

Gilles Doré *Appellant*

v.

**Pierre Bernard, in his capacity as Assistant
Syndic of the Barreau du Québec, Tribunal
des professions and Attorney General of
Quebec** *Respondents*

and

**Federation of Law Societies of Canada,
Canadian Civil Liberties Association
and Young Bar Association of
Montreal** *Interveners*

INDEXED AS: DORÉ v. BARREAU DU QUÉBEC

2012 SCC 12

File No.: 33594.

2011: January 26; 2012: March 22.

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Fish,
Abella, Rothstein and Cromwell JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

*Administrative law — Judicial review — Standard
of review — Disciplinary council — Lawyer challeng-
ing constitutionality of council's decision — Proper
approach to judicial review of discretionary administra-
tive decisions engaging Charter protections — Whether
framework developed in R. v. Oakes appropriate to deter-
mine if discretionary administrative decisions comply
with Canadian Charter of Rights and Freedoms.*

*Law of professions — Discipline — Barristers and
solicitors — Lawyer writing private letter to judge and
criticizing him — Disciplinary council finding lawyer
in breach of duty to behave with objectivity, moderation
and dignity and reprimanding him — Whether council
properly balanced relevant Charter values with statu-
tory objectives — Whether decision reasonable — Code
of ethics of advocates, R.R.Q. 1981, c. B-1, r. 1, art. 2.03.*

Gilles Doré *Appellant*

c.

**Pierre Bernard, ès qualités de syndic
adjoint du Barreau du Québec, Tribunal
des professions et procureur général du
Québec** *Intimés*

et

**Fédération des ordres professionnels de
juristes du Canada, Association canadienne
des libertés civiles et Association du Jeune
Barreau de Montréal** *Intervenantes*

RÉPERTORIÉ : DORÉ c. BARREAU DU QUÉBEC

2012 CSC 12

N^o du greffe : 33594.

2011 : 26 janvier; 2012 : 22 mars.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges
Binnie, LeBel, Fish, Abella, Rothstein et Cromwell.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme
de contrôle — Comité de discipline — Contestation
par un avocat de la constitutionnalité de la décision du
Comité — Approche correcte du contrôle judiciaire des
décisions administratives de nature discrétionnaire met-
tant en cause les protections conférées par la Charte —
Le cadre d'analyse élaboré dans R. c. Oakes convient-il
pour apprécier la conformité à la Charte canadienne des
droits et libertés de décisions administratives de nature
discrétionnaire?*

*Droit des professions — Discipline — Avocats et
procureurs — Lettre privée adressée par un avocat à un
juge dans laquelle il critique ce dernier — Décision du
Comité de discipline de réprimander l'avocat pour avoir
manqué à son obligation de faire preuve d'objectivité,
de modération et de dignité — Le Comité a-t-il correcte-
ment mis en balance les valeurs pertinentes consacrées
par la Charte et les objectifs visés par la loi? — La déci-
sion était-elle raisonnable? — Code de déontologie des
avocats, R.R.Q. 1981, ch. B-1, r. 1, art. 2.03.*

D appeared before a judge of the Superior Court of Quebec on behalf of a client. In the course of D's argument, the judge criticized D. In his written reasons rejecting D's application, the judge levied further criticism, accusing D of using bombastic rhetoric and hyperbole, of engaging in idle quibbling, of being impudent and of doing nothing to help his client discharge his burden. D then wrote a private letter to the judge calling him loathsome, arrogant and fundamentally unjust, and accusing him of hiding behind his status like a coward, of having a chronic inability to master any social skills, of being pedantic, aggressive and petty, and of having a propensity to use his court to launch ugly, vulgar and mean personal attacks.

The Assistant Syndic of the Barreau du Québec filed a complaint against D based on that letter alleging that D had violated art. 2.03 of the *Code of ethics of advocates*, which states that the conduct of advocates "must bear the stamp of objectivity, moderation and dignity". The Disciplinary Council of the Barreau du Québec found that the letter was likely to offend, rude and insulting, that the statements had little expressive value, and that the judge's conduct, which resulted in a reprimand from the Canadian Judicial Council, could not be relied on as justification for it. The Council rejected D's argument that art. 2.03 violated s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, finding that the limitation on freedom of expression was reasonable. Based on the seriousness of D's conduct, the Council reprimanded D and suspended his ability to practice law for 21 days. On appeal to the Tribunal des professions, D abandoned his constitutional challenge to the specific provision, arguing instead that the sanction itself violated his freedom of expression. The Tribunal found that D had exceeded the objectivity, moderation and dignity expected of him and that the decision to sanction D was a minimal restriction on his freedom of expression. On judicial review, the Superior Court of Quebec upheld the decision of the Tribunal.

Before the Quebec Court of Appeal, D no longer appealed the actual sanction of 21 days, challenging only the decision to reprimand him as a violation of the *Charter*. The Court of Appeal applied a full *Oakes* analysis under s. 1 of the *Charter* and upheld the

D a comparu devant un juge de la Cour supérieure du Québec pour le compte de son client. Au cours de la plaidoirie de D, le juge a formulé des critiques à l'égard de ce dernier. Dans les motifs écrits par lesquels il a rejeté la requête présentée par D, le juge a formulé d'autres critiques à l'égard de D, l'accusant de faire de la rhétorique ronflante et de l'hyperbole, de se perdre en arguties sans fondement, de faire preuve d'outrecuidance et de n'avoir rien fait pour assister son client à se décharger de son fardeau. D a adressé une lettre privée au juge, dans laquelle il le décrit comme un être exécrationnable, arrogant et foncièrement injuste et l'accuse de se cacher lâchement derrière son statut, d'être chroniquement incapable de maîtriser quelque aptitude sociale, d'adopter un comportement pédant, hargneux et mesquin et de démontrer une propension à se servir de sa tribune pour s'adonner à des attaques personnelles mesquines, repoussantes et vulgaires.

Le syndic adjoint du Barreau du Québec a formulé une plainte contre D fondée sur cette lettre. Selon la plainte, D avait contrevenu à l'art. 2.03 du *Code de déontologie des avocats*, qui énonce que la conduite de l'avocat « doit être empreinte d'objectivité, de modération et de dignité ». Le Comité de discipline du Barreau du Québec a conclu que la lettre de D était de nature à choquer et constituait des propos grossiers et injurieux, que les propos de l'avocat n'avaient que peu de valeur sur le plan expressif et que D ne pouvait invoquer la conduite du juge — qui avait écopé pour sa part d'une réprimande du Conseil canadien de la magistrature — pour justifier la lettre. Le Comité de discipline a rejeté l'argument de D selon lequel l'art. 2.03 violerait l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, concluant que la restriction à la liberté d'expression était raisonnable. Estimant que le manquement de D à son obligation était grave, le Comité de discipline a réprimandé ce dernier et a suspendu son droit de pratique durant 21 jours. Dans l'appel interjeté devant le Tribunal des professions, D a abandonné la contestation constitutionnelle de la disposition pertinente, faisant plutôt valoir que sa liberté d'expression était brimée par la réprimande elle-même. Le Tribunal était d'avis que D n'avait pas fait preuve de l'objectivité, de la modération et de la dignité qu'on attendait de lui et que la décision de lui infliger une sanction constituait une restriction minimale à la liberté d'expression de D. À l'issue d'une révision judiciaire, la Cour supérieure du Québec a maintenu la décision du Tribunal.

Devant la Cour d'appel du Québec, D appelait, non plus de la suspension de son droit de pratique durant 21 jours, mais de la décision de le réprimander, qu'il considérait comme une violation de la *Charte*. Au terme d'une analyse complète fondée sur l'article premier de

reprimand. It found that D's letter had limited importance compared to the values underlying freedom of expression, that the Council's decision had a rational connection to the important objective of protecting the public and that the effects of the decision were proportionate to its objectives.

Held: The appeal from the result should be dismissed.

To determine whether administrative decision-makers have exercised their statutory discretion in accordance with *Charter* protections, the review should be in accordance with an administrative law approach, not a s. 1 *Oakes* analysis. The standard of review is reasonableness.

In assessing whether a law violates the *Charter*, we are balancing the government's pressing and substantial objectives against the extent to which they interfere with the *Charter* right at issue. If the law interferes with the right no more than is reasonably necessary to achieve the objectives, it will be found to be proportionate, and, therefore, a reasonable limit under s. 1. But in assessing whether an adjudicated decision violates the *Charter*, we are engaged in balancing somewhat different but related considerations, namely, has the decision-maker disproportionately, and therefore unreasonably, limited a *Charter* right. In both cases, we are looking for whether there is an appropriate balance between rights and objectives, and the purpose of both exercises is to ensure that the rights at issue are not unreasonably limited.

There is nothing in the administrative law approach which is inherently inconsistent with the strong protection of the *Charter's* guarantees and values. An administrative law approach recognizes that administrative decision-makers are both bound by fundamental values and empowered to adjudicate them, and that administrative discretion is exercised in light of constitutional guarantees and the values they reflect. An administrative decision-maker exercising a discretionary power under his or her home statute, has, by virtue of expertise and specialization, particular familiarity with the competing considerations at play in weighing *Charter* values and will generally be in the best position to consider the impact of the relevant *Charter* guarantee on the specific facts of the case. Under a robust conception

cette dernière et exécutée suivant le modèle énoncé dans l'arrêt *Oakes*, la Cour d'appel a confirmé la réprimande. Elle a conclu que la lettre de D revêtait une importance limitée par rapport aux valeurs sous-jacentes à la liberté d'expression, que la décision du Comité avait un lien rationnel avec l'important objectif que constitue la protection du public et que la décision avait des effets proportionnels aux objectifs qu'elle visait.

Arrêt : Le pourvoi quant à l'issue est rejeté.

Pour déterminer si les décideurs administratifs ont exercé le pouvoir discrétionnaire que leur confère la loi en s'assurant de protéger les droits visés par la *Charte*, il faut effectuer la révision selon la démarche ressortissant au droit administratif, et non selon l'analyse fondée sur l'article premier, élaborée dans *Oakes*. La norme de contrôle est celle du caractère raisonnable.

Lorsque nous cherchons à déterminer si une loi viole la *Charte*, nous mettons en balance les objectifs urgents et réels du gouvernement, d'une part, et le degré d'atteinte au droit en cause protégé par la *Charte*, d'autre part. Si la loi ne restreint pas plus le droit qu'il n'est raisonnablement nécessaire de le faire pour atteindre les objectifs visés, la violation sera jugée proportionnelle et, de ce fait, la restriction raisonnable au sens de l'article premier. Toutefois, lorsque nous nous demandons si une décision en matière contentieuse viole la *Charte*, nous sommes appelés à mettre en balance des considérations quelque peu différentes, bien que liées. En effet, il s'agit alors de déterminer si le décideur a restreint le droit protégé par la *Charte* de manière disproportionnée et donc déraisonnable. Dans les deux cas, nous cherchons à savoir si un juste équilibre a été atteint entre les droits et les objectifs et, dans les deux cas aussi, les exercices visent à garantir que les droits en cause ne sont pas restreints de manière déraisonnable.

Rien dans l'approche du droit administratif n'est intrinsèquement incompatible avec la solide protection conférée par la *Charte* des garanties qui y sont énoncées et des valeurs qui y sont consacrées. L'approche du droit administratif reconnaît que les décideurs administratifs sont à la fois liés par des valeurs fondamentales et habilités à statuer sur elles et que le pouvoir discrétionnaire de nature administrative est exercé à l'aune des garanties constitutionnelles et des valeurs qu'elles comportent. Le décideur administratif exerçant un pouvoir discrétionnaire en vertu de sa loi constitutive est, de par son expertise et sa spécialisation, particulièrement au fait des considérations opposées en jeu dans la mise en balance des valeurs consacrées par la *Charte* et est généralement le mieux placé pour juger de

of administrative law, discretion is exercised in light of constitutional guarantees and the values they reflect.

When applying *Charter* values in the exercise of statutory discretion, an administrative decision-maker must balance *Charter* values with the statutory objectives by asking how the *Charter* value at issue will best be protected in light of those objectives. This is at the core of the proportionality exercise, and requires the decision-maker to balance the severity of the interference of the *Charter* protection with the statutory objectives.

On judicial review, the question becomes whether, in assessing the impact of the relevant *Charter* protection and given the nature of the decision and the statutory and factual contexts, the decision reflects a proportionate balancing of the *Charter* rights and values at play. Though this judicial review is conducted within the administrative framework, there is nonetheless conceptual harmony between a reasonableness review and the *Oakes* framework, since both contemplate giving a “margin of appreciation”, or deference, to administrative and legislative bodies in balancing *Charter* values against broader objectives. In the *Charter* context, the reasonableness analysis is one that centres on proportionality, that is, on ensuring that the decision interferes with the relevant *Charter* guarantee no more than is necessary given the statutory objectives. If the decision is disproportionately impairing of the guarantee, it is unreasonable. If, on the other hand, it reflects a proper balance of the mandate with *Charter* protection, it is a reasonable one. But both decision-makers and reviewing courts must remain conscious of the fundamental importance of *Charter* values in the analysis.

Here, the decision to suspend D for 21 days was not before the Court. The only issue was whether the Council’s decision to reprimand D reflected a proportionate balancing of the lawyer’s expressive rights with its statutory mandate to ensure that lawyers behave with “objectivity, moderation and dignity” in accordance with art. 2.03 of the *Code of ethics*. In dealing

l’incidence de la protection conférée par la *Charte* au regard des faits précis de l’affaire. Selon une conception plus riche du droit administratif, le pouvoir discrétionnaire est exercé à l’aune des garanties constitutionnelles et des valeurs qu’elles comportent.

En appliquant les valeurs de la *Charte* dans l’exercice de son pouvoir discrétionnaire conféré par la loi, le décideur administratif doit mettre en balance les valeurs consacrées par la *Charte* et les objectifs visés par la loi et se demander comment protéger au mieux la valeur en jeu compte tenu des objectifs en question. Cette réflexion constitue l’essence même de l’analyse de la proportionnalité et exige que le décideur mette en balance la gravité de l’atteinte à la valeur protégée par la *Charte*, d’une part, et les objectifs que vise la loi, d’autre part.

Dans le contexte d’une révision judiciaire, il s’agit donc de déterminer si — en évaluant l’incidence de la protection pertinente offerte par la *Charte* et compte tenu de la nature de la décision et des contextes légal et factuel — la décision est le fruit d’une mise en balance proportionnée des droits et des valeurs en cause protégés par la *Charte*. Même si cette révision judiciaire est menée selon le cadre d’analyse du droit administratif, il existe néanmoins une harmonie conceptuelle entre l’examen du caractère raisonnable et le cadre d’analyse préconisé dans *Oakes* puisque les deux démarches supposent de donner une marge d’appréciation aux organes administratifs ou législatifs ou de faire preuve de déférence à leur égard lors de la mise en balance des valeurs consacrées par la *Charte*, d’une part, et les objectifs plus larges, d’autre part. Dans le contexte de la *Charte*, l’analyse du caractère raisonnable porte avant tout sur la proportionnalité, soit, sur la nécessité d’assurer que la décision n’interfère avec la garantie visée par la *Charte* pas plus qu’il n’est nécessaire compte tenu des objectifs visés par la loi. Si la décision porte atteinte à la garantie de manière disproportionnée, elle est déraisonnable. Si, par contre, elle établit un juste équilibre entre le mandat et la protection conférée par la *Charte*, elle est raisonnable. Cela étant dit, tant les décideurs que les tribunaux qui procèdent à la révision de leurs décisions doivent analyser les questions qui leur sont soumises en gardant à l’esprit l’importance fondamentale des valeurs consacrées par la *Charte*.

La Cour n’était pas appelée en l’espèce à se prononcer sur la décision de suspendre le droit de pratique de D durant 21 jours. La seule question à trancher était celle de savoir si la décision du Comité de réprimander l’avocat a établi un juste équilibre, soit un équilibre proportionné, entre le droit de l’avocat à la libre expression et le mandat légal du Comité — qui consiste à garantir

with the appropriate boundaries of civility for a lawyer, the severity of the conduct must be interpreted in light of the expressive rights guaranteed by the *Charter*, and, in particular, the public benefit in ensuring the right of lawyers to express themselves about the justice system in general and judges in particular. We are, in other words, balancing the fundamental importance of open, and even forceful, criticism of our public institutions with the need to ensure civility in the profession. Disciplinary bodies must therefore demonstrate that they have given due regard to the importance of the expressive rights at issue, both in light of an individual lawyer's right to expression and the public's interest in open discussion. As with all disciplinary decisions, this balancing is a fact-dependent and discretionary exercise.

Proper respect for these expressive rights may involve disciplinary bodies tolerating a degree of discordant criticism. The fact that a lawyer is criticizing a judge, a tenured and independent participant in the justice system, may raise, not lower, the threshold for limiting a lawyer's expressive rights under the *Charter*. This does not, however, argue for an unlimited right on the part of lawyers to breach the legitimate public expectation that they will behave with civility. Lawyers potentially face criticisms and pressures on a daily basis. They are expected by the public, on whose behalf they serve, to endure them with civility and dignity. This is not always easy where the lawyer feels he or she has been unfairly provoked, as in this case. But it is precisely when a lawyer's equilibrium is unduly tested that he or she is particularly called upon to behave with transcendent civility. On the other hand, lawyers should not be expected to behave like verbal eunuchs. They not only have a right to speak their minds freely, they arguably have a duty to do so. But they are constrained by their profession to do so with dignified restraint.

