi

Infraction motivée par la haine

320.1001 (1) Quiconque commet une infraction prévue par la présente loi ou toute autre loi fédérale en étant motivé par de la haine fondée sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la langue, la couleur, la religion, le sexe, l'âge, la déficience mentale ou physique, l'orientation sexuelle ou l'identité ou l'expression de genre est coupable d'un acte criminel passible de l'emprisonnement à perpétuité.

Cette nouvelle disposition proposée par le projet de loi :

- ✓ Érige en infraction parmi les crimes haineux le fait de commettre une infraction prévue au *Code criminel* ou à toute autre loi fédérale en étant motivé par la haine, fondée sur certains facteurs tels qu'énumérés;
- ✓ Écarte la possibilité de poursuite par voie sommaire et limite le choix du poursuivant, l'obligeant à poursuivre par acte criminel;
- ✓ Prévoit la sentence la plus sévère au *Code criminel*, soit l'emprisonnement à perpétuité.

Bien que le Barreau du Québec réitère son appui quant à l'objectif de cette disposition, soit de sévir à l'égard des crimes haineux, nous craignons que ces mesures s'avèrent démesurées, contraires aux principes de justice fondamentale et qu'elles déconsidèrent l'administration de la justice. Le Barreau du Québec appelle à la prudence et invite le législateur à réfléchir à d'autres moyens permettant l'atteinte de ce même objectif.

1.4 Création d'un nouveau régime de poursuite des crimes haineux

Plus particulièrement, par l'introduction du nouvel article 320.1001 au *Code criminel*, le projet de loi crée un autre régime pour les poursuites de crimes haineux. Le Barreau du Québec craint que celui-ci soit difficilement applicable, ce qui le rendrait donc peu ou pas utilisable par les poursuivants.

Dans l'état actuel du droit, une poursuite pour un crime haineux est intentée sur la base de l'infraction commise (vandalisme, méfait, voie de fait, etc.). Puis, le fait que cette infraction soit motivée par de la haine fondée sur un des facteurs prohibés constitue une circonstance aggravante que le tribunal doit soupeser lors de la détermination de la peine à infliger²³.

Le projet de loi, n'abrogeant ni ne modifiant cette façon de faire, crée donc un nouveau régime en proposant l'adoption de la nouvelle disposition 320.1001 du *Code criminel*, qui coexistera avec le

²³ Article 718.2 a) i) du *Code criminel*.

régime actuel. Il reviendra alors au poursuivant de décider de la méthode de poursuite, amenant son lot d'incertitude judiciaire.

Qui plus est, ce nouveau régime risque de porter atteinte au principe de la parité des peines, risquant une augmentation des appels sur la peine. Comme l'énonçait la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Friesen*²⁴ :

« [I]e juge de la peine doit également tenir compte du principe de parité : des délinquants semblables ayant commis des infractions semblables dans des circonstances semblables devraient recevoir des peines semblables. »²⁵

Le principe d'harmonisation des peines est également prévu à l'article 718.2 b) du *Code criminel*. Le Barreau du Québec n'est pas favorable à la multiplication des processus de poursuites criminelles. En raison de la difficulté d'application, le nouveau régime risque d'être inefficace.

À cet effet, soulignons que, conformément au projet de loi, une infraction pouvant être poursuivie par voie sommaire et passible d'une amende selon l'état actuel du droit deviendrait punissable par l'emprisonnement à perpétuité. Non seulement le moyen utilisé par le législateur pour parvenir à son objectif est disproportionné, mais il comporte des implications à considérer.

Il existe en effet des différences notables dans la procédure de poursuite d'une infraction punissable par l'emprisonnement à perpétuité, contribuant à la complexité du nouveau régime, dont la possibilité de tenue d'enquête préliminaire lorsqu'un prévenu est inculqué d'un acte criminel passible d'un emprisonnement de 14 ans ou plus²⁶ et la possibilité de bénéficier d'un procès avec jury, lorsque la peine maximale prévue est un emprisonnement de 5 ans et plus²⁷.

