

No. 30611

COUR SUPRÊME DU CANADA
(En appel d'un jugement de la Cour d'appel du Québec)

ENTRE :

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Appelant (Intimé)

- et -

J.T.I. MACDONALD CORP.
ROTHMANS, BENSON & HEDGES INC.
IMPERIAL TOBACCO CANADA LTD.

Intimés (Appelantes)

- et -

LA SOCIÉTÉ CANADIENNE DU CANCER
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DE L'ONTARIO
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
PROCUREUR GÉNÉRAL DU NOUVEAU-BRUNSWICK
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU MANITOBA
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DE SASKATCHEWAN
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Intervenants

MÉMOIRE DE L'INTERVENANT
PROCUREUR GÉNÉRAL DU NOUVEAU-BRUNSWICK
(Conformément aux art. 36 et 42 des *Règles de la Cour suprême du Canada*)

Cabinet du Procureur général
Direction des services juridiques
Édifice du Centenaire, Pièce 447
Boîte 6000, Fredericton, NB E3B 5H1

Gowling Lafleur Henderson
Pièce 2600 160, rue Elgin
Ottawa, ON K1P 1C3

Tél: (506) 453-2222
Fax: (506) 453-3275

Tél: (613) 233-1781
Fax: (613) 563-9869

Gaétan Migneault
Avocat de l'intervenant, Procureur général du
Nouveau-Brunswick

Brian Crane, c.r.
Correspondant de l'intervenant, Procureur
général du Nouveau-Brunswick

Procureur général du Canada
200, boul. René-Lévesque Ouest
Tour Est, 5^e étage
Montréal, QC H2Z 1X4

Tél: (514) 283-8768
Fax: (514) 283-3856

John Simms, c.r.
Avocat de l'appelant, Le Procureur général
du Canada

Irving, Mitchell & Associés
4119, rue Sherbrooke Ouest
Bureau 200
Westmount, QC H3Z 1A7

Tél: (514) 935-4460
Fax: (514) 935-2999

Douglas C. Mitchell
Avocat de l'intimée, J.T.I. Macdonald Corp.

McCarthy Tétrault LLP
1170, rue Peel 5e étage
Montréal, QC H3B 4S8

Tel: (514) 397-4100
Fax: (514) 875-6246

Gérald R. Tremblay, c.r.
Avocat de l'intimée, Rothmans, Benson &
Hedges Inc.

Ogilvy, Renault
1981, avenue McGill College, bureau 1100
Montréal, QC H3G 1Y2

Tél: (514) 847-4747
Fax: (514) 28605474

Gregory Bordan
Avocat de l'intimée, Imperial Tobacco
Canada Ltd.

Ministère fédéral de la Justice
234, rue Wellington
Pièce 1212
Ottawa, ON K1A 0H8

Tél: (613) 941-2351
Fax: (613) 957-1920

Christopher M. Rupar
Correspondant de l'appelant, Le Procureur
général du Canada

Gowling Lafleur Henderson
Pièce 2600 160, rue Elgin
Ottawa, ON K1P 1C3

Tél: (613) 786-0107
Fax: (613) 788-3500

Brian Crane, c.r.
Correspondant de l'intimée, J.T.I. Macdonald
Corp.

McCarthy Tétrault LLP
1400 - 40 rue Elgin
Ottawa, ON K1R 5K6

Tél: (613) 238-2000
Fax: (613) 563-9386

Colin S. Baxter
Correspondant de l'intimée, Rothmans,
Benson & Hedges Inc.

Ogilvy, Renault
45, rue O'Connor, bureau 1500
Ottawa, ON K1P 1A4

Tél: (613) 780-8661
Fax: (613) 230-5459

Martha A. Healey
Correspondante de l'intimée, Imperial
Tobacco Canada Ltd.

