

**The Attorney General of Quebec** *Appellant*

v.

**Jocelyn Guimond** *Respondent*

INDEXED AS: GUIMOND v. QUEBEC (ATTORNEY GENERAL)

File No.: 24625.

1996: May 27; 1996: October 3.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

*Civil procedure — Class action — Authorization — Colour of right — Respondent sentenced to imprisonment after failing to pay fines — Respondent seeking authorization to proceed by class action to claim damages from government for breach of his constitutional rights and those of others in similar situation — Respondent alleging that statutory sentencing provisions infringing both Canadian and Quebec charters of rights — Whether authorization should be granted — Whether respondent failed to establish serious colour of right — Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 1003(b).*

The respondent was sentenced to imprisonment upon default of payment of fines for infractions to the Quebec Highway Safety Code. He spent 49 days in prison and, while on conditional release, he sought judicial authorization under art. 1003 of the *Code of Civil Procedure* to initiate a class action to claim damages for the alleged constitutional invalidity of his detention (and the detention of other members of the class), on the basis that the sentencing provisions of the *Code of Penal Procedure* and its precursor, the *Summary Convictions Act*, infringed the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the *Quebec Charter of Human Rights and Freedoms*. The respondent's actions sought both a declaration of constitutional invalidity under s. 52 of the *Constitution Act, 1982* and compensatory and moral damages under art. 1053 of the *Civil Code of Lower Canada* and s. 24(1) of the *Canadian Charter*. The Superior Court judge rejected the respondent's application for authorization, one of the grounds being that the facts alleged did not seem to justify, *prima facie*, the

**Le procureur général du Québec** *Appellant*

c.

**Jocelyn Guimond** *Intimé*

RÉPERTORIÉ: GUIMOND c. QUÉBEC (PROCUREUR GÉNÉRAL)

N° du greffe: 24625.

1996: 27 mai; 1996: 3 octobre.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

*Procédure civile — Recours collectif — Autorisation — Apparence sérieuse de droit — L'intimé a été condamné à l'emprisonnement pour défaut de paiement d'amendes — L'intimé a demandé l'autorisation d'exercer un recours collectif sollicitant des dommages-intérêts contre le gouvernement pour violation de ses droits constitutionnels et de ceux d'autres personnes dans une situation analogue — L'intimé prétend que les dispositions législatives en matière de détermination de la peine portent atteinte tant à la charte canadienne des droits qu'à la charte québécoise — L'autorisation devrait-elle être accordée? — L'intimé a-t-il été incapable d'établir une apparence sérieuse de droit? — Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 1003b).*

L'intimé a été condamné à l'emprisonnement pour défaut de paiement d'amendes infligées pour des infractions au *Code de la sécurité routière* du Québec. Il a passé 49 jours en prison. Puis, pendant qu'il était en libération conditionnelle, il a demandé au tribunal de l'autoriser, en vertu de l'art. 1003 du *Code de procédure civile*, à intenter un recours collectif afin de réclamer des dommages-intérêts en réparation du préjudice imputable à l'invalidité constitutionnelle dont aurait été frappée sa détention (et celle des autres membres du groupe), pour le motif que les dispositions concernant la détermination de la peine du *Code de procédure pénale* et de la loi antérieure, la *Loi sur les poursuites sommaires*, violaient la *Charte canadienne des droits et libertés* et la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec. L'intimé a sollicité une déclaration d'invalidité constitutionnelle fondée sur l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ainsi que des dommages-intérêts compensatoires et moraux en vertu de l'art. 1053 du *Code civil du Bas Canada* et du par. 24(1) de la *Charte*

conclusions sought. The majority of the Court of Appeal reversed the judgment.

*Held:* The appeal should be allowed.

One of the conditions set out in art. 1003 of the *Code of Civil Procedure* to justify the bringing of a class action is, in para. (b), that “the facts alleged seem to justify the conclusions sought”. Under art. 1003(b), the judge is not called upon to determine the merits of the case but instead must exercise the discretion afforded to the Superior Court to decide whether the application has a “serious colour of right” for determination by the court. This condition will be met simply by showing a *prima facie* right. In this case, the crux of the respondent’s application is the claim for damages. The allegation of constitutional invalidity is merely a necessary prerequisite to this principal issue. An action for damages under the general law of civil damages will not generally lie against the government for damages arising from the enactment or enforcement of laws subsequently determined to be unconstitutional. As well, as a general rule, an action for damages under s. 24(1) of the Canadian *Charter* cannot be coupled with a declaratory action for invalidity under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. The respondent based his claim for damages under s. 24(1) on a bare allegation of unconstitutionality. The facts in this case did not warrant a departure from the general rule. The Superior Court judge’s conclusion that the case failed to meet the threshold under art. 1003(b) of a “serious colour of right” was, therefore, a reasonable exercise of the discretion afforded to him under that article and accordingly ought not to have been interfered with.

### Cases Cited

**Referred to:** *Berdah v. Nolisair International Inc.*, [1991] R.D.J. 417; *Pérusse v. Commissaires d’écoles de St-Léonard de Port-Maurice*, [1970] C.A. 324; *Comité régional des usagers des transports en commun de Québec v. Québec Urban Community Transit Commission*, [1981] 1 S.C.R. 424; *Comité d’environnement de la Baie Inc. v. Société d’électrolyse et de chimie Alcan Ltée*, [1990] R.J.Q. 655; *Gelmini v. Procureur général du Québec*, [1982] C.A. 560; *Nagar v. Ville de*

canadienne. Le juge de la Cour supérieure a rejeté la demande de l’intimé, notamment pour le motif que les faits allégués ne semblaient pas justifier, à première vue, les conclusions recherchées. La Cour d’appel, à la majorité, a infirmé cette décision.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli.

Une des conditions requises par l’art. 1003 du *Code de procédure civile* pour justifier l’exercice d’un recours collectif consiste, comme l’indique l’al. b), à démontrer que «les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées». En vertu de l’al. 1003b), le juge n’est pas appelé à se prononcer sur le fond de l’affaire, mais il doit plutôt exercer le pouvoir discrétionnaire dont dispose la Cour supérieure à cet égard et décider si la demande a «une apparence sérieuse de droit». Pour respecter cette condition, il suffit de prouver l’existence d’un droit *prima facie*. En l’espèce, l’aspect déterminant de la demande de l’intimé est l’action en dommages-intérêts. La prétention d’inconstitutionnalité est simplement un préalable nécessaire à cette question principale. Généralement, l’adoption et l’application de textes de loi subséquentement jugés invalides ne donnent pas ouverture à une action en dommages-intérêts contre le gouvernement en vertu du droit général de la responsabilité civile. De même, en règle générale, une action en dommages-intérêts présentée en vertu du par. 24(1) de la *Charte* canadienne ne peut être jumelée à une action en déclaration d’invalidité fondée sur l’art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. L’intimé a appuyé sa réclamation en vertu du par. 24(1) en dommages-intérêts sur un simple argument d’inconstitutionnalité. En l’espèce, les faits ne justifiaient pas une dérogation à la règle générale. La conclusion du juge de la Cour supérieure que l’affaire ne respectait pas le critère préliminaire d’application de l’al. 1003b), savoir l’existence d’une «apparence sérieuse de droit», constituait donc un exercice raisonnable du pouvoir discrétionnaire que lui confère cette disposition, et, par conséquent, cette conclusion devait être respectée.