1.5 Principes de détermination de la peine

Tel que proposé, le nouvel article 320.1001 du *Code criminel* permettrait d'imposer la peine la plus sévère du *Code criminel*, soit l'emprisonnement à perpétuité, à tout individu déclaré coupable d'une infraction au *Code criminel* ou à toute autre loi fédérale, lorsque celle-ci est motivée par de la haine fondée sur un motif prohibé.

Référant à « toute loi fédérale », l'étendue de cette nouvelle disposition est large et nous constatons la très vaste gamme d'infractions qu'elle viserait, sans qu'aucune différenciation ne soit faite quant à la gravité objective de chacune de ces infractions.

En raison de sa portée, le nouvel article 320.1001 du *Code criminel* permet de comparer des infractions grandement différentes, dont le fait de détourner un moyen de transmission du courrier, lorsque motivé par la haine fondée sur un motif prohibé, conformément à la *Loi sur la Société*

²⁴ [2020] 1 R.C.S. 424.

²⁵ *Id.*, par. 31.

²⁶ Article 535 du *Code criminel*.

²⁷ Article 11 f) de la Charte canadienne.

*canadienne des postes*²⁸, et un meurtre motivé par la même raison. Dans ces deux cas, la même peine pourrait être imposée, créant selon nous une aberration.

Ce faisant, le Barreau du Québec considère que cette nouvelle disposition est contraire au principe fondamental énoncé à l'article 718.1 du *Code criminel*, à savoir que « [l]a peine est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. »

Également, nous craignons que la constitutionnalité de cette nouvelle disposition soit contestée eu égard aux droits protégés par les articles 7 et 12 de la Charte canadienne :

« **Vie, liberté et sécurité**

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

Cruauté

12. Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités. »

Effectivement, un droit constitutionnel peut être restreint par une règle de droit fondée sur un objectif législatif important et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique²⁹.

Cela suppose qu'il existe un lien rationnel entre la règle de droit en cause et l'objectif législatif, que la mesure restreint le moins possible le droit garanti, et qu'il y a proportionnalité entre l'effet bénéfique de la règle pour la société en général et l'effet préjudiciable sur le droit garanti³⁰.

En l'espèce, si l'objectif législatif important, sa justification, de même que lien rationnel peuvent être avérés, il est en tout autrement de la proportionnalité de la mesure.

1.6 Bonifier les dispositions actuelles du *Code criminel*

Pour ces raisons, le Barreau du Québec invite le législateur à reconsidérer l'introduction de l'article 320.1001 tel que proposé au *Code criminel* et l'invite à parvenir autrement au même objectif.

Nous constatons à la lecture du Rapport que les témoins entendus par le Comité permanent de la justice et des droits de la personne de la Chambre des communes considèrent que les « dispositions du *Code criminel* doivent être appliquées plus rigoureusement »³¹.

²⁸ L.R.C. 1985, c. C-10, art. 49.

²⁹ Article 1 de la Charte canadienne.

³⁰ *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

³¹ Préc., note 1, p. 16.

Dans cette optique, diverses solutions ont été présentées dont celle de « donner l’instruction aux agents d’application de la loi, aux responsables des poursuites et aux procureurs généraux d’appliquer beaucoup plus vigoureusement les dispositions du *Code criminel* »³².

Aucune des recommandations ne visait la création d’une infraction distincte ni d’un nouveau régime de poursuites des crimes haineux. La position du Barreau du Québec rejoint les recommandations formulées dans le rapport.

Effectivement, dans sa mouture actuelle, le *Code criminel* énonce déjà toutes les dispositions nécessaires pour porter des accusations à l’encontre des crimes haineux. Dans les circonstances, le Barreau du Québec ne perçoit pas le besoin de créer une infraction distincte.