A reprimand for a lawyer does not automatically flow from criticizing a judge or the judicial system. Such criticism, even when it is expressed vigorously, can be constructive. However in the context of disciplinary hearings, such criticism will be measured against

que les avocats agissent avec « objectivité, [. . .] modération et [. . .] dignité », conformément à l'art. 2.03 du *Code de déontologie*. Lorsqu'il s'agit de déterminer quand le comportement d'un avocat passe les bornes de la civilité, il faut tenir compte du droit à la liberté d'expression garanti par la *Charte* et, plus particulièrement, des avantages que procure à l'ensemble de la population l'exercice par les avocats du droit de s'exprimer au sujet du système de justice en général et au sujet des juges en particulier. Autrement dit, les valeurs mises en balance sont, d'une part, l'importance fondamentale d'une critique ouverte et même vigoureuse de nos institutions publiques et, d'autre part, la nécessité d'assurer la civilité dans l'exercice de la profession juridique. Les organes disciplinaires doivent donc démontrer qu'ils ont dûment tenu compte de l'importance du droit à la liberté d'expression en cause, tant dans la perspective du droit d'expression individuel des avocats que dans celle de l'intérêt public à l'ouverture des débats. Comme pour toutes les décisions disciplinaires, cette mise en balance dépend des faits et suppose l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire.

Il peut découler du respect qui est dû à ce droit à la liberté d'expression que des organismes disciplinaires tolèrent certaines critiques acérées. Le fait qu'un avocat critique un juge, un acteur indépendant et nommé à titre inamovible du système de justice, pourrait hausser, et non abaisser, le seuil au-delà duquel il convient de limiter l'exercice par un avocat du droit à la liberté d'expression que lui garantit la *Charte*. Cela étant dit, il ne faut surtout pas voir là d'argument pour un droit illimité des avocats de faire fi de la civilité que la société est en droit d'attendre d'eux. Les avocats sont susceptibles d'être critiqués et de subir des pressions quotidiennement. Le public, au nom de qui ils exercent, s'attend à ce que ces officiers de justice encaissent les coups avec civilité et dignité. Ce n'est pas toujours facile lorsque l'avocat a le sentiment qu'il a été injustement provoqué comme en l'espèce. Il n'en demeure pas moins que c'est précisément dans les situations où le sang-froid de l'avocat est indûment testé qu'il est tout particulièrement appelé à adopter un comportement d'une civilité transcendante. Cela étant dit, on ne peut s'attendre à ce que les avocats se comportent comme des eunuques de la parole. Ils ont non seulement le droit d'exprimer leurs opinions librement, mais possiblement le devoir de le faire. Ils sont toutefois tenus par leur profession de s'exécuter avec une retenue pleine de dignité.

Un avocat qui critique un juge ou le système judiciaire n'est pas automatiquement passible d'une réprimande. Une telle critique, même exprimée vigoureusement, peut être constructive. Cependant, dans le contexte d'audiences disciplinaires, une telle critique

the public's reasonable expectations of a lawyer's professionalism. As the Disciplinary Council found, D's letter was outside those expectations. His displeasure with the judge was justifiable, but the extent of the response was not.

In light of the excessive degree of vituperation in the letter's context and tone, the Council's decision that D's letter warranted a reprimand represented a proportional balancing of D's expressive rights with the statutory objective of ensuring that lawyers behave with "objectivity, moderation and dignity". The decision is, as a result, a reasonable one.

Cases Cited

Discussed: *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *Chamberlain v. Surrey School District No. 36*, 2002 SCC 86, [2002] 4 S.C.R. 710; *Pinet v. St. Thomas Psychiatric Hospital*, 2004 SCC 21, [2004] 1 S.C.R. 528; *Ontario (Public Safety and Security) v. Criminal Lawyers' Association*, 2010 SCC 23, [2010] 1 S.C.R. 815; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765; *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *United States v. Burns*, 2001 SCC 7, [2001] 1 S.C.R. 283; *R. v. Mentuck*, 2001 SCC 76, [2001] 3 S.C.R. 442; *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 2, [2002] 1 S.C.R. 72; *Lake v. Canada (Minister of Justice)*, 2008 SCC 23, [2008] 1 S.C.R. 761; *Canada (Prime Minister) v. Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44; *Németh v. Canada (Justice)*, 2010 SCC 56, [2010] 3 S.C.R. 281; **referred to:** *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5; *R. v. Lanthier*, 2001 CanLII 9351; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,

sera évaluée à la lumière des attentes raisonnables du public quant au professionnalisme dont un avocat doit faire preuve. Comme l'a conclu le Comité de discipline, la lettre de D ne satisfait pas à ces attentes. Son mécontentement à l'égard du juge était légitime, mais la teneur de sa réponse ne l'était pas.

À la lumière du degré excessif de vituperation dans le contenu de la lettre et de son ton, la conclusion du Comité selon lequel la lettre de D justifiait qu'il soit réprimandé repose sur un juste équilibre, soit un équilibre proportionné, entre le droit de D à la libre expression et l'objectif de la loi qui consiste à garantir que les avocats agissent avec « objectivité, modération et dignité ». Par conséquent, cette décision est raisonnable.

Jurisprudence

Arrêts analysés : *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, 2002 CSC 86, [2002] 4 R.C.S. 710; *Pinet c. St. Thomas Psychiatric Hospital*, 2004 CSC 21, [2004] 1 R.C.S. 528; *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *États-Unis c. Burns*, 2001 CSC 7, [2001] 1 R.C.S. 283; *R. c. Mentuck*, 2001 CSC 76, [2001] 3 R.C.S. 442; *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772; *Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 2, [2002] 1 R.C.S. 72; *Lake c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2008 CSC 23, [2008] 1 R.C.S. 761; *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44; *Németh c. Canada (Justice)*, 2010 CSC 56, [2010] 3 R.C.S. 281; **arrêts mentionnés :** *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5; *R. c. Lanthier*, 2001 CanLII 9351; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37,

2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295; *R. v. Daviault*, [1994] 3 S.C.R. 63; *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130; *Grant v. Torstar Corp.*, 2009 SCC 61, [2009] 3 S.C.R. 640; *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156; *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247; *Douglas/Kwantlen Faculty Assn. v. Douglas College*, [1990] 3 S.C.R. 570; *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, [1996] 1 S.C.R. 75; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *R. v. Felderhof* (2003), 68 O.R. (3d) 481; *R. v. Kopyto* (1987), 62 O.R. (2d) 449; *Attorney-General v. Times Newspapers Ltd.*, [1974] A.C. 273; *Histed v. Law Society of Manitoba*, 2007 MBCA 150, 225 Man. R. (2d) 74.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b).
Code of ethics of advocates, R.R.Q. 1981, c. B-1, r. 1, arts. 2.00.01, 2.03 [rep. (2004) 136 G.O. II, 1272].

Authors Cited

Bernatchez, Stéphane. “Les rapports entre le droit administratif et les droits et libertés: la révision judiciaire ou le contrôle constitutionnel?” (2010), 55 *McGill L.J.* 641.
 Canadian Bar Association. *Code of Professional Conduct*. Ottawa: The Association, 2009 (online: <http://www.cba.org/CBA/activities/pdf/codeofconduct.pdf>).
 Cartier, Geneviève. “The Baker Effect: A New Interface Between the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Administrative Law — The Case of Discretion”, in David Dyzenhaus, ed., *The Unity of Public Law*. Portland, Oregon: Hart, 2004, 61.
 Code, Michael. “Counsel’s Duty of Civility: An Essential Component of Fair Trials and an Effective Justice System” (2007), 11 *Can. Crim. L.R.* 97.
 Dyzenhaus, David, and Evan Fox-Decent. “Rethinking the Process/Substance Distinction: *Baker v. Canada*” (2001), 51 *U.T.L.J.* 193.
 Evans, J. M. “The Principles of Fundamental Justice: The Constitution and the Common Law” (1991), 29 *Osgoode Hall L.J.* 51.
 Gratton, Susan L., and Lorne Sossin. “In Search of Coherence: The *Charter* and Administrative Law under the McLachlin Court”, in David A. Wright and

[2009] 2 R.C.S. 567; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295; *R. c. Daviault*, [1994] 3 R.C.S. 63; *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640; *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156; *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247; *Douglas/Kwantlen Faculty Assn. c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570; *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Felderhof* (2003), 68 O.R. (3d) 481; *R. c. Kopyto* (1987), 62 O.R. (2d) 449; *Attorney-General c. Times Newspapers Ltd.*, [1974] A.C. 273; *Histed c. Law Society of Manitoba*, 2007 MBCA 150, 225 Man. R. (2d) 74.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2(b).
Code de déontologie des avocats, R.R.Q. 1981, ch. B-1, r. 1, art. 2.00.01, 2.03 [abr. (2004) 136 G.O. II, 1840].

Doctrine et autres documents cités

Association du Barreau canadien. *Code de déontologie professionnelle*. Ottawa : L’Association, 2009 (en ligne : http://www.cba.org/abc/activities_f/pdf/codeofconduct.pdf).
 Barreau du Haut-Canada. *Code de déontologie*, mis à jour 28 avril 2011 (en ligne : <http://www.lsuc.on.ca/with.aspx?id=671&langtype=1036>).
 Bernatchez, Stéphane. « Les rapports entre le droit administratif et les droits et libertés : la révision judiciaire ou le contrôle constitutionnel? » (2010), 55 *R.D. McGill* 641.
 Cartier, Geneviève. « The Baker Effect : A New Interface Between the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Administrative Law — The Case of Discretion », in David Dyzenhaus, ed., *The Unity of Public Law*. Portland, Oregon : Hart, 2004, 61.
 Code, Michael. « Counsel’s Duty of Civility : An Essential Component of Fair Trials and an Effective Justice System » (2007), 11 *Rev. can. D.P.* 97.
 Dyzenhaus, David, and Evan Fox-Decent. « Rethinking the Process/Substance Distinction : *Baker v. Canada* » (2001), 51 *U.T.L.J.* 193.
 Evans, J. M. « The Principles of Fundamental Justice : The Constitution and the Common Law » (1991), 29 *Osgoode Hall L.J.* 51.

Adam M. Dodek, eds., *Public Law at the McLachlin Court: The First Decade*. Toronto: Irwin Law, 2011, 145.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., vol. 2. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2011, release 1).

Law Society of Upper Canada. *Rules of Professional Conduct*, updated April 28, 2011 (online: <http://www.lsuc.on.ca/with.aspx?id=671>).

Liston, Mary. "Governments in Miniature: The Rule of Law in the Administrative State", in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*. Toronto: Emond Montgomery, 2008, 77.

MacKenzie, Gavin. *Lawyers and Ethics: Professional Responsibility and Discipline*, 5th ed. Toronto: Carswell, 2009.

Mullan, David. "Administrative Tribunals and Judicial Review of *Charter* Issues after *Multani*" (2006), 21 *N.J.C.L.* 127.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Rochon, Dufresne and Léger J.J.A.), 2010 QCCA 24, [2010] R.J.Q. 77, 326 D.L.R. (4th) 749, [2010] Q.J. No. 88 (QL), 2010 CarswellQue 13368, affirming a decision of Déziel J., 2008 QCCS 2450 (CanLII), [2008] J.Q. n° 5222 (QL), 2008 CarswellQue 5285, dismissing an application for judicial review of a decision of the Tribunal des professions, 2007 QCTP 152 (CanLII), [2007] D.T.P.Q. n° 152 (QL). Appeal dismissed.

Sophie Dormeau and *Sophie Préfontaine*, for the appellant.

Claude G. Leduc and *Luce Bastien*, for the respondent Pierre Bernard, in his capacity as Assistant Syndic of the Barreau du Québec.

Dominique A. Jobin and *Noémi Potvin*, for the respondents Tribunal des professions and the Attorney General of Quebec.

Babak Barin and *Frédéric Côté*, for the intervenor the Federation of Law Societies of Canada.

David Grossman, *Sylvain Lussier*, *Julien Morissette* and *Annie Gallant*, for the intervenor the Canadian Civil Liberties Association.

Mathieu Bouchard and *Audrey Boctor*, for the intervenor the Young Bar Association of Montreal.

Gratton, Susan L., and Lorne Sossin. « In Search of Coherence : The *Charter* and Administrative Law under the McLachlin Court », in David A. Wright and Adam M. Dodek, eds., *Public Law at the McLachlin Court : The First Decade*. Toronto : Irwin Law, 2011, 145.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., vol. 2. Scarborough, Ont. : Thomson/Carswell, 2007 (updated 2011, release 1).

Liston, Mary. « Governments in Miniature : The Rule of Law in the Administrative State », in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*. Toronto : Emond Montgomery, 2008, 77.

MacKenzie, Gavin. *Lawyers and Ethics : Professional Responsibility and Discipline*, 5th ed. Toronto : Carswell, 2009.

Mullan, David. « Administrative Tribunals and Judicial Review of *Charter* Issues after *Multani* » (2006), 21 *R.N.D.C.* 127.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (les juges Rochon, Dufresne et Léger), 2010 QCCA 24, [2010] R.J.Q. 77, 326 D.L.R. (4th) 749, [2010] J.Q. n° 88 (QL), 2010 CarswellQue 77, qui a confirmé une décision du juge Déziel, 2008 QCCS 2450 (CanLII), [2008] J.Q. n° 5222 (QL), 2008 CarswellQue 5285, qui avait rejeté une requête en révision judiciaire d'une décision du Tribunal des professions, 2007 QCTP 152 (CanLII), [2007] D.T.P.Q. n° 152 (QL). Pourvoi rejeté.

Sophie Dormeau et *Sophie Préfontaine*, pour l'appellant.

Claude G. Leduc et *Luce Bastien*, pour l'intimé Pierre Bernard, ès qualités de syndic adjoint du Barreau du Québec.

Dominique A. Jobin et *Noémi Potvin*, pour les intimés le Tribunal des professions et le procureur général du Québec.

Babak Barin et *Frédéric Côté*, pour l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada.

David Grossman, *Sylvain Lussier*, *Julien Morissette* et *Annie Gallant*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Mathieu Bouchard et *Audrey Boctor*, pour l'intervenante l'Association du Jeune Barreau de Montréal.

The judgment of the Court was delivered by

[1] ABELLA J. — The focus of this appeal is on the decision of a disciplinary body to reprimand a lawyer for the content of a letter he wrote to a judge after a court proceeding.

[2] The lawyer does not challenge the constitutionality of the provision in the *Code of ethics* under which he was reprimanded. Nor, before us, does he challenge the length of the suspension he received. What he *does* challenge, is the constitutionality of the decision itself, claiming that it violates his freedom of expression under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

[3] This raises squarely the issue of how to protect *Charter* guarantees and the values they reflect in the context of adjudicated administrative decisions. Normally, if a discretionary administrative decision is made by an adjudicator within his or her mandate, that decision is judicially reviewed for its reasonableness. The question is whether the presence of a *Charter* issue calls for the replacement of this administrative law framework with the *Oakes* test, the test traditionally used to determine whether the state has justified a law's violation of the *Charter* as a "reasonable limit" under s. 1.

[4] It seems to me to be possible to reconcile the two regimes in a way that protects the integrity of each. The way to do that is to recognize that an adjudicated administrative decision is not like a law which can, theoretically, be objectively justified by the state, making the traditional s. 1 analysis an awkward fit. On whom does the onus lie, for example, to formulate and assert the pressing and substantial objective of an adjudicated decision, let alone justify it as rationally connected to, minimally impairing of, and proportional to that objective? On the other hand, the protection of *Charter* guarantees is a fundamental and

Version française du jugement de la Cour rendu par

[1] LA JUGE ABELLA — Le présent appel porte principalement sur la décision d'un comité de discipline de réprimander un avocat pour le contenu d'une lettre qu'il a écrite à un juge après une audience.

[2] L'avocat ne conteste pas la constitutionnalité de la disposition du *Code de déontologie* en vertu de laquelle il a été sanctionné. Il ne conteste pas non plus, devant nous, la durée de la suspension qui lui a été infligée. Ce qu'il conteste, c'est la constitutionnalité de la décision elle-même, puisqu'il prétend qu'elle enfreint la liberté d'expression que lui garantit la *Charte canadienne des droits et libertés*.

[3] Cela pose, sans détour, la question de la protection des garanties visées par la *Charte* et des valeurs qu'elles reflètent, dans le contexte des décisions administratives en matières contentieuses. Normalement, si un décideur a rendu une décision administrative conforme à son mandat en exerçant un pouvoir discrétionnaire, la révision judiciaire qui la concerne vise à juger de son caractère raisonnable. Ainsi, la question à trancher est celle de savoir si la présence d'une question relative à la *Charte* appelle le remplacement de ce cadre d'analyse de droit administratif par le test énoncé dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, test utilisé traditionnellement pour déterminer si l'État a justifié la violation de la *Charte* par une loi en démontrant que cette violation s'inscrit dans les limites raisonnables au sens de l'article premier.

