

N° 29272

COUR SUPRÊME DU CANADA

(EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA PROVINCE DE QUÉBEC)

ENTRE :

JACQUES CHAOULLI et
GEORGE ZELIOTIS

- et -

APPELANTS
(Appelants)

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

- et -

INTIMÉ
(Intimé)

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

- et -

INTIMÉ
(Mis en cause)

PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE
PROCUREUR GÉNÉRAL DE L'ONTARIO
PROCUREUR GÉNÉRAL DU MANITOBA
PROCUREUR GÉNÉRAL DU NOUVEAU-BRUNSWICK
PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA SASKATCHEWAN

INTERVENANTS

MÉMOIRE DE L'APPELANT JACQUES CHAOULLI.

M. JACQUES CHAOULLI
21, avenue Jasper
Ville Mont-Royal (Québec) H3P 1J8
(514) 738-2377 - tél.
(514) 738-4062 - fax
dr.chaoulli@videotron.ca
Appelant

M^e PHILIPPE H. TRUDEL
M^e BRUCE W. JOHNSTON
TRUDEL & JOHNSTON
85 de la Commune Est, 3^e étage
Montréal (Québec) H2Y 1J1
(514) 871-8385 - tél.
(514) 871-8800 - fax
phtrudel@trudeliohnston.com
Procureurs de l'appelant Zeliotis

M^e COLIN S. BAXTER
MCCARTHY TÉTRAULT, S.R.L.
40, rue Elgin, suite 1400
Ottawa (Ontario)
K1P 5K6
(613) 238-2000 - tél.
(613) 563-9386 - fax
cbaxter@mccarthy.ca
Correspondant des appelants

2

M^e ROBERT MONETTE
BERNARD, ROY & ASSOCIÉS
1, rue Notre-Dame Est, 8^e étage
Montréal (Québec) H2Y 1B6

(514) 393-2336 - tél.
(514) 873-7074 - fax
rmonette@justice.gouv.qc.ca

Procureur de l'intimé,
Le procureur général du Québec

M^e ANDRÉ L'ESPÉRANCE
CÔTÉ, MARCOUX & JOYAL
Complexe Guy Favreau, Tour Est
200, boul. René-Lévesque O.
5^e étage
Montréal (Québec) H2Z 1X4

(514) 283-3525 - tél.
(514) 283-3856 - fax
andrelesperance@justice.gc.ca

Procureur de l'intimé,
Le procureur général du Canada

Procureur général de la
Colombie-Britannique
Édifice du parlement
Pièce 232
Victoria (British Columbia)
V8V 1X4

(250) 387-1866 - tél.

M^e SYLVIE ROUSSEL
NOËL & ASSOCIÉS
111, rue Champlain
Hull (Québec) J8X 3R1

(819) 771-7393 - tél.
(819) 771-5397 - fax
s.rousseau@noelassociés.com

Correspondante de l'intimé,
Le procureur général du Québec

M^e JEAN-MARC AUBRY, c.r.
D'AURAY, AUBRY, LEBLANC & ASSOCIÉS
275, rue Sparks
Ottawa (Ontario)
K1A 0H8

(613) 957-4663 - tél.
(613) 952-6006 - fax
jmaubry@justice.gc.ca

Correspondant de l'intimé,
Le procureur général du Canada

M^e ROBERT E. HOUSTON, c.r.
BURKE-ROBERTSON
70, rue Gloucester
Ottawa (Ontario)
K2P 0A2

(613) 236-9665 - tél.
(613) 235-4430 - fax
rhouston@burkerobertson.com

Correspondant de l'intervenant,
Le procureur général de la
Colombie-Britannique

3

Procureur général de l'Ontario
720, rue Bay
Toronto (Ontario)
M5G 2K1

(416) 326-4000 - tél.
(416) 326-4016 - fax

Procureur général du Manitoba
405, Broadway
Winnipeg (Manitoba)
R3C 0V8

**Procureur général du
Nouveau-Brunswick**
Boîte postale 6000
Fredericton (Nouveau-Brunswick)
E3B 5H1

(506) 453-2222 - tél.
(506) 453-3275 - fax

M^e ROBERT E. HOUSTON, c.r.
BURKE-ROBERTSON
70, rue Gloucester
Ottawa (Ontario)
K2P 0A2

(613) 236-9665 - tél.
(613) 235-4430 - fax
rhouston@burkerobertson.com

**Correspondant de l'intervenant,
Le procureur général de l'Ontario**

M^e Henry S. Brown, c.r.
GOWLING, LAFLEUR, HENDERSON, S.R.L.
160, rue Elgin, suite 2600
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

(613) 233-1781 - tél.
(613) 563-9869 - fax
henry.brown@gowlings.com

**Correspondant de l'intervenant,
Le procureur général du Manitoba**

M^e Henry S. Brown, c.r.
GOWLING, LAFLEUR, HENDERSON, S.R.L.
160, rue Elgin, suite 2600
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

(613) 233-1781 - tél.
(613) 563-9869 - fax
henry.brown@gowlings.com

**Correspondant de l'intervenant,
Le procureur général du Nouveau-
Brunswick**

4

**Procureur général de la
Saskatchewan**
355, Legislative Bldg
Regina (Saskatchewan)
S4S 0B3

M^e Henry S. Brown, c.r.
GOWLING, LAFLEUR, HENDERSON, S.R.L.
160, rue Elgin, suite 2600
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

(613) 233-1781 - tél.
(613) 563-9869 - fax
henry.brown@gowlings.com

**Correspondant de l'intervenant,
Le procureur général de la
Saskatchewan**

5

TABLE DES MATIÈRES

Volume I

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Page

PARTIE I LES FAITS	1
A. Introduction	1
B. Jugement de la Cour supérieure	3
C. Jugement de la Cour d'appel du Québec	5
PARTIE II LES QUESTIONS EN LITIGE	6
PARTIE III ARGUMENTS	7
A. Introduction	7
B. Erreurs de la juge de première instance	10
C. Erreurs de la Cour d'appel	12
D. Partage des compétences	13
Contexte législatif	16
Objet véritable de l'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie	20
Objet véritable de la modification de l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation	37
Sévérité des peines	38
Législation déguisée	38
Théorie de la dissociation	39
Conclusion sur le partage des compétences	42

6

TABLE DES MATIÈRES

Volume I (suite)

Mémoire de l'appelant Chaoulli (<i>suite</i>)	Page
E. Introduction concernant les atteintes aux droits garantis par la Charte canadienne	44
F. Droits et libertés protégés par l'article 7	45
G. Droit protégé par l'article 15 (1) de la Charte canadienne	49
H. Droit protégé par l'article 12 de la Charte canadienne	54
I. Principes de justice fondamentale au regard de l'article 7	56
J. Restriction des droits garantis par l'article 7, au regard de l'article premier	59
L'objet	59
Le lien rationnel	61
Atteinte minimale et effet proportionnel	63
K. Remède constitutionnel au regard de l'article 52 (1) de la Loi constitutionnelle de 1982	63
PARTIE IV ARGUMENTS CONCERNANT LES DÉPENS	68
PARTIE V ORDONNANCES DEMANDÉES	69
PARTIE VI TABLE ALPHABÉTIQUE DES SOURCES	72

7

TABLE DES MATIÈRES

Volume II

	Page
<hr/>	
PARTIE VII LÉGISLATION ET INSTRUMENTS INTERNATIONAUX	
LOIS, RÈGLEMENTS ET RÈGLES DU QUÉBEC	
Loi sur l'assurance hospitalisation, S.R. R.E. II, 1960, c. 78 (intégral, français et anglais)	77
Loi de l'assurance-hospitalisation, S.R.Q., 1964, c. 163 (intégral, français et anglais)	95
Loi de l'assistance publique, S.R.Q., 1964, c. 216 (intégral, français et anglais)	101
Loi sur les hôpitaux, S.R. R.E. II, 1964, c. 164 (extrait, français et anglais)	121
Loi sur les hôpitaux privés, S.R. R.E. II, 1964, c. 217 (extrait, français et anglais)	129
Loi de l'assistance médicale, S.Q., R.E. II, 1966, c. 11 (extrait, français et anglais)	134
Loi de l'assurance-maladie, L.Q. 1970, c. 37 (texte intégral, français et anglais)	150
Loi sur les services de santé et les services sociaux, L.Q., 1971, c. 48 (texte intégral, français et anglais)	180
Loi sur l'assurance-maladie, L.R.Q. c. A-29 (extrait)	
En français	222
En anglais	240

8

TABLE DES MATIÈRES

Volume III

Partie VII - Législation et instruments internationaux (suite)	Page
Règlement sur l'admissibilité et l'inscription auprès de la Régie de l'assurance-maladie du Québec, c. A-29, r. 0.01, D. 1470-92, 1992 G.O. 2, 6236 (extrait, français)	259
Entente relative à l'assurance maladie et à l'assurance hospitalisation entre le Ministre de la Santé et des Services sociaux et la Fédération des médecins omnipraticiens du Québec, MAJ 38 / Sept. 97 / 99 (extrait, français)	264
Loi sur l'assurance-hospitalisation, L.R.Q. c. A-28 (extrait)	
En français	267
En anglais	272
Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant l'application de la Loi sur les Services de Santé et les Services sociaux et modifiant diverses dispositions législatives, L.Q., 1992, c. 21 (extrait)	277
En français	
En anglais	281
Loi sur les services de santé et les Services sociaux L.R.Q. c. S-4.2 (extrait)	
En français	285
En anglais	308
Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64 (extrait)	
En français	332
En anglais	338

TABLE DES MATIÈRES

Volume III (suite)

Partie VII - Législation et instruments internationaux (suite)	Page
Code de déontologie des médecins, Code des professions, L.R.Q. c. C-26, a. 87 ; 2001, c. 78, a. 6, Décret 1213-2002, 9 octobre 2002, G.O. II, 23 octobre 2002, 134 ^{ème} année, no 43, p. 7361 (extrait, français)	345
LOIS DE COLOMBIE-BRITANNIQUE	
An Act Respecting Medical Services, S.B.C., 1967, ch. 24 (texte intégral, anglais)	348
Medical and Health Care Services Act, R.S.B.C. 1992, c. 76 (extrait, anglais)	354
LOI DE L'ALBERTA	
The Alberta Health Care Insurance Act, 1969, S.A., ch. 43 (extrait, anglais)	358
LOIS DE SASKATCHEWAN	
The Saskatchewan Medical Care Insurance Act, S.S., 1961, Cap. 1 (texte intégral, anglais)	364
Health Facilities Licensing Act, S.S. 1996, c. H-0.02 (extrait, anglais)	393
LOIS DE MANITOBA	
The Health Services Insurance Act, S.M. 1970, ch. 81, Cap. H35 (extrait, anglais)	397
The Health Services Insurance Act, Re-Enacted Statutes of Manitoba, 1987, ch. H 35 (extrait, anglais)	403

10

TABLE DES MATIÈRES

Volume III (suite)

Partie VII - Législation et instruments internationaux (suite) Page

LOIS DE L'ONTARIO

An Act respecting Health Services Insurance, S.O., 1968-69, ch. 43 (extrait, anglais) 407

Health Care Accessibility Act, S.R.O., 1986 c. 20 (extrait, anglais) 413

LOI DE NOUVELLE-ÉCOSSE

An Act to Provide for Payment toward the Cost of Certain Medical Services, S.N.S., 1968, ch. 9 (texte intégral hormis l'annexe, anglais) 416