Fasken Martineau Dumoulin
800, Place Victoria, bureau 3400
Montréal, QC H4Z 1E9

Tél: (514) 397-7400
Fax: (414) 397-7600

Julie Desrosiers
Avocat de l'intervenante, La Société
Canadienne du Cancer

Avocat de l'intervenant, Procureur général de
l'Ontario

Avocat de l'intervenant, Procureur général du
Québec

Procureur général du Manitoba
1205-405, Broadway
Winnipeg, MB R3C 3L6

Tél: (204) 945-0679
Fax: (204) 945-0053

Cynthia Devine
Avocate de l'intervenant, Procureur général
du Manitoba

Lang Michener
50 rue O'Connor, bureau 300
Ottawa, ON K1P 6L2

Tél: (613) 232-7171
Fax: (613) 231-3191

Jeffrey W. Beedell
Correspondant de l'intervenante, La Société
Canadienne du Cancer

Burke-Robertson
70, rue Gloucester
Ottawa, ON K2P 0A2

Tél: (613) 236-9665
Fax : (613) 235-4430

Robert E. Houston, Q.C.
Correspondant de l'intervenant, Procureur
général de l'Ontario

Noel & Associés
111, rue Champlain
Gatineau, QC J8X 3R1

Tél: (819) 771-7393
Fax : (819) 771-5397

Sylvie Roussel
Correspondante de l'intervenant, Procureur
général du Québec

Gowling Lafleur Henderson
Pièce 2600 160, rue Elgin
Ottawa, ON K1P 1C3

Tél: (613) 786-0107
Fax: (613) 788-3500

Brian Crane, c.r.
Correspondant de l'intervenant, Procureur
général du Manitoba

Gowling Lafleur Henderson

Pièce 2600 160, rue Elgin
Ottawa, ON K1P 1C3

Tél: (613) 786-0107

Fax: (613) 788-3500

Avocat de l'intervenant, Procureur général de
Saskatchewan

Brian Crane, c.r.

Correspondant de l'intervenant, Procureur
général de Saskatchewan

Burke-Robertson

70, rue Gloucester
Ottawa, ON K2P 0A2

Tél: (613) 236-9665

Fax : (613) 235-4430

Avocat de l'intervenant, Procureur général de
la Colombie-Britannique

Robert E. Houston, Q.C.

Correspondant de l'intervenant, Procureur
général de la Colombie-Britannique

TABLE DES MATIÈRES

	NUMÉRO DE PAGE
PARTIE I – LES FAITS.....	1
PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE.....	2
PARTIE III – LES ARGUMENTS	3
La portée des dispositions contestées.....	3
La liberté d’expression.....	4
Limite raisonnable.....	4
(i) Préoccupation urgente et réelle.....	8
(ii) Lien rationnel.....	8
(iii) Atteinte minimale	8
(iv) Correspondance entre effets bénéfiques et effets préjudiciables ...	10
PARTIE IV – ORDONNANCE DEMANDÉE	11
PARTIE V – LISTE DES AUTORITÉS.....	12

PARTIE I – LES FAITS

1. Le Procureur général du Nouveau-Brunswick (ci-après « PGNB ») intervient dans cette affaire suite au dépôt d'un Avis d'intervention le 26 juin 2006.

2. Les faits formulés par l'Appelant, le Procureur général du Canada, sont acceptés.

3. Le tabagisme est un phénomène qui préoccupe grandement la province du Nouveau-Brunswick. Par exemple, l'art. 2 de la *Loi sur les ventes de tabac*, L.N.-B. 1993, ch. T-6.1, est
10 fort explicite à cet égard :

2 La présente loi a pour but de répondre à un problème de santé publique d'une importance grave et urgente et, en particulier,

a) de protéger la santé des Néo-Brunswickois en raison des preuves accablantes qui lient l'usage du tabac à l'incidence de nombreuses maladies débilitantes et mortelles,

b) de faire mieux connaître au public les dangers de l'usage du tabac en assurant une communication effective aux consommateurs de produits de tabac de renseignements pertinents, et

c) de protéger la santé des jeunes personnes en limitant leur accès au tabac en raison des risques associés à l'usage du tabac.

