

L'APPORT DU Pr ANDRÉ MOREL AUX DROITS ET LIBERTÉS

Avant toute chose, je voudrais dire à quel point fut bien inspirée et immensément justifiée cette idée de dédier le présent numéro de la *Revue du Barreau* du Québec à la mémoire du professeur André Morel. Sans doute personne n'a autant que lui mérité un pareil hommage, celui de voir son nom coiffer une publication célébrant les trente ans de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Car c'est à plusieurs titres qu'il fut associé à cette Charte. Sur elle il a publié de remarquables études, il a donné de nombreux cours, dirigé thèses et mémoires d'étudiants, donné des conférences ; et combien d'éloges ai-je entendus du rôle qu'il a joué dans l'application de la Charte à titre de commissaire à la Commission des droits de la personne du Québec de 1981 à 1991.

Décédé le 16 mai 2005 à l'âge de 74 ans, André Morel fut avant tout professeur de droit et le regretté Jean Beetz m'avait dit un jour qu'il était, de tous ses collègues de la Faculté de droit de l'Université de Montréal, celui qui se faisait l'idée la plus élevée et la plus exigeante de cette fonction. Quel fut, en cette qualité, son apport aux droits et libertés de la personne ? C'est à cette question que je tenterai ici de répondre, en centrant primordialement mon attention sur ses nombreux écrits en ce domaine¹. J'évoquerai en terminant l'apport de ses enseignements à ce dernier.

Vu l'anniversaire qu'on célèbre ici, me vient d'abord à l'esprit sa remarquable étude « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne »² dont il n'est pas exagéré de dire qu'elle fut probablement la première à avoir si

-
1. On comprendra que je fasse abstraction ici des quelques articles qu'André Morel et moi-même avons rédigés conjointement. J'en donne néanmoins ci-après le titre et la référence. « La nouvelle loi fédérale sur les droits de la personne », (1977) 37 *R. du B.* 692-694 ; « Censure provinciale du film et contrôle municipal des manifestations », (1978) 38 *R. du B.* 222-227 ; « La protection constitutionnelle contre les abus de la police », dans *Droits de l'individu et police*, Montréal, Éditions Thémis, 1990, 201-227. Je ne dirai rien non plus de l'ouvrage, resté inachevé, que nous avons rédigé ensemble et qui a pour titre *Le régime de protection des droits et libertés*, environ 600 pages dactylographiées.
 2. (1987) 21 *R.J.T.* 1-23, aussi publié dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*, Montréal, Thémis, 1985, p. 1-23.

bien fait comprendre cette Charte dans la triple dimension de sa genèse, de l'ampleur des droits et libertés qu'elle consacre et du régime de protection de ces derniers qu'elle institue. La *Charte québécoise*, c'est connu, mit du temps à s'imposer. Cette étude a certainement contribué à la sortir de l'ombre.

André Morel s'est beaucoup intéressé aux rapports entre la Charte québécoise et la Charte canadienne. Le fait que la Cour suprême, dans les premières années d'application de cette dernière, ait à maintes reprises insisté sur sa constitutionnalisation, aux fins en particulier d'écarter un certain nombre de précédents fâcheux découlant de la *Déclaration canadienne des droits*, lui fit un moment craindre, fort logiquement d'ailleurs, que pareille justification ait un effet réducteur sur la *Charte québécoise*, dont le statut n'est après tout pas différent de celui de la Déclaration. Il s'en est expliqué dans un article paru en 1986³. Dans une autre étude publiée la même année, après avoir brossé un parallèle soigneux entre les deux Chartes, il reprit cette idée, la présentant cette fois comme une question ouverte : la *Charte canadienne* allait peut-être replonger la *Charte québécoise* dans l'ombre ou au contraire, par un effet d'entraînement, lui donner une vigueur inconnue jusque-là⁴. C'était camper fort bien le problème. Je suis certain qu'André Morel conviendrait avec moi que c'est le deuxième volet de cette alternative qui s'est réalisé ou que ce n'est en tout cas pas le premier !

« Document unique dans l'histoire législative canadienne », a-t-il écrit, comme on l'a vu, de la *Charte québécoise*. Il était donc fort en garde contre les influences dénaturantes pouvant s'exercer sur elle, celles de la *Charte canadienne* et des *Human Rights Acts*, fédéral et des autres provinces. De ce péril, il a fourni une brillante démonstration dans son étude « L'originalité de la *Charte québécoise* en péril »⁵. Il vaut la peine de s'y attarder. Point n'est besoin d'insister sur les nombreuses différences structurelles existant entre l'article 10 de la *Charte québécoise* et l'article 15 de la *Charte canadienne*, l'un et l'autre relatifs au droit à l'égalité. Ce serait

3. « La valorisation de la *Charte canadienne* par le moyen de la Déclaration : une rhétorique judiciaire trompeuse », dans G.-A. BEAUDOIN (dir.), *La Cour suprême du Canada*, Actes de la Conférence d'octobre 1985, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1986, p. 245-264.