[4] Il me semble possible de concilier les deux régimes de manière à protéger l'intégrité de chacun d'entre eux. Pour ce faire, il faut reconnaître qu'une décision administrative en matière contentieuse n'est pas assimilable à une loi qui peut, en théorie, être objectivement justifiée par l'État et que, dans ce contexte, l'analyse traditionnelle fondée sur l'article premier est boiteuse. Sur qui pèserait, par exemple, le fardeau de formuler et de défendre l'objectif urgent et réel d'une telle décision administrative, sans parler du fardeau de démontrer l'existence d'un lien rationnel, d'une atteinte minimale ainsi que la proportionnalité de cette atteinte

pervasive obligation, no matter which adjudicative forum is applying it. How then do we ensure this rigorous *Charter* protection while at the same time recognizing that the assessment must necessarily be adjusted to fit the contours of what is being assessed and by whom?

[5] We do it by recognizing that while a formulaic application of the *Oakes* test may not be workable in the context of an adjudicated decision, distilling its essence works the same justificatory muscles: balance and proportionality. I see nothing in the administrative law approach which is inherently inconsistent with the strong *Charter* protection — meaning its guarantees and values — we expect from an *Oakes* analysis. The notion of deference in administrative law should no more be a barrier to effective *Charter* protection than the margin of appreciation is when we apply a full s. 1 analysis.

[6] In assessing whether a law violates the *Charter*, we are balancing the government's pressing and substantial objectives against the extent to which they interfere with the *Charter* right at issue. If the law interferes with the right no more than is reasonably necessary to achieve the objectives, it will be found to be proportionate, and, therefore, a reasonable limit under s. 1. In assessing whether an adjudicated decision violates the *Charter*, however, we are engaged in balancing somewhat different but related considerations, namely, has the decision-maker disproportionately, and therefore unreasonably, limited a *Charter* right. In both cases, we are looking for whether there is an appropriate balance between rights and objectives, and the purpose of both exercises is to ensure that the rights at issue are not unreasonably limited.

à l'objectif visé? Par ailleurs, la protection des garanties visées par la *Charte* constitue une obligation fondamentale et omniprésente, quel que soit le forum décisionnel qui en assure l'application. Dans ce contexte, comment pouvons-nous assurer cette protection constitutionnelle rigoureuse tout en reconnaissant que l'évaluation doit nécessairement être modulée de manière à ce qu'elle soit adaptée à ce qui est évalué et à l'instance qui y procède?

[5] Nous le faisons en reconnaissant que même si l'application convenue du test énoncé dans *Oakes* pourrait ne pas convenir dans le contexte d'une décision administrative en matière contentieuse, en extraire l'essence fait intervenir les mêmes réflexes justificateurs : l'équilibre et la proportionnalité. Je ne vois rien dans l'approche du droit administratif qui soit intrinsèquement incompatible avec la solide protection conférée par la *Charte* — soit la protection des garanties qui y sont énoncées et des valeurs qu'elle consacre — que nous attendons d'une analyse conforme à *Oakes*. De plus, la notion de déférence applicable en droit administratif ne devrait pas plus constituer un obstacle à une protection constitutionnelle efficace que ne le fait la marge d'appréciation quand nous appliquons l'analyse complète fondée sur l'article premier.

[6] Lorsque nous cherchons à déterminer si une loi viole la *Charte*, nous mettons en balance les objectifs urgents et réels du gouvernement, d'une part, et le degré d'atteinte au droit en cause protégé par la *Charte*, d'autre part. Si la loi ne restreint pas plus le droit qu'il n'est raisonnablement nécessaire de le faire pour atteindre les objectifs visés, la violation sera jugée proportionnelle et, de ce fait, la restriction raisonnable au sens de l'article premier. Toutefois, lorsque nous nous demandons si une décision en matière contentieuse viole la *Charte*, nous sommes appelés à mettre en balance des considérations quelque peu différentes, bien que liées. En effet, il s'agit alors de déterminer si le décideur a restreint le droit protégé par la *Charte* de manière disproportionnée et donc déraisonnable. Dans les deux cas, nous cherchons à savoir si un juste équilibre a été atteint entre les droits et les objectifs et, dans les deux cas aussi, les exercices visent à garantir que les droits en cause ne sont pas restreints de manière déraisonnable.

[7] As this Court has noted, most recently in *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5, the nature of the reasonableness analysis is always contingent on its context. In the *Charter* context, the reasonableness analysis is one that centres on proportionality, that is, on ensuring that the decision interferes with the relevant *Charter* guarantee no more than is necessary given the statutory objectives. If the decision is disproportionately impairing of the guarantee, it is unreasonable. If, on the other hand, it reflects a proper balance of the mandate with *Charter* protection, it is a reasonable one.

[8] In this case, the discipline committee’s decision to reprimand the lawyer reflected a proportionate balancing of its public mandate to ensure that lawyers behave with “objectivity, moderation and dignity” with the lawyer’s expressive rights. It is, as a result, a reasonable one.

Background

[9] Gilles Doré was counsel for Daniel Lanthier in criminal proceedings. On June 18 and 19, 2001, Mr. Doré appeared before Boilard J. in the Superior Court of Quebec seeking a stay of proceedings or, in the alternative, the release of his client on bail. In the course of Mr. Doré’s argument, Justice Boilard said about him that [TRANSLATION] “an insolent lawyer is rarely of use to his client”. In his written reasons rejecting Mr. Doré’s application on June 21, 2001, Boilard J. levied further criticism (*R. v. Lanthier*, 2001 CanLII 9351). He accused Mr. Doré of [TRANSLATION] “bombastic rhetoric and hyperbole” and said that the court must “put aside” Mr. Doré’s “impudence”. Justice Boilard characterized Mr. Doré’s request for a stay as “totally ridiculous” and one of his arguments as “idle quibbling”. Finally, he said that “fixated on or obsessed with his narrow vision of reality, which is not consistent with the facts, Mr. Doré has done nothing to help his client discharge his burden”.

[7] Comme la Cour l’a déjà souligné, le plus récemment dans l’arrêt *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5, la nature de l’analyse du caractère raisonnable est toujours tributaire du contexte. Dans celui de la *Charte*, cette analyse du caractère raisonnable porte avant tout sur la proportionnalité, soit, sur la nécessité d’assurer que la décision n’interfère avec la garantie visée par la *Charte* pas plus qu’il n’est nécessaire compte tenu des objectifs visés par la loi. Si la décision porte atteinte à la garantie de manière disproportionnée, elle est déraisonnable. Si, par contre, elle établit un juste équilibre entre le mandat et la protection conférée par la *Charte*, elle est raisonnable.

[8] En l’espèce, la décision du Comité de discipline de réprimander l’avocat a établi un juste équilibre, soit un équilibre proportionné, entre son mandat — qui consiste à garantir que les avocats agissent avec « objectivité, [. . .] modération et [. . .] dignité » — et le droit de l’avocat concerné à la libre expression. Par conséquent, cette décision est raisonnable.

Contexte

[9] M^c Gilles Doré représentait M. Daniel Lanthier dans une instance criminelle. Les 18 et 19 juin 2001, il comparaisait devant le juge Boilard de la Cour supérieure du Québec pour demander l’arrêt des procédures ou, subsidiairement, la mise en liberté sous caution de son client. Au cours de la plaidoirie de M^c Doré, le juge Boilard a dit à son sujet qu’« un avocat insolent est rarement utile à son client ». Dans les motifs écrits de la décision rendue le 21 juin 2001 par laquelle il a rejeté la requête de M^c Doré, le juge Boilard a formulé d’autres critiques à l’égard de l’avocat (*R. c. Lanthier*, 2001 CanLII 9351), l’accusant de faire de la « rhétorique ronflante et de l’hyperbole », ajoutant que la cour devait « mettre de côté » son « outrecuidance ». Il a qualifié la requête de M^c Doré de « tout à fait ridicule » et l’un de ses arguments d’« argutie sans fondement ». Enfin, il a également écrit qu’« obnubilé ou obsédé dans sa vision d’une réalité étriquée, non conforme aux faits, M^c Doré n’a rien fait pour assister son client à se décharger de son fardeau ».

[10] On June 21, 2001, Mr. Doré wrote a private letter to Justice Boilard, stating:

[TRANSLATION]

WITHOUT PREJUDICE OR ADMISSION

Sir,

I have just left the Court. Just a few minutes ago, as you hid behind your status like a coward, you made comments about me that were both unjust and unjustified, scattering them here and there in a decision the good faith of which will most likely be argued before our Court of Appeal.

Because you ducked out quickly and refused to hear me, I have chosen to write a letter as an entirely personal response to the equally personal remarks you permitted yourself to make about me. This letter, therefore, is from man to man and is outside the ambit of my profession and your functions.

If no one has ever told you the following, then it is high time someone did. Your chronic inability to master any social skills (to use an expression in English, that language you love so much), which has caused you to become pedantic, aggressive and petty in your daily life, makes no difference to me; after all, it seems to suit you well.

Your deliberate expression of these character traits while exercising your judicial functions, however, and your having made them your trademark concern me a great deal, and I feel that it is appropriate to tell you.

Your legal knowledge, which appears to have earned the approval of a certain number of your colleagues, is far from sufficient to make you the person you could or should be professionally. Your determination to obliterate any humanity from your judicial position, your essentially non-existent listening skills, and your propensity to use your court — where you lack the courage to hear opinions contrary to your own — to launch ugly, vulgar, and mean personal attacks not only confirms that you are as loathsome as suspected, but also casts shame on you as a judge, that most extraordinarily important function that was entrusted to you.

I would have very much liked to say this to your face, but I highly doubt that, given your arrogance, you are able to face your detractors without hiding behind your judicial position.

[10] Le 21 juin 2001, M^c Doré a adressé une lettre privée au juge Boilard, dans laquelle il écrivait :

SOUS RÉSERVE ET SANS ADMISSION

Monsieur,

Je sors à peine de cour. Il y a quelques minutes, vous cachant lâchement derrière votre statut, vous avez tenu à mon égard des propos aussi injustes qu'injustifiés, parsemés ici et là dans une décision dont la bonne foi sera vraisemblablement débattue devant notre Cour d'appel.

Comme vous vous êtes défilé rapidement et avez refusé de m'entendre, je choisis la forme épistolaire pour répondre à titre purement personnel aux propos tout aussi personnels que vous vous êtes permis à mon endroit. La présente est donc d'homme à homme, hors le circuit de ma profession et de vos fonctions.

Si ce qui suit ne vous a jamais été signalé, il était grand temps que ça le soit. Si votre incapacité chronique à maîtriser quelque aptitude sociale (« *social skills* » vous qui aimez tant l'anglais) vous a amené à adopter un comportement pédant, hargneux et mesquin dans votre vie de tous les jours, peu m'importe; cela semble après tout vous convenir.

Si toutefois, délibérément, vous importez ces traits de caractère dans l'exercice de votre magistrature et que vous en faites votre marque de commerce, cela m'importe beaucoup et il me semble approprié de vous en faire part.

En effet, vos connaissances juridiques qui semblent rallier l'approbation d'un certain nombre de vos collègues, sont loin d'être suffisantes pour faire de vous ce que vous auriez pu et du [*sic*] être au plan professionnel. Votre détermination à évacuer toute humanité de votre magistrature, votre capacité d'écoute à toutes fins pratiques nulle et votre propension à vous servir de votre tribune — de laquelle vous n'avez pas le courage de faire face à l'expression d'opinions contraires aux vôtres — pour vous adonner à des attaques personnelles d'une mesquinerie à ce point repoussante qu'elles en sont vulgaires, non seulement confirme [*sic*] l'être exécrationnel qu'on devine mais encore, font de votre magistrature une honte pour ce poste extraordinairement important qui vous fut jadis confié.

J'aurais bien aimé vous en faire part personnellement mais je doute fort que dans votre arrogance et en l'absence de votre paravent judiciaire, vous soyez capable de faire face à vos détracteurs.

Worst of all, you possess the most appalling of all defects for a man in your position: You are fundamentally unjust. I doubt that that will ever change.

Sincerely,

Gilles Doré

P.S. As this letter is purely personal, I see no need to distribute it.

(C.A. judgment, 2010 QCCA 24, 326 D.L.R. (4th) 749, at para. 5)

[11] The next day, June 22, 2001, Mr. Doré wrote to Chief Justice Lyse Lemieux, with a copy to Justice Boilard. He made it clear that he was not filing a complaint with her against Justice Boilard. Instead, Mr. Doré respectfully requested that he not be required to appear before Justice Boilard in the future since he was concerned that he could not properly represent his clients before him.

[12] On July 10, 2001, Mr. Doré complained to the Canadian Judicial Council about Justice Boilard's conduct. On July 13, 2001, Chief Justice Lemieux sent a copy of the letter Mr. Doré had sent to Justice Boilard to the Syndic du Barreau, the body that disciplines lawyers in Quebec.

[13] In March 2002, the Assistant Syndic filed a complaint against Mr. Doré based on his letter to Justice Boilard. The complaint alleged that Mr. Doré had violated both art. 2.03 of the *Code of ethics of advocates*, R.R.Q. 1981, c. B-1, r. 1, and Mr. Doré's oath of office. Article 2.03 stated: "The conduct of an advocate must bear the stamp of objectivity, moderation and dignity."

[14] In the interval between the filing of the Assistant Syndic's complaint against Mr. Doré and the actual proceedings against him, a committee of judges appointed by the Judicial Council to look into Mr. Doré's complaint communicated its conclusions to Mr. Doré and Justice Boilard in letters sent on July 15, 2002. The committee found that

Pis encore, vous avez la pire des tares pour un homme de votre position : vous êtes foncièrement injuste et je doute que cela puisse changer un jour.

Sincèrement,

Gilles Doré

P.S. Comme cette missive est à titre purement personnelle [*sic*], je ne vois nullement la nécessité d'en faire la diffusion.

(Jugement de la C.A., 2010 QCCA 24 (CanLII), par. 5)

[11] Le lendemain, soit le 22 juin 2001, M^c Doré a écrit à la juge en chef Lyse Lemieux et expédié une copie conforme de cette lettre au juge Boilard. Il a clairement indiqué que cette démarche ne constituait pas une plainte à l'endroit du juge Boilard. Il demandait plutôt, respectueusement, de ne plus avoir à plaider devant ce juge, parce qu'il craignait de ne pas pouvoir représenter ses clients adéquatement devant lui.

[12] Le 10 juillet 2001, M^c Doré a saisi le Conseil canadien de la magistrature d'une plainte au sujet de la conduite du juge Boilard. Le 13 juillet 2001, la juge en chef Lemieux a transmis une copie de la lettre envoyée au juge Boilard par M^c Doré au syndic du Barreau du Québec, l'organisme responsable dans cette province des questions disciplinaires concernant les avocats.

[13] Au mois de mars 2002, le syndic adjoint a formulé une plainte contre M^c Doré fondée sur la lettre qu'il avait adressée au juge Boilard. Selon cette plainte, l'avocat avait contrevenu à l'art. 2.03 du *Code de déontologie des avocats*, R.R.Q. 1981, ch. B-1, r. 1, et manqué à son serment d'office. L'article 2.03 énonçait que : « [l]a conduite de l'avocat doit être empreinte d'objectivité, de modération et de dignité. »

[14] Entre le dépôt de la plainte du syndic adjoint contre M^c Doré et l'audience disciplinaire, un comité de juges nommés par le Conseil canadien de la magistrature pour étudier la plainte formulée par M^c Doré a communiqué ses conclusions au plaignant et au juge en leur expédiant des lettres le 15 juillet 2002. Le comité a conclu que le juge

Justice Boilard had made [TRANSLATION] “unjustified derogatory remarks to Mr. Doré” stating, in part:

[TRANSLATION] . . . to use the words “bombastic rhetoric and hyperbole” and “impudence” in referring to counsel arguing a case before you, quite clearly in good faith, is unnecessarily insulting. To reply to counsel who submits that you have not allowed him to argue his case “that an insolent lawyer is rarely of use to his client” not only is unjustified in the circumstances, but could tarnish counsel’s professional reputation in the eyes of his client, his peers and the public. To say to counsel arguing a case before you that “I have the impression this is going to be tiresome” is to gratuitously degrade him. To describe a procedure before the court as “totally ridiculous” is unnecessarily humiliating. It is the panel’s opinion that such comments would seem to show contempt for counsel not only as an individual but also as a professional.

The evidence reveals a flagrant lack of respect for an officer of the court, namely Mr. Doré, who was nevertheless at all times respectful to the court. The evidence also shows signs of impatience on your part that are surprising in light of every judge’s duty to listen calmly to the parties and to counsel. It is the panel’s opinion that in so abusing your power as a judge, you not only tarnished your image as a dispenser of justice, but also undermined the judiciary, the image of which has unfortunately been diminished. The panel reminds you that your independence and your authority as a judge do not exempt you from respecting the dignity of every individual who argues a case before you. Dispensing justice while gratuitously insulting counsel is befitting neither for the judge nor for the judiciary.

Having also read the judgments of the Quebec Court of Appeal in *R. v. Proulx*, *R. v. Bisson* and *R. v. Callochia*, the panel observed that you tend to use your platform to unjustly denigrate counsel appearing before you. The transcript of the hearing of April 9, 2002 in *Sa Majesté la Reine v. Sébastien Beauchamp*, which contains evidence of personal attacks on another lawyer, also confirmed that the case raised in Mr. Doré’s complaint is neither unique nor isolated, but shows that extreme conduct and comments seem to form part of a more generalized attitude. In the panel’s view, the fact that such an attitude could persist despite warnings from the Court of Appeal is troubling.