### Jurisprudence

**Arrêts mentionnés:** *Berdah c. Nolisair International Inc.*, [1991] R.D.J. 417; *Pérusse c. Commissaires d’écoles de St-Léonard de Port-Maurice*, [1970] C.A. 324; *Comité régional des usagers des transports en commun de Québec c. Commission des transports de la Communauté urbaine de Québec*, [1981] 1 R.C.S. 424; *Comité d’environnement de la Baie Inc. c. Société d’électrolyse et de chimie Alcan Ltée*, [1990] R.J.Q. 655; *Gelmini c. Procureur général du Québec*, [1982] C.A.

*Montréal*, [1988] R.J.Q. 2219, aff'd [1991] R.D.J. 604; *Welbridge Holdings Ltd. v. Greater Winnipeg*, [1971] S.C.R. 957; *Central Canada Potash Co. v. Government of Saskatchewan*, [1979] 1 S.C.R. 42; *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721; *Crown Trust Co. v. The Queen in right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 7, 9, 12, 24(1).  
*Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12, ss. 1, 24, 25.  
*Civil Code of Lower Canada*, art. 1053.  
*Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25, arts. 752, 847 [rep. 1983, c. 28, s. 34], 1003, 1004, 1005.  
*Code of Penal Procedure*, R.S.Q., c. C-25.1, arts. 346, 347, 348, Schedule.  
*Constitution Act, 1982*, s. 52.  
*Highway Safety Code*, R.S.Q., c. C-24.2.  
*Summary Convictions Act*, R.S.Q., c. P-15 [rep. 1990, c. 4], s. 63.10 [ad. 1982, c. 32, s. 9], Schedule A [*idem*, s. 22; am. 1982, c. 58, s. 62].

### Authors Cited

Cooper-Stephenson, Ken. *Charter Damages Claims*. Toronto: Carswell, 1990.  
 Ducharme, Louise, et Yves Lauzon. "Le recours collectif". Barreau du Québec: Formation permanente, 1985, n° 94.  
 Dussault, René, and Louis Borgeat. *Administrative Law: A Treatise*, vol. 5, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1990.  
 Garant, Patrice. *Droit administratif*, vol. 2, 3<sup>e</sup> éd. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1991.  
 Pilkington, Marilyn L. "Monetary Redress for Charter Infringement". In Robert J. Sharpe, ed., *Charter Litigation*. Toronto: Butterworths, 1987, 307.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1995] R.J.Q. 380, 123 D.L.R. (4th) 236, reversing a judgment of the Superior Court rendered September 21, 1992, dismissing respondent's application for an authorization for a class action. Appeal allowed.

Claude Bouchard and Monique Rousseau, for the appellant.

Jacques Larochelle, for the respondent.

560; *Nagar c. Ville de Montréal*, [1988] R.J.Q. 2219, conf. par [1991] R.D.J. 604; *Welbridge Holdings Ltd. c. Greater Winnipeg*, [1971] R.C.S. 957; *Central Canada Potash Co. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1979] 1 R.C.S. 42; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; *Crown Trust Co. c. The Queen in right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 7, 9, 12, 24(1).  
*Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12, art. 1, 24, 25.  
*Code civil du Bas Canada*, art. 1053.  
*Code de la sécurité routière*, L.R.Q., ch. C-24.2.  
*Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25, art. 752, 847 [abr. 1983, ch. 28, art. 34], 1003, 1004, 1005.  
*Code de procédure pénale*, L.R.Q., ch. C-25.1, art. 346, 347, 348, annexe.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 52.  
*Loi sur les poursuites sommaires*, L.R.Q., ch. P-15 [abr. 1990, ch. 4], art. 63.10 [ad. 1982, ch. 32, art. 9], annexe A [*idem*, art. 22; mod. 1982, ch. 58, art. 62].

### Doctrine citée

Cooper-Stephenson, Ken. *Charter Damages Claims*. Toronto: Carswell, 1990.  
 Ducharme, Louise, et Yves Lauzon. «Le recours collectif». Barreau du Québec: Formation permanente, 1985, n° 94.  
 Dussault, René, et Louis Borgeat. *Traité de droit administratif*, t. III, 2<sup>e</sup> éd. Québec: Presses de l'Université Laval, 1989.  
 Garant, Patrice. *Droit administratif*, vol. 2, 3<sup>e</sup> éd. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1991.  
 Pilkington, Marilyn L. «Monetary Redress for Charter Infringement». In Robert J. Sharpe, ed., *Charter Litigation*. Toronto: Butterworths, 1987, 307.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1995] R.J.Q. 380, 123 D.L.R. (4th) 236, qui a infirmé le jugement de la Cour supérieure rendu le 21 septembre 1992, qui avait rejeté la demande d'autorisation d'exercer un recours collectif présentée par l'intimé. Pourvoi accueilli.

Claude Bouchard et Monique Rousseau, pour l'appellant.

Jacques Larochelle, pour l'intimé.

The judgment of the Court was delivered by

Le jugement de la Cour a été rendu par

1 GONTHIER J. — At issue in this appeal is whether authorization ought to have been granted to proceed by way of class action under art. 1003 of the *Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25, to claim damages from the government for breach of constitutional rights of the applicant respondent and others in a similar position, namely, persons who had been sentenced to imprisonment upon default of payment of fines under statutory sentencing provisions alleged to infringe the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the *Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12. The appellant appeals from the decision of the court below, reversing the motion judge's denial of authorization for the class action.

LE JUGE GONTHIER — Le présent pourvoi porte sur le bien-fondé d'un refus d'autorisation selon l'art. 1003 du *Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25, d'exercer un recours collectif réclamant des dommages-intérêts contre le gouvernement pour violation des droits constitutionnels du requérant intimé et d'autres personnes dans une situation analogue, savoir des personnes qui, ayant fait défaut de payer des amendes, ont été condamnées à l'emprisonnement en vertu de dispositions législatives qui porteraient atteinte à la *Charte canadienne des droits et libertés* et à la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12. L'appelant se pourvoit contre l'arrêt de la Cour d'appel qui a infirmé le refus du juge des requêtes d'autoriser le recours collectif.

### I. Relevant Statutory Provisions

### I. Les dispositions législatives pertinentes

2 *Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25

*Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25

1003. The court authorizes the bringing of the class action and ascribes the status of representative to the member it designates if of opinion that:

1003. Le tribunal autorise l'exercice du recours collectif et attribue le statut de représentant au membre qu'il désigne s'il est d'avis que:

(a) the recourses of the members raise identical, similar or related questions of law or fact;

a) les recours des membres soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes;

(b) the facts alleged seem to justify the conclusions sought;

b) les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées;

(c) the composition of the group makes the application of article 59 or 67 difficult or impracticable; and

c) la composition du groupe rend difficile ou peu pratique l'application des articles 59 ou 67; et que

(d) the member to whom the court intends to ascribe the status of representative is in a position to represent the members adequately.

d) le membre auquel il entend attribuer le statut de représentant est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres.