Volume IV

LOIS DE TERRE NEUVE

An Act Respecting Insured Medical Care Services in the Province, R.S.N.F., 1970, ch. 265 (texte intégral, anglais) 428

Medical Insurance Act, N.F., 1999, ch. M-5.1 (extrait, anglais) 454

LOI DE L'ÎLE DU PRINCE ÉDOUARD

The Health Services Payment Act, 1970, A. P.E.I., ch. 24 (texte intégral, anglais) 459

LOI DES TERRITOIRES DU NORD-OUEST

Loi sur l'assurance-maladie, L.R.T.N.O., 1988, Ch. M-8 (extrait, français et anglais) 475

LOI DU YUKON

Loi sur l'assurance-santé, L.R.Y., 1986, ch. 81 (extrait, français et anglais) 480

11

TABLE DES MATIÈRES

Volume IV (suite)

	Page
<hr/>	
Partie VII - Législation et instruments internationaux (suite)	
LOIS DU NOUVEAU-BRUNSWICK	
Health Services Act, N.B., 1971, c. 6 (texte intégral, anglais)	483
Loi sur les services d'assistance médicale, L.R.N.B., 1973, c. H-3 (texte intégral, français et anglais)	488
LOIS FÉDÉRALES	
Loi sur l'assurance-hospitalisation et les services diagnostiques, 1957, 5-6 EL. II, ch. 28 (texte intégral)	
En français	496
En anglais	503
Loi sur les soins médicaux, 1966, 14-15, El. II, ch. 64 (extrait)	
En français	509
En anglais	514
Loi canadienne sur la santé, L.C., 1984, ch. C-6 (intégral, français et anglais)	519
Loi sur la citoyenneté, L.R.C., 1985, ch. C-29 (extrait, français et anglais)	533
Loi électorale du Canada, L.C., 2000, ch. 9 (extrait, français et anglais)	537

TABLE DES MATIÈRES

Volume IV (suite)

Partie VII - Législation et instruments internationaux (suite) Page

INSTRUMENTS INTERNATIONAUX

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, A.G. res. 2200A (XXI), 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) à 49, U.N. Doc. A / 6316 (1966), 993 U.N.T.S 3 (texte intégral)

541

 En français

552

 En anglais

Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 1, Reporting by States parties (Third session, 1989), Compilation of General Comment and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 43 (1994), University of Minnesota, Human Rights Library (texte intégral)

561

 En anglais

564

 En français

Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 3, The nature of States parties obligations (Art. 2, para. 1 of the Covenant) (Fifth session, 1990), Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 45 (1994), University of Minnesota, Human Rights Library (texte intégral)

567

 En anglais

572

 En français

TABLE DES MATIÈRES

Volume IV (suite)

	Page
<hr/>	
Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint : 11 / 08 / 2000. E / C. 12 / 2000 / 4, CESCR Observation générale 14. (General Comments), Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Geneva, Switzerland (texte intégral)	
En français 577
En anglais 601
Décision de la Commission des droits de l'homme 2002/31. Le droit de toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale susceptible d'être atteint. Nations Unies (texte intégral en français) 621
Economic and Social Council, Decision 2002/259. The right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. United Nations High Commissioner for Human Rights (texte intégral en anglais) 624
Commission on Human Rights, Resolution 2003/28. The right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. United Nations High Commissioner for Human Rights (en anglais) 626

14

PARTIE I - LES FAITS

A. INTRODUCTION

1. L'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie, L.R.Q. c. A-29 (« 15 LAM ») interdit totalement à un résident québécois et à un assureur privé, depuis 1970, de contracter à titre onéreux pour couvrir des services de santé déjà couverts par le régime public, lesquels sont des services médicalement requis.

10 2. L'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation, L.R.Q. c. A-28 (« 11 LAH ») interdit de plus totalement, premièrement, à un résident québécois et à un médecin, de contracter à titre onéreux pour les honoraires d'un service médicalement requis rendu dans un hôpital, et deuxièmement à un résident québécois et à un hôpital de contracter à titre onéreux pour le coût hospitalier engendré par ledit service, en vertu de la Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant l'application de la Loi sur les Services de Santé et les Services sociaux et modifiant diverses dispositions législatives, L.Q., 1992, c. 21, art. 98 (3).

20 3. L'appelant Chaoulli (ci-après « l'appelant ») agit en qualité de citoyen et de médecin. En qualité de médecin, en 1995 et en 1996, il a milité auprès du Ministre de la Santé et des Services sociaux et auprès de la Fédération des médecins omnipraticiens du Québec (ci-après « FMOQ »), en vain, afin de faire reconnaître le droit d'un médecin, à l'intérieur du régime public de santé, de se consacrer principalement à effectuer des visites à domicile. Muni d'un véhicule d'urgence autorisé par le service de police, il effectuait des visites d'urgence, à domicile et sur les lieux publics, dans le cadre du régime public.

30 4. L'appelant avait constaté, depuis de nombreuses années, que dans le régime public, des patients ont des difficultés d'accès à des services de médecins, à domicile et sur les lieux publics, et qu'il en résultait des pertes de vie (jugement Piché, pp. 16, 17 - Dossier conjoint des appelants [ci-après « D.C.A. »] - vol. I, pp. 32, 33, déposition Chaoulli, 8 sept. 1999, vol. II, pp. 356 à 359, 362, 365, 366 à 371, 372, 373, Chaoulli 14 sept 1999, vol. IV, pp. 36, 37, Chaoulli 15 sept. 1999, vol. IV, pp. 600 à 602).

Mémoire de l'appelant Chaoulli

5. L'appelant avait soulevé un différend, soutenant qu'une disposition d'une entente conclue entre le Ministre, précité, et la FMOQ, imposant une pénalité financière à un médecin dont l'activité principale est en visites à domicile, était ultra vires, puis il avait contesté, avant sentence arbitrale, et jusque devant cette Cour, la compétence du Conseil d'arbitrage (Chaoulli, 15 sept. 99, vol. IV, pp. 594 à 599).

10 6. Le 4 décembre 2000, le juge LeBel, de cette Cour, statuant sur requête de l'appelant, cherchant notamment à ce que trois demandes d'autorisation d'appel soient examinées simultanément, avait décidé que « de façon large, les trois requêtes pour permission d'appeler se rattachent à un même débat qui oppose, depuis plusieurs années, l'appelant au Régime d'assurance-maladie publique au Québec », et ordonné que les trois demandes soient déférées à une même formation de cette Cour. Une demande (No 28252) contestait la compétence du Conseil d'arbitrage. Dans un jugement rendu le 22 février 2001, les juges L'Heureux-Dubé, Arbour et LeBel rejetèrent la demande, de sorte que le différend se retrouva devant le Conseil d'arbitrage. Dans l'affaire du différend, cette fois après sentence arbitrale, l'appelant a déposé une demande d'autorisation d'appel devant cette Cour (No 29933).

20 7. Depuis le mois de septembre 1996, l'appelant milite pour que les patients aient le droit de souscrire une assurance privée et de payer pour un service hospitalier médicalement requis. Au mois d'octobre 1996, l'appelant opta pour le statut de médecin non participant au régime public (ci-après « MD NP ») pour constater, rapidement, qu'en dehors du régime public, des patients, incapables de payer les honoraires d'un MD NP pour des services médicaux délivrés en dehors d'un hôpital, notamment pour les services d'un médecin à domicile, n'ont pas accès à ces services médicaux privés, parce que lesdits patients ne peuvent, sous peine de répression pénale, souscrire une assurance privée pour en couvrir les frais.

30 8. En date du 8 août 1997, pour contribuer lui-même à ce que les patients aient accès à des services hospitaliers privés, l'appelant adressa au Directeur de la Régie Régionale de la Santé de Montréal-Centre, une demande de délivrance de permis d'établissement privé non conventionné pour l'exploitation d'un centre hospitalier de soins généraux et spécialisés. Au mois de septembre 1997, il déposa la présente requête en jugement déclaratoire, dont appel devant cette Cour. Le 19 mars 1998, cette Régie refusa d'approuver la demande de l'appelant (Chaoulli, 14 sept. 1999,

vol. IV, pp. 585, 586, 588, 589). Depuis le 15 juillet 1998, l'appelant est de nouveau un médecin participant au régime public (Chaoulli, 14 sept., vol. IV, p. 591).

9. Il milite également pour que, à l'intérieur du régime public d'assurance maladie du Québec, notamment le principe de la suprématie de la loi soit respecté. À cette fin, il avait déposé une requête en jugement déclaratoire devant la Cour supérieure du Québec, dont la requête en irrecevabilité, de l'intimé Procureur général du Québec (ci-après « PGQ »), fut rejetée (R-95). Dans cette affaire, l'honorable juge en chef André Deslongchamps a suspendu les procédures et l'audition, en attendant un jugement final de cette Cour dans la présente.

10

10. En qualité de citoyen, l'appelant ressent une profonde angoisse de ne pouvoir, présentement, faire les contrats visés et, advenant que son état le requière, d'être confronté aux difficultés d'accès aux services de santé médicalement requis offerts dans le régime public : il craint de subir des souffrances ou même de perdre la vie. Notamment, il ne peut, présentement, souscrire une assurance privée de manière à ce que, advenant qu'il se trouve dans un rayon de 50 à 250 kilomètres d'un centre urbain et que son état de santé nécessite un accès immédiat à un service médicalement requis, il soit en mesure de choisir un transport hélicoptéré avec un MD NP à bord, plutôt qu'un transport terrestre avec seulement un technicien ambulancier à bord (jugt. Piché, pp. 20, 21, vol. I, p. 36, 37).

20

B. JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE

11. La juge du procès a statué qu'en 1988, l'appelant n'avait pas le droit de commencer à exercer sur la Rive Sud de Montréal. Elle a statué qu'en 1996, l'appelant faisait face à de lourdes pénalités financières pour ne pas avoir suivi les règlements de la Régie de l'assurance-maladie du Québec, pour « s'obstiner » à ne pas respecter ce que la Régie Régionale décide, et tout ceci a amené la juge à s'interroger sur les réelles motivations de l'appelant dans le présent débat (jugement Piché, pp. 21, 22, vol. I, p. 37, 38).

30

12. Au regard du partage des compétences, la juge Piché a estimé qu'il est permis de faire référence à de la preuve extrinsèque, puis elle a statué que l'article 15 LAM visait à empêcher

17

la perte d'une partie importante des ressources en santé vers le secteur privé, et qu'il s'insérait logiquement dans la réglementation du régime public de santé.

13. Elle a aussi statué que l'article 11 LAH a pour but de décourager le développement d'un système d'hospitalisation privée, afin de promouvoir le régime public.

10

14. La juge Piché, retenant l'opinion du juge en chef Dickson, selon lequel le droit criminel cherche à exprimer la désapprobation collective de notre société pour certains actes, a estimé que les articles 15 LAM et 11 LAH n'ont pas pour finalité d'interdire une conduite répréhensible en soi (Jugt. pp. 70, 76, 77, 78, 79, vol. I, p. 86, 92 à 95).

15. Au regard de l'article 7 de la Charte, la juge a statué que compte tenu des coûts impliqués, le droit économique d'un résident de contracter est incident aux droits à la vie, à la sécurité et à la liberté, que le droit d'un médecin d'exercer sa profession sans contrainte dans le domaine privé est un droit purement économique, qu'il n'existe pas un droit constitutionnel de choisir la provenance de soins médicalement requis, et qu'il n'y aura pas atteinte à l'article 7 si le régime public offre et rend accessibles les mêmes soins (jugt. 111, 112, vol. I, p. 127, 128).