4. « La coexistence des Chartes canadienne et québécoise : problèmes d'interaction », (1986) 17 *R.D.U.S.* 49-84.

5. Service de la formation permanente du Barreau du Québec, *Développements récents en droit administratif* (1993), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 65-89.

donc à tort, selon André Morel, que la Cour suprême et la Cour d'appel du Québec, s'inspirant, sans toujours le dire, de l'article 15, lui-même assujéti à la disposition limitative de l'article premier, auraient inclus dans l'article 10, auquel la disposition limitative de l'article 9.1 n'est pas applicable, une exigence de classification arbitraire pour qu'il y ait discrimination⁶. C'est là affaiblir la *Charte québécoise* et en ignorer l'économie puisque c'est par le détour de son article 20, concernant entre autres « les aptitudes ou qualités requises par un emploi », qu'une discrimination peut être sauvegardée. Cette critique paraît amplement justifiée et celle qui suit, peut-être encore plus.

Un peu comme le magicien sort un lapin d'un chapeau, la Cour suprême a établi, dans un arrêt de 1990, qu'en matière de discrimination dans l'embauche, le régime de sanction variait selon qu'on était en présence d'une discrimination directe ou d'une discrimination indirecte (ou par effets préjudiciables)⁷. La discrimination directe sera ou valide ou invalide selon qu'elle se trouvera rachetée ou pas par le critère de l'exigence professionnelle justifiée. Toujours selon la Cour, en cas de discrimination indirecte, ce critère est inapplicable et l'invalidation est exclue, son auteur n'ayant qu'une obligation d'accommoder la victime⁸. Or dans l'étude précitée « L'originalité de la *Charte québécoise* en péril », le professeur Morel montre que cette distinction ne tient pas, que l'article 20, sur l'exigence professionnelle justifiée, ne lui fournit aucune assise⁹ et qu'il faudrait à tout prix éviter de l'importer dans l'article 49, consacré aux recours et qui ne lui en fournit pas davantage¹⁰. La Cour suprême paraît avoir tenu pour acquis que la discrimination indirecte, parce qu'elle découle d'une règle ou d'une pratique neutre, affecte par définition peu de

6. *Forget c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 90 ; *Parent c. The Gazette*, (1991) 38 Q.A.C. 46, permission d'appeler refusée : [1991] 3 R.C.S. x.

7. Par exemple, une règle ou une pratique qui distingue entre hommes et femmes en matière d'embauche établit une discrimination directe. Mais une règle ou une pratique en elle-même neutre, par exemple une exigence de taille et de poids, peut, dans ses effets, favoriser un sexe plus que l'autre. On parle alors de discrimination indirecte.

8. *Central Alberta Dairy Pool c. Alberta (Human Rights Commission)*, [1990] 2 R.C.S. 489.

9. Cet article prévoit simplement qu'« [u]ne distinction, exclusion ou préférence fondée sur les aptitudes ou qualités requises par un emploi [...] est réputée non discriminatoire ».

10. Rédigé en termes généraux, le premier alinéa de cet article se lit ainsi : « Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnu par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte ».

monde, d'où la triple conclusion qu'on n'a jamais à l'invalider, non plus qu'à la valider comme exigence professionnelle justifiée et que sa seule conséquence est une obligation de l'employeur d'accommoder les personnes victimes de ses effets préjudiciables, à moins qu'il n'établisse que cela lui cause une contrainte excessive. À quoi André Morel répond fort justement qu'une règle neutre peut préjudicier à beaucoup de personnes¹¹, d'où la nécessité de déterminer si elle est justifiée par l'emploi et de l'invalider, comme on le fait pour une discrimination directe, si elle ne l'est pas. Si elle l'est, l'article 49, par sa formulation très large, peut fort bien justifier l'obligation d'accommodement, qu'il paraît réserver aux victimes de la règle neutre et ne pas l'étendre aux victimes de la discrimination directe sans trop s'expliquer sur ce point. Or ce régime unifié, c'est celui auquel en fin de compte s'est ralliée la Cour suprême, écartant neuf ans plus tard son arrêt de 1990¹².