### II. Facts

### II. Les faits

3 Between March 17, 1986 and September 27, 1989, the respondent Jocelyn Guimond was convicted of 34 infractions of the Quebec *Highway Safety Code*, R.S.Q., c. C-24.2, and was sentenced to payment of fines and costs. He paid a few small fines but failed to agree to a repayment schedule for the others. In lieu of payment, community service was imposed but the respondent desisted after two days. He was subsequently served with notice under s. 346 of the *Code of Penal Procedure*, R.S.Q., c. C-25.1 ("*C.P.P.*"), that the Crown

Entre le 17 mars 1986 et le 27 septembre 1989, l'intimé, Jocelyn Guimond, a été déclaré coupable de 34 infractions au *Code de la sécurité routière* du Québec, L.R.Q., ch. C-24.2, et condamné au paiement d'amendes et de dépens. Il a payé quelques petites amendes, mais n'a pas consenti à un calendrier de paiement à l'égard des autres. Des travaux compensatoires lui ont été imposés pour tenir lieu de paiement, mais il a cessé de les exécuter après deux jours. On lui a par la suite signifié, en vertu de l'art. 346 du *Code de procédure*

intended to seek warrants of committal. Between March 12, 1990 and January 17, 1991, a justice of the peace issued 34 warrants of committal for the imprisonment of the respondent. He was sentenced under the *C.P.P.* (since amended) and its precursor, the *Summary Convictions Act*, R.S.Q., c. P-15, according to the formula set out in the Schedule to the *C.P.P.* and in Schedule A of the *Summary Convictions Act*. The term of imprisonment was calculated on the basis of the cumulative outstanding fines and costs plus three days of imprisonment for each offence committed as stipulated by art. 348 *C.P.P.* The respondent received consecutive sentences totalling 346 days of imprisonment which he commenced serving on February 8, 1991. He spent 49 days in prison, and the remainder of his sentence was satisfied on conditional release. The respondent never contested nor appealed his conviction nor his sentence, nor did he apply for *habeas corpus*.

On June 21, 1991, while on conditional release, the respondent sought judicial authorization under art. 1003 of the *Code of Civil Procedure* to initiate a class action for the purpose of obtaining damages to redress the alleged constitutional invalidity of his detention (and the detention of other members of the class), on the basis that the term of detention, as calculated under s. 348 *C.P.P.*, contravened ss. 7, 9 and 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (hereinafter the "*Charter*") and ss. 1, 24 and 25 of the *Charter of Human Rights and Freedoms*. The respondent's action sought both a declaration of constitutional invalidity under s. 52 of the *Constitution Act, 1982* and compensatory and moral damages, under art. 1053 of the *Civil Code of Lower Canada* and s. 24(1) of the *Charter*, in the amount of \$300 per day of imprisonment for himself and each person likewise imprisoned for non-payment of fines, a group estimated to number 50,000.

*pénale*, L.R.Q., ch. C-25.1 («*C.P.P.*»), un avis portant que le ministère public avait l'intention de demander des mandats d'emprisonnement. Entre le 12 mars 1990 et le 17 janvier 1991, un juge de paix a décerné 34 mandats d'emprisonnement visant l'intimé. Les peines infligées l'ont été en application du *C.P.P.* (modifié depuis) et de la loi antérieure, la *Loi sur les poursuites sommaires*, L.R.Q., ch. P-15, conformément à la formule établie dans l'annexe du *C.P.P.* et dans l'annexe A de la *Loi sur les poursuites sommaires*. La période d'emprisonnement a été calculée en fonction du total des amendes et dépens impayés, majorée de trois jours d'emprisonnement pour chaque infraction, comme le prévoit l'art. 348 *C.P.P.* L'intimé s'est vu imposer des peines consécutives totalisant 346 jours d'emprisonnement, qu'il a commencé à purger le 8 février 1991. Après avoir passé 49 jours en prison, il a purgé le reste de sa peine en libération conditionnelle. L'intimé n'a jamais contesté la déclaration de culpabilité ou la peine prononcée contre lui, ni interjeté appel contre ces décisions, et il n'a pas non plus demandé de bref d'*habeas corpus*.

Le 21 juin 1991, pendant qu'il était en libération conditionnelle, l'intimé a demandé au tribunal de l'autoriser, en vertu de l'art. 1003 du *Code de procédure civile*, à intenter un recours collectif afin d'obtenir des dommages-intérêts en réparation du préjudice imputable à l'invalidité constitutionnelle dont aurait été frappée sa détention (et celle des autres membres du groupe), pour le motif que la période de détention, calculée conformément à l'art. 348 *C.P.P.*, violait les art. 7, 9 et 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (ci-après la «*Charte*»), et les art. 1, 24 et 25 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. L'intimé a sollicité une déclaration d'invalidité constitutionnelle fondée sur l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ainsi que le paiement, en vertu de l'art. 1053 du *Code civil du Bas Canada* et du par. 24(1) de la *Charte*, de dommages-intérêts compensatoires et moraux, correspondant à 300 \$ par jour d'emprisonnement pour lui-même et pour chaque autre personne du groupe ayant été emprisonnée comme lui pour non-paiement d'amendes, groupe dont le nombre est estimé à 50 000 personnes.

5 On September 21, 1992, Pelletier J. of the Superior Court of Quebec rejected the respondent's application for authorization on the basis that a class action would not be an appropriate vehicle in this instance, as the respondent could easily challenge the facial validity of the statute on his own behalf for the benefit of the entire class; and further that the facts alleged did not seem to justify, *prima facie*, the conclusions sought, i.e., the respondent had failed to establish a good colour of right.

6 On January 25, 1995, the Quebec Court of Appeal reversed: [1995] R.J.Q. 380, 123 D.L.R. (4th) 236. Bisson J.A. (Rousseau-Houle J.A. concurring) held that authorization under art. 1003 should be granted and that the matter should be remitted to the Superior Court for determination of further procedural matters under arts. 1004 and 1005 of the *Code of Civil Procedure*. Bisson J.A. concluded that a class action was appropriate in this instance in that it did raise an appearance of right to claim damages for breach of *Charter* guarantees. Delisle J.A. agreed in part with the reasons of Bisson J.A., but dissented on the grounds that there was no appearance of right in this instance, as a declaration of legislative invalidity could not subsequently give rise to the liability of the Attorney General.

7 Leave to appeal to this Court was granted on June 1, 1995, [1995] 2 S.C.R. viii.

### III. Issues

8 The issues raised may be framed as follows:

1. Did the Court of Appeal err in law in holding that the facts alleged by the respondent seem to justify the conclusions sought in accordance with art. 1003(b) of the *Code of Civil Procedure*?
2. Did the Court of Appeal err in law in holding that the recourses of the individual members

Le 21 septembre 1992, le juge Pelletier de la Cour supérieure du Québec a rejeté la demande d'autorisation de l'intimé, d'une part pour le motif qu'un recours collectif n'était pas un recours approprié en l'espèce, étant donné que l'intimé pouvait facilement contester pour son propre compte la validité apparente de la loi, au bénéfice de tout le groupe, et, d'autre part, pour le motif que les faits allégués ne semblaient pas justifier, à première vue, les conclusions recherchées, c.-à-d. l'intimé n'avait pas établi une apparence sérieuse de droit.