2 The purpose of this Act is to respond to a public health problem of substantial and pressing concern and, in particular,

(a) to protect the health of New Brunswickers in the light of conclusive evidence implicating tobacco use in the incidence of numerous debilitating and fatal diseases,

(b) to enhance public awareness of the hazards of tobacco use by ensuring the effective communication of pertinent information to consumers of tobacco products, and

(c) to protect the health of young persons by restricting their access to tobacco in light of the risks associated with the use of tobacco.

Les termes « un problème de santé publique d'une importance grave et urgente » sont particulièrement évocateurs.

4. En 2004, l'Assemblée législative a adopté la *Loi sur les endroits sans fumée*, L.N.-B. 2004, ch. S-9.5, qui interdit de fumer dans les endroits publics fermés, sur les lieux de travail, sur la propriété d'une école, et autres.

5. À noter également que suite au jugement de cette Cour dans *Colombie-Britannique c Imperial Tobacco Canada Ltée.*, [2005] 2 R.C.S. 473, la *Loi sur le recouvrement de dommages-intérêts et du coût des soins de santé imputables au tabac*, L.N.-B. 2006, ch. T-7.5, a été adoptée
20 par l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick.

PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE

6. Par Ordonnance en date du 24 mai 2006, la juge en chef formulait les questions constitutionnelles suivantes :

1. Les articles 18, 19, 20, 22, 24 et 25 de la *Loi sur le tabac*, L.C. 1997, ch. 13, en totalité ou en partie, ou par leur effet combiné, violent-ils l'al. 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

2. Dans l'affirmative, cette violation 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, au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

3. Les dispositions du *Règlement sur l'information relative aux produits du tabac*, DORS/2000-272, qui régissent la taille des messages obligatoires violent-elles l'al. 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

4. Dans l'affirmative, cette violation 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, au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

1. Do ss. 18, 19, 20, 22, 24 and 25 of the *Tobacco Act*, S.C. 1997, c. 13, in whole or in part or through their combined effect, infringe s. 2*(b)* of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

2. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

3. Do the provisions of the *Tobacco Products Information Regulations*, SOR/2000-272, governing the size of the mandatory messages infringe s. 2*(b)* of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

4. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

7. Puisque ces questions ne font aucune référence à l'art. 7 de la *Charte*, le PGNB n'entend pas traiter de la question de savoir si les dispositions contestées y contreviennent pour motif d'ambiguïté. Les arguments de partage de compétence et de l'art. 8 de la *Charte* traités à la Cour d'appel ne le seront pas ici pour le même motif.

10

8. Pour les fins de l'argumentation qui va suivre, le PGNB va tout simplement assumer que les intimés ont démontré une violation à leur liberté d'expression et que les questions 1 et 3 ont reçu une réponse positive. Cependant, sur ces questions, les arguments du Procureur général du Canada sont adoptés.

9. Le PGNB soutient par contre que les empiètements présumés constituent des limites raisonnables qui peuvent se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu

de l'art. 1 de la *Charte*. Les questions 2 et 4 devraient être répondues dans l'affirmative, l'appel accueilli et l'appel incident rejeté.

PARTIE III –LES ARGUMENTS

10. Afin de déterminer l'issue de ce pourvoi, il importe de s'arrêter au sens et à la portée des dispositions législatives contestées. C'est un exercice crucial à l'application du test en vertu de l'art. 1 de la *Charte*, afin d'établir la mesure dans laquelle les dispositions portent atteinte à la liberté d'expression des intimées, ce qui est pertinent à l'analyse de proportionnalité.

10

La portée des dispositions contestées

11. Pour les fins de cette partie, le PGNB accepte le sens donné aux dispositions contestées par le Procureur général du Canada. Il désire cependant formuler les quelques commentaires suivants.