20

16. La juge a statué que les listes d'attente sont trop longues, qu'il y a de graves problèmes dans certains secteurs de la santé, y compris des attentes dans les salles d'urgence, qu'il n'y a pas d'atteinte réelle aux droits à la vie, sécurité et liberté, mais que les requérants peuvent se plaindre d'une menace d'atteinte potentielle et imminente, conduisant à une atteinte aux droits à la vie, à la sécurité et à la liberté (jugement, pp. 27, 112, 113, 116, 117, vol. I, p. 43, 128, 129, 132, 133).

17. La juge a retenu qu'au-delà des dispositions de la Loi canadienne sur la santé, L.C. 1984, c. C-6, l'article 7 de la Charte garantit un droit aux soins de santé publics (jugt. p. 109, vol. I, p. 125).

30

18. La juge a statué que les dispositions attaquées avaient deux objets : 1) empêcher l'établissement d'un système de soins privés, parallèle au système de santé public universel, de manière à ce que toutes les ressources en matière de santé se trouvent dans le système de santé

18

Mémoire de l'appelant Chaoulli

public (jugement, p. 127, vol. I, p. 143), et 2) le bon fonctionnement du régime public (jugement, pp. 76, 78, 79, vol. I, pp. 92, 94, 95).

19. La juge Piché a statué que, pour que toutes les ressources en matière de santé bénéficient à tous les Québécois, « et ce sans discrimination », il fallait empêcher l'établissement d'un système privé parallèle (jugement, p. 127, vol. I, p. 143).

10 20. Elle a statué que l'établissement d'un système de santé parallèle privé aurait pour effet de menacer l'intégrité, le bon fonctionnement ainsi que la viabilité du système public (jugement, p. 127, vol. I, p. 143).

21. Au regard de l'article 12 de la Charte, la juge a statué que l'interdiction portée par 11 LAH n'est pas la source des souffrances alléguées par l'appelant, que l'État n'intervient pas assez activement envers l'appelant pour conclure qu'il y a « traitement », et que 11 LAH préserve la dignité de tous les Québécois (jugement, pp. 134, 135, vol. I, p. 150, 151).

20 22. Au regard de l'article 15 (1) de la Charte, la juge a statué qu'il y a distinction, que le lieu de résidence est surtout attribuable à une décision prise par l'individu, que tout résident peut recevoir les soins gratuitement, que les résidents Québécois ne sont pas dévalorisés par les dispositions attaquées, mais qu'au contraire, leur dignité en est rehaussée (pp. 141, 144, vol. I, pp. 157, 160).

C. JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

23. La Cour d'appel du Québec a maintenu que l'objet des articles 11 LAH et 15 LAM est la réglementation du régime public des services de santé et qu'ils s'insèrent logiquement dans leur loi respective (jugement, paragraphe 17, vol. I, p. 180).

30 24. Le juge Forget a maintenu l'appréciation de la preuve par la juge Piché, selon laquelle, sans la possibilité de faire les contrats visés, en raison des coûts impliqués, l'accès aux services privés est illusoire, et a maintenu qu'il y a atteinte aux droits garantis par l'art. 7 (jugement d'appel, par. 55, vol. I, p. 187), mais que l'atteinte est conforme aux principes de justice fondamentale.

25. Au contraire, le juge Delisle a décidé que les contrats visés ne sont pas fondamentaux à la vie de la personne, qu'ils constituent un droit purement économique, et le juge Brossard a décidé qu'« en l'espèce, démonstration n'a pas été faite que l'atteinte à ce droit mettait en péril le droit fondamental à la santé et à la vie de l'appelant ». Comme la juge Piché, le juge Delisle a statué qu'il existe un droit fondamental de recevoir des soins de santé publics (jugement d'appel, par. 25, vol. I, pp. 181-182).

PARTIE II - LES QUESTIONS EN LITIGE

- 10 26. Les dispositions attaquées visaient-elles principalement à empêcher un comportement répréhensible en soi?
27. La LAM aurait-elle pu survivre en l'absence de 15 LAM?
28. La LAH a-t-elle survécu, entre 1970 et 1992, en l'absence de la modification apportée à l'art. 11 LAH?
29. Les dispositions attaquées portent-elles atteinte au droit à la vie, au droit à la sécurité et au droit à la liberté, protégés par l'article 7 de la Charte?
- 20 30. L'article 7 de la Charte protège-t-il la liberté d'un résident Québécois de choisir la provenance de services médicalement requis, et protège-t-il la liberté d'un MD NP, d'un assureur privé et d'un hôpital privé, de faire les contrats visés dans la présente?
31. Les instances inférieures ont-elles erré en omettant de retenir une preuve montrant que la distinction impose un fardeau et un désavantage à l'encontre des résidents Québécois?
32. Les dispositions attaquées sont-elles à même de rehausser la dignité humaine des résidents Québécois?
- 30 33. Au regard de la protection contre un traitement cruel et inusité, l'interdiction totale faite par l'État à l'appelant, sous peine de répression pénale, d'acheter un service hospitalier

20

médicalement requis, fait-elle intervenir la mise en œuvre d'un processus étatique actif comportant l'exercice d'un contrôle de l'État sur l'appelant?

34. Advenant que l'objet des dispositions attaquées soit la mise sur pied et le maintien d'un régime public universel de soins de santé, dans l'analyse de la balance entre les intérêts de l'individu et ceux de la collectivité, la juge Piché a-t-elle erré en omettant de faire l'analyse sous l'article premier de la Charte?

10 35. La juge Piché a-t-elle erré en justifiant les dispositions attaquées à la suite de l'analyse d'un lien entre les dispositions attaquées et l'empêchement d'un système de santé privé parallèle au régime public universel de soins de santé?

PARTIE III - ARGUMENTS

A. INTRODUCTION

20 36. Dans la présente, une même question est au cœur de l'analyse, tant du partage des compétences, que des articles 7, 15 (1) et 12 de la Charte canadienne des droits et libertés : dans la société Québécoise des années 1970, puis dans celle des années 1990, la valeur de l'égalité dans l'accès aux services médicalement requis était-elle la même que la valeur de l'égalité véhiculée, depuis 1982, par la Charte canadienne des droits et libertés?

30 37. Dans l'analyse du partage des compétences, aux époques où les interdictions ont été adoptées, la preuve montre qu'il était socialement indésirable qu'un résident Québécois ait un meilleur accès, en payant en dehors du régime public, pour un service médicalement requis. Dans l'analyse de l'article 7, l'appelant a la liberté de se comporter différemment des autres. Dans l'analyse de l'article 15 (1), la distinction, imposant à l'appelant un fardeau et un désavantage, est incompatible avec sa liberté essentielle. Quant à l'analyse de l'article 12, elle constitue, en l'espèce, un prolongement de l'analyse de l'article 15 (1) : en ce qui a trait à l'interdiction totale faite par l'État à l'appelant, sous peine de répression pénale, de payer un MD NP et un hôpital privé non conventionné pour obtenir un service hospitalier privé médicalement requis, le désavantage exposé sous l'article 15 (1), imposé par l'État à l'appelant, découlant de l'atteinte

21

à sa liberté de faire lesdits contrats, et ayant pour effet de porter atteinte, de manière potentielle et imminente, à son droit à la vie, est si grave qu'il équivaut, de la part de l'État, à un traitement cruel et inusité.

38. Il est de notoriété publique que dans la société civile québécoise, devant les problèmes d'accès aux services médicalement requis, un débat a opposé, d'un côté, ceux qui prônaient la liberté de choisir des services médicaux privés et, de l'autre ceux qui, exprimant une pensée dichotomique, dénonçaient le spectre de ce qu'ils appelaient une médecine pour les riches et une médecine pour les pauvres. Ce débat date de l'époque de l'adoption de la LAM.

10

39. Cette opposition s'est aussi exprimée devant les instances inférieures. Il s'agissait d'une opposition entre deux ensembles de valeurs. Quatre auteurs ont évoqué cette opposition : l'Association du Barreau Canadien 1994, pp. 114 à 116, Marco Laverdière 1998, pp. 138 à 140, Roy Romanow 2002, xxi à xxiii, et Thomas Courchene, I.R.P.P. 2003, pp. 18 et 19.

20

40. En suivant la définition du mot idéologie : « ensemble des idées, des croyances propres à une époque, à une société » (dictionnaire Le Petit Robert), il s'agissait, par conséquent, d'une opposition entre deux idéologies, invoquant toutes deux la justice sociale. La différence tenait, et tient encore, dans deux conceptions différentes de la valeur d'égalité. Dans la première conception, la justice sociale requérait la création d'un régime public universel d'assurance maladie, financé par la taxation générale, à l'intérieur duquel aucun résident ne se verrait refuser l'accès à des services médicalement requis en raison d'une incapacité de payer, et requérait la liberté de choisir des services médicaux privés en dehors du régime public. Dans la deuxième conception, la création d'un régime public universel d'assurance maladie était nécessaire mais non suffisante : il n'aurait pas été conforme à l'égalité qu'un résident, en raison de sa capacité de payer des services privés en dehors du régime public universel, eût un meilleur accès qu'un autre résident dans le régime public. Cette idéologie était fondée, dans le domaine des services médicaux, sur l'abolition totale des privilèges en matière de services médicaux, au nom d'une « nouvelle réalité québécoise », revendiquée en 1970 par le Parti Québécois et par tous les groupes, sauf le parti du Ralliement des créditistes; cette nouvelle réalité québécoise que le gouvernement provincial de l'époque finit par revendiquer.

30

22

41. Lorsque la juge Piché, dans l'analyse de l'article 7, a statué que pour empêcher toute « discrimination » entre les Québécois, il fallait empêcher l'établissement d'un système privé parallèle (p. 127, vol. I, p. 143), et lorsqu'elle a statué que l'atteinte à la liberté de faire les contrats visés était juste, cela signifie que l'atteinte était juste dans la mesure où, de cette atteinte, résultait une égalité, dans le domaine des services médicaux, de tous les Québécois entre eux. Dès lors, selon les instances inférieures, la distinction sous l'article 15 (1) de la Charte et l'action de l'État sous l'article 12 de la Charte sont justes puisque les dispositions attaquées garantissent à tous les Québécois, en matière de services médicaux, d'être égaux entre eux. Les instances inférieures ayant ainsi conclu à l'absence d'injustice, elles ont aussi conclu à la conformité des dispositions attaquées avec la dignité humaine. Ainsi, l'appelant soutient que, dans l'analyse des articles 7, 15 (1) et 12, les instances inférieures ont répété la même erreur, au regard des valeurs d'égalité et de dignité humaine, lesquelles sont liées.

42. L'appelant soutient respectueusement à cette Cour qu'advenant qu'il y ait atteinte aux droits garantis par l'article 7, il est utile de répondre aussi aux questions soulevées au regard des articles 15 (1) et 12 de la Charte, et ce avant l'analyse éventuelle des principes de justice fondamentale sous l'article 7, pour les motifs ci-après exposés :

42.1. La valeur de l'égalité dans l'accès aux services médicaux est considérée par les Canadiens comme un symbole de leur identité culturelle (I-16, pp. 6 et 10, vol. XI, pp. 1943 et 1945).