L’objectif du législateur de sévir quant à ce type d’infraction peut être atteint par des bonifications au régime actuel de peines. Nous proposons au législateur de considérer l’introduction d’une disposition à l’instar de l’article 718.3 (8) du *Code criminel*. Actuellement applicable dans les cas de violence contre un partenaire intime, la disposition permettrait au tribunal d’infliger une peine d’emprisonnement supérieure à la peine d’emprisonnement maximale prévue pour l’acte criminel, selon le barème codifié et en raison de la motivation du crime.

Considérant que le *Code criminel* prévoit généralement, outre l’emprisonnement à perpétuité, des peines d’emprisonnement selon des paliers de 2, 5, 10 et 14 ans, nous proposons d’établir une structure de peines comme suit :

Peines actuellement prévues au <i>Code criminel</i>	Peines suggérées afin d’atteindre l’objectif du projet de loi
Infraction punissable par une peine d’emprisonnement maximale de :	Si l’infraction est motivée par la haine fondée sur un motif prohibé, la peine maximale serait de :
2 ans	5 ans
5 ans	10 ans
10 ans	14 ans
14 ans	Emprisonnement à perpétuité

³² Préc., note 1, p. 17.

1.7 Consentement du procureur général

Conformément au *Code criminel*, le consentement du procureur général est requis afin d'intenter certaines poursuites, notamment pour les infractions de fomentation volontaire à la haine ou à l'antisémitisme³³.

S'il est de l'intention du législateur d'aller de l'avant avec l'adoption du nouvel article 320.1001 du *Code criminel*, le Barreau du Québec suggère fortement de prévoir la nécessité d'obtenir le consentement du procureur général. D'ailleurs, cette obligation est prévue dans le projet de loi au nouvel article 810.012 du *Code criminel*, relatif à la crainte d'une infraction de propagande haineuse ou d'un crime haineux.

De plus, la vérification préinculpatoire par les procureurs permet de réduire les délais en désengorgeant le système d'une partie des cas qui peuvent être traités autrement sans nuire à l'intérêt public ou qui n'auraient vraisemblablement pas tenu la route au procès. En effet, comme l'affirme la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Sciascia*³⁴, cette pratique permet d'aider le système judiciaire particulièrement surchargé.

2. MODIFICATIONS À LA LOI CANADIENNE SUR LES DROITS DE LA PERSONNE

2.1 Rétablir l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*

Nouvel article 13 (1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* proposé par l'article 34 du projet de loi

Communication de discours haineux

13 (1) Constitue un acte discriminatoire le fait de communiquer ou de faire communiquer un discours haineux au moyen d'Internet ou de tout autre mode de télécommunication dans un contexte où le discours haineux est susceptible de fomenter la détestation ou la diffamation d'un individu ou d'un groupe d'individus sur le fondement d'un motif de distinction illicite.

Le Barreau du Québec salue la volonté du législateur de rétablir l'article 13, visant la communication de discours haineux, au sein de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Rappelons que l'ancienne version de celui-ci a été abrogée en 2013 à la suite de débats³⁵ quant à une possible atteinte à la liberté d'expression, par l'article 2 de la *Loi modifiant la Loi canadienne sur les droits de la personne (protection des libertés)*³⁶.

Nous constatons toutefois que le nouveau libellé proposé est plus précis et mieux circonscrit, ce qui permettrait d'établir un équilibre entre les droits et libertés protégés par la Charte canadienne.

³³ Article 319(6) du *Code criminel*.

³⁴ [2017] 2 R.C.S. 539, par. 32.

³⁵ Voir à cet effet : GOUVERNEMENT DU CANADA, *L'article 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne, les lois anti-haine et la liberté d'expression*, septembre 2010, en ligne : <https://bit.ly/3TYo2MW>.

³⁶ L.C. 2013, c. 37.

Le droit constitutionnel à la liberté d'expression ne protège pas une expression qui se manifeste sous une forme violente³⁷. Le Barreau du Québec est ainsi d'avis qu'un régime de protection des droits de la personne, mécanisme ne relevant pas du droit criminel et prohibant la communication des discours haineux, est opportun.