12. Il importe de noter que cette Cour a reconnu à maintes occasions que dans la mesure où une disposition législative présente une ambiguïté et est susceptible d'au moins 2 interprétations aussi plausibles l'une que l'autre mais où l'une contrevient à la *Charte*, alors la Cour devrait
20 favoriser l'interprétation qui en préserve la validité. Ceci est clairement établi, notamment dans *Société Radio-Canada c. Québec (Commission de Police)* [1979] 2 R.C.S. 618 aux pp. 641-2, et *Bisaillon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S. 60 à la p. 88.

13. La pertinence de ce principe d'interprétation dans le contexte de la *Charte* a été expliquée en détail dans *Bell ExpressVu Ltd. Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559 aux par. 61-2. Par conséquent, dans la mesure où les dispositions contestées en l'espèce présentent une ambiguïté véritable et qu'un sens plausible rend la disposition conforme à la *Charte* alors qu'un autre y contrevient, le PGNB soutient respectueusement que cette Cour devrait leur attribuer le sens qui permet d'assurer leur validité.

14. Il est respectueusement soumis que cette approche à l'interprétation d'une disposition doit nécessairement trouver application à l'étape de l'atteinte minimale sous le régime de l'art. 1 de la *Charte*. En ce sens, si une interprétation accorde à une disposition une portée excessive susceptible de la rendre injustifiable et une autre plus restreinte et justifiable, la Cour devrait arrêter son choix sur la seconde.

Voir *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45 aux par. 32-3 & 132.

La liberté d'expression

10 15. Peu importe le sens donné aux dispositions législatives contestées, il semble faire peu de doute qu'elles limitent la liberté d'expression des fabricants de cigarettes.

16. Concernant la validité du règlement contesté, le PGNB s'en remet aux arguments présentés par le Procureur général du Canada dans son mémoire.

Limite raisonnable

20 17. Avant d'entrer dans le coeur de l'analyse de justification, il est un aspect qu'il importe de discuter brièvement. Il s'agit d'une considération associée au principe de la chose jugée et du précédent, au fardeau de la preuve et à l'intérêt public.

18. En principe, lorsqu'un tribunal tranche un litige, le jugement prend l'autorité de la chose jugée sur toute question de droit et de fait impliquant les parties. Toute tentative de contester un tel jugement autrement que par une procédure d'appel sera habituellement considérée comme relevant de la doctrine de l'attaque indirecte, « décrite comme une attaque dans le cadre de procédures autres que celles visant précisément à obtenir l'infirmité, la modification ou l'annulation de l'ordonnance ou du jugement » (*R. c. Wilson*, [1983] 2 R.C.S. 594 à la p. 599).

30 19. Au même titre, lorsqu'un jugement est rendu il prend habituellement la force de précédent pour les questions similaires soulevées dans des circonstances analogues, principalement pour les

déterminations de droit. Évidemment, pour ce qui concerne les conclusions de fait, les déterminations dépendent entièrement sur la preuve versée au dossier. La qualité du dossier risque donc d'influencer la qualité du jugement de sorte que le même tribunal saisi de la même question pourrait tirer des conclusions différentes selon la qualité de la preuve produite.

10 20. Lorsqu'un litige soulève des questions de nature privée n'impliquant que les parties en cause, le principe de la chose jugée et du précédent pose peu de difficultés. Par contre, lorsque le litige soulève des questions de nature publique, impliquant notamment des allégations de violation à des droits universels rejoignant des segments importants de la société, certaines particularités devraient être considérées. Par exemple, dans certains cas, cette Cour s'est explicitement fondée sur la qualité du dossier pour apparemment en limiter la portée aux seules parties impliquées, laissant la voie libre à d'autres de reprendre le débat au besoin. À cet égard, noter les commentaires de cette Cour dans *Auton (Tutrice à l'instance de) c. Colombie-Britannique (P.G.)*, [2004] 3 R.C.S. 657 aux par. 66-7, et *Gosselin c. Québec (P.G.)*, [2002] 4 R.C.S. 429 aux par. 19, 50-2 & 72. Les commentaires tournent presque inévitablement autour des questions de fait et du fardeau de la preuve. La question qu'il importe de se poser maintenant est de savoir si des considérations similaires peuvent survenir dans le cadre de l'art. 1 de la *Charte*.