42.2. L'art. 15 LAM a été adopté longtemps avant l'adoption de la Charte canadienne, à une époque où la valeur d'égalité s'était exprimée de la manière qui sera exposée dans l'analyse du partage des compétences, de sorte qu'il est utile que cette Cour précise, depuis l'avènement de la Charte canadienne, la portée de la valeur d'égalité dans l'accès aux services médicalement requis.

42.3. La dignité humaine est à la base des droits et libertés garantis, notamment, par les articles 7, 15 (1) et 12 de la Charte.

23

42.4. Tous les Canadiens sont concernés par les allégations de l'appelant au regard des articles 7, 15 (1) et 12 de la Charte.

42.5. En suivant l'opinion du juge Wilson dans l'arrêt *R. c. Morgentaler* [1988], 1 R.C.S. 30, p. 175, une atteinte aux droits garantis par le premier membre de l'article 7, qui en même temps porterait atteinte à quelque autre droit de la Charte, porterait par le fait même atteinte aux principes de justice fondamentale. La juge Wilson citait les propos suivants du juge La Forest :

10 ... la Charte sert à sauvegarder un ensemble complexe de valeurs interreliées, dont chacune constitue un élément plus ou moins fondamental de la société libre et démocratique qu'est le Canada (*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, à la p. 136) (...) La nécessité d'une analyse structurée ne devrait toutefois pas nous amener à perdre de vue l'importance que revêt la manière dont l'élargissement de la portée de chaque droit et liberté énoncé donne sens et forme à notre compréhension du système de valeurs que vise à protéger la Charte dans son ensemble et, en particulier, à notre compréhension de la portée des autres droits et libertés qu'elle garantit.

La juge Wilson poursuivait :

20 Je crois donc qu'une atteinte au droit conféré par l'art. 7 qui a pour effet d'enfreindre un droit que garantit par ailleurs la Charte ne saurait être conforme aux principes de justice fondamentale.

B. ERREURS DE LA JUGE DE PREMIÈRE INSTANCE

30 43. Dans l'analyse de l'objet des dispositions attaquées, la juge Piché a erré, au sujet de l'article 15 LAM (jugement pp. 71-72, vol. I, p. 87-88), en omettant d'analyser une preuve pertinente de faits sociaux et législatifs, faite par l'appelant, corroborée par les témoins experts, montrant, au moment de l'adoption de 15 LAM, le caractère socialement indésirable d'un système de santé privé parallèle, et la juge Piché a erré en statuant que l'empêchement d'un système de santé privé parallèle était motivé par le souci de promouvoir le régime public (jugement Piché pp. 76-78, vol. I, p. 92-94). Si elle avait analysé une preuve pertinente, elle aurait dû en conclure qu'en 1970, au moment de l'adoption de 15 LAM, puis en 1992, il existait une désapprobation collective de la société pour certains actes, étant l'achat et la vente de services médicaux privés en dehors du régime public, et appliquer le commentaire du juge Dickson au sujet du droit

24

criminel, cité par la juge Piché (jugement p. 79, vol. I, p. 95), tel qu'exposé au paragraphe 14 de ce mémoire.

44. Au sujet de l'article 11 LAH, la juge a erré en omettant l'analyse d'une preuve pertinente (p. 77 du jugement, vol. I, p. 93), concernant les circonstances ayant précédé la modification de 11 LAH en 1992. Dans l'analyse de la liberté d'un MD NP de contracter avec un résident dans le domaine privé, la question de l'intérêt de l'appelant à agir en qualité de médecin est utile, dans la mesure où l'interdiction portée par 11 LAH s'applique non seulement à un patient, mais aussi à un MD NP et à un hôpital, et dans la mesure où l'appelant a l'intention de mettre sur pied, à Montréal, un hôpital privé non conventionné, afin que les résidents Québécois puissent avoir accès à des services hospitaliers privés au Québec. Dès lors, il a manifestement intérêt à ce qu'un MD NP ait la liberté de faire un contrat visé par l'article 11 LAH.

45. Au regard de l'accès des patients aux services de médecins à domicile (p. 21 du jugement, vol. I, p. 37), la juge du procès, en remettant en question l'intérêt de l'appelant à agir en qualité de médecin, a erré en droit, pour trois motifs. Premièrement, en statuant qu'en 1988, l'appelant n'avait pas le droit de commencer à exercer sur la Rive Sud de Montréal, la juge Piché a excédé sa compétence, en ce que ni la juge Piché, ni aucun tribunal, n'ont jamais été saisis d'un recours intenté contre l'appelant pour bris de contrat. Deuxièmement la juge a erré en statuant que l'appelant n'avait pas suivi les règlements de la Régie de l'assurance-maladie du Québec, en ce que durant l'enquête et l'audition et jusqu'à preuve close, l'appelant avait informé la juge que ce litige était déjà pendant devant une autre instance (Chaoulli, 15 sept 1999, pp. 94 à 97, vol. IV, p. 596 à 599). Troisièmement, en suivant l'opinion du juge Gonthier, dans l'arrêt Re Therrien [2001] 2 R.C.S. 3, par. 108 à 111, la juge Piché a erré en formulant, dans son jugement, des critiques injustifiées à l'encontre des mobiles l'appelant, lorsqu'elle a écrit (jugt. pp. 21, 23, vol. I, p. 37, 39) :

Dr Chaoulli fait face présentement à des pénalités importantes pour ne pas avoir suivi les règlements de la RAMQ ; ceci peut-il l'avoir influencé dans sa croisade? (...)
 Tout ceci amène le Tribunal à se poser des questions sur les véritables motivations du Dr Chaoulli dans le présent débat.

25

46. La juge Piché (pp, 47-61, vol. I, p. 63-77) a erré en substituant les rapports écrits des témoins experts Wright, Denis, Marmor et Coffey à leurs témoignages verbaux, sans consentement préalable des parties pour une telle substitution, et en faisant une faute grave de typographie, écrivant « presented » au lieu de « prevented » (jugement Piché, p. 61 au 3^{ème} paragraphe, vol. I, p. 77), ayant pour effet de faire dire au témoin expert de l'appelant, le Dr Coffey, le contraire de sa pensée. Dans l'arrêt Massinon c. Ghys, 1998, p. 10, la Cour d'appel du Québec a statué :

10

Le rapport d'expert comme tel ne fait pas preuve de son contenu, sauf du consentement des parties. C'est la preuve testimoniale de l'expert qui fait preuve et que le juge doit considérer. Selon l'article 402.1 C.p.c., le dépôt du rapport au dossier et sa communication à la partie adverse sont des prérequis au témoignage de l'expert.

En ce qui concerne les témoignages de ces experts, l'erreur est d'autant plus flagrante que la juge Piché leur avait accordé une grande crédibilité (jugt. pp. 30 et 38, vol. I, p. 46 et 54).

C. ERREURS DE LA COUR D'APPEL

20

47. Le juge Delisle a erré en statuant que l'article 7 ne peut servir à remettre judiciairement en cause la justesse d'un choix de société, en ce que, en cas d'atteinte aux droits et libertés, c'est précisément la raison d'être de la Charte canadienne des droits et libertés.

30

48. Le juge Delisle a erré en statuant qu'il doit exister un degré de proximité de l'atteinte, en ce qu'en l'espèce, premièrement, la matérialisation d'un risque rend impossible la conclusion d'un contrat d'assurance : Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64, art. 2389, deuxièmement, l'atteinte à la liberté d'acheter une assurance privée est réelle et non potentielle, et troisièmement une requête en jugement déclaratoire a une portée préventive autant que curative. De plus, une atteinte proche et prévisible au droit à la vie rendrait inutile un recours judiciaire, compte tenu des délais impliqués. En statuant qu'il existe un droit fondamental de recevoir des soins de santé publics, le juge Delisle a fait la même erreur que la juge Piché.

49. Les juges Delisle et Brossard ont renversé la conclusion du juge du procès sur l'atteinte aux droits protégés par l'article 7. Or, dans la mesure où, devant la Cour d'appel, les intimés

ASSOCIATION
MÉDICALE
CANADIENNE



CANADIAN
MEDICAL
ASSOCIATION

2

Leadership for Physicians...
Health for Canadians

Leadership pour les médecins...
Santé pour les Canadiens

FACSIMILE/TELECOPIER TRANSMISSION COVER PAGE
BORDEREAU DE TRANSMISSION PAR TÉLÉCOPIEUR

Date: 14 November 2003

of pages/n° de pages: 26 – Part 2 of 4 part fax (pages 26-50 of Factum)
(including this one/y compris celle-ci)

PLEASE DELIVER TO/
DESTINATAIRE:

Freya Kristjanson
Borden, Ladner, Gervais, LLP

FACSIMILE NUMBER/N° DE TÉLÉCOPIEUR: 416-367-6749

FROM/EXPÉDITEUR:

Jean Nelson, Legal Counsel
Legal Services Directorate / Direction des services juridiques
Canadian Medical Association / Association médicale canadienne
(fax 613.526-7571 / phone 613.731.9331 x.2443)
jean.nelson@cma.ca

If you have not received the correct number of pages as indicated above, please contact us immediately at (613) 731-9331./Si vous ne recevez pas le nombre de pages indiqué ci-haut, veuillez communiquer avec nous immédiatement au (613) 731-9331.

Forwarding original by mail Yes/Oui
Original transmis par la poste No/Non **X**

COMMENTS:

RE: Our File # G020 [336-03] Chaoulli Case at the Supreme Court 2003
Supreme Court Documents – Factum Dr. Jacques Chaoulli

NOTICE: The documents accompanying this telecopy transmission may contain confidential or legally privileged information. The information is intended only for the use of the individual(s) or entity(ies) named above. If you are not the intended recipient, you are hereby notified that any disclosure, copying, distribution or the taking of any action in reliance on the contents of this information is strictly prohibited. If you have received this transmission in error, please notify us immediately.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

n'avaient pas présenté d'appel incident, ni allégué d'erreur manifeste et grave dans l'appréciation de la preuve par la juge du procès, les juges Delisle et Brossard ont erré en droit en statuant que l'appelant n'a pas fait la démonstration d'une atteinte résultant des interdictions portées par les dispositions attaquées. La juge du procès a retenu la preuve faite devant elle, montrant qu'une maladie ou un accident peuvent survenir à tout moment, et elle a retenu la preuve montrant que les coûts des services privés sont tels que l'interdiction des assurances privées rend illusoire l'accès à des services médicaux privés. De plus, les juges Delisle et Brossard n'ont pas dit en quoi la juge du procès aurait erré dans l'appréciation de cette preuve, de sorte que la conclusion du juge du procès, sur l'atteinte aux droits garantis par l'article 7 de la Charte canadienne, doit prévaloir.

50. Dans la mesure où, dans l'arrêt *R.J.R. - MacDonald Inc. c. Canada (PG)* [1995], 3 R.C.S. 199, paragraphes 140 et 141, cette Cour a statué qu'une cour d'appel a compétence pour réviser la conclusion du juge du procès concernant des faits sociaux et législatifs, le juge Forget a erré en ne révisant pas une preuve pertinente, et en ne procédant pas à l'analyse des critères énoncés dans l'arrêt *Oakes*, précité.