Civiliste avant de devenir aussi publiciste, André Morel portait une grande attention au libellé des textes légaux, ce qui se ressent beaucoup dans les deux études qu'il a consacrées à la disposition limitative de l'article premier de la *Charte canadienne*¹³. Dans le premier, il s'étonne qu'à la différence des instruments internationaux de protection des droits et libertés, la *Charte canadienne* contienne une disposition limitative unique, ce qui, doublé du fait qu'elle fait appel, pour sauvegarder une limitation aux droits et libertés, à la raisonnable de celle-ci plutôt qu'à sa nécessité, devrait avoir pour conséquence que les exigences de l'article premier ne devraient pas être très difficiles à satisfaire. Le deuxième article s'efforce de hausser ces exigences, en suggérant de restreindre le domaine d'application de l'article premier et de resserrer les conditions qu'il impose, celle de la règle de droit en particulier¹⁴. Or les réflexions de l'auteur l'ont conduit ici sur des

11. Comme le fait voir mon exemple de la note 7, *supra*.

12. *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 3 R.C.S. 3. Cet arrêt fut rendu sous le *Human Rights Code* de la Colombie-Britannique, de sorte que les arguments de texte du professeur Morel ne lui furent évidemment pas applicables. Mais c'est la logique du régime unifié qui est commune à ce dernier et à la Cour dans cet important arrêt.

13. « La clause limitative de l'article 1 de la *Charte canadienne* : une assurance contre le gouvernement des juges », (1983) 61 *R. du B. can.* 81-100 ; « La recherche d'un équilibre entre les pouvoirs législatif et judiciaire, Essai de psychologie judiciaire », dans A. de MESTRAL et al. (dir.), *La limitation des droits de l'homme en droit constitutionnel comparé*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1986, p. 115-135.

14. Selon l'article premier de la *Charte canadienne*, les droits et libertés qu'elle garantit « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

pistes où la Cour suprême ne l'a d'aucune façon suivi, préférant faire fi du libellé de l'article premier et y voir une exigence d'atteinte minimale¹⁵ ou, ce qui revient au même, de nécessité¹⁶, quitte à soumettre par la suite cette exigence à toutes sortes d'assouplissements pour ne pas dire de contorsions qu'il n'est pas de mon propos de rappeler ici. Tel est peut-être le prix à payer pour ne pas savoir lire un texte juridique !

Éminent historien du droit, André Morel avait une très fine connaissance du droit criminel, acquise en grande partie par l'étude historique de ce dernier. L'on ne s'étonnera donc pas qu'il ait si brillamment analysé cinq garanties juridiques de la *Charte canadienne*, dont les trois premières sont propres au procès pénal¹⁷. Non moins remarquable est l'étude qu'il a consacrée à l'article 24 de cette dernière, relatif aux recours, article dont le premier alinéa paraît assez énigmatique en ce qu'on y parle de « la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances »¹⁸. Faisant usage de la distinction très classique entre un droit qui appelle une sanction restitutoire et un droit qui appelle une sanction compensatoire, ce n'est pas trop dire qu'il a illuminé ce membre de phrase et rédigé ce qui est très probablement la meilleure étude publiée à ce jour du premier alinéa de l'article 24¹⁹.

15. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 139.

16. Le critère dit d'atteinte minimale requiert qu'une atteinte moindre que celle à laquelle on est confronté ne puisse poursuivre l'objectif, par ailleurs agréé, de cette dernière. Ce qui revient à dire que celle-ci doit être *nécessaire* à la poursuite de cet objectif.

17. « Les garanties en matière de procédure et de peines » formant le chapitre 13 de l'ouvrage de G.-A. BEAUDOIN et E.P. MENDES, *Charte canadienne des droits et libertés*, 3^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1996, p. 719-785. Y sont analysés le droit d'être jugé dans un délai raisonnable (alinéa 11*b*), le droit à un procès avec jury (alinéa 11*f*), le droit de n'être pas jugé plus d'une fois pour la même infraction (alinéa 11*h*), la protection contre les traitements ou peines cruels et inusités (art. 12) et le droit à l'interprète (art. 14).

18. Le premier alinéa de l'article 24 se lit ainsi : « Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances ».

19. « Le droit d'obtenir réparation en cas de violation de droits constitutionnels », (1984) 18 *R.J.T.* 253-270, aussi publié dans *La Charte canadienne des droits et libertés : concepts et impacts*, Montréal, Thémis, 1985, p. 253-270. La violation de certains droits, en raison de leur nature même, est susceptible d'une annulation, d'un retour en arrière (*restitution*). Par exemple, un procès où l'on porte atteinte au droit de ne pas s'incriminer (art. 13) ou au droit à l'interprète (art. 14) sera annulé et un nouveau procès sera ordonné. Mais une détention arbitraire (art. 9), un traitement cruel et inusité (art. 12) de même que toute atteinte à une garantie que quelque chose se fasse « sans délai » (alinéa 10*b*), alinéa 11*a*) ou « dans un