20 21. Il est relativement bien établi que l'analyse en vertu de l'art. 1 enclenche des considérations de fait et de fardeau de preuve non négligeables. C'est aux gouvernements de faire la démonstration d'une justification et le dossier présenté y joue habituellement un rôle d'avant plan. Cette tâche est considérablement compliquée lorsque la préoccupation urgente et réelle relève d'une matière sociale difficilement quantifiable. Bien que cette Cour ait démontré une très grande sensibilité à cet égard en assouplissant les règles applicables dans ces circonstances, le fardeau n'en est pas moins considérable.

30 22. Par exemple, l'influence qu'exerce la diffusion ou la disponibilité d'une information sur les comportements de la population et les habitudes de vie peut difficilement faire l'objet d'une quantification précise et rigoureuse. C'est une matière sur laquelle cette Cour a eu l'occasion de

se prononcer à plusieurs reprises, autant dans le contexte de la publicité dirigée vers les enfants (*Irwin Toy Ltd. c. Québec (P.G.)*, [1989] 1 R.C.S. 927), les dépenses publicitaires des tiers dans le cadre du processus électoral ou référendaire (*Libman c. Québec (P.G.)*, [1997] 3 R.C.S. 569, et *Harper c. Canada (P.G.)*, [2004] 1 R.C.S. 827), la publication de sondages d'opinion lors d'élections (*Thomson Newspapers Co. c. Canada (P.G.)*, [1998] 1 R.C.S. 877), ou de la pornographie juvénile (*Sharpe*, précité).

23. En ce sens, cette Cour semble reconnaître que les enfants sont plus vulnérables à la manipulation publicitaire que les adultes, sans toutefois rejeter l'idée que la disponibilité d'une information peut avoir certains effets sur le comportement humain, dont par exemple l'effet d'accroître la visibilité de certains comportements nuisibles et de les « normaliser » aux yeux des autres, menant potentiellement à leur duplication. En effet, l'affaire *Sharpe* ne semble pas limiter l'effet « normalisant » ou « banalisant » d'une information aux enfants uniquement. Au par. 88, la juge en chef expliquera :

Bien que la preuve scientifique ne soit pas solide, je suis d'avis que les éléments de preuve présentés en l'espèce étayent l'existence d'un lien [reliant les distorsions cognitives à une hausse de la délinquance] : l'exposition à la pornographie juvénile risque d'affaiblir la résistance et les réticences des pédophiles à l'égard de l'exploitation sexuelle d'enfants. En banalisant l'abominable et en apaisant la conscience, l'exposition à la pornographie juvénile peut faire paraître normal ce qui est anormal, et acceptable ce qui est immoral.

Ceci semble donc suggérer que la disponibilité d'une information est susceptible d'avoir une influence sur le comportement humain en général, et pas uniquement celui des enfants. Le même constat découle de l'affaire *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452 aux pp. 493-4, 496 & 501-2. Par contre, de là à pouvoir en quantifier précisément l'impact il y a tout un monde.

24. Étant donné l'état des connaissances sur un sujet à une époque précise, il pourrait effectivement être difficile de présenter un dossier solide en appui d'une position. Par contre, avec l'accroissement des connaissances, il se pourrait qu'une telle difficulté s'amenuise avec le temps. Il est donc respectueusement soumis, concernant l'analyse et la justification en vertu de l'art. 1, qu'un tribunal devrait être en mesure de réévaluer une disposition pour en déterminer la validité, même si son équivalent peut avoir été invalidé antérieurement. Dans *Irwin Toy*, précité à la p. 984, il était écrit :

Pour démontrer que l'objet de la loi est urgent et réel, le gouvernement ne peut invoquer à posteriori un objet qui n'a pas pu motiver l'adoption de la loi à l'origine [...]. Toutefois, pour établir que l'objectif premier demeure urgent et réel, le gouvernement peut certainement et doit même faire appel aux meilleurs éléments de preuve qui existent au moment de l'analyse. Il en est de même en ce qui concerne la preuve que la mesure est proportionnelle à son objectif [...]. Il est également possible d'établir qu'un objet, dont le caractère urgent et réel ne pouvait pas être établi à l'époque de l'adoption du texte législatif, a acquis ce caractère avec le temps et l'évolution des circonstances.