D. PARTAGE DES COMPÉTENCES

51. Il n'est pas contesté qu'advenant que les dispositions attaquées aient visé à supprimer un comportement répréhensible en soi, ces dispositions toucheraient le droit criminel. Il s'agit ici des comportements des quatre acteurs visés par les interdictions, étant : 1) un résident Québécois payant en dehors du régime public pour obtenir de meilleurs soins que dans le régime public, 2) un MD NP réalisant des profits, 3) un hôpital privé réalisant des profits, et 4) un assureur privé réalisant des profits en couvrant des services médicalement requis. En vertu de la règle des effets accessoires, la province fut *intra vires* en interdisant à un médecin participant de facturer à la fois le régime public et un résident en vertu de 22 (4) (12) LAM, en refusant un remboursement de l'État à un patient consultant un MD NP, et en donnant au ministre le pouvoir d'obliger un MD NP de participer au régime public en vertu de 30 LAM. En effet, en mettant sur pied un régime public interdisant la surfacturation (définie dans R-72, p. 5, vol. IX, p. 1689) à un médecin participant, l'aspect moral de ces mesures était accessoire à la compétence de la province de mettre sur pied un régime public universel « gratuit », et de gérer les deniers publics. De même,

27

Mémoire de l'appelant Chaoulli

en présence d'un système privé parallèle, le pouvoir du ministre, d'obliger un certain nombre de MD NP de participer au régime public, était accessoire au maintien d'un accès « gratuit » partout dans la province. Par contre, en tentant d'empêcher le comportement d'un résident qui paierait un MD NP en dehors du régime public, sous peine de répression pénale, en raison du caractère socialement indésirable d'un tel comportement, la province a usurpé la compétence fédérale exclusive en matière de droit criminel.

10

52. En droit criminel, la nuisance est notamment en rapport avec l'existence de valeurs, comme une idéologie et des attitudes du public : professeur Jérôme Hall (1960), pp. 215 à 217. Cette analyse a fait l'objet d'une jurisprudence constante de cette Cour : Re Combines investigations Act and section 498 of the Criminal Code, R.C.S., [1929], 409, 413, Morgentaler [1988], précité, p. 70, Knox Contracting Ltd c. Canada [1990], 2 R.C.S. 338, 347, 348, 355, R. c. Morgentaler [1993] 3 R.C.S. 463, p. 494 à 515, Morgentaler v. New-Brunswick (A.-G.) [1995] 121 D.L.R. (4th) 431, p. 433, 434 (CA-NB), permission d'appeler refusée par cette Cour (No 24623), R.J.R., précité, par. 33 et 47 à 51, R. c. Hydro-Québec [1997], 3 R.C.S. 213, par. 119, 122, 127, 148, et par la Cour d'appel du Québec dans l'arrêt Société Asbestos c. Société nationale de l'amiante [1981], C.A., 43, 46 à 47.

20

53. Dans l'arrêt Morgentaler 1993, précité, p. 484 et 485, au sujet des circonstances ayant entouré l'adoption d'une loi, cette Cour a souligné :

Il nous est non seulement permis, mais nécessaire de prendre en considération les renseignements que le législateur avait devant lui lorsqu'il l'a adoptée (...) La pertinence de l'historique de la loi est évidente : elle aide à situer la loi dans son contexte, donne certaines explications sur ses dispositions et précise la position du gouvernement qui l'a proposée.

30

54. La juge Piché a erré en s'interrogeant à savoir si la médecine privée est présentement considérée comme socialement indésirable (jugement p. 80, vol. I, p. 96), en ce qu'elle devait se référer aux deux époques auxquelles les interdictions ont été édictées, tel qu'exposé dans l'arrêt R. c. Big M Drug Mart Ltd [1985], 1 R.C.S. 295, 335.

55. Advenant que la province soit *intra vires*, alors rien ne l'empêcherait, dans le cadre d'une nouvelle réalité québécoise, de tenter de supprimer, pourquoi pas, tout contrat à titre onéreux en

28

Mémoire de l'appelant Chaoulli

vue de se procurer de la nourriture, laquelle est essentielle à la survie et à la santé, et n'autoriser que celle fournie par l'État, au moyen de la taxation générale, seulement en fonction des besoins de chaque individu, et aucunement selon la capacité de payer.

56. Dans l'arrêt R.J.R., précité, par. 32 et 47, le juge Laforest, statuant conformément à la majorité sur le partage des compétences, a écrit :

10

De toute évidence, la « santé » n'est pas un chef de compétence énuméré dans la Loi constitutionnelle de 1867 (...) mais constitue plutôt un sujet indéterminé que les lois fédérales ou provinciales valides peuvent aborder selon la nature ou la portée du problème de santé en cause dans chaque cas (...) la définition du droit criminel n'est pas «gelé[e] à une époque déterminée».

20

57. Dans la mesure où au Canada, avant 1970, contracter à titre onéreux pour des services de santé n'avait jamais été considéré comme un comportement criminel, la validité des dispositions attaquées n'est pas douteuse à première vue. Toutefois, selon le Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64, art. 1381, un contrat à titre onéreux étant celui par lequel chaque partie recherche un avantage, la tentative de supprimer les contrats visés dans la province signifie nécessairement la tentative d'empêcher chaque partie d'obtenir l'avantage recherché. Pour ces motifs, l'appelant soutient qu'il est nécessaire d'invoquer ici la « théorie du détournement de pouvoir ». Lors des débats parlementaires, en 1970 et en 1992, personne n'a fait directement référence aux interdictions portées par les dispositions attaquées, de sorte qu'il convient de procéder à une analyse minutieuse des circonstances ayant entouré leur adoption. Dans les extraits de preuve reproduits dans le présent mémoire, les soulignés sont de l'appelant.

30

58. Le 26 juin 1970, au sujet des personnes qui étaient déjà couvertes par une assurance privée, le ministre Castonguay déclara que ces régimes deviendront caducs dans la mesure où ils assurent les mêmes services que le régime québécois (R-97.3, p. 554, vol. X, p. 1840). Juridiquement, cela signifie que les contrats déjà signés n'auront plus de force obligatoire, et ce fut d'ailleurs l'interprétation du juge Pigeon, de cette Cour, dans l'arrêt Fraternité des policiers c. Ville de Montréal [1980], 1 R.C.S. 740, 743, 749, lorsqu'il statua qu'un employeur ne pouvait plus, depuis l'instauration du régime public d'assurance maladie, en 1970, obliger ses employés à continuer de cotiser pour l'assurance privée collective de l'entreprise. Dans cette déclaration du ministre, rien n'annonçait que dans l'avenir, les personnes qui souhaiteront acheter une assurance

Mémoire de l'appelant Chaoulli

privée volontaire, en vue de couvrir les honoraires d'un MD NP, n'auront plus le droit de le faire, sous peine de répression pénale.

CONTEXTE LÉGISLATIF

59. En 1957, le Parlement fédéral adopta la Loi sur l'assurance-hospitalisation et les services diagnostiques, 5-6 EL. II, 1957, ch. 28, art. 2 (a) (d) (h), 3 (2) (a), 5 (1) (b), prévoyant que des « conditions uniformes » sont compatibles avec une facturation directe aux patients pour des services assurés; le montant des frais autorisés, qui devait être spécifié par accord entre le gouvernement fédéral et une province, en vertu de l'art. 5 (1) (b), n'ayant jamais été spécifié.

60. En 1960, le Québec adopta la Loi sur l'assurance hospitalisation, S.R. R.E. II, 1960, c. 78, art. 10 (1) (a) et 10 3 (b), couvrant tous les résidents pour les coûts hospitaliers, interdisant à tout hôpital de facturer un résident pour un coût hospitalier, et autorisant tous les médecins à facturer leurs patients pour leurs honoraires. En 1964, l'appelant soumet que la Commission Hall, instaurée par le gouvernement fédéral, prévoyait des assurances privées volontaires en marge d'un régime public obligatoire, lorsqu'elle a écrit (I- 39.1, p. 747, vol. XIII, p. 2447) :

En ce qui concerne la question de la participation obligatoire, nous croyons que, tant que les décisions de cette nature (...) permettront aux citoyens de choisir librement hôpital et médecin et d'opter librement pour d'autres avantages qu'ils pourront s'assurer par des dispositions d'ordre privé, nous pouvons avoir confiance que nos idéaux démocratiques seront non seulement protégés, mais aussi pleinement réalisés. Il est très significatif que pour une société démocratique comme la nôtre que la Loi sur l'assurance-hospitalisation et les services diagnostiques ait été adoptée par un vote unanime des députés de tous les partis politiques représentés aux Communes.

61. Au contraire, tel qu'exposé ci-bas, le vote de la LAM ne fut pas unanime. En 1966, le Parlement fédéral établit les conditions de sa participation financière aux dépenses provinciales, en prévoyant encore que « des conditions uniformes » sont compatibles avec la surfacturation des patients par tous les médecins, en vertu de la Loi sur les soins médicaux, 1966, 14-15, EL. II, ch. 64, art. 4 (1) b). Jusque là, les « conditions uniformes » étaient remplies dès que la loi provinciale prévoyait de payer, pour tous les résidents, des services assurés, et ce, même lorsque les médecins surfacturaient les patients. Autrement dit, cette conception des « conditions uniformes » équivalait à un filet de sécurité pour tous les résidents. Au Québec, ce concept de

Mémoire de l'appelant Chaoulli

filet de sécurité fut élargi, en 1964, par la Loi de l'assistance publique, S.R.Q., 1964, ch. 216, art. 1 e), 18, 19 (3), puis étendu en 1966, par la Loi de l'assistance médicale, S.Q., R.E. II, 1966, c. 11, art. 16, obligeant tous les médecins participants de respecter le tarif public, et autorisant toutefois un médecin à devenir non-participant au régime d'assistance médicale, en vertu de l'article 7 de ladite loi. Ainsi, entre 1964 et 1966, pour les plus démunis, la totalité des coûts d'une hospitalisation et les honoraires des médecins étaient déjà couverts. D'autres éléments du contexte législatif du Québec apparaissent aux paragraphes 123 et 124 du présent mémoire. Entre 1966 et 1970, sur un total de 6000 médecins, seulement une douzaine se dissocièrent de ce régime public d'assistance médicale (I-39.5, p. 644, vol. XIV, p. 2523). Cette même année 1966, la Commission Castonguay souligna, à la fois que « chaque médecin doit être libre d'adhérer ou non au plan d'assurance-maladie » (R-97.9, Vol I, p. 25, vol. X, p. 1864), et le caractère socialement indésirable du ticket modérateur au Québec (R-97.9, Vol. VII, pp. 20 et 27, vol. X, p. 1870 et 1872), tant auprès des consommateurs qu'auprès des centrales syndicales dont l'activité fut jugée déterminante, partout au Canada :

LES PRÉFÉRENCES DES CONSOMMATEURS... Plus importante, nous semble-t-il est l'action et l'opinion des centrales syndicales. L'action de ces groupes tant au Québec que par tout le Canada a été déterminante et, pour ce qui est du problème qui nous intéresse ici, leur activité donne à penser que les centrales syndicales ont senti le désir et le besoin de se faire les interprètes des aspirations des « classes populaires ».