Le 25 janvier 1995, la Cour d'appel du Québec a infirmé cette décision: [1995] R.J.Q. 380. Le juge Bisson, (avec l'appui du juge Rousseau-Houle) a conclu que l'autorisation visée à l'art. 1003 devait être accordée et que l'affaire devait être renvoyée à la Cour supérieure pour qu'elle statue sur d'autres aspects procéduraux prévus aux art. 1004 et 1005 du *Code de procédure civile*. Le juge Bisson a conclu qu'un recours collectif était approprié dans la présente affaire, car celle-ci soulevait effectivement une apparence de droit donnant ouverture à une action en dommages-intérêts pour violation des garanties prévues par la *Charte*. Le juge Delisle a souscrit en partie aux motifs du juge Bisson, mais il a exprimé sa dissidence pour le motif qu'il n'y avait pas apparence de droit en l'espèce, puisque la déclaration d'inconstitutionnalité d'une mesure législative ne pourrait pas entraîner subséquemment la responsabilité du procureur général.

L'autorisation de pourvoi devant notre Cour a été accordée le 1<sup>er</sup> juin 1995, [1995] 2 R.C.S. viii.

### III. Les questions en litige

Les questions en litige peuvent être formulées ainsi:

1. La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur de droit en concluant, conformément à l'al. 1003b) du *Code de procédure civile*, que les faits allégués par l'intimé semblent justifier les conclusions recherchées?
2. La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur de droit en concluant, conformément à l'al. 1003a)

raise identical, similar or related questions of law or fact in accordance with art. 1003(a) of the *Code of Civil Procedure*?

3. Did the Court of Appeal err in holding that the respondent is in a position to represent the members of the designated class adequately in accordance with art. 1003(d) of the *Code of Civil Procedure*?
4. Should the four criteria of art. 1003 of the *Code of Civil Procedure* be satisfied, does there exist a discretion to deny authorization for a class action seeking a declaration of constitutional invalidity?

In addition, the following constitutional questions were stated on November 17, 1995:

1. Do s. 63.10 and Schedule "A" of the *Summary Convictions Act*, R.S.Q., c. P-15 — which were in force until September 30, 1990 — and ss. 347 and 348 and the schedule of the *Code of Penal Procedure*, R.S.Q., c. C-25.1 — as they read until October 31, 1993 — concerning the imprisonment of a defendant who has failed to pay a fine — infringe the rights guaranteed by ss. 7, 9 or 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. If the answer to question 1 is yes, are they limits prescribed by law that can be demonstrably justified pursuant to s. 1 of the *Charter*?

As the court below also recognized, the crux of the respondent's application is the claim for damages. The allegation of constitutional invalidity is merely a necessary prerequisite to this principal issue. The authorization for the class action is, therefore, focussed on the issue of damages, the availability of which is raised squarely under art. 1003(b) and is determinative of this appeal. This paragraph is thus the appropriate starting point for the analysis of the issues raised. Since I reach the conclusion that the question addressed with respect to art. 1003(b) is to be answered in the affirmative, it will not be necessary to canvass the subsequent issues.

du *Code de procédure civile*, que les recours des membres soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes?

3. La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant, conformément à l'al. 1003d) du *Code de procédure civile*, que l'intimé est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres du groupe désigné?
4. Si les quatre critères de l'art. 1003 du *Code de procédure civile* sont respectés, le tribunal a-t-il le pouvoir discrétionnaire de refuser d'autoriser un recours collectif sollicitant une déclaration d'inconstitutionnalité?

En outre, les questions constitutionnelles suivantes ont été formulées le 17 novembre 1995:

1. L'article 63.10 et l'annexe «A» de la *Loi sur les poursuites sommaires* (L.R.Q., ch. P-15) — qui étaient en vigueur jusqu'au 30 septembre 1990 —, de même que les articles 347, 348 et l'annexe du *Code de procédure pénale* (L.R.Q. ch. C-25.1) — tels qu'ils se lisaient jusqu'au 31 octobre 1993 —, et qui concernent l'emprisonnement d'un défendeur ayant fait défaut de payer une amende — contreviennent-ils aux droits garantis par les art. 7, 9 ou 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Si la réponse à la première question est affirmative, s'agit-il de limites prescrites par une règle de droit dont la justification puisse se démontrer conformément à l'article premier de la *Charte*?

Comme l'a également reconnu la Cour d'appel, l'aspect déterminant de l'action de l'intimé est la demande en dommages-intérêts. La prétention d'inconstitutionnalité est simplement un préalable nécessaire à cette question principale. L'autorisation pour le recours collectif est donc centrée sur la demande en dommages-intérêts, réparation dont la disponibilité est carrément invoquée en vertu de l'al. 1003b) et constitue un aspect déterminant en l'espèce. Cet alinéa est donc le point de départ approprié pour l'analyse des questions soulevées. Comme j'arrive à la conclusion que la question concernant l'al. 1003b) doit recevoir une réponse affirmative, il ne sera pas nécessaire d'examiner les autres questions.

IV. Analysis

Central to this appeal is the application of art. 1003(b) of the *Code of Civil Procedure*. This article has been interpreted previously both by this Court and the Court of Appeal of Quebec. The principles governing its application were summarized by Brossard J.A., for a unanimous court, in *Berdah v. Nolisair International Inc.*, [1991] R.D.J. 417 (C.A.), at pp. 420-21:

[TRANSLATION] One of the conditions set out in art. 1003(b) C.C.P. to justify the bringing of a class action is that "the facts alleged seem to justify the conclusions sought". It is now well settled that this provision merely requires proof of a good colour of right. The court need not be convinced that the claim is valid; rather, as with an injunction, this condition will be met simply by showing a *prima facie* right (*Comité régional des usagers des transports en commun de Québec v. Quebec Urban Community Transit Commission*, [1981] 1 S.C.R. 424; *Desmeules v. Hydro-Québec*, [1987] R.J.Q. 428 (Sup. Ct.); *Lasalle v. Kaplan*, C.A. Mtl. 500-09-300905-851, January 19, 1988 (J.E. 88-310) (12 Q.A.C. 44)).

And later, in dismissing the appeal against the decision of the Superior Court to deny authorization for a class action, Brossard J.A. concluded (at p. 422):

[TRANSLATION] In short, given all the special circumstances of this case, and without necessarily endorsing all the grounds relied upon by the trial judge in making his decision, it seems to me that this is a case where the Superior Court did not improperly exercise the relative discretion conferred upon it by statute when it denied authorization to bring a class action and that, accordingly, there is no reason to intervene against the judgment rendered.