[le souligné est ajouté]

10

Voir également *Butler*, précité à la p. 495. Ainsi, bien qu'un dossier présenté à la Cour peut ne pas avoir supporté une justification à un moment précis, une recherche plus approfondie pourrait le permettre ultérieurement.

20

25. La seule restriction à cet argument serait lorsque c'est l'objet de la disposition contestée qui fait défaut : voir par exemple *Québec (P.G.) c. Québec Association of Protestant School Boards*, [1984] 2 R.C.S. 66, et *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295. À cet égard, il serait effectivement douteux qu'un législateur puisse reprendre une disposition dont cette Cour aurait déjà conclu qu'elle présentait un objet invalide pour les fins de l'analyse en vertu de l'art. 1 de la *Charte*. En ce sens, noter le commentaire du juge Bastarache, dans *Thomson Newspapers*, précité au par. 130 : « Ce qui ne veut pas dire qu'il est impossible au législateur de légiférer à l'égard des dangers que créent les mauvais sondages. Comme je l'ai dit plus tôt, la loi existante a été jugée défectueuse au regard non pas de son objectif, mais plutôt du fait que les moyens choisis pour réaliser cet objectif ne satisfont pas aux critères de l'atteinte minimale et de la proportionnalité. »

30

26. Par conséquent, même si la législation contestée devait ne pas refléter parfaitement les enseignements de cette Cour dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (P.G.)*, [1995] 3 R.C.S. 199, notamment en étant plus restrictive que les exemples discutés dans cette affaire, le PGNB soutient respectueusement que cela ne devrait pas déterminer l'issue du présent litige. Cette Cour devrait quand même considérer le dossier qui lui a été présenté pour juger si tous les critères de l'art. 1 ont été satisfaits en l'espèce, indépendamment du résultat obtenu dans *RJR-MacDonald*.

(i) *Préoccupation urgente et réelle*

27. Cette Cour a déjà conclu, dans *RJR MacDonald*, précité aux par. 61 et 146, que l'objectif de dispositions similaires à celles contestées en l'espèce relève d'une préoccupation urgente et réelle.

(ii) *Lien rationnel*

28. Le test à rencontrer à ce niveau est une appréhension raisonnée du préjudice : *Sharpe*,
10 précité au par. 85 ; *Harper*, précité aux par. 77 & 98.

29. En l'espèce, tout comme il a été reconnu dans *Butler* et *Sharpe*, précités, la simple diffusion d'une information sur la cigarette peut avoir pour effet de « banaliser » ou « normaliser » le produit et le rendre plus socialement acceptable pour les segments fumeurs et non-fumeurs de la population. En se faisant bombarder d'images du produit nocif, la société risque d'y devenir plus complaisante en affaiblissant sa résistance et sa réticence avec le résultat possible d'en augmenter la consommation.

30. Même une image en apparence neutre ou informative augmente nécessairement la visibilité
20 d'un produit lorsqu'elle est diffusée à grande échelle. Lorsqu'il s'agit d'un produit nocif, cette visibilité peut ainsi créer l'impression d'un produit de tous les jours, anodin et socialement acceptable. En ce sens, réduire la visibilité des produits du tabac est fort susceptible de contribuer à la réduction de sa consommation.