Sans jamais sacrifier la qualité de la pensée ni celle de son expression, André Morel a joint les droits et libertés aux questions d'actualité²⁰ et n'a jamais hésité à consacrer aux droits de la personne des études simples et générales, destinées à un large public²¹. Esprit d'une grande rigueur et d'une extraordinaire minutie, il a, dans son petit *Code des droits et libertés*²², rassemblé et rendu accessibles les textes canadiens et internationaux en la matière, une initiative que je qualifierais d'excellente et dont la réalisation est beaucoup plus délicate et complexe qu'il n'y paraît. Si l'on ajoute à ce qui précède nombre de préfaces et de comptes rendus²³, la contribution du professeur Morel aux droits et libertés par le moyen de l'écrit est remarquable et toujours d'une élégance, d'une rigueur et d'une clarté exceptionnelles.

J'ai évoqué, au début de cette présentation, le rôle qu'André Morel a joué pendant dix ans comme commissaire à la Commission des droits et libertés de la personne du Québec. J'ajoute qu'il a en outre participé à une mission d'enquête d'Amnesty International au Burundi et qu'entre 1984 et 1993 il a prononcé, devant les auditoires les plus divers, une trentaine de conférences portant sur divers thèmes relatifs aux droits et libertés. Cela dit, c'est sur son apport à ce domaine par son enseignement que je voudrais clore cette présentation.

délai raisonnable » (alinéa 11b)), pour ne prendre que ces exemples, sont des violations qui ne s'annulent évidemment pas et qui ont en quelque sorte un caractère définitif. Elles ne prêtent qu'à *compensation*, sanction qui ne se limite pas aux dommages-intérêts mais dont l'éventail est beaucoup plus large (réduction de peine, sursis de sentence, arrêt des procédures), d'où la discrétion que l'alinéa 24.1 donne au juge. Je crois qu'André Morel serait d'accord pour dire que cette analyse vaut aussi pour l'article 49 de la *Charte québécoise*.

20. Par exemple, « La reconnaissance du Québec comme société distincte dans le respect de la Charte », dans *L'adhésion du Québec à l'Accord du Lac Meech*, Montréal, Thémis, 1988, p. 55-63.
21. Par exemple : « Les libertés publiques », Partie IV du Cahier 2 du *Guide d'information en droit*, Montréal, SOQUIJ, 1978, p. 171-212 ; « Protection des droits fondamentaux et systèmes juridiques », dans l'ouvrage *Effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone*, Montréal, AUPELF-UREF (éd.), 1994, p. 317-393.
22. *Code des droits et libertés*, 6^e éd., Montréal, Thémis, 1998.
23. Par exemple Compte rendu de l'ouvrage « Vie privée et droits de l'homme », *Études internationales*, t. 6 (1975) 424-425 ; Préface de l'ouvrage *Les personnes âgées et le droit*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1987 ; Préface de l'ouvrage de G. LAPORTE, *Les fouilles et les perquisitions administratives sous le régime des Chartes*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1989 ; Préface de l'ouvrage de M. DRAPEAU, *Le harcèlement sexuel au travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1991 ; Compte rendu de l'ouvrage de J. RHÉAUME, « Droits et libertés de la personne et de la famille », (1991) 25 *R.J.T.* 221-224.

Ayant assumé l'enseignement de premier cycle en Libertés publiques à l'Université de Montréal de 1972 à 1994, le professeur Morel a aussi donné ce cours à l'Université McGill (1976-1977) de même qu'à la Fondation canadienne des droits de l'homme (Charlottetown, été 1983). Entre 1974 et 1984, il a élaboré et dispensé trois cours de maîtrise en matière de droits et libertés, notamment sur la protection de la vie privée. Et sur une période de moins de dix ans, soit entre 1985 et 1994, il a dirigé cinq mémoires de maîtrise dans le domaine²⁴ et deux thèses de doctorat²⁵.

Voilà qui donne, je pense, une bonne idée de l'apport d'André Morel aux droits et libertés, bilan qui fait, bien entendu, abstraction de son apport à d'autres domaines du droit, à l'histoire en particulier, et qui justifie pleinement ce très bel hommage que la *Revue du Barreau* lui rend aujourd'hui.

François CHEVRETTE
Professeur titulaire (droit public)
Faculté de droit
Université de Montréal

24. Portant sur l'indépendance judiciaire et la *Charte canadienne*, les intrusions administratives de l'État dans la vie privée, l'arrêt des procédures comme sanction aux violations des droits et libertés, le harcèlement sexuel au travail et les lois électorales face à la liberté d'expression.

25. Portant sur la vie privée et les échanges internationaux d'informations et sur l'égalité et la discrimination dans le contrat de travail.