2.2 Définition de la notion de « discours haineux »

Nouvel article 13 (8) et (9) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* proposé par l'article 34 du projet de loi

Définition de *discours haineux*

13 (8) Au présent article, *discours haineux* s'entend du contenu d'une communication qui, sur le fondement d'un motif de distinction illicite, exprime de la détestation à l'égard d'un individu ou d'un groupe d'individus ou qui manifeste de la diffamation à leur égard.

Précision : discours haineux

13 (9) Pour l'application du paragraphe (8), il est entendu que le contenu d'une communication n'exprime pas de détestation et ne manifeste pas de diffamation pour la seule raison qu'il exprime du dédain ou une aversion ou qu'il discrédite, humilie, blesse ou offense.

Le Barreau du Québec constate que la définition proposée de « discours haineux » respecte les enseignements de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Whatcott*, décision rendue dans un contexte des droits de la personne.

Un discours incitant à la haine ou menaçant de recourir à la violence, même s'il est protégé par l'article 2 de la Charte canadienne, peut être limité valablement si les critères de l'arrêt *Whatcott* sont respectés.

Le mot « haine », lorsqu'employé dans une disposition interdisant les discours haineux, doit alors être appliqué de façon objective afin de déterminer si une personne raisonnable, informée du contexte et des circonstances, estime que les propos sont susceptibles d'exposer autrui à la détestation et à la diffamation pour un motif de discrimination illicite.

Ainsi, en lien avec nos commentaires précédents, nous considérons que la définition de discours haineux proposée par le projet de loi est conforme aux enseignements de la Cour suprême du Canada.

³⁷ *R. c. Khawaja*, [2012] 3 R.C.S. 555, par. 70

2.3 Pénalité imposable en vertu de l'article 41 du projet de loi

Nouvel article 53.1 c) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* proposé par l'article 41 du projet de loi

Plainte jugée fondée : article 13

53.1 À l'issue de l'instruction, le membre instructeur qui juge fondée la plainte relative à l'acte discriminatoire visé à l'article 13 peut uniquement rendre une ordonnance imposant à la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire tout ou partie des obligations suivantes :

[...]

c) payer au receveur général une pénalité maximale de 50 000 \$ si le membre instructeur l'estime indiqué compte tenu de la nature, de la portée et de la gravité de l'acte, des circonstances entourant l'acte, de l'intention de son auteur, du caractère délibéré de l'acte, des antécédents discriminatoires de son auteur et de la capacité de payer de ce dernier.

Le projet de loi introduit un aspect punitif à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, en prévoyant la possibilité d'une pénalité d'un montant maximal de 50 000 \$ payable au receveur général s'il est jugé responsable d'avoir tenu un discours haineux.

En 1990, la Cour suprême du Canada écrivait dans l'arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*³⁸ :

« Comme le dit l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, sous le régime d'une loi sur les droits de la personne :

C'est l'acte discriminatoire lui-même que l'on veut prévenir. La loi n'a pas pour objet de punir la faute, mais bien de prévenir la discrimination.

Ce dernier point est important et mérite d'être souligné. Rien n'indique que l'objet de la Loi canadienne sur les droits de la personne soit d'attribuer une responsabilité morale ou de la punir. »³⁹ (nos soulignés, références omises)

En 2000, dans l'arrêt *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*⁴⁰, la Cour suprême du Canada a confirmé que les régimes de protection des droits de la personne doivent avoir comme objectif la conciliation et non la punition⁴¹. L'imposition d'une sanction pécuniaire dans une affaire d'atteinte aux droits de la personne peut donc être problématique et peut dénaturer le régime de protection des droits de la personne⁴². De telles sanctions ne doivent trouver application

³⁸ [1990] 3 R.C.S. 892.

³⁹ *Id.*, p. 932 et 933.

⁴⁰ [2000] 2 R.C.S. 307.

⁴¹ Ce principe a été réitéré récemment dans *Law Society of Saskatchewan c. Abrametz*, 2022 CSC 29, par. 48.