As Brossard J.A. observed, a parallel can be drawn between the Superior Court's exercise of discretion in requests for interlocutory injunctive relief and the court's decision-making power under art. 1003(b). The threshold the applicant must meet to obtain an interlocutory injunction, as set out by art. 752 of the *Code of Civil Procedure*, was canvassed by the Court of Appeal in *Pérusse v. Com-*

IV. Analyse

L'application de l'al. 1003b) du *Code de procédure civile* est au cœur du présent pourvoi. Notre Cour et la Cour d'appel du Québec ont déjà interprété cet alinéa. Le juge Brossard, au nom de la Cour d'appel du Québec à l'unanimité, a résumé les principes régissant son application dans l'arrêt *Berdah c. Nolisair International Inc.*, [1991] R.D.J. 417 (C.A.), aux pp. 420 et 421:

L'une des conditions édictées par l'article 1003b) C.P. pour justifier l'utilisation de l'exercice d'un recours collectif est que «les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées». La jurisprudence est aujourd'hui bien établie que cette disposition n'exige que la preuve d'un droit d'action qui paraisse sérieux. Il ne s'agit pas pour le tribunal d'être convaincu du bien-fondé de la réclamation mais, comme en matière d'injonction, l'allégation d'un droit *prima facie* suffit à respecter cette condition (*Comité régional des usagers des transports en commun de Québec c. Commission des transports de la Communauté urbaine de Québec*, [1981] 1 R.C.S. 424; *Desmeules c. Hydro-Québec*, [1987] R.J.Q. 428 (C.S.); *Lasalle c. Kaplan*, C.A.M. n° 500-09-300905-851, le 19 janvier 1988 (J.E. 88-310) (12 Q.A.C. 44)).

Plus loin, rejetant l'appel formé contre le refus de la Cour supérieure d'autoriser l'exercice d'un recours collectif, le juge Brossard a conclu ainsi (à la p. 422):

Bref, vu l'ensemble des circonstances particulières de l'espèce, et sans nécessairement endosser tous les motifs invoqués par le premier juge pour ce faire, il me paraît qu'il s'agit d'un cas où la Cour supérieure n'a pas mal exercé le degré relatif de discrétion que la loi lui confère, en refusant l'autorisation d'intenter un recours collectif, et qu'il n'y a pas lieu en conséquence d'intervenir à l'encontre du jugement entrepris.

Comme l'a fait observer le juge Brossard, il est possible de faire une analogie entre l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour supérieure dans des requêtes en injonction interlocutoire et le pouvoir décisionnel dont cette cour dispose en vertu de l'al. 1003b). Le critère préliminaire que doit satisfaire le requérant pour obtenir une injonction interlocutoire, qui est énoncé à l'art. 752 du *Code de*



*missaires d'écoles de St-Léonard de Port-Maurice*, [1970] C.A. 324, at pp. 329-30:

[TRANSLATION] The judge from whom it is sought cannot either allow it or refuse it by giving the evidence submitted to him, at this stage, the effect of final evidence adduced for a decision on the merits of the action; he should only weigh the evidence so that he can decide whether the applicant does or does not appear to have a good and valid right to enforce: as to the right, the applicant is entitled to have the respondent refrain from or cease performing a given operation if there is a good colour of right; and as to the consequences of granting or refusing the injunction, the judge will be guided in arriving at his interlocutory decision by the serious likelihood that, one way or another, a situation of fact or of law will occur which cannot be remedied by the final judgment.

This passage was quoted by Chouinard J. in *Comité régional des usagers des transports en commun de Québec v. Quebec Urban Community Transit Commission*, [1981] 1 S.C.R. 424. In that case, this Court observed that the Court of Appeal had erred in drawing a parallel between art. 1003(b) and art. 847 of the *Code of Civil Procedure* which governs the remedy of evocation and which imports a higher threshold than art. 752, one which requires that “the facts alleged justify the conclusions sought”. Despite the similarity in wording between arts. 1003(b) and 847, Chouinard J. noted a crucial difference (at p. 429):

The words “seem to justify” and “justify” cannot have the same effect unless the presence of the verb “to seem” in the first phrase is disregarded. This is where the reference to the passage cited from the opinion of Brossard J.A. in *St-Léonard*, *supra*, has its application, as to the meaning to be given to the verb “to seem”, as in my opinion it applies equally in the context of art. 1003. The legislator intended the Court to reject entirely any frivolous or manifestly improper action, and authorize only those in which the facts alleged disclose a good colour of right.

I conclude, therefore, that the phrase “seem to justify” means that there must be in the judge’s view a good colour of right in order for him to authorize the action, though he is not thereby required to make any determi-

*procédure civile*, a été examiné par la Cour d’appel dans *Pérusse c. Commissaires d’écoles de St-Léonard de Port-Maurice*, [1970] C.A. 324, aux pp. 329 et 330:

Le juge auquel elle est demandée ne peut, soit pour l’accorder, soit pour la refuser, donner à la preuve qui lui est présentée, à ce stade, l’effet d’une preuve finale offerte pour adjudication sur le mérite de l’action; il lui suffit de l’apprécier de façon à être en mesure de décider si le requérant paraît ou ne paraît pas avoir un droit sérieux et valable à faire valoir; quant au droit, c’est sur une apparence sérieuse du droit du requérant à obtenir que le poursuivi s’abstienne ou cesse de faire une opération déterminée, et quant aux conséquences de l’octroi ou du refus de l’injonction, c’est sur la probabilité sérieuse que, dans un sens ou dans l’autre, il se produira un état de fait ou de droit auquel le jugement final ne pourra remédier, que le juge doit se guider pour rendre sa décision interlocutoire.

Le juge Chouinard cite cet extrait dans *Comité régional des usagers des transports en commun de Québec c. Commission des transports de la Communauté urbaine de Québec*, [1981] 1 R.C.S. 424. Dans cet arrêt, notre Cour note que la Cour d’appel a commis une erreur en faisant une analogie entre l’al. 1003b) et l’art. 847 du *Code de procédure civile* qui régit le recours en évocation et fixe un critère préliminaire plus exigeant que l’art. 752, soit celui que «les faits allégués justifient les conclusions recherchées». Malgré la similarité entre le texte de l’al. 1003b) et celui de l’art. 847, le juge Chouinard souligne une différence fondamentale (à la p. 429):

Les mots «paraissent justifier» et «justifient» ne peuvent avoir la même portée à moins que dans la première expression l’on ne tienne pas compte de la présence du verbe paraître. Et c’est ici que le renvoi au passage cité de l’opinion du juge Brossard dans l’arrêt *St-Léonard*, précité, est utile sur le sens à donner au verbe paraître qui sied à mon avis tout aussi bien dans le contexte de l’art. 1003. Le législateur a voulu que le tribunal écarte d’emblée tout recours frivole ou manifestement mal fondé et n’autorise que ceux où les faits allégués dévoilent une apparence sérieuse de droit.

Je conclus donc que l’expression «paraissent justifier» signifie qu’il doit y avoir aux yeux du juge une apparence sérieuse de droit pour qu’il autorise le recours, sans pour autant qu’il ait à se prononcer sur le

nation as to the merits in law of the conclusions, in light of the facts alleged. [Emphasis added.]

Rothman J.A. reiterated this principle in *Comité d'environnement de la Baie Inc. v. Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée*, [1990] R.J.Q. 655 (C.A.), at p. 661:

In order to justify the granting of authorization, therefore, it is sufficient if the facts alleged by the applicant in the motion indicate a serious colour of right (*une apparence sérieuse de droit*) for determination by the Court.