Boilard avait fait des « remarques désobligeantes et injustifiées à M^c Doré » et il a notamment indiqué que de :

. . . parler de la « rhétorique ronflante et de l’hyperbole » et de l’« outrecuidance » de l’avocat qui plaide devant vous, de toute évidence de bonne foi, est inutilement offensant. Répliquer à un avocat, qui soumet que vous ne l’avez pas laissé plaider, « qu’un avocat insolent est rarement utile à son client » n’est [*sic*] non seulement injustifié dans les circonstances mais risque de porter atteinte à la réputation de l’avocat en tant que professionnel devant son client, ses pairs [*sic*] et le public. Dire à un avocat qui plaide devant vous que « j’ai l’impression que cela va être pénible » abaisse gratuitement l’avocat. Qualifier une procédure devant la Cour « de tout à fait ridicule » est inutilement humiliant. Le sous-comité est d’avis que de tels commentaires sembleraient témoigner d’une attitude de dédain envers l’avocat non seulement en tant qu’individu, mais aussi en tant que professionnel.

La preuve décèle un manque flagrant de respect envers un officier de la Cour, dont M^c Doré qui, en tout temps, est néanmoins resté respectueux envers le Tribunal. La preuve révèle en outre des écarts d’impatience de votre part qui surprennent, face au devoir de tout juge d’écouter les parties et les avocats en toute sérénité. Le sous-comité est d’avis qu’en abusant ainsi de votre pouvoir de magistrat, vous avez non seulement terni votre image de justicier mais vous avez également porté atteinte à la magistrature, dont l’image en est sortie malheureusement amoindrie. Le sous-comité vous rappelle que votre indépendance et votre autorité en tant que juge ne vous dispensent pas de respecter la dignité de tout individu qui se trouve à plaider devant vous. Dispenser justice en insultant gratuitement l’avocat ne sied ni au juge, ni à la magistrature.

Ayant également pris connaissance des jugements de la Cour d’appel du Québec dans *R. c. Proulx*, *R. c. Bisson* et *R. c. Callochia*, le sous-comité a pu constater votre penchant à vous servir de votre tribune pour dénigrer injustement l’avocat qui paraît devant vous. La transcription de l’audience du 9 avril 2002 dans *Sa Majesté la Reine c. Sébastien Beauchamp*, qui témoigne d’attaques personnelles à l’encontre d’un autre avocat, est venue également confirmer que la plainte de M^c Doré ne soulève pas un cas unique ou isolé, mais témoigne d’un comportement et de propos excessifs qui semblent s’inscrire dans une attitude plus générale. Qu’une telle attitude puisse perdurer, malgré les avertissements de la Cour d’appel, est un constat troublant, de l’avis du sous-comité, pour autant que cela continue.

The panel finds that the impatience you showed and the immoderate comments you made to an officer of the court, Mr. Doré, are unacceptable and merit an expression of the panel's disapproval under subsection 55(2) of the Canadian Judicial Council By-Laws.

The panel notes that you have deferred to its decision and assumes that the fact that Mr. Doré has made a complaint will lead you to reflect on this and will remind you of your duty as a judge to show respect and courtesy to all counsel who appear before you.

[15] On July 22, 2002, after receiving this reprimand, Justice Boilard recused himself from a complex criminal trial involving the Hell's Angels, a trial related to the trial of Daniel Lanthier in which Mr. Doré had acted. As a result of this recusal, the Attorney General of Quebec requested the Canadian Judicial Council to conduct an inquiry. The Judicial Council concluded that Justice Boilard's recusal had not constituted misconduct.

[16] As for Mr. Doré, the proceedings before the Disciplinary Council of the Barreau du Québec took place between April 2003 and January 2006. In its January 18, 2006 decision, the Disciplinary Council found that Mr. Doré's letter was [TRANSLATION] "likely to offend and is rude and insulting" (2006 CanLII 53416, at para. 58). It concluded that his statements had little expressive value, as they were "merely opinions, perceptions and insults" (para. 62). The Disciplinary Council rejected Mr. Doré's submission that his letter was private, since it was written by him as a lawyer. It also concluded that Justice Boilard's conduct could not be relied on as justification for the letter.

[17] The Disciplinary Council rejected Mr. Doré's argument that art. 2.03 violated s. 2(b) of the *Charter*. While acknowledging that the provision infringed on freedom of expression, the Disciplinary Council found that

[TRANSLATION] [t]his is a limitation on freedom of expression that is entirely reasonable, even necessary, in the Canadian legal system, where lawyers and

Le sous-comité est d'avis que vos écarts d'impatience et vos remarques immodérées faites à l'égard d'un officier de la Cour, M^c Doré, sont inacceptables et méritent la désapprobation du sous-comité conformément au paragraphe 55(2) du Règlement administratif du Conseil.

Le sous-comité a pris soin de noter que vous vous en remettiez à la décision du sous-comité et prend pour acquis que le fait que M^c Doré se soit plaint vous fasse réfléchir et vous rappelle votre obligation de magistrat de traiter tout avocat qui se présente devant vous avec respect et courtoisie.

[15] Le 22 juillet 2002, après avoir écopé de cette réprimande, le juge Boilard s'est récusé dans un procès complexe intenté contre les Hell's Angels et lié au procès dans lequel M^c Doré représentait M. Daniel Lanthier. Par suite de cette récusation, le procureur général du Québec a demandé au Conseil canadien de la magistrature de mener une enquête. Au terme de celle-ci, le Conseil a conclu que le juge Boilard ne s'était pas conduit de façon inappropriée en se récusant.

[16] Pour ce qui est de M^c Doré, l'audition de la plainte par le Comité de discipline du Barreau du Québec s'est déroulée entre les mois d'avril 2003 et de janvier 2006. Dans une décision rendue le 18 janvier 2006, le Comité de discipline a conclu que la lettre de M^c Doré « est de nature à choquer et constitue des propos grossiers et injurieux » (2006 CanLII 53416, par. 58). Il a jugé que les propos de l'avocat n'avaient que peu de valeur sur le plan expressif parce qu'il ne s'agissait que d'« opinions, [de] perceptions et [d']insultes » (par. 62). Le Comité de discipline a rejeté l'argument de M^c Doré selon lequel la lettre était de nature privée, jugeant que c'est en tant qu'avocat qu'il l'avait écrite. Il a également conclu que l'avocat ne pouvait invoquer la conduite du juge Boilard pour justifier la lettre.

[17] Le Comité de discipline a également rejeté l'argument de M^c Doré selon lequel l'art. 2.03 violerait l'al. 2b) de la *Charte*. Tout en reconnaissant que la disposition restreint la liberté d'expression, le Comité a conclu comme suit :

Il s'agit d'une restriction à la liberté d'expression qui est tout à fait raisonnable, voire même nécessaire dans le système de droit canadien où les avocats et les juges

judges must work together in the interest of justice. [para. 88]

Moreover, it concluded that Mr. Doré had willingly joined a profession that was subject to rules of discipline that he knew would limit his freedom of expression. While the rules may [TRANSLATION] “be seen as restrictions imposed on the members of the Barreau in comparison to the freedom that may be enjoyed by other Canadian citizens”, they are made in exchange for “the privileges conferred on lawyers as members of an ‘exclusive profession’” (paras. 109-10). On July 24, 2006, based on what it found to be the seriousness of Mr. Doré’s conduct and on his failure to show remorse, the same panel suspended Mr. Doré’s ability to practise law for 21 days (2006 CanLII 53436).

[18] Mr. Doré appealed the Disciplinary Council’s decisions to the Tribunal des professions on several grounds (2007 QCTP 152 (CanLII)). This time, he did not challenge the constitutionality of art. 2.03. Instead, he argued that the manner in which the relevant legislation was applied by the Disciplinary Council was unconstitutional because his comments were protected by s. 2(b) of the *Charter*.

[19] The Tribunal reviewed the constitutionality of the Disciplinary Council’s decision on a standard of correctness, but said that a full *Oakes* analysis under s. 1 of the *Charter* was inappropriate where a decision only applied to one person. Instead, it held that “[t]he issue becomes one of proportionality or, more specifically, minimal limitation of the guaranteed right” (para. 69, citing *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, at para. 155). In the circumstances, the Disciplinary Council’s decision to sanction Mr. Doré was found to be a [TRANSLATION] “minimal restriction on freedom of expression” (para. 76). It rejected Mr. Doré’s argument that Justice Boilard’s disparaging remarks justified his letter. It also rejected his argument that the letter was private, since Mr. Doré remained “an officer of the court and a lawyer” (para. 77) and had exceeded the objectivity, moderation and

doivent collaborer entre eux dans les meilleurs intérêts de la justice. [par. 88]

En outre, le Comité a conclu que M^c Doré avait librement adhéré à une profession régie par un code de déontologie dont il savait qu’il limiterait sa liberté d’expression. Si ces règles peuvent « être perçu[e]s comme des restrictions imposées aux membres du Barreau en comparaison avec la liberté dont peuvent bénéficier les autres citoyens canadiens », il s’agit d’une « contrepartie aux privilèges qui sont accordés aux avocats qui sont membre[s] d’une “profession à exercice exclusif” » (par. 109-110). Le 24 juillet 2006, la même formation du Comité de discipline, estimant que le manquement de M^c Doré à son obligation était grave et qu’il n’avait exprimé aucun repentir, a prononcé la sanction qu’il lui infligeait, soit une suspension de son droit de pratique durant 21 jours (2006 CanLII 53436).

[18] M^c Doré a interjeté appel des décisions du Comité de discipline devant le Tribunal des professions, invoquant plusieurs moyens (2007 QCTP 152 (CanLII)). Cette fois, il n’a pas contesté la constitutionnalité de l’art. 2.03. Il a plutôt fait valoir que l’application des dispositions pertinentes par le Comité de discipline était inconstitutionnelle, puisque les commentaires qu’il avait formulés étaient protégés par l’al. 2b) de la *Charte*.

[19] Le Tribunal a examiné la constitutionnalité de la décision du Comité de discipline selon la norme de la décision correcte, mais il a précisé que l’application intégrale de l’analyse élaborée dans *Oakes* fondée sur l’article premier de la *Charte* ne convenait pas à l’égard des décisions applicables à une seule personne. Il a conclu que « [l]a question se réduit [plutôt] à un problème de proportionnalité ou, plus précisément, de restriction minimale du droit garanti » (par. 69, citant *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 155). Compte tenu des circonstances, le Tribunal a jugé que la décision du Comité d’imposer une mesure disciplinaire à M^c Doré constituait une « restriction minimale de la liberté d’expression » (par. 76). Il a écarté l’argument de M^c Doré selon lequel les remarques désobligeantes du juge Boilard justifiaient sa lettre. Il n’a pas non plus retenu l’argument du caractère

dignity expected of him. Though it noted that the sanction imposed by the Disciplinary Council “seems harsh” (para. 135), the Tribunal held that it was not unreasonable, given the gravity of Mr. Doré’s conduct and his lack of remorse.

[20] On judicial review, the Superior Court of Quebec upheld the decision of the Tribunal, including its view that the letter did not constitute a private act, and found the Tribunal’s reasoning to be [TRANSLATION] “unassailable” (2008 QCCS 2450 (CanLII), at paras. 105, 109, 139 and 147). It concluded that by finding the decision to be a minimal restriction on Mr. Doré’s freedom of expression, the Tribunal had “implicitly” held that the restriction was “justified in a free and democratic society” (para. 104).

[21] The Quebec Court of Appeal held that given the status and role of the parties, Mr. Doré could not reasonably have expected his letter to remain confidential or private. It acknowledged that the Disciplinary Council’s decision was a breach of s. 2(b), but, applying a full s. 1 analysis, it found that Mr. Doré’s letter had [TRANSLATION] “limited importance . . . compared to the values underlying freedom of expression, which are the pursuit of truth, participation in the community, individual self-fulfillment, and human flourishing” (para. 36). The court held that protecting the public was an important objective, and that the Disciplinary Council’s decision had a rational connection with that objective, especially given the importance of a judge’s position in the judicial system. On minimal impairment, assessing both the decision and the sanction, the Court of Appeal held that while the sanction was significant, it was targeted at the manner in which Mr. Doré criticized Justice Boilard, and did not prohibit the expression itself:

[TRANSLATION] The impugned decision appears to be measured and, in the present case, is a correct

privé de la lettre, estimant que M^c Doré n’avait pas cessé « d’être officier de justice et avocat » (par. 77) et qu’il n’avait pas fait preuve de l’objectivité, de la modération et de la dignité qu’on attendait de lui. Même s’il a jugé que la sanction infligée par le Comité de discipline était « sévère » (par. 135), le Tribunal a conclu qu’elle n’était pas déraisonnable compte tenu de la gravité de la conduite de M^c Doré et de son absence de repentir.

[20] À l’issue d’une révision judiciaire, la Cour supérieure du Québec a maintenu la décision du Tribunal, a notamment souscrit à l’opinion de ce dernier que la lettre ne constituait pas un acte privé et a conclu que le raisonnement du Tribunal était « sans reproche » (2008 QCCS 2450 (CanLII), par. 105, 109, 139 et 147). La Cour supérieure a jugé, en outre, qu’en concluant à l’existence d’une restriction minimale à la liberté d’expression de M^c Doré, le Tribunal avait « implicitement » statué que la restriction était « justifiée dans une société libre et démocratique » (par. 104).

[21] La Cour d’appel du Québec a jugé qu’en raison du statut et de la fonction des parties, M^c Doré ne pouvait raisonnablement s’attendre à ce que sa lettre demeure confidentielle ou privée. La Cour d’appel a toutefois reconnu que la décision du Comité de discipline contrevenait à l’al. 2b) mais, au terme d’une analyse complète fondée sur l’article premier, a conclu que la lettre de M^c Doré revêtait une « importance limitée [. . .] par rapport aux valeurs sous-jacentes à la liberté d’expression, soit la recherche de la vérité, la participation à la prise de décision d’intérêt social et politique, la diversité des formes d’enrichissement et d’épanouissement » (par. 36). Soulignant l’importance de l’objectif de protection du public, la Cour d’appel a considéré que la décision du Comité de discipline avait un lien rationnel avec cet objectif en raison, notamment, de la position importante du juge dans le système judiciaire. Concernant l’atteinte minimale, après examen de la décision et de la sanction, la Cour d’appel a statué que, bien que cette dernière fût sévère, elle visait la manière dont M^c Doré avait critiqué le juge Boilard, sans en interdire l’expression elle-même :

La décision attaquée me semble mesurée et constitue, en l’espèce, une application correcte de l’article 2.03

application of section 2.03 of the *Code of ethics*. The sanction is significant (suspension of the right to practice for twenty-one days). It also involves the stigma attached to disciplinary guilt. It is not, however, unreasonable. In my view, it is a measured sanction of a lawyer who has been found guilty of a serious ethical offence. [para. 47]

It concluded by finding that the effects of the decision were proportionate to its objectives.

Analysis

[22] Mr. Doré's argument rests on his assertion that the finding of a breach of the *Code of ethics* violates the expressive rights protected by s. 2(b) of the *Charter*. Because the 21-day suspension had already been served when he was before the Court of Appeal, he did not appeal the penalty. The reasonableness of its length, therefore, is not before us.

[23] It is clear from the decisions of the Tribunal and the reviewing courts in this case that there is some confusion about the appropriate framework to be applied in reviewing administrative decisions for compliance with *Charter* values. Some courts have used the same s. 1 *Oakes* analysis used for determining whether a law complies with the *Charter*; others have used a classic judicial review approach.

[24] It goes without saying that administrative decision-makers must act consistently with the values underlying the grant of discretion, including *Charter* values (see *Chamberlain v. Surrey School District No. 36*, 2002 SCC 86, [2002] 4 S.C.R. 710, at para. 71; *Pinet v. St. Thomas Psychiatric Hospital*, 2004 SCC 21, [2004] 1 S.C.R. 528, at paras. 19-23; and *Ontario (Public Safety and Security) v. Criminal Lawyers' Association*, 2010 SCC 23, [2010] 1 S.C.R. 815, at paras. 62-75). The question then is what framework should be used to scrutinize how those values were applied?

[25] In *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038, Lamer J., in his concurring

d[u] *Code de déontologie*. La sanction est importante (suspension du droit de pratique durant 21 jours). Elle comporte également le stigmate attaché à la culpabilité disciplinaire. Elle n'est toutefois pas déraisonnable. Elle m'apparaît empreinte de retenue à l'égard d'un avocat qui a commis une faute déontologique grave. [par. 47]

La Cour d'appel a conclu que la décision avait des effets proportionnels aux objectifs qu'elle visait.

Analyse

[22] M^c Doré fonde sa thèse sur sa prétention que le fait de conclure à une violation du *Code de déontologie* enfreint la liberté d'expression protégée par l'al. 2b) de la *Charte*. Puisque la radiation avait déjà pris fin lorsqu'il a été entendu par la Cour d'appel, M^c Doré n'a pas interjeté appel de la sanction. Nous n'avons donc pas à nous prononcer sur le caractère raisonnable de sa durée.

[23] Il ressort clairement des décisions du Tribunal et des cours qui ont procédé à la révision judiciaire en l'espèce qu'une certaine confusion entoure la question du cadre d'analyse applicable pour examiner la conformité des décisions administratives aux valeurs consacrées par la *Charte*. Certaines cours de justice ont eu recours au cadre d'analyse fondé sur l'article premier élaboré dans *Oakes*, qui sert à juger de la conformité des lois à la *Charte*, tandis que d'autres ont appliqué l'approche classique de la révision judiciaire.