(iii) *Atteinte minimale*

31. Si nous acceptons, comme cette Cour l'a fait dans *Butler* et *Sharpe*, précités, que la simple
30 disponibilité d'une information ou d'une image peut avoir pour effet de « normaliser » ou « banaliser » une activité déviante et ainsi avoir un impact sur le comportement humain, il faut alors se questionner sur les moyens d'y remédier. Lorsqu'il s'agit d'un produit nocif, comme la

cigarette, la réponse est habituellement d'en réduire la visibilité et l'accessibilité. Des mesures à cet effet ont été adoptées au Nouveau-Brunswick : voir *Loi sur les ventes de tabac*, précitée aux art. 6.1, 6.2, 6.21 et 6.3.

32. Par contre, les produits du tabac ne sont pas uniquement visibles sur les étalages des détaillants. Ils font aussi l'objet d'une promotion agressive de la part des fabricants. Il devient alors important de courber ces efforts publicitaires, en plus des étalages, pour réduire leur visibilité et ainsi avoir un impact sur sa consommation.

10 33. Le concept de visibilité est utilisé couramment dans la jurisprudence de cette Cour traitant du droit de vote et les dépenses électorales. Les causes de *Libman* et *Harper*, précitées, sont sûrement intéressantes à cet égard. Cette Cour semble y reconnaître le lien entre moyens financiers et visibilité lorsqu'il est question d'un message électoral et la crainte associée de voir les plus nantis contrôler le discours au détriment de tous les autres. La crainte exprimée repose habituellement sur l'idée que dans notre système économique aux ressources limitées, les plus nantis pourraient aisément s'approprier l'ensemble des tribunes, en excluant effectivement les moins fortunés, donnant ainsi à leurs messages une visibilité disproportionnée. Il semble que cette crainte peut se résumer à la préoccupation de l'impact que la visibilité du discours des uns peut avoir sur le comportement humain le jour du vote en question, un peu comme cette Cour a
20 conclu que la disponibilité des produits obscènes et de la pornographie juvénile peut avoir un impact sur le comportement humain.

34. Ainsi, dans le but de réduire la visibilité des produits du tabac et leur omniprésence dans le paysage commercial, il devient nécessaire pour les législateurs d'en limiter la publicité et la promotion. Bien que ceci puisse ne pas mettre un terme définitif à la consommation du produit, cela permet de minimiser les possibilités offertes aux fabricants de le présenter comme anodin et socialement acceptable. De l'autre côté, en y combinant une stratégie publicitaire percutante sur les effets nocifs du tabac, les autorités publiques peuvent maximiser leurs chances de réduire effectivement la consommation de cigarettes.

35. Il est donc possible de voir qu'il sera très difficile de réduire la visibilité et l'accessibilité des produits du tabac sans limiter substantiellement la liberté d'expression des fabricants. Cependant, même si le débat porte en grande partie sur l'étendue exacte de l'interdiction, il fait peu de doute que la disposition contestée en l'espèce n'interdit pas toutes les formes de publicité et de promotion.

36. Pour déterminer l'impact réel de la mesure contestée sur l'opportunité des fabricants de promouvoir leurs produits, il y a lieu de s'arrêter sur son interprétation. Comme il a été mentionné précédemment, dans la mesure où il existe une ambiguïté dans le sens à donner à la disposition et qu'une interprétation permet d'en préserver la validité alors qu'une autre ne le permet pas, cette Cour devrait choisir la première. Il est respectueusement soumis que ceci devrait s'appliquer à l'argument de portée excessive présenté par les intimées.

37. Sauf pour une prohibition complète de la consommation et de la production des produits du tabac, il est difficile de voir quels autres moyens seraient disponibles aux législateurs pour en freiner la consommation. Il serait plutôt ironique pour les fabricants de tabac d'avancer de tels arguments puisque cela reviendrait à rendre illégal leurs activités et aussi entraver leur commerce beaucoup plus que la loi contestée fait en l'espèce. Sans compter qu'il semble fort peu probable que ces fabricants se lanceraient dans de grandes campagnes publicitaires pour faire la promotion de produits illégaux. Il serait donc illusoire de prétendre que la liberté d'expression des producteurs serait préservée par une prohibition complète de la consommation du produit.