11 It is clear that the better parallel may be drawn with art. 752 of the *Code of Civil Procedure*. Under art. 1003(b) as with interlocutory injunctive relief, the judge is not called upon to determine the merits of the case but instead must exercise the discretion afforded to the Superior Court to decide whether the application has "*une apparence sérieuse de droit*".

12 The existence of the discretion to deny authorization on the basis that the case lacks "*une apparence sérieuse de droit*" is not inconsistent with the jurisprudence and academic commentary to the effect that the language of art. 1003 is mandatory: once the four conditions of the provision are met, the authorization must issue. See *Gelmini v. Procureur général du Québec*, [1982] C.A. 560; *Nagar v. Ville de Montréal*, [1988] R.J.Q. 2219 (Sup. Ct.), aff'd [1991] R.D.J. 604 (C.A.); L. Ducharme and Y. Lauzon, "Le recours collectif", in *Formation permanente du Barreau du Québec*, No. 94, 1985. The discretion resides in the determination of whether the case meets the threshold of art. 1003, namely whether the case possesses "*une apparence sérieuse de droit*" and not whether having established the necessary criteria, the applicant may nonetheless be denied authorization on the basis of diverse arguments of appropriateness or convenience. The question to be decided by this Court in this appeal is, therefore, whether Pelletier J.'s exercise of his discretion to deny authorization to the respondent was reasonable in the circumstances.

bien-fondé en droit des conclusions en regard des faits allégués. [Je souligne.]

Le juge Rothman réitère ce principe dans *Comité d'environnement de la Baie Inc. c. Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée*, [1990] R.J.Q. 655 (C.A.), à la p. 661:

[TRADUCTION] En conséquence, pour justifier l'octroi de l'autorisation, il suffit que les faits allégués par le requérant dans sa requête indiquent une apparence sérieuse de droit sur laquelle doit se prononcer la cour.

Il est clair que c'est l'art. 752 du *Code de procédure civile* qui offre la meilleure analogie. En vertu de l'al. 1003b), tout comme dans le cas de l'injonction interlocutoire, le juge n'est pas appelé à se prononcer sur le fond de l'affaire, mais il doit plutôt exercer le pouvoir discrétionnaire dont dispose la Cour supérieure à cet égard et décider si la demande a «une apparence sérieuse de droit».

L'existence du pouvoir discrétionnaire de refuser l'autorisation parce que les faits ne révèlent pas «une apparence sérieuse de droit» n'est pas incompatible avec la jurisprudence et la doctrine qui veulent que le texte de l'art. 1003 ait un caractère impératif: dès que les quatre conditions de la disposition sont respectées, l'autorisation doit être accordée. Voir *Gelmini c. Procureur général du Québec*, [1982] C.A. 560; *Nagar c. Ville de Montréal*, [1988] R.J.Q. 2219 (C.S.), conf. par [1991] R.D.J. 604 (C.A.); L. Ducharme et Y. Lauzon, «Le recours collectif», dans *Formation permanente du Barreau du Québec*, n° 94, 1985. Le pouvoir discrétionnaire réside dans le fait de déterminer si la réclamation respecte le critère préliminaire prévu à l'art. 1003, c'est-à-dire si elle présente «une apparence sérieuse de droit», et non de déterminer si, bien que l'appelant ait satisfait aux conditions requises, il est néanmoins possible de lui refuser l'autorisation demandée pour diverses raisons fondées sur le caractère approprié ou pratique du recours. La question que notre Cour est appelée à trancher dans le présent pourvoi est donc de savoir si le juge Pelletier a exercé, d'une façon raisonnable dans les circonstances, son pouvoir discrétionnaire de refuser l'autorisation à l'intimé.

In approaching this question, it is helpful to review briefly the authorities on the liability of the Crown for damages arising from the enactment of laws subsequently determined to be unconstitutional. The general principle, that an action in tort for civil damages will not lie, was enunciated clearly in this Court's decision in *Welbridge Holdings Ltd. v. Greater Winnipeg*, [1971] S.C.R. 957. In that case, the plaintiff company commenced work on certain lands on the basis of a municipal zoning by-law passed by the defendant municipality. The by-law was subsequently declared *ultra vires*, and the company sought damages against the municipality. This Court rejected the action in negligence. As Laskin J. (as he then was) reasoned for the Court, at p. 969:

In exercising [a discretionary legislative] authority, a municipality (no less than a provincial Legislature or the Parliament of Canada) may act beyond its powers in the ultimate view of a Court, albeit it acted on the advice of counsel. It would be incredible to say in such circumstances that it owed a duty of care giving rise to liability in damages for its breach. "Invalidity is not the test of fault and it should not be the test of liability": see Davis, 3 *Administrative Law Treatise*, 1958, at p. 487.

The principle was reiterated by this Court in *Central Canada Potash Co. v. Government of Saskatchewan*, [1979] 1 S.C.R. 42. As Delisle J.A. observed in his dissenting reasons in the court below, at p. 253 D.L.R.:

[TRANSLATION] In terms of the civil law, there is no doubt that the Crown is not negligent when it enacts a law that is subsequently declared invalid, any more than the public official who attends to its implementation. In *Central Canada Potash Co. v. Government of Saskatchewan* (1978), 88 D.L.R. (3d) 609, [1979] 1 S.C.R. 42, 6 C.C.L.T. 265, Martland J., on behalf of the court, said the following about a government official's enforcement of legislation that is subsequently held to be *ultra vires* (at p. [90 S.C.R.]):

Dans l'examen de cette question, il est utile de revoir brièvement la jurisprudence et la doctrine sur la responsabilité de l'État pour les dommages découlant de l'adoption de lois subséquemment jugées inconstitutionnelles. Le principe général selon lequel de telles situations ne donnent pas ouverture à des poursuites en responsabilité civile délictuelle en vue d'obtenir des dommages-intérêts est énoncé clairement dans l'arrêt de notre Cour *Welbridge Holdings Ltd. c. Greater Winnipeg*, [1971] R.C.S. 957. Dans cette affaire, la société demanderesse avait commencé des travaux sur certains terrains, en s'appuyant sur un règlement municipal de zonage pris par la municipalité défenderesse. Le règlement est par la suite déclaré invalide et la société réclame des dommages-intérêts à la municipalité. Notre Cour rejette l'action en négligence. Le juge Laskin (plus tard Juge en chef) fait le raisonnement suivant au nom de la Cour, à la p. 969:

Elle [la municipalité] peut alors [dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire] (tout comme une législature provinciale ou le Parlement du Canada) excéder ses pouvoirs, ainsi que le penserait finalement un tribunal, bien qu'elle ait suivi le conseil d'avocats. Dans ces circonstances, il serait inconcevable qu'on puisse dire qu'elle a une obligation de diligence qui entraîne sa responsabilité pour dommages si elle y manque. «L'invalidité n'est pas le critère de la faute et ne devrait pas être le critère de la responsabilité»: voir Davis, 3 *Administrative Law Treatise*, 1958, p. 487.