[24] Il va sans dire que les décideurs administratifs doivent agir de manière compatible avec les valeurs sous-jacentes à l'octroi d'un pouvoir discrétionnaire, y compris les valeurs consacrées par la *Charte* (voir *Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, 2002 CSC 86, [2002] 4 R.C.S. 710, par. 71; *Pinet c. St. Thomas Psychiatric Hospital*, 2004 CSC 21, [2004] 1 R.C.S. 528, par. 19-23; et *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815, par. 62-75). La question est donc celle de savoir quel cadre d'analyse il faut utiliser pour examiner l'application de ces valeurs.

[25] Dans l'arrêt *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, le juge Lamer a

reasons, said that the *Charter* applied to a labour adjudicator's decision and used the s. 1 framework developed in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, to determine if the decision complied with the *Charter*. Writing for the majority, Dickson C.J. agreed with Lamer J. that the *Charter* applied to administrative decision-making. But while he applied the *Oakes* framework, he notably and presciently observed that “[t]he precise relationship between the traditional standard of administrative law review of patent unreasonableness and the new constitutional standard of review will be worked out in future cases” (p. 1049 (emphasis added)).

[26] Yet the approach taken in *Slaight* can only be properly understood in its context. Importantly, when Lamer J. held that discretionary administrative decisions implicating *Charter* values should be reviewed under the *Oakes* analysis, he did so in the context of the perceived inability of administrative law to deal with *Charter* infringements in the exercise of discretion. This concern permeates the reasons in *Slaight*. As Prof. Geneviève Cartier has noted:

... while Lamer J thought the administrative law standard was ill-suited to *Charter* challenges because of its inability to inquire into the substance of discretionary decisions, Dickson CJ thought it was ill-suited because of its inability to properly unravel the value inquiries involved in any *Charter* litigation.

(“The *Baker* Effect: A New Interface Between the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Administrative Law — The Case of Discretion”, in David Dyzenhaus, ed., *The Unity of Public Law* (2004), 61, at p. 68)

[27] The approach taken in *Slaight* attracted academic concern from administrative law scholars.

affirmé, dans des motifs concordants, que la décision rendue par un arbitre du travail était assujettie à la *Charte*. Il s’est, en outre, servi du cadre d’analyse fondé sur l’article premier élaboré dans *Oakes* pour apprécier la conformité à la *Charte* de la sentence arbitrale en cause dans cette affaire. Au nom des juges majoritaires de la Cour, le juge en chef Dickson a jugé, comme le juge Lamer, que les décisions administratives étaient assujetties à la *Charte*. Cela étant dit, tout en recourant au cadre d’analyse établi dans *Oakes*, il a notamment souligné, faisant en cela preuve de prescience, que « [l]e rapport précis entre la norme traditionnelle de contrôle, en droit administratif, du caractère déraisonnable manifeste et la nouvelle norme constitutionnelle de contrôle va se dégager de la jurisprudence à venir » (p. 1049 (je souligne)).

[26] Or, l’approche adoptée dans *Slaight* ne peut être correctement interprétée que dans son contexte. Fait important, c’est devant ce qui semblait être l’incapacité du droit administratif de traiter des violations de la *Charte* dans l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire que le juge Lamer a jugé que les décisions administratives de nature discrétionnaire, mettant en cause les valeurs consacrées par la *Charte*, devraient être révisées en appliquant le cadre d’analyse élaboré dans *Oakes*. Cette conclusion imprègne l’ensemble des motifs formulés dans *Slaight*. Comme la professeure Geneviève Cartier l’a souligné :

[TRADUCTION] ... bien que, selon le juge Lamer, la norme de droit administratif ne soit pas adaptée aux contestations fondées sur la *Charte*, parce qu’elle ne permet pas d’examiner à fond les décisions de nature discrétionnaire, le juge en chef Dickson a estimé qu’elle n’est pas adaptée parce qu’elle ne permet pas de décortiquer adéquatement l’examen des valeurs que comportent les litiges intéressant la *Charte*.

(« The *Baker* Effect : A New Interface Between the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and Administrative Law — The Case of Discretion », dans David Dyzenhaus, dir., *The Unity of Public Law* (2004), 61, p. 68)

[27] L’approche adoptée dans l’arrêt *Slaight* a suscité des préoccupations chez les universitaires

Prof. John Evans argued that if courts were too quick to bypass administrative law in favour of the *Charter*, “a rich source of thought and experience about law and government will be overlooked or lost altogether” (“The Principles of Fundamental Justice: The Constitution and the Common Law” (1991), 29 *Osgoode Hall L.J.* 51, at p. 73). Similarly, Prof. Cartier suggested that the *Slaight* approach reduced the role of administrative law to the “formal determination of jurisdiction on the basis of statutory interpretation”, which prevented the control of discretion with reference to “values” and presented “an impoverished picture of administrative law” (pp. 68-69).

[28] The scope of the review of discretionary administrative decisions that provided the backdrop for the decision in *Slaight* was altered by this Court’s decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at para. 65. In that case, L’Heureux-Dubé J. concluded that administrative decision-makers were required to take into account fundamental Canadian values, including those in the *Charter*, when exercising their discretion (*Baker*, at paras. 53-56).

[29] Building on the decision in *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227 (“*C.U.P.E.*”), *Baker* represented a further shift away from Diceyan principles. By recognizing that administrative decision-makers are both bound by fundamental values and empowered to adjudicate them, *Baker* ceded interpretive authority on those issues to those decision-makers (David Dyzenhaus and Evan Fox-Decent, “Rethinking the Process/Substance Distinction: *Baker v. Canada*” (2001), 51 *U.T.L.J.* 193, at p. 240). This allows the *Charter* to “nurture” administrative law, by emphasizing that *Charter* values infuse the inquiry (Cartier, at pp. 75 and 86; see also Mary Liston, “Governments in Miniature: The Rule of Law in the Administrative

spécialisés en droit administratif. Le professeur John Evans a soutenu que si les tribunaux étaient trop prompts à esquiver le droit administratif au profit d’analyses fondées sur la *Charte*, [TRADUCTION] « une source précieuse de connaissances et d’expériences en matière de droit et de gouvernance ne sera pas prise en compte ou sera complètement perdue » (« The Principles of Fundamental Justice : The Constitution and the Common Law » (1991), 29 *Osgoode Hall L.J.* 51, p. 73). Dans le même ordre d’idées, la professeure Cartier a affirmé que l’approche préconisée dans *Slaight* réduisait le rôle du droit administratif à [TRADUCTION] « déterminer la compétence de façon formelle en fonction de l’interprétation des lois », et que cela empêche la révision de l’exercice du pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les « valeurs » et donne « une image appauvrie du droit administratif » (p. 68-69).

[28] La portée de la révision des décisions administratives de nature discrétionnaire qui a servi de toile de fond à la décision rendue dans *Slaight* a été modifiée par la décision de la Cour dans l’affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, par. 65. Dans cet arrêt, la juge L’Heureux-Dubé a conclu que les décideurs administratifs devaient tenir compte des valeurs canadiennes fondamentales, notamment celles consacrées par la *Charte*, lorsqu’ils exercent leur pouvoir discrétionnaire (*Baker*, par. 53-56).

[29] Fort de la décision rendue dans *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227 (« *S.C.F.P.* »), l’arrêt *Baker* s’est davantage écarté des principes énoncés par Dicey. En reconnaissant que les décideurs administratifs sont à la fois liés par des valeurs fondamentales et habilités à statuer sur elles, *Baker* leur a cédé le pouvoir d’interprétation quant à ces questions (David Dyzenhaus et Evan Fox-Decent, « Rethinking the Process/Substance Distinction : *Baker v. Canada* » (2001), 51 *U.T.L.J.* 193, p. 240). La *Charte* peut ainsi [TRADUCTION] « favoriser le développement » du droit administratif en mettant l’accent pour que les valeurs qu’elle consacre infusent l’enquête (Cartier, p. 75 et 86;

State”, in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context* (2008), 77, at p. 100; Susan L. Gratton and Lorne Sossin, “In Search of Coherence: The *Charter* and Administrative Law under the McLachlin Court”, in David A. Wright and Adam M. Dodek, eds., *Public Law at the McLachlin Court: The First Decade* (2011), 145, at pp. 157-58).

[30] When this is weighed together with this Court’s subsequent decisions, we see a completely revised relationship between the *Charter*, the courts, and administrative law than the one first encountered in *Slaight*. In *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, the Court held that judicial review should be guided by a policy of deference, justified on the basis of legislative intent, respect for the specialized expertise of administrative decision-makers, and recognition that courts do not have a monopoly on adjudication in the administrative state (para. 49). And in *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, at paras. 78-82, building on the development of the jurisprudence, the Court found that administrative tribunals with the power to decide questions of law have the authority to apply the *Charter* and grant *Charter* remedies that are linked to matters properly before them.

[31] But, as predicted by Chief Justice Dickson, this Court has explored different ways to review the constitutionality of administrative decisions, vacillating between the values-based approach in *Baker* and the more formalistic template in *Slaight*. The s. 1 *Oakes* approach suggested by Lamer J., was followed in *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *United States*

voir également Mary Liston, « Governments in Miniature : The Rule of Law in the Administrative State », dans Colleen M. Flood et Lorne Sossin, dir., *Administrative Law in Context* (2008), 77, p. 100; Susan L. Gratton et Lorne Sossin, « In Search of Coherence : The *Charter* and Administrative Law under the McLachlin Court », dans David A. Wright et Adam M. Dodek, dir., *Public Law at the McLachlin Court : The First Decade* (2011), 145, p. 157-58).

[30] Lorsque l’affirmation qui précède est appréciée au regard des décisions ultérieures de la Cour, nous entrevoyons une relation entre la *Charte*, les tribunaux et le droit administratif complètement différente de celle dont il a été question pour la première fois dans *Slaight*. Dans *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour a conclu que la révision judiciaire doit être orientée par une politique de retenue justifiée par le respect de la volonté du législateur, le respect de l’expertise spécialisée que possèdent les décideurs administratifs et la reconnaissance que les cours de justice n’ont pas le pouvoir exclusif de statuer sur toutes les questions dans le domaine administratif (par. 49). Dans *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765, par. 78-82, s’appuyant sur l’évolution de la jurisprudence, la Cour a conclu que les tribunaux administratifs dotés du pouvoir de trancher des questions de droit ont le pouvoir d’appliquer la *Charte* et d’accorder les réparations qu’autorise cette dernière dans les affaires dont ils sont régulièrement saisis.

[31] Cela étant dit, depuis, comme l’avait prédit le juge en chef Dickson, notre Cour a exploré différentes méthodes d’examen de la constitutionnalité des décisions administratives. Elle a oscillé entre, d’une part, l’approche fondée sur les valeurs préconisées dans *Baker* et, d’autre part, le modèle plus formaliste préconisé dans *Slaight*. L’approche proposée par le juge Lamer dans *Oakes* et fondée sur l’article premier a été suivie dans *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483, *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825, *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*,

v. *Burns*, 2001 SCC 7, [2001] 1 S.C.R. 283; and *R. v. Mentuck*, 2001 SCC 76, [2001] 3 S.C.R. 442.

[32] Other cases, and particularly recently, have instead applied an administrative law/judicial review analysis in assessing whether the decision-maker took sufficient account of *Charter* values. This approach is seen in *Baker; Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; *Chamberlain; Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 2, [2002] 1 S.C.R. 72; *Pinet; Lake v. Canada (Minister of Justice)*, 2008 SCC 23, [2008] 1 S.C.R. 761; *Canada (Prime Minister) v. Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44; *Criminal Lawyers' Association*; and *Németh v. Canada (Justice)*, 2010 SCC 56, [2010] 3 S.C.R. 281.

[33] The last decision of this Court to use the full s. 1 *Oakes* approach to determine whether the exercise of statutory discretion complied with the *Charter* was *Multani*. The academic commentary that followed was consistently critical. In brief, it generally argued that the use of a strict s. 1 analysis reduced administrative law to having a formal role in controlling the exercise of discretion (see Gratton and Sossin, at p. 157; David Mullan, “Administrative Tribunals and Judicial Review of *Charter* Issues after *Multani*” (2006), 21 *N.J.C.L.* 127; Stéphane Bernatchez, “Les rapports entre le droit administratif et les droits et libertés: la révision judiciaire ou le contrôle constitutionnel?” (2010), 55 *McGill L.J.* 641).

[34] Since then, and largely as a result of the revised administrative law template found in *Dunsmuir*, this Court appears to have moved away from *Multani*, leading to the suggestion that it may have “decided to start from ground zero in building coherence in public law” (Gratton and Sossin,

[1997] 3 R.C.S. 624, *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120, *États-Unis c. Burns*, 2001 CSC 7, [2001] 1 R.C.S. 283 et *R. c. Mentuck*, 2001 CSC 76, [2001] 3 R.C.S. 442.

[32] Dans d’autres affaires, plus particulièrement des affaires récentes, c’est plutôt l’analyse droit administratif/révision judiciaire qui a été effectuée pour déterminer si le décideur a pris suffisamment compte des valeurs consacrées par la *Charte*. C’est cette approche qui a été privilégiée dans *Baker, Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772, *Chamberlain; Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 2, [2002] 1 R.C.S. 72, *Pinet; Lake c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2008 CSC 23, [2008] 1 R.C.S. 761, *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44, *Criminal Lawyers’ Association*, et *Németh c. Canada (Justice)*, 2010 CSC 56, [2010] 3 R.C.S. 281.

[33] C’est dans *Multani* que notre Cour a utilisé pour la dernière fois l’analyse intégrale fondée sur l’article premier élaborée dans *Oakes* pour juger de la conformité à la *Charte* de l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire conféré par la loi. La doctrine qui a suivi a été uniformément critique. En somme, les auteurs, pour la plupart, ont fait valoir que le recours à une analyse fondée strictement sur l’art. 1 réduisait le droit administratif à un rôle formel dans le contexte de la révision de l’exercice du pouvoir discrétionnaire (voir Gratton et Sossin, p. 157; David Mullan, « Administrative Tribunals and Judicial Review of *Charter* Issues after *Multani* » (2006), 21 *R.N.D.C.* 127; Stéphane Bernatchez, « Les rapports entre le droit administratif et les droits et libertés : la révision judiciaire ou le contrôle constitutionnel? » (2010), 55 *R.D. McGill* 641).

[34] Depuis le prononcé de cet arrêt, et en grande partie à cause de la révision du modèle d’analyse des décisions administratives opérée par *Dunsmuir*, notre Cour semble s’être écartée de *Multani*, ce qui laisse croire qu’elle a peut-être [TRADUCTION] « décidé de faire table rase avant d’établir une

at p. 161). Today, the Court has two options for reviewing discretionary administrative decisions that implicate *Charter* values. The first is to adopt the *Oakes* framework, developed for reviewing laws for compliance with the Constitution. This undoubtedly protects *Charter* rights, but it does so at the risk of undermining a more robust conception of administrative law. In the words of Prof. Evans, if administrative law is bypassed for the *Charter*, “a rich source of thought and experience about law and government will be overlooked” (p. 73).

[35] The alternative is for the Court to embrace a richer conception of administrative law, under which discretion is exercised “in light of constitutional guarantees and the values they reflect” (*Multani*, at para. 152, *per* LeBel J.). Under this approach, it is unnecessary to retreat to a s. 1 *Oakes* analysis in order to protect *Charter* values. Rather, administrative decisions are *always* required to consider fundamental values. The *Charter* simply acts as “a reminder that some values are clearly fundamental and . . . cannot be violated lightly” (*Cartier*, at p. 86). The administrative law approach also recognizes the legitimacy that this Court has given to administrative decision-making in cases such as *Dunsmuir* and *Conway*. These cases emphasize that administrative bodies are empowered, and indeed required, to consider *Charter* values within their scope of expertise. Integrating *Charter* values into the administrative approach, and recognizing the expertise of these decision-makers, opens “an institutional dialogue about the appropriate use and control of discretion, rather than the older command-and-control relationship” (*Liston*, at p. 100).

nouvelle cohérence en droit public » (*Gratton et Sossin*, p. 161). Aujourd’hui, la Cour a deux options quant à la révision des décisions administratives de nature discrétionnaire qui soulèvent des questions relatives aux valeurs consacrées par la *Charte*. La première consiste à adopter le cadre d’analyse décrit dans *Oakes* et élaboré pour examiner la constitutionnalité des lois. Cette approche protège indéniablement les droits visés par la *Charte*, mais elle le fait au détriment d’une conception plus riche du droit administratif. Comme l’exprime le professeur Evans, si les tribunaux étaient trop prompts à esquiver le droit administratif au profit de la *Charte*, [TRADUCTION] « une source précieuse de connaissances et d’expériences en matière de droit et de gouvernance ne sera pas prise en compte ou sera complètement perdue » (p. 73).