62. En 1970, le gouvernement du Québec connaissait le caractère mixte, public et privé, des régimes européens d'assurance-maladie (R-97.10, pp. 11 et 12, vol. X, p. 1876-1877, R-97.11, Vol. IV, p. 17, vol. X, p. 1883). En suivant l'arrêt Morgentaler [1993], précité, p. 483, l'effet juridique est souvent une bonne indication de l'objet du texte. Cette opinion de cette Cour s'applique dans la présente. Dans les années 1970, alors que toutes les provinces canadiennes, y compris le Québec, avaient mis sur pied un régime public universel d'assurance-maladie, les législations de certaines provinces indiquaient, contrairement au Québec, l'absence de désapprobation collective de la société devant le comportement d'un résident allant chercher des soins chez un MD NP, en ce qu'un résident, facturé par un MD NP, pouvait recevoir un remboursement de la part de l'État, à hauteur du tarif public, et aucune disposition n'interdisait à un résident d'acheter une assurance privée pour couvrir l'excédent qui lui incombait directement. Ce fut le cas dans la province de la Nouvelle-Écosse, en vertu de An Act to Provide for Payment toward the Cost of Certain Medical Services, S.N.S., 1968, ch. 9, s. 18, 21 (1) (2),

31

Mémoire de l'appelant Chaoulli

dans la province de Terre-Neuve, en vertu de An Act Respecting Insured Medical Care Services in the Province, R.S.N.F., 1970, ch. 265, s. 23 (2) et 26 (3) (4), et en Colombie-Britannique, en vertu de An Act Respecting Medical Services, S.B.C., 1967, ch. 24, s. 10 (e).

63. L'appelant ouvre ici une parenthèse pour noter que : 1) aujourd'hui, à Terre-Neuve, le ministre peut autoriser un médecin participant au régime public, à facturer à la fois l'État et un résident, 2) ni les assurances privées, ni les MD NP ne sont interdits, en vertu de Medical Insurance Act, 1999, N.F., ch. M-5.1, s. 7 (3), 8 (2) (3), 10 (5) et 12 (1) b), et 3) cette province a décidé de ne pas intervenir dans la présente.

10 64. En 1961, la Saskatchewan autorisa tout médecin à se dissocier complètement du régime public, autorisa un médecin spécialiste, dans certaines conditions, à surfacturer un résident, et ce dernier ne faisait pas l'objet d'une interdiction d'acheter une assurance privée pour couvrir les frais encourus, en vertu de The Saskatchewan Medical Care Insurance Act, S.S., 1961, ch. 1, s. 28 (3). Ainsi, dans cette province, il n'y avait pas de désapprobation collective à l'encontre d'un résident qui choisissait de consulter en dehors du régime public, tel que l'a rapporté, en 1994, l'Association du Barreau canadien, pp. 6 et 7. Quant à la grève des médecins de Saskatchewan de l'époque, il ne fut pas nécessaire que le gouvernement de cette province « fermât toutes les portes », pour reprendre l'expression de Monsieur Castonguay au procès, afin d'empêcher leur désengagement massif. D'ailleurs, cette province, pas plus qu'aucune autre au pays, n'a jamais
20 connu de désengagement massif des médecins.

65. Au contraire, dans d'autres provinces, la désapprobation collective était dirigée sélectivement à l'encontre des résidents qui s'adresseraient à un médecin participant au régime public qui facturait à la fois l'État et un résident, en ce que tous les médecins participant au régime public pouvaient facturer à la fois l'État et les résidents, alors que les résidents se voyaient interdire l'achat d'une assurance privée pour couvrir les frais directs encourus. Ce fut le cas en Ontario, en vertu de An Act respecting Health Services Insurance, S.O., 1968-69, ch. 43, s. 22 (1), 25 (1) et en Alberta, en vertu de The Alberta Health Care Insurance Act, 1969, S.A., ch. 43, s. 24 (1) b), et 29 (2) (3). L'Ontario et l'Alberta prévoyaient, tout de même, de rembourser partiellement un résident s'adressant à un MD NP, en vertu de l'article 7 (1) de la loi précitée de l'Ontario, et en vertu de l'article 24 (1) (c) de la loi précitée de l'Alberta. De même, l'Île du
30

32

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Prince-Édouard prévoyait de rembourser un résident s'adressant à un MD NP, à hauteur du tarif public, mais le résident se voyait interdire l'achat d'une assurance privée pour couvrir les frais directs encourus, en vertu de The Health Services Payment Act, 1970, The Acts of the General Assembly of P.E.I., ch. 24, s. 14 (2), 17 et 27 (1) (a) (b).

10 66. La présentation du projet de loi du Manitoba, le 12 mars 1970, est particulièrement utile, en ce qu'elle fut citée en exemple par la Fédération des médecins spécialistes, à l'Assemblée nationale du Québec, lors des discussions entourant l'adoption de la LAM, lorsque Monsieur Raymond Robillard, président de cette Fédération, exprima son accord avec la suppression d'un système privé parallèle totalement dissocié du régime public, tel qu'exposé ci-bas. En effet, trois mois et demi avant la présentation du bill 8 au Québec, le Manitoba avait présenté ce projet de loi, équivalant à la LAM, interdisant les assurances privées et autorisant les MD NP, en l'absence de menace de grève des médecins spécialistes, et en interdisant aux médecins participant au régime public de facturer à la fois l'État et un résident, alors que d'autres provinces, de même que le Parlement fédéral, avaient autorisé cette surfacturation : The Health Services Insurance Act, S.M. 1970, c. 81, C.. H35, s. 115 (1), 119 et 120 (1) (a) (b).

20 67. Les Territoires du Nord-Ouest ne manifestaient pas une désapprobation collective aussi marquée que dans une province aussi sévère que le Manitoba, en ce que l'État pouvait rembourser à un assuré le montant que lui aurait facturé un MD NP, à hauteur du tarif public. Néanmoins, l'assuré se voyait interdire d'acheter une assurance privée qui aurait pu couvrir les frais qui lui incomberaient, en vertu de Loi sur l'assurance-maladie, L.R.T.N.O., 1988, Ch. M-8, articles 12 (1), 14 (3), 25, dont l'origine remonte à 1974. Bref, il ressort que, selon la province et le territoire, les interdictions diverses de contrats privés reflétaient une désapprobation de certains comportements. Il est à noter que des juridictions interdisant présentement les assurances privées ont décidé de ne pas intervenir dans la présente, étant l'Alberta, l'Île du Prince Édouard, le Yukon et les Territoires du Nord-Ouest, alors que le Nouveau-Brunswick, n'ayant jamais fait les interdictions visées dans la présente, a décidé d'intervenir dans ce débat.

30 68. Certes, l'interdiction des assurances privées empêchait un système de santé privé parallèle, qui aurait fonctionné avec des MD NP, mais l'autorisation de la surfacturation permettait à tous les médecins participant au régime public de surfacturer leurs patients, ce qu'ils

33

Mémoire de l'appelant Chaoulli

ne manquèrent pas de faire, sans retenue, comme le nota un rapport du gouvernement du Canada en 1983 (R-72 : pp. 5, 6, 19, 21, 22, vol. IX, p. 1689, 1690, 1695, 1697, 1698). Cette absence de retenue fut facilitée par l'absence totale de réglementation provinciale de la surfacturation, bien que les lois provinciales autorisaient les gouvernements à la réglementer, ce qu'ils s'abstinrent de faire. D'ailleurs, cette logique du tout ou rien fut déplorée, en 1997, par un organisme du gouvernement du Québec, étant le Conseil de la santé et du bien-être (R-59, p. 13, vol. IX, p. 1557).

10 69. Dans les pays ayant un régime public universel financé par la taxation générale, comme l'Angleterre qui maintint, en 1948, un régime privé parallèle au régime public universel, un système de santé privé parallèle n'a pas accaparé plus de 15 % du marché des services médicaux (Coffey 17 sept 1999, D.C.A., vol. IV, pp. 684, 685, Coffey, 21 sept. 1999, vol. IV, pp. 756 et 757, Marmor, 28 sept. 1999, vol. VI, p. 1008, R-58, pp. 40, 48, 72, 74, vol. IX, pp. 1534 à 1537, R-72, pp. 12 et 13, vol. IX, p. 1692-1693), au motif qu'un tel système privé est non compétitif, dans le sens qu'il n'offre pas aux individus la possibilité de cesser de financer le régime public (Coffey, 17 sept. 1999, vol. IV, p. 677, 678). Notamment pour ce motif, il n'est pas logique de soutenir que 15 LAM fut destiné à empêcher un désengagement massif des médecins ou le transfert d'une grande partie des ressources vers le secteur privé.

20 **Objet véritable de l'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie**

70. Dans les arrêts précités *Morgentaler* [1993], pp. 482 à 494, et *Morgentaler* [1995], p. 434, cette Cour a établi la manière dont il convient de rechercher l'objet véritable d'une loi attaquée, et concluant, dans l'arrêt de 1993, au caractère ultra vires de l'interdiction de « free standing abortion clinics », alors considérées comme socialement indésirables :

L'analyse du caractère véritable commence nécessairement par l'examen du texte même, en vue d'en déterminer l'effet juridique. L'effet juridique est souvent une bonne indication de l'objet du texte (...)

30 Dans un contexte donné, l'effet pratique d'un texte législatif peut indiquer son objet véritable.

71. S'agissant de déterminer quelle était la position du gouvernement qui a proposé l'article 15 LAM, l'ex-ministre Claude Castonguay est venu dire, au procès, que les propos qu'il avait

(34)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

tenus à l'Assemblée nationale en 1970, et consignés dans le Journal des Débats, représentaient la position de son gouvernement (Castonguay, 8 sept. 1999, vol. III, p. 396-397). Pour ce motif, l'appelant soumet respectueusement à cette Cour d'accorder une haute valeur probante aux déclarations qu'il a faites devant l'Assemblée nationale en 1970, comme représentant la position de son gouvernement. Par ailleurs, en 1981, dans l'arrêt Société Asbestos, précité, p. 46, et dont la permission d'appelée fut refusée par cette Cour, la Cour d'appel du Québec avait établi qu'il convient d'analyser les déclarations ministérielles faites lors des débats qui ont précédé l'adoption des dispositions attaquées.

10 72. Par contre, au procès, Monsieur Castonguay, invité par l'appelant à témoigner sur les circonstances ayant entouré l'adoption de 15 LAM, éluda la question de la préoccupation sociale de l'époque, d'éviter une médecine à deux niveaux, fit un témoignage contraire à la vérité sur le vote de la loi, tut les motifs de l'opposition de deux partis d'opposition et des chefs syndicaux, proposa, au nom de son gouvernement, l'adoption de la disposition attaquée par l'appelant, et favorisa les intimés, au procès, en déclarant n'avoir jamais préconisé ce que le Dr Chaoulli préconise (Castonguay, vol. III, pp. 403-404). Pour ces motifs, l'appelant estime utile d'identifier plusieurs erreurs commises par Monsieur Castonguay durant le procès et de les redresser, de manière à comprendre les circonstances véritables ayant entouré l'adoption de 15 LAM. Dans l'analyse du partage des compétences, la question n'est pas de savoir si le législateur avait tort ou raison, ni de savoir si l'idéologie à la base de cette position était bonne ou mauvaise, mais de savoir si les dispositions attaquées ont été adoptées principalement en raison du caractère socialement indésirable d'une activité donnée.