Notre Cour reprend ce principe dans *Central Canada Potash Co. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1979] 1 R.C.S. 42. Comme le fait remarquer le juge Delisle dans ses motifs de dissidence en Cour d'appel, à la p. 391:

Sur le plan du droit civil, il ne fait aucun doute que l'État ne commet pas une faute en adoptant une loi qui sera par la suite déclarée invalide, pas plus que le fonctionnaire qui voit à son application. Dans *Central Canada Potash Co. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1979] 1 R.C.S. 42, le juge Martland, s'exprimant au nom de la Cour, déclare au sujet de l'application par un fonctionnaire d'une loi déclarée par la suite *ultra vires* (à la p. [90 R.C.S.]):

In my opinion it would be unfortunate, in a federal state such as Canada, if it were to be held that a gov-

À mon avis, il serait malheureux de décider, dans un état fédéral comme le Canada, qu'un fonctionnaire

ernment official, charged with the enforcement of legislation, could be held to be guilty of intimidation because of his enforcement of the statute whenever a statute whose provisions he is under a duty to enforce is subsequently held to be *ultra vires*.

chargé de l'application d'une loi peut être déclaré coupable d'intimidation parce qu'il cherche à faire respecter une loi qui est déclarée *ultra vires* par la suite.

14

Professor Cooper-Stephenson, in his text *Charter Damages Claims* (1990), at pp. 330-32, has interpreted these cases as establishing a "claim of right" defence to civil damages claims arising from legislation which had been declared constitutionally invalid. He submits that these cases endorse a qualified immunity from tort claims where governmental actors have committed a good faith and reasonable error in enforcing legislation which is subsequently found to violate the Constitution. Dussault and Borgeat extend this argument to its logical conclusion stating, in their treatise, *Administrative Law* (2nd ed. 1990), vol. 5, that Parliament itself enjoys the immunity (at p. 177):

Dans son ouvrage *Charter Damages Claims* (1990), aux pp. 330 à 332, le professeur Cooper-Stephenson interprète ces arrêts et affirme qu'ils établissent une défense fondée sur le droit d'agir (*claim of right*) opposable en cas de poursuites civiles en dommages-intérêts découlant de l'application de mesures législatives subséquentement déclarées inconstitutionnelles. Il prétend que ces arrêts appuient l'existence d'une immunité restreinte à l'encontre des actions en responsabilité civile délictuelle lorsque des fonctionnaires de l'État ont commis de bonne foi une erreur raisonnable en appliquant des mesures législatives subséquentement déclarées inconstitutionnelles. Dussault et Borgeat ont poussé cet argument jusqu'à sa conclusion logique en disant, dans leur *Traité de droit administratif* (2<sup>e</sup> éd. 1989), t. III, que le Parlement lui-même jouit de l'immunité (à la p. 959):

In our parliamentary system of government, Parliament or a legislature of a province cannot be held liable for anything it does in exercising its legislative powers. The law is the source of duty, as much for citizens as for the Administration, and while a wrong and damaging failure to respect the law may for anyone raise a liability, it is hard to imagine that either Parliament or a legislature can as the lawmaker be held accountable for harm caused to an individual following the enactment of legislation. [Footnotes omitted.]

Dans notre régime parlementaire, il est impensable que le Parlement puisse être déclaré responsable civilement en raison de l'exercice de son pouvoir législatif. La loi est la source des devoirs, tant des citoyens que de l'Administration, et son inobservation, si elle est fautive et préjudiciable, peut pour quiconque faire naître une responsabilité. Il est difficilement imaginable cependant que le législateur en tant que tel soit tenu responsable du préjudice causé à quelqu'un par suite de l'adoption d'une loi. [Notes infrapaginales omises.]

15

Of course, with the enactment of the *Charter*, a plaintiff is not limited to an action for damages under the general law of civil liability but could, in theory, seek compensatory and punitive damages as an "appropriate and just" remedy under s. 24(1). Academic commentators have generally been of the view that the "claim of right" doctrine applies with equal force under s. 24(1). As M. L. Pilkington argued in her article on "Monetary Redress for *Charter* Infringement", in R. J. Sharpe, ed., *Charter Litigation* (1987), 307, at pp. 319-20:

Il va de soi que, depuis l'adoption de la *Charte*, un demandeur ne dispose pas uniquement d'une action en dommages-intérêts fondée sur le droit général de la responsabilité civile. Il pourrait, en théorie, solliciter des dommages-intérêts compensatoires et punitifs à titre de réparation «convenable et juste» en vertu du par. 24(1). Les auteurs ont généralement été d'avis que la doctrine du «droit d'agir» s'applique avec la même force aux actions fondées sur le par. 24(1). Comme l'a affirmé M. L. Pilkington, dans son article intitulé «Monetary Redress for *Charter* Infringement», dans R. J. Sharpe, dir., *Charter Litigation* (1987), 307, aux pp. 319 et 320:

In assessing whether a remedy is appropriate and just, a court must consider not only the need to implement the guarantees of the Charter, but also the need to do so without unduly interfering with the effective operation of government.

A qualified immunity for government officials is a means of balancing the protection of constitutional rights against the needs of effective government, or, in other words, determining whether a remedy is appropriate and just in the circumstances. A government official is obliged to exercise power in good faith and to comply with “settled, indisputable” law defining constitutional rights. However, if the official acts reasonably in the light of the current state of the law and it is only subsequently determined that the action was unconstitutional, there will be no liability. To hold the official liable in this latter situation might “deter his willingness to execute his office with the decisiveness and judgment required by the public good”. [Emphasis added.]

Professor Garant concludes in *Droit administratif* (3rd ed. 1991), vol. 2, at p. 487:

[TRANSLATION] It seems that there is no right to obtain a compensatory remedy from the government where the Charter violation results from a statute that is declared unconstitutional.

The jurisprudence under the *Charter* also supports this view. In the *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721, this Court relied in part on the “*de facto* doctrine” to maintain “rights, obligations and other effects” arising under unilingual legislation ruled unconstitutional. As the Court defined the doctrine, at pp. 756 and 757:

“The rule of law is that acts of a person assuming to exercise the functions of an office to which he has no legal title are, as regards third persons, . . . legal and binding.”

Thus the *de facto* doctrine will save those rights, obligations and other effects which have arisen out of actions performed pursuant to invalid Acts of the Manitoba Legislature by public private bodies corporate, courts,

[TRANSLATION] Pour déterminer si une réparation est convenable et juste, le tribunal doit examiner non seulement la nécessité d'appliquer les garanties prévues par la Charte, mais aussi la nécessité de le faire sans entraver de façon excessive le bon fonctionnement du gouvernement.

L'immunité restreinte accordée aux fonctionnaires de l'État est un moyen d'établir un équilibre entre la protection des droits constitutionnels et la nécessité d'avoir un gouvernement efficace, ou, en d'autres mots, de déterminer si une réparation est convenable et juste dans les circonstances. Les fonctionnaires de l'État sont tenus d'exercer leurs pouvoirs de bonne foi et de respecter les règles de droit «établies et incontestables» qui définissent les droits constitutionnels. Cependant, si un fonctionnaire agit raisonnablement eu égard à l'état du droit et qu'après coup seulement son acte est jugé inconstitutionnel sa responsabilité ne sera pas engagée. Conclure à la responsabilité du fonctionnaire dans cette dernière situation pourrait «inhiber sa volonté d'exécuter ses fonctions avec l'esprit de décision et le jugement que requiert le bien public». [Je souligne.]