[35] En choisissant plutôt la seconde option, la Cour donnerait son aval à cette conception plus riche du droit administratif en vertu de laquelle le pouvoir discrétionnaire est exercé « à l’aune des garanties constitutionnelles et des valeurs que comportent celles-ci » (*Multani*, par. 152, le juge LeBel). Cette approche n’exige pas de se rabattre sur l’analyse requise par l’article premier telle qu’elle a été établie dans *Oakes* pour protéger les valeurs consacrées par la *Charte*; elle suppose plutôt que les décisions administratives prennent *toujours* en considération les valeurs fondamentales. La *Charte* n’agit alors que comme [TRADUCTION] « un rappel que certaines valeurs sont manifestement fondamentales et [. . .] ne peuvent être violées à la légère » (*Cartier*, p. 86). L’approche du droit administratif reconnaît, en outre, la légitimité que la Cour a donnée à la prise de décisions administratives dans des arrêts tels *Dunsmuir* et *Conway*. Ces derniers soulignent que les organismes administratifs ont le pouvoir, et même le devoir, de tenir compte des valeurs consacrées par la *Charte* dans leur domaine d’expertise. Intégrer ces valeurs dans l’approche qui préconise l’application des règles de droit administratif et reconnaître l’expertise des décideurs administratifs instaure [TRADUCTION] « un dialogue institutionnel quant à l’utilisation qui doit être faite du pouvoir discrétionnaire et quant à la révision appropriée de son exercice plutôt que de faire appel à la relation plus ancienne d’autorité et de contrôle » (*Liston*, p. 100).

[36] As explained by Chief Justice McLachlin in *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, the approach used when reviewing the constitutionality of a law should be distinguished from the approach used for reviewing an administrative decision that is said to violate the rights of a particular individual (see also Bernatchez). When *Charter* values are applied to an individual administrative decision, they are being applied in relation to a particular set of facts. *Dunsmuir* tells us this should attract deference (para. 53; see also *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3, at para. 39). When a particular “law” is being assessed for *Charter* compliance, on the other hand, we are dealing with principles of general application.

[37] The more flexible administrative approach to balancing *Charter* values is also more consistent with the nature of discretionary decision-making. Some of the aspects of the *Oakes* test are, in any event, poorly suited to the review of discretionary decisions, whether of judges or administrative decision-makers. For instance, the requirement under s. 1 that a limit be “prescribed by law” has been held by this Court to apply to norms where “their adoption is authorized by statute, they are binding rules of general application, and they are sufficiently accessible and precise to those to whom they apply” (*Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295, at para. 53).

[38] Moreover, when exercising discretion under a provision or statutory scheme whose constitutionality is not impugned, it is conceptually difficult to see what the “pressing and substantial” objective of a decision is, or who would have the burden of defining and defending it.

[36] Comme la juge en chef McLachlin l’a expliqué dans *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, l’examen de la constitutionnalité d’une loi doit être différent de la révision d’une décision administrative qui est contestée parce qu’elle porterait atteinte aux droits d’un individu en particulier (voir également Bernatchez). Lorsque les valeurs consacrées par la *Charte* sont appliquées à une décision administrative particulière, elles sont appliquées relativement à un ensemble précis de faits. *Dunsmuir* nous dit que la retenue s’impose dans un tel cas (par. 53; voir aussi *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3, par. 39). Par contre, lorsqu’on vérifie si une « loi » particulière respecte la *Charte*, il est question de principes d’application générale.

[37] L’approche plus souple du droit administratif pour mettre en balance les valeurs consacrées par la *Charte* est également plus compatible avec la nature de la prise de décision qui découle de l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire. Quoi qu’il en soit, certains aspects du test élaboré dans *Oakes* conviennent peu à la révision des décisions prises à la suite de l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire, qu’elles aient été prises par des juges ou par des décideurs administratifs. Par exemple, la Cour a jugé que l’exigence de l’article premier selon laquelle la restriction doit découler de l’application d’une « règle de droit » s’applique à des normes dont l’« adoption est autorisée par une loi, [des normes, en outre,] obligatoires et d’application générale et [. . .] suffisamment accessibles et précis[es] pour ceux qui y sont assujettis. » (*Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295, par. 53).

[38] En outre, lorsqu’un décideur exerce le pouvoir discrétionnaire que lui confère une disposition législative ou un régime légal dont la constitutionnalité n’est pas contestée, il est difficile, d’un point de vue conceptuel, d’imaginer ce qui pourrait constituer l’objectif « urgent et réel » d’une décision ou de savoir qui devrait assumer le fardeau de le définir et de le défendre.

[39] This Court has already recognized the difficulty of applying the *Oakes* framework beyond the context of reviewing a law or other rule of general application. This has been the case in applying *Charter* values to the common law, “where there is no specific enactment that can be examined in terms of objective, rational connection, least drastic means and proportionate effect” (Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), vol. 2, at section 38.15). In *R. v. Daviault*, [1994] 3 S.C.R. 63, for example, in assessing the common law rule relating to establishing intent under extreme intoxication, the Court held that no *Oakes* analysis was required when reviewing a common law rule for compliance with *Charter* values:

If a new common law rule could be enunciated which would not interfere with an accused person’s right to have control over the conduct of his or her defence, I can see no conceptual problem with the Court’s simply enunciating such a rule to take the place of the old rule, without considering whether the old rule could nonetheless be upheld under s. 1 of the *Charter*. Given that the common law rule was fashioned by judges and not by Parliament or a legislature, judicial deference to elected bodies is not an issue. If it is possible to reformulate a common law rule so that it will not conflict with the principles of fundamental justice, such a reformulation should be undertaken. [pp. 93-94, citing *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933, at p. 978.]

[40] In *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130, this Court explicitly rejected the use of the s. 1 *Oakes* framework in developing the common law of defamation for two reasons. First, when interpreting a common law rule, there is no violation of a *Charter* right, but a conflict between principles, so “the balancing must be more flexible than the traditional s. 1 analysis”, with *Charter* values providing the guidelines for any modification to the common law (para. 97). Second, the Court noted that “the division of onus which normally operates in a *Charter* challenge” was not appropriate for private litigation under the common law, as the party seeking to change the

[39] La Cour a déjà reconnu la difficulté que pose l’application du cadre d’analyse formulé dans *Oakes* au-delà du contexte de la révision d’une loi ou d’un autre type de règles de droit d’application générale. Le défi s’est posé lorsqu’il s’est agi d’appliquer les valeurs protégées par la *Charte* à la common law [TRADUCTION] « qui ne recèle aucun texte réglementaire qui puisse être examiné en terme d’objectif, de lien rationnel, d’atteinte minimale et d’effet proportionnel » (Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), vol. 2, par. 38.15). Dans *R. c. Daviault*, [1994] 3 R.C.S. 63, par exemple, la Cour devait évaluer la règle de common law relative à l’établissement de l’existence de l’intention dans le cas d’une intoxication extrême. Elle a conclu qu’il n’était pas nécessaire de procéder à l’analyse prescrite par *Oakes* dans le contexte de la révision d’une règle de common law pour s’assurer de sa conformité aux valeurs consacrées par la *Charte* :

S’il est possible d’énoncer une nouvelle règle de common law qui ne contrevienne pas au droit de l’accusé de contrôler la conduite de sa défense, je n’ai aucune difficulté à imaginer que la Cour puisse simplement la formuler, en remplacement de l’ancienne, sans chercher à savoir si l’ancienne règle pourrait néanmoins être maintenue en vertu de l’article premier de la *Charte*. Vu que la règle de common law a été créée par des juges et non par le législateur, l’égard que les tribunaux doivent avoir envers les organismes élus n’est pas en cause. S’il est possible de reformuler une règle de common law de façon qu’elle ne s’oppose pas aux principes de justice fondamentale, il faudrait le faire. [p. 93-94, citant *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933, p. 978.]

[40] Dans *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, la Cour a explicitement rejeté, pour deux raisons, l’utilisation du cadre d’analyse formulé dans *Oakes* lorsqu’il s’est agi d’élaborer la common law en matière de diffamation. Premièrement, quand il est question d’interpréter une règle de common law, il n’y a pas de violation d’un droit visé par la *Charte*, mais plutôt un conflit entre deux principes, de sorte que, d’une part, « la pondération doit être plus souple que l’analyse traditionnelle effectuée en vertu de l’article premier » et que, d’autre part, les valeurs consacrées par la *Charte* offrent alors des lignes directrices quant à toute modification de la common law

common law should not be allowed to benefit from a reverse onus (para. 98). As a result, the Court went on to “consider the common law of defamation in light of the values underlying the *Charter*” (para. 99). And in *Grant v. Torstar Corp.*, 2009 SCC 61, [2009] 3 S.C.R. 640, the Court relied on *Charter* values in introducing the new defence of responsible communication on matters of public interest to the law of defamation, without engaging in an *Oakes* analysis.

[41] A further example is found in *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156, where the Court dealt with the common law of secondary picketing. After concluding that freedom of expression was engaged, the Court did not embark on an *Oakes* analysis. Instead, it found that the appropriate question was “which approach [to regulating secondary picketing] best balances the interests at stake in a way that conforms to the fundamental values reflected in the *Charter*?” (para. 65).

[42] Though each of these cases engaged *Charter* values, the Court did not see the *Oakes* test as the vehicle for balancing whether those values were taken into sufficient account. The same is true, it seems to me, in the administrative law context, where decision-makers are called upon to exercise their statutory discretion in accordance with *Charter* protections.

[43] What is the impact of this approach on the standard of review that applies when assessing the compliance of an administrative decision with *Charter* values? There is no doubt that when a tribunal is determining the constitutionality of a law,

(par. 97). Deuxièmement, la Cour a souligné que « le partage habituel du fardeau dans [une] contestation [. . .] fondée sur la *Charte* » ne convenait pas pour un litige privé en common law puisque la partie qui cherche à faire modifier la common law ne devrait pas pouvoir profiter d’un renversement du fardeau de la preuve (par. 98). La Cour a donc examiné « la common law de la diffamation à la lumière des valeurs de la *Charte* » (par. 99). De plus, dans *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640, la Cour s’est fondée sur les valeurs consacrées par la *Charte* pour introduire dans le droit relatif à la diffamation le nouveau moyen de défense de communication responsable concernant des questions d’intérêt public, et ce, sans faire intervenir l’analyse élaborée dans *Oakes*.

[41] L’arrêt *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156, est un autre exemple de décision allant en ce sens. Il s’agit de l’affaire où la Cour a traité de la notion de common law de piquetage secondaire. Or, après avoir conclu que la liberté d’expression était en jeu, elle n’a pas procédé à l’analyse décrite dans *Oakes*. Elle a plutôt conclu que la question qu’il fallait se poser était celle de savoir quelle est « l’approche [pour régir le piquetage secondaire] qui pondère le mieux les intérêts en jeu, d’une façon conforme aux valeurs fondamentales reflétées dans la *Charte* » (par. 65).

[42] Ainsi, même si toutes ces causes mettaient en jeu des valeurs consacrées par la *Charte*, la Cour n’a pas jugé bon d’utiliser le test élaboré dans *Oakes* pour décider si ces valeurs avaient été suffisamment prises en compte. Il en va de même, à mon avis, dans le contexte du droit administratif, où les décideurs sont appelés à exercer le pouvoir discrétionnaire que leur confère la loi en s’assurant de protéger les droits visés par la *Charte*.

[43] Quel est l’effet de cette approche sur la norme de révision applicable à l’appréciation de la conformité d’une décision administrative aux valeurs consacrées par la *Charte*? Il ne fait aucun doute que la décision d’un tribunal administratif au sujet

the standard of review is correctness (*Dunsmuir*, at para. 58). It is not at all clear to me, however, based on this Court's jurisprudence, that correctness should be used to determine whether an administrative decision-maker has taken sufficient account of *Charter* values in making a discretionary decision.

[44] This Court elaborated on the applicable standard of review to legal disciplinary panels in the pre-*Dunsmuir* decision of *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247, where Iacobucci J. adopted a reasonableness standard in reviewing a sanction imposed for professional misconduct:

Although there is a statutory appeal from decisions of the Discipline Committee, the expertise of the Committee, the purpose of its enabling statute, and the nature of the question in dispute all suggest a more deferential standard of review than correctness. These factors suggest that the legislator intended that the Discipline Committee of the self-regulating Law Society should be a specialized body with the primary responsibility to promote the objectives of the Act by overseeing professional discipline and, where necessary, selecting appropriate sanctions. In looking at all the factors as discussed in the foregoing analysis, I conclude that the appropriate standard is reasonableness *simpliciter*. Thus, on the question of the appropriate sanction for professional misconduct, the Court of Appeal should not substitute its own view of the "correct" answer but may intervene only if the decision is shown to be unreasonable. [Emphasis added; para. 42.]

[45] It seems to me that applying the *Dunsmuir* principles results in reasonableness remaining the applicable review standard for disciplinary panels. The issue then is whether this standard should be different when what is assessed is the disciplinary body's application of *Charter* protections in the exercise of its discretion. In my view, the fact that *Charter* interests are implicated does not argue for a different standard.

de la constitutionnalité d'une loi s'examine suivant la norme de la décision correcte (*Dunsmuir*, par. 58). Cela étant dit, compte tenu de la jurisprudence de la Cour, il n'est pas du tout clair, selon moi, que c'est cette norme qu'il faut appliquer pour déterminer si un décideur administratif a suffisamment tenu compte des valeurs consacrées par la *Charte* en rendant une décision à la suite de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire.

[44] La Cour a approfondi la question de la norme de contrôle applicable aux décisions d'organismes disciplinaires dans l'arrêt *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247, antérieur à *Dunsmuir*, et le juge Iacobucci y a retenu la norme de la décision raisonnable pour l'examen de la sanction infligée à l'égard d'une faute professionnelle :

Bien que la loi prévoit un droit d'appel des décisions du comité de discipline, l'expertise du comité, l'objet de sa loi habilitante et la nature de la question en litige militent tous en faveur d'un degré plus élevé de déférence que la norme de la décision correcte. Ces facteurs indiquent que le législateur voulait que le comité de discipline du barreau autonome soit un organisme spécialisé ayant comme responsabilité primordiale la promotion des objectifs de la Loi par la surveillance disciplinaire de la profession et, au besoin, le choix de sanctions appropriées. Compte tenu de l'ensemble des facteurs pris en compte dans l'analyse qui précède, je conclus que la norme appropriée est celle de la décision raisonnable *simpliciter*. Par conséquent, sur la question de la sanction appropriée pour le manquement professionnel, la Cour d'appel ne devrait pas substituer sa propre opinion quant à la réponse « correcte » et ne peut intervenir que s'il est démontré que la décision est déraisonnable. [Je souligne; par. 42.]

[45] Je suis d'avis que, si on applique les principes établis dans *Dunsmuir*, la norme de la décision raisonnable reste celle à laquelle il faut recourir pour réviser les décisions des comités de discipline. Il s'agit donc de se demander si c'est une norme différente dont les tribunaux doivent se servir lorsque l'analyse porte sur l'application par l'organisme disciplinaire des garanties visées par la *Charte* dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré. À mon avis, il n'y a pas lieu d'appliquer une norme différente du fait que la *Charte* est en cause.

[46] The starting point is the expertise of the tribunals in connection with their home statutes. Citing Prof. David Mullan, *Dunsmuir* confirmed the importance of recognizing that

those working day to day in the implementation of frequently complex administrative schemes have or will develop a considerable degree of expertise or field sensitivity to the imperatives and nuances of the legislative regime

(para. 49, citing “Establishing the Standard of Review: The Struggle for Complexity?” (2004), 17 *C.J.A.L.P.* 59, at p. 93.)

And, as Prof. Evans has noted, the “reasons for judicial restraint in reviewing agencies’ decisions on matters in which their expertise is relevant do not lose their cogency simply because the question in issue also has a constitutional dimension” (p. 81).

[47] An administrative decision-maker exercising a discretionary power under his or her home statute, has, by virtue of expertise and specialization, particular familiarity with the competing considerations at play in weighing *Charter* values. As the Court explained in *Douglas/Kwantlen Faculty Assn. v. Douglas College*, [1990] 3 S.C.R. 570, adopting the observations of Prof. Danielle Pinard:

[TRANSLATION] . . . administrative tribunals have the skills, expertise and knowledge in a particular area which can with advantage be used to ensure the primacy of the Constitution. Their privileged situation as regards the appreciation of the relevant facts enables them to develop a functional approach to rights and freedoms as well as to general constitutional precepts.

(p. 605, citing “Le pouvoir des tribunaux administratifs québécois de refuser de donner effet à des textes qu’ils jugent inconstitutionnels” (1987-88), *McGill L.J.* 170, at pp. 173-74.)

[48] This case, among others, reflected the increasing recognition by this Court of the distinct advantage that administrative bodies have in applying the *Charter* to a specific set of facts and in the

[46] Le premier point à considérer est l’expertise des tribunaux administratifs concernant leur loi constitutive. L’arrêt *Dunsmuir*, citant le professeur David Mullan, a confirmé qu’il importait de reconnaître que

[TRADUCTION] les personnes qui se consacrent quotidiennement à l’application de régimes administratifs souvent complexes possèdent ou acquièrent une grande connaissance ou sensibilité à l’égard des impératifs et des subtilités des régimes législatifs en cause

(par. 49, citant « Establishing the Standard of Review: The Struggle for Complexity? » (2004), 17 *C.J.A.L.P.* 59, p. 93.)

Comme le professeur Evans l’a souligné, les [TRADUCTION] « motifs invoqués pour faire montre de retenue dans le cadre de l’examen des décisions d’organismes relatives à leur champ d’expertise ne perdent pas leur bien-fondé du seul fait que la question en litige comporte également une dimension constitutionnelle » (p. 81).