⁴² *Warman c. Lemire*, 2009 TCDP 26.

que dans des cas exceptionnels, y compris l'exercice de représailles ou l'outrage au tribunal, comme le prévoit notamment le *Saskatchewan Human Rights Code*⁴³.

Au surplus, nous soulevons des préoccupations quant au fait que cette pénalité soit au bénéfice du receveur général. Si le législateur souhaite maintenir dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* le paiement d'une pénalité, nous suggérons de prévoir qu'elle soit plutôt versée à la victime ou, si elle n'est pas identifiable ou identifiée, qu'elle soit versée à un organisme voué à la défense des droits de la personne, ou du groupe visé dans la communication constituant l'acte discriminatoire.

En somme, le Barreau du Québec s'interroge sur le bien-fondé de l'introduction d'une pénalité à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Bien que nous reconnaissons qu'avant l'abrogation de l'ancien article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, son article 54 (1) c), tel qu'il existait alors, prévoyait une sanction pécuniaire, la constitutionnalité de celle-ci avait été contestée dans l'affaire *Lemire*. La Cour fédérale⁴⁴, agissant en contrôle judiciaire d'une décision du Tribunal canadien des droits de la personne, avait d'abord déclaré inopérants les paragraphes prévoyant la sanction pécuniaire, puis, la Cour d'appel fédérale⁴⁵ exprimant son désaccord, avait supprimé cette déclaration.

Ainsi, il y a lieu de s'attendre à des contestations quant à la constitutionnalité de cette pénalité, la Cour suprême du Canada ne s'étant pas encore prononcée sur la question. Qualifiant le risque de contestation judiciaire comme élevé, nous souhaitons ainsi attirer l'attention du législateur sur celui-ci.

Il serait plutôt prudent de prévoir, à l'instar de l'article 53 (3) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, la possibilité d'ordonner à l'auteur de l'acte discriminatoire le paiement d'une indemnité spéciale à la victime, si cet acte a été délibéré ou inconsidéré.

⁴³ S.S. 2018, c. S-24.2, s. 44.

⁴⁴ 2012 CF 1162.

⁴⁵ 2014 CAF 18.

CONCLUSION

En terminant, le Barreau du Québec salue le dépôt de ce projet de loi et appuie l'ensemble de ses objectifs.

En raison de notre mission et de notre expertise, notre analyse a porté plus spécifiquement sur les parties 2 et 3 de celui-ci, soit les propositions d'amendements faites au *Code criminel* et à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

D'une part, les commentaires formulés dans ce mémoire visent à s'assurer que les amendements proposés au *Code criminel* soient conformes aux principes de justice fondamentale et constitutionnels, et d'autre part, que le système de justice criminelle auquel ont accès les citoyens soit juste et efficace.

À cet effet, nous proposons en ce qui a trait aux modifications envisagées au *Code criminel* de :

- ✓ Réviser la définition de la haine;
- ✓ Reconsidérer l'ajout d'une nouvelle infraction motivée par la haine;
- ✓ Prévoir l'obligation d'obtenir le consentement du procureur général afin d'intenter une poursuite conformément à la nouvelle infraction, si elle devait être maintenue;
- ✓ Considérer plutôt de bonifier le régime actuel des peines, afin de permettre des peines d'emprisonnement supérieures pour les infractions motivées par la haine;
- ✓ Ne pas prévoir la peine d'emprisonnement à perpétuité, sans effectuer une distinction de la gravité objective de chacune des infractions.

D'autre part, le Barreau du Québec est soucieux de préserver la mission fondamentale de la Commission canadienne des droits de la personne et des régimes des droits de la personne, qui a comme objectif la conciliation et non la punition.

À cet effet, nous proposons de :

- ✓ Reconsidérer l'introduction de la notion de pénalité à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*

Le projet de loi propose des mesures concrètes visant à lutter contre l'augmentation des crimes haineux et le Barreau du Québec partage les objectifs du ministre de la Justice et salue tous les efforts en ce sens.