20

73. La preuve extrinsèque montre qu'en 1966, la Commission Castonguay considérait que le profit dans la santé était inacceptable, et proposa la suppression, à brève échéance, des établissements à but lucratif dans la province. Cependant, dans un premier temps, du 25 juin au 8 juillet 1970, le gouvernement considéra l'existence d'un système de santé privé parallèle comme socialement acceptable. Puis, dès le 9 juillet 1970, à la suite de représentations faites par le Parti Québécois et par les chefs syndicaux, avançant des motifs d'ordre idéologique, et aussi à la suite de représentations faites par un député du parti de l'Union Nationale et ex-ministre de la Santé, tous opposés au principe même du désengagement des médecins, et réclamant du gouvernement qu'il fasse marche arrière, le gouvernement réalisa le caractère socialement indésirable d'un

30

(35)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Le système de santé privé parallèle au régime public, et fit volte-face dans l'espace de deux semaines, entre le 25 juin et le 9 juillet. Dès lors, il considéra qu'au-delà de la mise sur pied d'un régime public universel, un deuxième but consistait à faire en sorte d'annuler, en pratique, le pouvoir d'un médecin de se dissocier du régime public, en empêchant à un résident toute forme de remboursement, sauf en situation d'urgence (en vertu de 36 LAM), de manière à ce qu'un résident ne puisse pas aller en secteur privé afin d'avoir un accès meilleur qu'un autre résident dans le régime public.

74. La preuve extrinsèque montre que la crainte des députés, d'un désengagement massif des médecins, fut apaisée par l'adoption de l'article 24 de la Loi de l'assurance maladie, L.Q. 1970, c. 37, disposition qui allait devenir l'article 30 LAM. Dès lors, rien ne laisse penser que le fondement de l'hostilité contre un système de santé privé parallèle, résidait dans la crainte qu'une grande partie des ressources en santé aillent vers le secteur privé.

75. Les faits sociaux et législatifs, ci-après exposés, n'ont pas été contestés par les intimés, ni durant le procès, ni dans leurs mémoires devant la Cour d'appel du Québec. Au contraire, les témoins experts des intimés, de même que les avocats des intimés, durant leurs plaidoiries, tant au procès que devant la Cour d'appel, ont réitéré, à de multiples reprises, l'importance des considérations d'ordre idéologique, lesquelles ont été largement retenues par la juge Piché, tel qu'il appert de son jugement : premièrement, le rejet d'un accès, en dehors du régime public, basé sur la capacité de payer, au motif d'une médecine à « multiples vitesses », et deuxièmement, le rejet du profit dans la santé (jugement pp. 44, 46, 48, 49, 56, vol. I, p. 60, 62, 64, 65, 72).

76. La juge Piché a retenu que l'effet juridique des dispositions attaquées était d'appliquer une sanction pénale à toute personne faisant les contrats visés, et elle a retenu que l'effet pratique réel de l'application des dispositions attaquées était l'absence d'un système de santé privé parallèle, lorsqu'elle a statué que les dispositions attaquées empêchaient précisément l'établissement d'un système privé parallèle, compte tenu des coûts impliqués, en l'absence d'assurance privée (jugement, pp. 111, 127, vol. I, p. 127, 143).

77. Aux fins de la présente analyse, il importe peu qu'en 1970, le Ministre Castonguay, agissant au nom de son gouvernement, fut conscient ou non des motifs d'ordre idéologique de

36

Mémoire de l'appelant Chaoulli

ses opposants, auxquels son gouvernement se rallia *de facto*, lorsque le 9 juillet 1970, il décida de tenter de supprimer une médecine privée parallèle fonctionnant avec des MD NP. Cette Cour a établi que dans l'analyse des circonstances ayant entouré l'adoption d'une loi, il est nécessaire de les analyser les unes au regard des autres, de la même façon que l'on tente de reconstituer un puzzle, en allant, au besoin, au-delà de la position exprimée par le gouvernement à l'époque, afin de rechercher ce qui se cache derrière.

10 78. En 1970, avant l'adoption de 15 LAM, le secteur privé à but lucratif représentait 2.72 % de l'ensemble des lits des hôpitaux généraux (R-97.12, p. 19, vol. XI, p. 1896). Cette même année 1970, au moment où le président de la Commission Castonguay avait démissionné pour accéder au poste de ministre de la Santé, cette Commission écrivit (R-97.12, pp. 43-45, 56, vol. XI, pp. 1903, 1904, 1906) :

EXAMEN CRITIQUE DU SECTEUR À BUT LUCRATIF : Ce que nous croyons, c'est que les services d'hospitalisation et d'hébergement doivent être rémunérés à leur juste valeur, mais sans ouvrir la porte à l'exploitation de l'homme par l'homme. (...) La recherche du profit : source d'abus. L'entrepreneur commercial n'a et ne saurait avoir qu'une priorité : lancer son entreprise (...) et en assurer la rentabilité (...) l'élimination du secteur à but lucratif peut se réaliser dans des délais particulièrement brefs.

20

79. Au procès, l'expert Turcotte, pour l'intimé Procureur général du Québec, corrobora cette perception de la société de l'époque, lorsqu'il déclara (Turcotte, 29 sept. 1999, pp. 167, 174, vol. VI, pp. 1100 et 1107) :

Et fondamentalement, cette décommercialisation des services de santé était l'objectif qui était le plus cher au cœur des Canadiens à l'époque puisqu'on disait, c'est pas vrai qu'on peut mettre les services de santé en marché par le commerce (...) Dans le cas des services de santé, ça va de soi que l'idée que les producteurs maximisent leurs profits est à la limite presque obscène de penser que des établissements, de toute façon on interdit aux établissements à but lucratif d'exister présentement.

30

80. Le procureur de l'appelant Zeliouis, Maître Trudel, soumit l'expert Turcotte à un contre-interrogatoire, comme suit (Turcotte, 30 sept. 1999, p. 39, vol. VII, p. 1141) :

Q : Docteur, vous avez mentionné dans votre rapport (...), et ça m'a accroché sur la rationalité du comportement : « L'idée que les producteurs de services de santé soient des maximisateurs de profits est si répugnante qu'on exige de tous les établissements qu'ils soient à but non lucratif ».

(31)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

R : (...) Je me réfère essentiellement au fait que dans notre société on a exigé quand on a fait la réforme des services de santé en 1970, que tous les établissements hospitaliers n'appartiennent qu'à des corporations à but non lucratif (...) je fais que constater que culturellement, ok, ça répugne aux citoyens de penser que les professionnels soient des maximisateurs de profits (...) je décris un phénomène comme il se passe en société.

10 81. Puis l'appelant Chaoulli soumit aussi l'expert Turcotte à un contre-interrogatoire (Turcotte, 30 sept. 1999, pp. 75, 76, vol. VII, p. 1154, 1155). Le Dr Fernand Turcotte fit référence au rapport Castonguay sur les établissements à but lucratif, précité, comme suit :

Q : Vous aviez mentionné également Docteur Turcotte que, devant la possibilité de maximiser les profits par des producteurs privés dans la santé, vous avez dit, on a interdit à un établissement à but lucratif d'exister – quand vous avez dit « on », c'était qui le « on »?

R : Bien, c'est la société... si ma mémoire est juste... dans le rapport Castonguay, ... il y avait un volume qui portait spécifiquement sur les établissements à but lucratif et c'était la recommandation de la Commission Castonguay.

20

82. Au procès, l'expert Coffey a confirmé qu'à l'époque, le profit dans les services de santé était perçu comme socialement indésirable (Coffey, 17 sept. 1999, pp. 6 à 8, vol. IV, pp. 673 à 675). Pourtant, dès 1964, le législateur avait conféré au lieutenant-gouverneur le pouvoir de faire des règlements concernant les honoraires exigibles dans les hôpitaux privés, en vertu de la Loi des hôpitaux, S.Q. 1964, Vol. III, ch. 164, art. 21 (i). Par la suite, les codes de déontologie des ordres professionnels, dont celui des médecins, étant de nature réglementaire, ont obligé les professionnels à exiger des honoraires dont le montant est justifié : Code de déontologie des médecins, Code des professions, L.R.Q. c. C-26, a. 87; 2001, c. 78, a. 6, Décret 1213-2002, 9 octobre 2002, G.O. II, 23 octobre 2002, 134^{ème} année, no 43, p. 7361, art. 104.

30

83. Le 25 juin 1970, un nouveau gouvernement, issu du Parti Libéral, reprit à son compte le bill 8, conçu initialement par le gouvernement de l'Union Nationale, prévoyant le maintien d'un secteur privé parallèle à un régime public universel, et le modifia, en limitant à 3 % le nombre de médecins autorisé à facturer leurs patients; ces derniers recevant alors, de la part de l'État, un remboursement à hauteur de 75 %, et prévoyant des dispositions relatives au désengagement, soit par régions, soit par spécialités (R-97.2, p. 432, vol. X, p. 1834, et R-97.4, pp. 644, 645, vol. X,

Mémoire de l'appelant Chaoulli

pp. 1857, 1858). Ces dernières dispositions furent stipulées dans la Loi de l'assurance-maladie, L.Q. 1970, c. 37, article 24, puis, dans la loi refondue, dans l'article 30 LAM.

84. Le 26 juin 1970, le ministre Castonguay déclara que les objectifs spécifiques de l'assurance-maladie étaient de rendre les soins financièrement accessibles à l'ensemble de la population, d'offrir des bénéfices sans limite, d'améliorer la distribution des revenus et de réduire les inégalités sociales (R-97.3, pp. 553-554, vol. X, pp. 1839-1840). Tel qu'exposé plus haut, rien dans cette déclaration n'annonçait que dans l'avenir, les personnes qui souhaiteront acheter une assurance privée volontaire pour couvrir les honoraires d'un MD NP n'auront plus le droit de le faire, sous peine de répression pénale. Ce 26 juin, le ministre présentait le bill 8. À l'époque, en Nouvelle-Écosse, à Terre-Neuve et en Colombie-Britannique, tel qu'exposé plus haut, l'État prévoyait de rembourser partiellement un résident consultant un MD NP, sans interdire les assurances privées.

85. Le 2 juillet 1970, soit une semaine après la présentation du bill 8, le Parti Québécois annonça, avec vigueur, son opposition au principe même du désengagement des médecins, et exhorta le gouvernement à faire marche arrière. Le député Charles Tremblay félicita les chefs syndicaux de leur prise de position (R-97.4, p. 635, vol. X, p. 1854) et le député Camille Laurin, représentant le Parti Québécois, déclara notamment (R-97.4, pp. 622, 623, 628, 629, vol. X, pp. 1844, 1845, 1850, 1851) :

Il faut viser à remplacer complètement, aujourd'hui et encore plus demain, l'organisme privé par l'organisme public (...) Les notables français et anglais (...) afin de protéger leurs privilèges et leurs droits acquis, afin de permettre aux régimes privés d'assurance de se tailler une large place au soleil (...) ont longtemps réussi à contenir la poussée populaire (...) Il est heureux que la race de ces démagogues soit en voie d'extinction (...) la population se rend mieux compte qu'en poussant toujours à la roue l'entreprise privée, ces démagogues accroissent la force des classes privilégiées qui s'opposent aux conquêtes démocratiques et au progrès social... nous nous opposons au principe même du désengagement (...) On retourne alors à l'ère des privilèges et des droits acquis qui ne correspondent plus (...) à la nouvelle réalité québécoise (...) Là encore, la position des autres provinces canadiennes fleurent un libéralisme anachronique et injuste (...) la protection de vieux privilèges qui ne sont plus admissibles (...) cette règle du 75 % de remboursement et du 3 % de désengagement causera des difficultés énormes et complexes lorsque viendra le temps de l'appliquer... C'est là payer bien cher la rançon d'un privilège non justifiable... Nous espérons que ce gouvernement se décidera finalement à faire marche arrière.