[47] Le décideur administratif exerçant un pouvoir discrétionnaire en vertu de sa loi constitutive est, de par son expertise et sa spécialisation, particulièrement au fait des considérations opposées en jeu dans la mise en balance des valeurs consacrées par la *Charte*. Comme la Cour l’a expliqué en faisant siens les commentaires de la professeure Danielle Pinard dans *Douglas/Kwantlen Faculty Assn. c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570 :

. . . les tribunaux administratifs possèdent une compétence, une expertise et une connaissance d’un milieu particulier qu’ils pourraient avantageusement mettre au service de la mise en œuvre de la primauté de la Constitution. Leur position privilégiée quant à l’appréhension des faits pertinents leur permet d’élaborer une approche fonctionnelle des droits et libertés tout comme des préceptes constitutionnels généraux.

(p. 605, citant « Le pouvoir des tribunaux administratifs québécois de refuser de donner effet à des textes qu’ils jugent inconstitutionnels » (1987-88), *R.D. McGill* 170, p. 173-74.)

[48] Cette cause, entre autres, a illustré que la Cour reconnaît de plus en plus la position privilégiée qu’occupent les tribunaux administratifs en matière d’application de la *Charte* à un ensemble

context of their enabling legislation (see *Conway*, at paras. 79-80). As Major J. noted in dissent in *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, [1996] 1 S.C.R. 75, tailoring the *Charter* to a specific situation “is more suited to a tribunal’s special role in determining rights on a case by case basis in the tribunal’s area of expertise” (para. 64; see also *C.U.P.E.*, at pp. 235-36).

[49] These principles led the Court to apply a reasonableness standard in *Chamberlain*, where McLachlin C.J. found that a school board had acted unreasonably in refusing to approve the use of books depicting same-sex parented families. She held that the board had failed to respect the “values of accommodation, tolerance and respect for diversity” which were incorporated into its enabling legislation and “reflected in our Constitution’s commitment to equality and minority rights” (para. 21). Similarly, in *Pinet*, Binnie J. used a reasonableness standard to review, for compliance with s. 7 of the *Charter*, a decision of the Ontario Review Board to return the appellant to a maximum security hospital, observing that a reasonableness review best reflected “the expertise of the members appointed to Review Boards” (para. 22). The purpose of the exercise was to determine whether the decision was “the least onerous and least restrictive” of the liberty interests of the appellant while considering “public safety, the mental condition and other needs of the individual concerned, and his or her potential reintegration into society” (paras. 19 and 23). In *Pinet*, the test was laid out in the statute, but Binnie J. made it clear that the emphasis on the least infringing decision was a constitutional requirement.

[50] In *Lake*, where the Court was reviewing the Minister’s decision to surrender a Canadian citizen for extradition, implicating ss. 6(1) and 7 of the *Charter*, the Court again applied a reasonableness standard. LeBel J. held that deference is owed to the Minister’s decision, as the Minister is closer

particulier de faits dans le contexte de leur loi habilitante (voir *Conway*, par. 79-80). Comme le juge Major l’a signalé dans les motifs dissidents qu’il a signés dans *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75, leur « fonction particulière de détermination des droits au cas par cas dans leur domaine de spécialisation placerait même plutôt les tribunaux administratifs en meilleure position » pour appliquer la *Charte* à une situation donnée (par. 64; voir aussi *S.C.F.P.*, p. 235-236).

[49] Ces principes ont amené la Cour à appliquer la norme de la décision raisonnable dans *Chamberlain*, où la juge en chef McLachlin a conclu que le refus d’un conseil scolaire d’approuver l’utilisation de manuels présentant des familles homoparentales était déraisonnable. Elle a jugé que le conseil n’avait pas respecté les « valeurs d’accommodement, de tolérance et de respect de la diversité » qui sont incorporées dans sa loi habilitante et qui « se traduisent par la protection constitutionnelle du droit à l’égalité et des droits des minorités » (par. 21). De même, dans *Pinet*, le juge Binnie a appliqué la norme de la décision raisonnable à l’examen de la conformité à l’art. 7 de la *Charte* de la décision de la Commission ontarienne d’examen de renvoyer l’appelant dans un hôpital à sécurité maximum, en signalant que c’est cette norme qui tient le mieux compte de « l’expertise des membres des commissions d’examen » (par. 22). Il s’agissait de juger si la décision était « [la] moins sévère et [la] moins privative » pour la liberté de l’appelant tout en tenant compte de « la sécurité du public, de l’état mental de l’individu en cause et de ses besoins, notamment sa réinsertion sociale éventuelle » (par. 19 et 23). Dans cette affaire, le critère était énoncé dans la loi, mais le juge Binnie a exposé clairement que la recherche de la décision la moins attentatoire était une exigence constitutionnelle.

[50] L’affaire *Lake* portait sur la révision d’une décision ministérielle d’extradition visant un citoyen canadien et faisant intervenir le par. 6(1) et l’art. 7 de la *Charte*. Là encore, la Cour a appliqué la norme de la décision raisonnable. Le juge LeBel a déclaré qu’il y a lieu, en raison de l’expertise du

to the relevant facts required to balance competing considerations and benefits from expertise:

This Court has repeatedly affirmed that deference is owed to the Minister's decision whether to order surrender once a fugitive has been committed for extradition. The issue in the case at bar concerns the standard to be applied in reviewing the Minister's assessment of a fugitive's *Charter* rights. Reasonableness is the appropriate standard of review for the Minister's decision, regardless of whether the fugitive argues that extradition would infringe his or her rights under the *Charter*. As is evident from this Court's jurisprudence, to ensure compliance with the *Charter* in the extradition context, the Minister must balance competing considerations, and where many such considerations are concerned, the Minister has superior expertise. The assertion that interference with the Minister's decision will be limited to exceptional cases of "real substance" reflects the breadth of the Minister's discretion; the decision should not be interfered with unless it is unreasonable (*Schmidt [Canada v. Schmidt]*, [1987] 1 S.C.R. 500) (for comments on the standards of correctness and reasonableness, see *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, 2008 SCC 9). [Emphasis added; para. 34.]

[51] The alternative — adopting a correctness review in every case that implicates *Charter* values — will, as Prof. Mullan noted, essentially lead to courts "retrying" a range of administrative decisions that would otherwise be subjected to a reasonableness standard:

If correctness review becomes the order of the day in all *Charter* contexts, including the determination of factual issues and the application of the law to those facts, then what in effect can occur is that the courts will perform assume the role of a *de novo* appellate body from all tribunals the task of which is to make decisions that of necessity have an impact on *Charter* rights and freedoms: Review Boards, Parole Boards, prison disciplinary tribunals, child welfare authorities, and the like. Whether that kind of judicial micro-managing of aspects of the administrative process should take place is a highly problematic question. [Emphasis added; p. 145.]

ministre et de sa proximité avec les faits pertinents, de déférer aux décisions de ce dernier pour la mise en balance des considérations opposées en jeu :

Notre Cour a confirmé à maintes reprises que la déférence s'imposait à l'endroit de la décision du ministre de prendre ou non un arrêté d'extradition une fois le fugitif incarcéré. Elle doit aujourd'hui déterminer quelle norme de contrôle judiciaire s'applique à l'appréciation ministérielle des droits constitutionnels du fugitif. Cette norme demeure celle de la raisonabilité, même lorsque le fugitif fait valoir que l'extradition porterait atteinte à ses droits constitutionnels. Il ressort de la jurisprudence de notre Cour que pour assurer le respect de la *Charte* dans le contexte d'une demande d'extradition, le ministre doit tenir compte de considérations opposées et possède à l'égard de bon nombre de celles-ci une plus grande expertise. L'affirmation selon laquelle les tribunaux n'interviendront que dans les cas exceptionnels où cela « s'impose réellement » traduit bien la portée du pouvoir discrétionnaire du ministre. La décision ne doit en effet être modifiée que si elle est déraisonnable (*Schmidt [Canada c. Schmidt]*, [1987] 1 R.C.S. 500) (voir l'analyse de la norme de la décision correcte et de la norme de la décision raisonnable dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, 2008 CSC 9. [Je souligne; par. 34.]

[51] Comme le signale le professeur Mullan, l'autre solution — soit celle qui consiste à appliquer la norme de la décision correcte chaque fois que des valeurs consacrées par la *Charte* sont en cause — aurait essentiellement pour effet que des décisions administratives qui auraient autrement été révisées suivant la norme de la décision raisonnable seraient « jugées à nouveau » :

[TRADUCTION] Si tous les contextes relatifs à la *Charte* devaient commander l'examen de la justesse de la décision, même en ce qui concerne les questions de fait et l'application du droit aux conclusions de fait, cela pourrait avoir pour effet de conférer aux tribunaux judiciaires le rôle de cours d'appel *de novo* à l'égard de tous les tribunaux administratifs appelés à rendre des décisions qui toucheront inmanquablement des droits ou libertés garantis par la *Charte*, tels les commissions de révision ou de libération conditionnelle, les comités de discipline de pénitenciers, les autorités de protection de l'enfance, etc. L'opportunité d'un tel interventionnisme judiciaire dans ces divers aspects du processus administratif est une question très délicate. [Je souligne; p. 145.]

[52] So our choice is between saying that every time a party argues that *Charter* values are implicated on judicial review, a reasonableness review is transformed into a correctness one, or saying that while both tribunals and courts can interpret the *Charter*, the administrative decision-maker has the necessary specialized expertise and discretionary power in the area where the *Charter* values are being balanced.

[53] The decisions of legal disciplinary bodies offer a good example of the problem of applying a correctness review whenever *Charter* values are implicated. Most breaches of art. 2.03 of the *Code of ethics* calling for “objectivity, moderation and dignity”, necessarily engage the expressive rights of lawyers. That would mean that most exercises of disciplinary discretion under this provision would be transformed from the usual reasonableness review to one for correctness.

[54] Nevertheless, as McLachlin C.J. noted in *Catalyst*, “reasonableness must be assessed in the context of the particular type of decision making involved and all relevant factors. It is an essentially contextual inquiry” (para. 18). Deference is still justified on the basis of the decision-maker’s expertise and its proximity to the facts of the case. Even where *Charter* values are involved, the administrative decision-maker will generally be in the best position to consider the impact of the relevant *Charter* values on the specific facts of the case. But both decision-makers and reviewing courts must remain conscious of the fundamental importance of *Charter* values in the analysis.

[52] Donc, nous avons le choix entre, d’une part, affirmer que, chaque fois qu’une partie prétend que des valeurs consacrées par la *Charte* sont en cause dans le cadre d’une révision judiciaire, un examen suivant la norme de la décision correcte doit se substituer à celui suivant la norme de la décision raisonnable ou, d’autre part, affirmer que, bien que les tribunaux et les cours de justice puissent interpréter la *Charte*, le décideur administratif possède l’expertise particulière exigée et le pouvoir discrétionnaire voulu dans le domaine où les valeurs consacrées par la *Charte* sont mises en balance.

[53] Les décisions d’organismes disciplinaires qui œuvrent relativement aux professions juridiques fournissent un bon exemple des problèmes que pose la révision judiciaire suivant la norme de la décision correcte dès lors que des valeurs consacrées par la *Charte* sont en cause. Le droit à la liberté d’expression des avocats est nécessairement en jeu dans la plupart des contraventions à l’art. 2.03 du *Code de déontologie*, qui exige que les avocats aient une conduite empreinte « d’objectivité, de modération et de dignité ». Il s’ensuit que la révision du caractère raisonnable normalement effectuée à l’égard de la plupart des décisions disciplinaires discrétionnaires fondées sur cette disposition deviendrait un contrôle de la justesse.

[54] Quoi qu’il en soit, comme la juge en chef McLachlin l’a souligné dans *Catalyst*, « le caractère raisonnable de la décision s’apprécie dans le contexte du type particulier de processus décisionnel en cause et de l’ensemble des facteurs pertinents. Il s’agit essentiellement d’une analyse contextuelle » (par. 18). Il continue donc à être justifié de faire preuve de déférence à l’endroit du décideur administratif compte tenu de son expertise et de sa proximité aux faits de la cause puisque, même quand les valeurs consacrées par la *Charte* sont en jeu, il sera généralement le mieux placé pour juger de l’incidence des valeurs pertinentes de ce type *au regard des faits précis de l’affaire*. Cela étant dit, tant les décideurs que les tribunaux qui procèdent à la révision de leurs décisions doivent analyser les questions qui leur sont soumises en gardant à l’esprit l’importance fondamentale des valeurs consacrées par la *Charte*.

[55] How then does an administrative decision-maker apply *Charter* values in the exercise of statutory discretion? He or she balances the *Charter* values with the statutory objectives. In effecting this balancing, the decision-maker should first consider the statutory objectives. In *Lake*, for instance, the importance of Canada's international obligations, its relationships with foreign governments, and the investigation, prosecution and suppression of international crime justified the *prima facie* infringement of mobility rights under s. 6(1) (para. 27). In *Pinet*, the twin goals of public safety and fair treatment grounded the assessment of whether an infringement of an individual's liberty interest was justified (para. 19).

[56] Then the decision-maker should ask how the *Charter* value at issue will best be protected in view of the statutory objectives. This is at the core of the proportionality exercise, and requires the decision-maker to balance the severity of the interference of the *Charter* protection with the statutory objectives. This is where the role of judicial review for reasonableness aligns with the one applied in the *Oakes* context. As this Court recognized in *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160, "courts must accord some leeway to the legislator" in the *Charter* balancing exercise, and the proportionality test will be satisfied if the measure "falls within a range of reasonable alternatives". The same is true in the context of a review of an administrative decision for reasonableness, where decision-makers are entitled to a measure of deference so long as the decision, in the words of *Dunsmuir*, "falls within a range of possible, acceptable outcomes" (para. 47).

[57] On judicial review, the question becomes whether, in assessing the impact of the relevant *Charter* protection and given the nature of the

[55] Comment un décideur administratif applique-t-il donc les valeurs consacrées par la *Charte* dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire que lui confère la loi? Il ou elle met en balance ces valeurs et les objectifs de la loi. Lorsqu'il procède à cette mise en balance, le décideur doit d'abord se pencher sur les objectifs en question. Dans *Lake*, par exemple, l'importance des obligations internationales du Canada, ses relations avec les gouvernements étrangers ainsi que l'enquête, la poursuite et la répression du crime à l'échelle internationale justifiait, *prima facie*, la violation de la liberté de circulation visée au par. 6(1) (par. 27). Dans *Pinet*, c'est le double objectif de protection de la sécurité du public et de traitement équitable qui a fondé l'évaluation de la violation du droit à la liberté pour déterminer si elle était justifiée (par. 19).

[56] Ensuite, le décideur doit se demander comment protéger au mieux la valeur en jeu consacrée par la *Charte* compte tenu des objectifs visés par la loi. Cette réflexion constitue l'essence même de l'analyse de la proportionnalité et exige que le décideur mette en balance la gravité de l'atteinte à la valeur protégée par la *Charte*, d'une part, et les objectifs que vise la loi, d'autre part. C'est à cette étape que le rôle de la révision judiciaire visant à juger du caractère raisonnable de la décision s'apparente à celui de l'analyse effectuée dans le contexte de l'application du test de l'arrêt *Oakes*. Comme la Cour l'a reconnu dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160, « les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur » lorsqu'ils procèdent à une mise en balance au regard de la *Charte* et il sera satisfait au test de proportionnalité si la mesure « se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables ». Il en est de même dans le contexte de la révision d'une décision administrative pour en évaluer le caractère raisonnable où il convient de faire preuve d'une certaine déférence à l'endroit des décideurs à condition que la décision, comme l'affirme la Cour dans *Dunsmuir*, « [appartienne] aux issues possibles acceptables » (par. 47).

[57] Dans le contexte d'une révision judiciaire, il s'agit donc de déterminer si — en évaluant l'incidence de la protection pertinente offerte par la

decision and the statutory and factual contexts, the decision reflects a proportionate balancing of the *Charter* protections at play. As LeBel J. noted in *Multani*, when a court is faced with reviewing an administrative decision that implicates *Charter* rights, “[t]he issue becomes one of proportionality” (para. 155), and calls for integrating the spirit of s. 1 into judicial review. Though this judicial review is conducted within the administrative framework, there is nonetheless conceptual harmony between a reasonableness review and the *Oakes* framework, since both contemplate giving a “margin of appreciation”, or deference, to administrative and legislative bodies in balancing *Charter* values against broader objectives.

[58] If, in exercising its statutory discretion, the decision-maker has properly balanced the relevant *Charter* value with the statutory objectives, the decision will be found to be reasonable.

Application

[59] The *Charter* value at issue in this appeal is expression, and, specifically, how it should be applied in the context of a lawyer’s professional duties.

[60] At the relevant time, art. 2.03 of the *Code of ethics* (now modified as art. 2.00.01, O.C. 351-2004, (2004) 136 G.O. II, 1272) stated that “[t]he conduct of an advocate must bear the stamp of objectivity, moderation and dignity”. This provision, whose constitutionality is not impugned before us, sets out a series of broad standards that are open to a wide range of interpretations. The determination of whether the actions of a lawyer violate art. 2.03 in a given case is left entirely to the Disciplinary Council’s discretion.