38. Dans ces circonstances, le PGNB soutient respectueusement que les dispositions contestées en l'espèce constituent un moyen adéquat pour atteindre leur objectif tout en préservant, dans la mesure du possible, la liberté d'expression des fabricants de produits du tabac.

(iv) Correspondance entre effets bénéfiques et effets préjudiciables

39. Au dernier stade de l'analyse de justification, il faut se demander si les effets bénéfiques de la mesure contestée l'emportent sur ses effets préjudiciables. En l'espèce, il est difficile de mener

cette comparaison sans considérer l'impact que le tabagisme a sur la santé de la société canadienne, qui peut être mesuré en terme de vies humaines. La préservation de la liberté des fabricants de produits de tabac de faire la promotion de leurs produits peut difficilement se comparer à la préservation des vies humaines.

PARTIE IV – ORDONNANCE DEMANDÉE

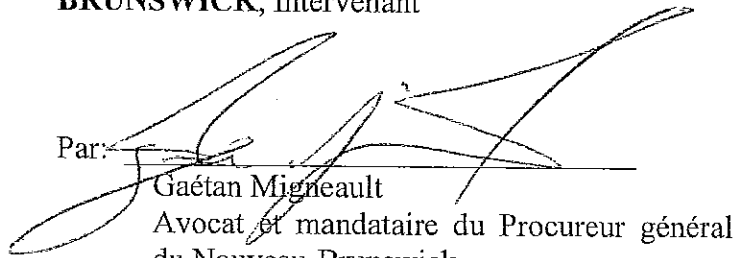
40. Le PGNB soutient respectueusement que les questions 2 et 3 doivent être répondues dans l'affirmative.

10

RESPECTUEUSEMENT SOUMIS à Fredericton, NB, ce 8 novembre 2006.

PROCUREUR GÉNÉRAL DU NOUVEAU-BRUNSWICK, Intervenant

Par:



Gaétan Migneault
Avocat et mandataire du Procureur général
du Nouveau-Brunswick

20

PARTIE V – LISTE DES AUTORITÉS

	NUMÉRO DE PARAGRAPHE
<i>Auton (Tutrice à l'instance de) c. Colombie-Britannique (P.G.),</i> [2004] 3 R.C.S. 657.....	20
<i>Bell ExpressVu Ltd. Partnership c. Rex,</i> [2002] 2 R.C.S. 559.....	13
10 <i>Bisailon c. Keable,</i> [1983] 2 R.C.S. 60	12
<i>Colombie-Britannique c Imperial Tobacco Canada Ltée.,</i> [2005] 2 R.C.S. 473.....	5
<i>Gosselin c. Québec (P.G.),</i> [2002] 4 R.C.S. 429.....	20
<i>Harper c. Canada (P.G.),</i> [2004] 1 R.C.S. 827	22, 28, 33
20 <i>Irwin Toy Ltd. c. Québec (P.G.),</i> [1989] 1 R.C.S. 927.....	22, 24
<i>Libman c. Québec (P.G.),</i> [1997] 3 R.C.S. 569.....	22, 33
<i>Québec (P.G.) c. Québec Association of Protestant School Boards,</i> [1984] 2 R.C.S. 66.....	25
<i>R. c. Big M Drug Mart Ltd.,</i> [1985] 1 R.C.S. 295.....	25
<i>R. c. Butler,</i> [1992] 1 R.C.S. 452	23, 24, 29, 31
30 <i>R. c. Sharpe,</i> [2001] 1 R.C.S. 45	14, 22, 23, 28, 29, 31
<i>R. c. Wilson,</i> [1983] 2 R.C.S. 594	18
<i>RJR-MacDonald Inc. c. Canada (P.G.),</i> [1995] 3 R.C.S. 199	26, 27
<i>Société Radio-Canada c. Québec (Commission de Police)</i> [1979] 2 R.C.S. 618.....	12
40 <i>Thomson Newspapers Co. c. Canada (P.G.),</i> [1998] 1 R.C.S. 877	22, 25