Dans *Droit administratif* (3<sup>e</sup> éd. 1991), vol. 2, le professeur Garant conclut ainsi, à la p. 487:

Il semble qu'il n'y a pas lieu à réparation indemnitaire de la part de l'État lorsque la violation de la Charte résulte d'une loi déclarée inconstitutionnelle.

La jurisprudence relative à la *Charte* appuie également cette opinion. Dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, notre Cour se fonde en partie sur «le principe de la validité *de facto*» pour maintenir les «droits, obligations et autres effets» découlant de lois unilingues déclarées inconstitutionnelles. La Cour définit ainsi ce principe, aux pp. 756 et 757:

«Suivant la primauté du droit, les actes de celui qui assume l'exercice d'une charge à laquelle il n'a légalement aucun droit sont, à l'égard des tiers, [. . .] légaux et ont force obligatoire.»

Ainsi, le principe de la validité *de facto* permettra de sauver les droits, obligations et autres effets ayant découlé des actes accomplis, conformément à des lois invalides du Manitoba, par des corps publics ou privés;

judges, persons exercising statutory powers and public officials. Such rights, obligations and other effects are, and will always be, enforceable and unassailable.

des tribunaux, des juges, des personnes exerçant des pouvoirs légaux et des officiers publics. Ces droits, obligations et autres effets sont et seront toujours exécutoires et incontestables.

<sup>17</sup> The Divisional Court of Ontario in *Crown Trust Co. v. The Queen in right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41, at pp. 48-49, applied the *de facto* doctrine to deny an action for *Charter* damages arising from an unconstitutional statute. As Henry J. explained:

Dans *Crown Trust Co. c. The Queen in right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41, aux pp. 48 et 49, la Cour divisionnaire de l'Ontario applique le principe de la validité *de facto* pour rejeter une action en dommages-intérêts présentée en vertu de la *Charte* et découlant de l'application d'une loi déclarée inconstitutionnelle. Comme l'explique le juge Henry:

[W]e consider the law to be clear that no cause of action exists for the conduct of the appellants as agents and representatives of the registrar when acting within the authority of the legislation in the absence of any allegation of wrongful conduct, bad faith, negligence or collateral purpose. The statutes are to be given full force and effect until set aside.

[TRADUCTION] [N]ous estimons que le droit est clair: il n'existe aucune cause d'action à l'égard de la conduite des appelants à titre de mandataires et de représentants du registraire lorsqu'ils agissaient dans les limites du pouvoir conféré par la loi, en l'absence de toute allé- gation de comportement fautif, de mauvaise foi, de négligence ou de poursuite d'une fin secondaire. Les lois doivent être appliquées dans touté leur force et effet tant qu'elles ne sont pas invalidées.

<sup>18</sup> It is against this backdrop that the comments of Lamer C.J. in *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, at p. 720, are read:

C'est sur cette toile de fond qu'il faut lire les commentaires formulés par le juge en chef Lamer dans *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, à la p. 720:

An individual remedy under s. 24(1) of the *Charter* will rarely be available in conjunction with an action under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. Ordinarily, where a provision is declared unconstitutional and immediately struck down pursuant to s. 52, that will be the end of the matter. No retroactive s. 24 remedy will be available.

Il y aura rarement lieu à une réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte* en même temps qu'une mesure prise en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Habituellement, si une disposition est déclarée inconstitutionnelle et immédiatement annulée en vertu de l'art. 52, l'affaire est close. Il n'y aura pas lieu à une réparation rétroactive en vertu de l'art. 24.

<sup>19</sup> Although it cannot be said that damages can never be obtained following a declaration of constitutional invalidity, it is true, as a general rule, that an action for damages under s. 24(1) of the *Charter* cannot be coupled with a declaratory action for invalidity under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. The respondent based his claim for damages under s. 24(1) on a bare allegation of unconstitutionality. The facts did not warrant a departure from the general rule. Pelletier J.'s conclusion that the case failed to meet the threshold under art. 1003(b) of "*une apparence sérieuse de droit*" was, therefore, a reasonable exercise of the discretion afforded to him under that article and

Même s'il est impossible d'affirmer que des dommages-intérêts ne peuvent jamais être obtenus à la suite d'une déclaration d'inconstitutionnalité, il est exact que, en règle générale, une action en dommages-intérêts présentée en vertu du par. 24(1) de la *Charte* ne peut être jumelée à une action en déclaration d'invalidité fondée sur l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. L'intimé a appuyé la réclamation en dommages-intérêts qu'il a présentée en vertu du par. 24(1) sur un simple argument d'inconstitutionnalité. Les faits ne justifiaient pas une dérogation à la règle générale. La conclusion du juge Pelletier que l'affaire ne respectait pas le critère préliminaire prévu à l'al.

accordingly, ought not to have been interfered with. It follows that the appeal should be allowed with costs throughout.

Having decided that Pelletier J. had a discretion under art. 1003(b) to deny authorization and that he exercised it reasonably, it is not necessary to consider the other paragraphs of art. 1003. Furthermore, while it is true that it is not necessary to pursue a class action to obtain a declaration of constitutional invalidity and therefore, that it is generally undesirable to do so, it is not necessary, in this case, to canvass whether or not there resides a residual discretion to deny authorization should the constituent criteria of art. 1003 be met.

In light of the foregoing, the answer to the first question is yes. It is not necessary to answer the second, third and fourth questions nor the constitutional questions stated in this case.

*Appeal allowed with costs.*

*Solicitor for the appellant: The Department of Justice, Québec.*

*Solicitors for the respondent: Jacques Larochelle and René Vallerand, Québec.*

1003b), savoir l'existence d'«une apparence sérieuse de droit», constituait donc un exercice raisonnable du pouvoir discrétionnaire que lui confère cette disposition, et, par conséquent, elle devait être respectée. Il s'ensuit que le pourvoi doit être accueilli avec dépens devant toutes les cours.

Ayant décidé que le juge Pelletier avait, en vertu de l'al. 1003b), le pouvoir discrétionnaire de refuser l'autorisation demandée, et qu'il a exercé ce pouvoir de manière raisonnable, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres alinéas de l'art. 1003. De plus, même s'il est exact qu'il n'est pas nécessaire d'exercer un recours collectif pour obtenir une déclaration d'inconstitutionnalité et qu'il est donc en général peu souhaitable de suivre cette voie, il n'y a pas lieu, en l'espèce, de se pencher sur la question de savoir s'il existe un pouvoir discrétionnaire résiduel de refuser une autorisation si les conditions prévues par l'art. 1003 sont respectées.

Pour ces motifs, la réponse à la première question est oui. Il n'est pas nécessaire de répondre aux deuxième, troisième et quatrième questions, ni aux questions constitutionnelles formulées en l'espèce.

*Pourvoi accueilli avec dépens.*

*Procureur de l'appellant: Le ministère de la Justice, Québec.*

*Procureurs de l'intimé: Jacques Larochelle et René Vallerand, Québec.*

20

21