Charte et compte tenu de la nature de la décision et des contextes légal et factuel — la décision est le fruit d’une mise en balance proportionnée des droits en cause protégés par la *Charte*. Comme le juge LeBel l’a souligné dans *Multani*, lorsqu’une cour est appelée à réviser une décision administrative qui met en jeu les droits protégés par la *Charte*, « [l]a question se réduit à un problème de proportionnalité » (par. 155) et requiert d’intégrer l’esprit de l’article premier dans la révision judiciaire. Même si cette révision judiciaire est menée selon le cadre d’analyse du droit administratif, il existe néanmoins une harmonie conceptuelle entre l’examen du caractère raisonnable et le cadre d’analyse préconisé dans *Oakes* puisque les deux démarches supposent de donner une « marge d’appréciation » aux organes administratifs ou législatifs ou de faire preuve de déférence à leur égard lors de la mise en balance des valeurs consacrées par la *Charte*, d’une part, et les objectifs plus larges, d’autre part.

[58] Si, en exerçant son pouvoir discrétionnaire, le décideur a correctement mis en balance la valeur pertinente consacrée par la *Charte* et les objectifs visés par la loi, sa décision sera jugée raisonnable.

Application

[59] En l’espèce, la valeur en jeu consacrée par la *Charte* est la liberté d’expression et la question à trancher est, plus précisément, celle de savoir comment cette liberté devrait pouvoir s’exercer dans le contexte des obligations professionnelles de l’avocat.

[60] Au moment des faits, l’art. 2.03 du *Code de déontologie* (maintenant l’art. 2.00.01, décret 351-2004, (2004) 136 G.O. II, 1840) portait que « [l]a conduite de l’avocat doit être empreinte d’objectivité, de modération et de dignité ». Cette disposition, dont la constitutionnalité n’est pas attaquée devant nous, établit un ensemble de normes générales se prêtant à une multitude d’interprétations. La question de savoir si, dans un cas donné, la conduite d’un avocat contrevient à l’art. 2.03, est entièrement laissée à l’appréciation discrétionnaire du Comité de discipline.

[61] No party in this dispute challenges the importance of professional discipline to prevent incivility in the legal profession, namely “potent displays of disrespect for the participants in the justice system, beyond mere rudeness or discourtesy” (Michael Code, “Counsel’s Duty of Civility: An Essential Component of Fair Trials and an Effective Justice System” (2007), 11 *Can. Crim. L.R.* 97, at p. 101; see also Gavin MacKenzie, *Lawyers and Ethics: Professional Responsibility and Discipline* (5th ed. 2009), at p. 8-1). The duty to encourage civility, “both inside and outside the courtroom”, rests with the courts and with lawyers (*R. v. Felderhof* (2003), 68 O.R. (3d) 481 (C.A.), at para. 83).

[62] As a result, rules similar to art. 2.03 are found in codes of ethics that govern the legal profession throughout Canada. The Canadian Bar Association’s *Code of Professional Conduct* (2009), for example, states that a “lawyer should at all times be courteous, civil, and act in good faith to the court or tribunal and to all persons with whom the lawyer has dealings in the course of an action or proceeding” (c. IX, at para. 16; see also Law Society of Upper Canada, *Rules of Professional Conduct* (updated 2011), r. 6.03(5)).

[63] But in dealing with the appropriate boundaries of civility, the severity of the conduct must be interpreted in light of the expressive rights guaranteed by the *Charter*, and, in particular, the public benefit in ensuring the right of lawyers to express themselves about the justice system in general and judges in particular (MacKenzie, at p. 26-1; *R. v. Kopyto* (1987), 62 O.R. (2d) 449 (C.A.); and *Attorney-General v. Times Newspapers Ltd.*, [1974] A.C. 273 (H.L.)).

[64] In *Histed v. Law Society of Manitoba*, 2007 MBCA 150, 225 Man. R. (2d) 74, where Steel J.A. upheld a disciplinary decision resulting from a lawyer’s criticism of a judge, the critical role played by lawyers in assuring the accountability of the judiciary was acknowledged:

[61] Nul ne conteste, en l’espèce, l’importance que revêtent les règles déontologiques pour la prévention de l’incivilité dans la profession juridique, à savoir [TRADUCTION] « les manifestations flagrantes d’irrespect pour les participants au système de justice, qui dépassent la simple impolitesse ou discourtoisie » (Michael Code, « Counsel’s Duty of Civility : An Essential Component of Fair Trials and an Effective Justice System » (2007), 11 *Rev. can. D.P.* 97, p. 101; voir aussi Gavin MacKenzie, *Lawyers and Ethics : Professional Responsibility and Discipline* (5^e éd. 2009), p. 8-1). C’est aux tribunaux et aux avocats qu’incombe le devoir de promouvoir la civilité [TRADUCTION] « tant à l’intérieur qu’à l’extérieur de la salle d’audience » (*R. c. Felderhof* (2003), 68 O.R. (3d) 481 (C.A.), par. 83).

[62] On trouve donc des règles analogues à l’art. 2.03 dans tous les codes de déontologie régissant la profession juridique au Canada. Par exemple, le *Code de déontologie professionnelle* (2009) de l’Association du Barreau canadien énonce que « [l]’avocat doit faire preuve de courtoisie et de civilité et agir de bonne foi envers le tribunal judiciaire ou administratif et toutes les personnes avec qui il interagit en cours d’instance ou de procès » (ch. IX, par. 16; voir aussi le *Code de déontologie* du Barreau du Haut-Canada (mis à jour en 2011), règle 6.03(5)).

[63] Toutefois, lorsqu’il s’agit de déterminer quand un comportement passe les bornes de la civilité, il faut tenir compte du droit à la liberté d’expression garanti par la *Charte* et, plus particulièrement, des avantages que procure à l’ensemble de la population l’exercice par les avocats du droit de s’exprimer au sujet du système de justice en général et au sujet des juges en particulier (MacKenzie, p. 26-1; *R. c. Kopyto* (1987), 62 O.R. (2d) 449 (C.A.); et *Attorney-General c. Times Newspapers Ltd.*, [1974] A.C. 273 (H.L.)).

[64] Dans *Histed c. Law Society of Manitoba*, 2007 MBCA 150, 225 Man. R. (2d) 74, la juge Steel a maintenu une décision disciplinaire relative à la critique d’un juge par un avocat et a reconnu le rôle primordial qu’assument les avocats en matière de responsabilité judiciaire :

Not only should the judiciary be accountable and open to criticism, but lawyers play a very unique role in ensuring that accountability. As professionals with special expertise and officers of the court, lawyers are under a special responsibility to exercise fearlessness in front of the courts. They must advance their cases courageously, and this may result in criticism of proceedings before or decisions by the judiciary. The lawyer, as an intimate part of the legal system, plays a pivotal role in ensuring the accountability and transparency of the judiciary. To play that role effectively, he/she must feel free to act and speak without inhibition and with courage when the circumstances demand it. [Emphasis added; para. 71.]

[65] Proper respect for these expressive rights may involve disciplinary bodies tolerating a degree of discordant criticism. As the Ontario Court of Appeal observed in a different context in *Kopyto*, the fact that a lawyer is criticizing a judge, a tenured and independent participant in the justice system, may raise, not lower, the threshold for limiting a lawyer's expressive rights under the *Charter*. This does not by any means argue for an unlimited right on the part of lawyers to breach the legitimate public expectation that they will behave with civility.

[66] We are, in other words, balancing the fundamental importance of open, and even forceful, criticism of our public institutions with the need to ensure civility in the profession. Disciplinary bodies must therefore demonstrate that they have given due regard to the importance of the expressive rights at issue, both in light of an individual lawyer's right to expression and the public's interest in open discussion. As with all disciplinary decisions, this balancing is a fact-dependent and discretionary exercise.

[67] In this case, the 21-day suspension imposed on Mr. Doré is not before this Court, since Mr. Doré did not appeal it either to the Court of Appeal or to this Court. All we have been asked to determine is

[TRANSLATION] Non seulement les juges doivent-ils répondre de leurs actions et accepter la critique, mais les avocats jouent un rôle privilégié dans l'actualisation de cette responsabilité. En tant que professionnels spécialisés et officiers de justice, les avocats ont une obligation particulière d'intrépidité devant les tribunaux. Ils doivent plaider avec courage, ce qui peut les amener à critiquer le déroulement d'une instance ou une décision. Faisant partie intégrante du système de justice, les avocats jouent un rôle crucial dans l'actualisation de la responsabilité et de la transparence judiciaires. Pour s'acquitter efficacement de ce rôle, ils doivent se sentir libres d'agir et de parler sans contrainte et avec courage lorsque les circonstances l'exigent. [Je souligne; par. 71.]

[65] Il peut découler du respect qui est dû à ce droit à la liberté d'expression que des organismes disciplinaires tolèrent certaines critiques acérées. Comme la Cour d'appel de l'Ontario l'a signalé dans le contexte différent de l'arrêt *Kopyto*, le fait qu'un avocat critique un juge, un acteur indépendant et nommé à titre inamovible du système de justice, pourrait hausser, et non abaisser, le seuil au-delà duquel il convient de limiter l'exercice par un avocat du droit à la liberté d'expression que lui garantit la *Charte*. Cela étant dit, il ne faut surtout pas voir là d'argument pour un droit illimité des avocats de faire fi de la civilité que la société est en droit d'attendre d'eux.

[66] Autrement dit, les valeurs mises en balance sont, d'une part, l'importance fondamentale d'une critique ouverte et même vigoureuse de nos institutions publiques et, d'autre part, la nécessité d'assurer la civilité dans l'exercice de la profession juridique. Les organes disciplinaires doivent donc démontrer qu'ils ont dûment tenu compte de l'importance des droits d'expression en cause, tant dans la perspective du droit d'expression individuel des avocats que dans celle de l'intérêt public à l'ouverture des débats. Comme pour toutes les décisions disciplinaires, cette mise en balance dépend des faits et suppose l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire.

[67] En l'espèce, la Cour n'est pas saisie de la sanction infligée à M^e Doré, soit une suspension de son droit de pratique durant 21 jours, puisque ce dernier n'en a pas fait appel ni en Cour d'appel ni

whether the Disciplinary Council's conclusion that a reprimand was warranted under art. 2.03 of the *Code of ethics* was a reasonable one. To make that assessment, we must consider whether this result reflects a proportionate application of the statutory mandate with Mr. Doré's expressive rights.

[68] Lawyers potentially face criticisms and pressures on a daily basis. They are expected by the public, on whose behalf they serve, to endure them with civility and dignity. This is not always easy where the lawyer feels he or she has been unfairly provoked, as in this case. But it is precisely when a lawyer's equilibrium is unduly tested that he or she is particularly called upon to behave with transcendent civility. On the other hand, lawyers should not be expected to behave like verbal eunuchs. They not only have a right to speak their minds freely, they arguably have a duty to do so. But they are constrained by their profession to do so with dignified restraint.

[69] A reprimand for a lawyer does not automatically flow from criticizing a judge or the judicial system. As discussed, such criticism, even when it is expressed robustly, can be constructive. However in the context of disciplinary hearings, such criticism will be measured against the public's reasonable expectations of a lawyer's professionalism. As the Disciplinary Council found, Mr. Doré's letter was outside those expectations. His displeasure with Justice Boilard was justifiable, but the extent of the response was not.

[70] The Disciplinary Council recognized that a lawyer must have [TRANSLATION] "total liberty and independence in the defence of a client's rights", and "has the right to respond to criticism or remarks addressed to him by a judge", a right which the Council recognized "can suffer no

devant la Cour. Nous sommes uniquement appelés à déterminer si la conclusion du Comité de discipline selon laquelle il était justifié de le réprimander pour avoir contrevenu à l'art. 2.03 du *Code de déontologie* était raisonnable. Pour procéder à cette évaluation, nous devons examiner si ce résultat est le fruit d'une mise en balance proportionnée du mandat légal et du droit de M^c Doré à la liberté d'expression.

[68] Les avocats sont susceptibles d'être critiqués et de subir des pressions quotidiennement. Le public, au nom de qui ils exercent, s'attend à ce que ces officiers de justice encaissent les coups avec civilité et dignité. Ce n'est pas toujours facile lorsque l'avocat a le sentiment qu'il a été injustement provoqué comme en l'espèce. Il n'en demeure pas moins que c'est précisément dans les situations où le sang froid de l'avocat est indûment testé qu'il est tout particulièrement appelé à adopter un comportement d'une civilité transcendante. Cela étant dit, on ne peut s'attendre à ce que les avocats se comportent comme des eunuques de la parole. Ils ont non seulement le droit d'exprimer leurs opinions librement, mais possiblement le devoir de le faire. Ils sont toutefois tenus par leur profession de s'exécuter avec une retenue pleine de dignité.

[69] Un avocat qui critique un juge ou le système judiciaire n'est pas automatiquement passible d'une réprimande. Comme nous en avons discuté, une telle critique, même exprimée sans ménagement, peut être constructive. Cependant, dans le contexte d'audiences disciplinaires, une telle critique sera évaluée à la lumière des attentes raisonnables du public quant au professionnalisme dont un avocat doit faire preuve. Comme l'a conclu le Comité de discipline, la lettre de M^c Doré ne satisfait pas à ces attentes. Son mécontentement à l'égard du juge Boilard était légitime, mais la teneur de sa réponse ne l'était pas.

[70] Le Comité de discipline a reconnu que « [d]ans la poursuite de la défense des droits d'un client, l'avocat doit pouvoir jouir d'une totale liberté et indépendance » et a « le droit [. . .] de répondre à des critiques ou des remarques qui lui sont adressées par un juge », un droit qui, comme

restrictions when it is a question of defending clients' rights before the courts" (paras. 68-70). It was also "conscious" of the fact that art. 2.03 may constitute a restriction on a lawyer's expressive rights (para. 79). But where, as here, the judge was called [TRANSLATION] "loathsome", arrogant and "fundamentally unjust" and was accused by Mr. Doré of "hid[ing] behind [his] status like a coward"; having a "chronic inability to master any social skills"; being "pedantic, aggressive and petty in [his] daily life"; having "obliterate[d] any humanity from [his] judicial position"; having "non-existent listening skills"; having a "propensity to use [his] court — where [he] lack[s] the courage to hear opinions contrary to [his] own — to launch ugly, vulgar, and mean personal attacks", which "not only confirms that [he is] as loathsome as suspected, but also casts shame on [him] as a judge"; and being "[un]able to face [his] detractors without hiding behind [his] judicial position", the Council concluded that the [TRANSLATION] "generally accepted norms of moderation and dignity" were "overstepped" (para. 86).

[71] In the circumstances, the Disciplinary Council found that Mr. Doré's letter warranted a reprimand. In light of the excessive degree of vituperation in the letter's context and tone, this conclusion cannot be said to represent an unreasonable balance of Mr. Doré's expressive rights with the statutory objectives.

[72] I would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: Sophie Dormeau, Outremont.

l'a reconnu le Comité ne « prête à aucune concession lorsqu'il est question de défendre les droits des individus devant les tribunaux » (par. 68-70). Le Comité de discipline était aussi « conscient » du fait que l'art. 2.03 pouvait constituer une restriction à la liberté d'expression d'un avocat (par. 79). Mais lorsque, comme dans le cas présent, le juge a été traité d'« être exécrable », arrogant et « foncièrement injuste », et a été accusé par M^e Doré de se « cach[er] lâchement derrière [son] statut », d'avoir une « incapacité chronique à maîtriser quelque aptitude sociale », d'« adopter un comportement pédant, hargneux et mesquin dans [sa] vie de tous les jours », d'avoir « évacu[é] toute humanité de [sa] magistrature », d'avoir une « capacité d'écoute à toutes fins pratiques nulle », d'avoir une « propension à [se] servir de [sa] tribune — de laquelle [il] n'[a] pas le courage de faire face à l'expression d'opinions contraires aux [siennes] — pour [s']adonner à des attaques personnelles d'une mesquinerie à ce point repoussante qu'elles en sont vulgaires » ce qui « non seulement confirme [sic] l'être exécrable qu'on devine mais encore, font de [sa] magistrature une honte », et d'être incapable « en l'absence de [son] paravent judiciaire, [. . .] de faire face à [ses] détracteurs », le Comité de discipline a conclu que « la norme de modération et de dignité généralement acceptée » a été « outrepassée » (par. 86).

[71] Dans les circonstances, le Comité de discipline a conclu que la lettre de M^e Doré justifiait qu'il fasse l'objet d'une réprimande. À la lumière du degré excessif de vitupération dans le contenu de la lettre et de son ton, on ne peut prétendre que cette conclusion est le fruit d'une mise en balance déraisonnable du droit à la liberté d'expression de M^e Doré, d'une part, et des objectifs visés par la loi, d'autre part.

[72] En conséquence, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureur de l'appellant : Sophie Dormeau, Outremont.

Solicitors for the respondent Pierre Bernard, in his capacity as Assistant Syndic of the Barreau du Québec: Mercier Leduc, Montréal.

Solicitor for the respondents Tribunal des professions and the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Sainte-Foy.

Solicitors for the intervener the Federation of Law Societies of Canada: BCF, Montréal.

Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal.

Solicitors for the intervener the Young Bar Association of Montreal: Irving Mitchell Kalichman, Westmount.

Procureurs de l'intimé Pierre Bernard, ès qualités de syndic adjoint du Barreau du Québec : Mercier Leduc, Montréal.

Procureur des intimés le Tribunal des professions et le procureur général du Québec : Procureur général du Québec, Sainte-Foy.

Procureurs de l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada : BCF, Montréal.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal.

Procureurs de l'intervenante l'Association du Jeune Barreau de Montréal : Irving Mitchell Kalichman, Westmount.