39

Mémoire de l'appelant Chaoulli

86. Le 2 juillet, l'ex-ministre de la Santé Jean-Paul Cloutier manifesta aussi son hostilité au principe du désengagement des médecins, et donna raison à Monsieur Daoust, vice-président de la Fédération des Travailleurs du Québec (FTQ) (R-97.4, p. 615, vol. X, p. 1842). Le même jour, le ministre Claude Castonguay défendit le bill 8 en ces termes (R-97.4, pp. 644, 645, vol. X, pp. 1857, 1858) :

10 (...) Quant au projet de l'assurance-maladie lui-même, le problème le plus délicat, c'est celui du désengagement ou du conventionnement. (...) Il y a des médecins dans cette Chambre (...) Certains de ces médecins peuvent vouloir garder un certain degré de liberté. Alors, il y a plusieurs raisons autres qu'une raison purement de principe qui peuvent militer en faveur du désengagement dans certains cas particuliers.

20 Je dois également rappeler à ce sujet que, dans la Loi de l'assistance médicale, le même genre de crainte a été formulé il y a quatre ans. On a dit : « L'assistance médicale, avec la possibilité qu'ont les professionnels de se désengager, va être encore une demi-mesure (...) Je me souviens de tous les arguments qui ont été lancés à l'époque. Le nombre de professionnels qui se sont désengagés de l'assistance médicale, au cours des quatre dernières années, à ma connaissance, n'a jamais dépassé la douzaine pour l'ensemble de la province de Québec. En Saskatchewan (...) aujourd'hui le nombre de médecins qui n'adhèrent pas au régime est extrêmement faible. Il se situe aux alentours de la limite que nous avons fixée dans la loi. Je voudrais également souligner ici que les dispositions inscrites dans le projet de loi touchant au désengagement ont fait l'objet de beaucoup de confusion parce que, sciemment ou non, on n'a pas voulu ou pu en prendre connaissance de façon objective et voir comment elles pouvaient fonctionner (...) Je ne vois pas (...) comment ce remboursement qui place un certain frein vis-à-vis de la population quant à l'utilisation des services des professionnels désengagés peut, d'autre part, signifier la privation des soins médicaux pour une grande partie de la population. (...) Le gouvernement (...) a un nombre de moyens assez impressionnant pour s'assurer que ces populations recevront les soins auxquels elles ont droit et dont elles pourraient avoir besoin.

30 87. Ainsi, la Saskatchewan, qui n'avait pas les interdictions visées, n'avait pas connu un désengagement massif des médecins. Lorsque le ministre, répondant au député Camille Laurin, dénonça ceux qui n'avaient pas pris connaissance du bill 8 de façon objective, il appert que déjà, l'opposition au principe même d'un système de santé privé parallèle n'était pas motivée par une menace à la viabilité du régime public, mais uniquement par une opposition fondée sur des motifs d'ordre idéologique, fondés sur le concept égalitaire exposé par Michael Quinn (pp. 32, 33) : « égalitaire » et « égalité » n'étant pas synonymes (Dictionnaire Le Petit Robert).

40 88. Le lendemain, 3 juillet 1970, la déclaration du ministre Castonguay montre qu'il réalisa, dans la « nouvelle réalité québécoise » décrite par le député Camille Laurin, le caractère socialement indésirable d'un système de santé privé parallèle, lorsqu'il déclara que le pouvoir

d'un médecin de se dissocier du régime public sera, en réalité, annulé au plan économique, en ce qu'un patient qui consulterait un médecin désengagé ne recevrait aucun remboursement (R-97.6, B-1030, B-1031, vol. X, pp. 1860, 1861).

10 89. Le 7 juillet 1970, devant la Commission permanente de la santé, le ministre dit que le gouvernement avait choisi de ne pas accepter de recevoir de représentations des organismes publics, mais qu'étant donné que les membres des centrales syndicales sont venue assister à ce débat, qu'elles soient entendues. Cette preuve extrinsèque corrobore la déposition faite au procès par l'expert Coffey, lorsqu'il rapporta que les centrales syndicales utilisèrent la force physique afin de pénétrer dans l'enceinte de la Commission (R-88, p. B-1037, vol. X, p. 1711, déposition de l'expert Coffey, 27 septembre 1999, p. 7, vol. X, p. 836). En 1970, le Dr Coffey avait personnellement observé ces événements (Coffey, 16 sept. pp. 20 à 23, vol. IV, pp. 616 à 619, et 21 sept. pp. 41, 51, vol. IV, p. 745, 755). Les chefs syndicaux, se présentant comme les porte-paroles des « classes populaires », comme la Commission Castonguay l'avait déjà écrit en 1966, réclamèrent la suppression de toute forme de médecine privée en marge du régime public universel d'assurance maladie. Dans un livre écrit en 1988 (pp. 256, 257), Norman Penner, professeur de sciences politiques à l'Université York de Toronto, décrit l'influence, dans les années 1960, du Parti Communiste Canadien auprès de la Confédération des Syndicats Nationaux (CSN), de la Fédération des travailleurs du Québec (FTQ), et de la Centrale de l'Enseignement du Québec (CEQ).

20

90. Le 7 juillet, Monsieur Pépin, chef de la CSN dont l'évolution idéologique fut aussi décrite en 1981 par Jacques Rouillard, professeur titulaire d'histoire à l'Université de Montréal, dans un livre co-publié par la CSN (pp. préface, 215, 221, 226 à 231), alla jusqu'à brandir la menace d'une révolution, advenant que leur demande ne soit pas satisfaite (R-88, p. B-1045, vol. X, p. 1719) :

30 J'ai une marotte dans cette affaire... c'est la question du désengagement... Je dis à l'Assemblée nationale et à cette commission qu'il est inadmissible, pour vous, d'adopter un projet de loi de cette façon. Si vous le faites, à mon avis, ce sera un ferment de révolution, parce que vous traitez les médecins sur une base privilégiée... Je ne crois pas que les gens puissent accepter, normalement, de payer deux fois pour un service pour lequel ils ne devraient payer qu'une fois, à mon avis. Qu'ils ne paient qu'à un endroit, cela va être suffisant.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

91. Monsieur Laberge, chef de la FTQ, s'exprima dans le même sens (R-88, p. B-1039, vol. X, p. 1713) :

Nous sommes prêts à payer ce qu'il faudra, mais on voudrait, une fois pour toutes, que si on paye une assurance maladie, on ne soit pas obligé, en plus, de subir les comptes des médecins (...) Il faut que l'assurance englobe tous les bénéficiaires et il ne faut pas que les médecins soient capables de charger en dehors de cela.

92. Monsieur Laliberté, chef de la CEQ, dénonça une médecine de classes (R-88, p. B-1044, vol. X p. 1718) :

Tout le système que vous avez conçu du désengagement est un système qui, finalement, perpétuera des classes. Les gagne-petit, eux, allant au médecin engagé et les autres allant se payer les meilleurs soins possibles auprès des grands noms de la médecine au Québec.

93. Monsieur Henri-Paul Proulx, chef de l'UCC (Union Catholique des Cultivateurs), s'opposa aussi au désengagement des médecins (R-88, p. B-1044, vol. X, p. 1718).

94. L'expert Coffey a témoigné sur les circonstances ayant conduit le gouvernement à faire marche arrière (Coffey, 21 sept. 1999, pp. 40 à 51, vol. IV, pp. 744 à 755). À la suite des chefs syndicaux, ce 7 juillet, M. Raymond Robillard, président de la Fédération des médecins spécialistes du Québec (ci-après « FMSQ »), déclara (R-88, pp. B-1049 et B-1050, vol. X, pp. 1722 et 1723) :

Pour ce qui est du désengagement (...) nous voulons adhérer à un régime volontairement. Nous ne voulons pas être conscrits (...) Nous voulons aussi que l'on reconnaisse à l'occasion, dans des cas exceptionnels, la notoriété spéciale d'un médecin (...) et, pour certains d'entre eux, qui ne sont pas nombreux, le pouvoir pour eux d'exprimer leur indépendance totale à l'égard du régime, leur non serviam et leur désir de traiter directement avec le malade. Nous avons demandé le droit ouvert pour le médecin de « déconventionner », nous l'avons demandé dans le même esprit que les autres provinces, sachant et démontrant à la table des négociations que ce droit que les médecins auraient de se désengager ne serait pas utilisé, sauf dans des cas exceptionnels. C'est ce qui s'est passé au Manitoba, en Colombie-Britannique et partout ailleurs. Nous reconnaissons cependant que la situation du Québec est particulière, nous en avons eu une démonstration ce matin et tout au cours du débat qui s'engage depuis plusieurs jours. Nous sommes conscients de la situation politique au Québec, nous sommes donc prêts à reconnaître que le principe d'universalité du régime, que l'accessibilité aux soins doivent être préservés et nous sommes prêts à concéder (...) qu'il faut des garanties inscrites dans la législation. Ceci, nous l'acceptons. (...) Nous n'aimons pas (...) un mécanisme qui laisse le « déconventionnement » et son abolition de 3 à 0 % à la discrétion totale des ministres (...) Il faut une formule qui reconnaîtra à tous les médecins une liberté, même une liberté relative, parce que nous sommes prêts à faire des concessions sur ce point (...) Il faut,

(42)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

enfin, que les restrictions au désengagement soient prévisibles, connues, exprimées dans une convention ou dans la loi et non pas discrétionnaires.

95. Autrement dit, en « démontrant à la table des négociations », que, comme au Manitoba, le droit des médecins de se désengager ne serait pas utilisé, la FMSQ afficha son accord avec le ministre et avec les quatre chefs syndicaux, pour ce qui était d'empêcher un système privé parallèle qui aurait fonctionné avec des MD NP. Ce que la FMSQ recherchait, c'était le droit, pour tous les médecins spécialistes participants au régime public, de facturer, pour un service médicalement requis, à la fois l'État et les patients, comme dans d'autres provinces canadiennes.

10 Le Parti Québécois, par les voix de Camille Laurin, évoquant la nécessité de « respecter l'évolution des mentalités » et la « justice sociale » (I-39.6, p. B-1058, vol. XIV, p. 2549), et de Marcel Léger, dénonçant une « médecine pour les riches », soutinrent les positions des chefs syndicaux (I-39.6, p. B-1057 à B-1059, B-1064, B-1065, B-1067, B-1068, vol. XIV, pp. 2548 à 2550, 2555, 2556, 2558, 2559). Pour sa part, Monsieur Saindon, du parti gouvernemental, qualifia les positions de Monsieur Laurin comme conduisant à « une forme de gouvernement socialiste » (I-39.6, p. B-1061, vol. XIV, p. 2552). En dépit de la déclaration du ministre, le 3 juillet, de refuser tout remboursement au patient d'un médecin désengagé, le ministre maintint encore, le 7 juillet, mais plus pour longtemps, son projet permettant à 3 % des médecins de surfacturer (I-39.6, pp. B-1061 à B-1064, vol. XIV, pp. 2552 à 2555).

20

96. Le même jour, le 7 juillet, le gouvernement fit adopter l'article 15 LAM, interdisant les contrats d'assurance privée (I-39.6, p. B-1071, B-1072, vol. XIV, pp. 2562, 2563), de sorte que la suppression d'un système de santé privé parallèle, qui aurait été totalement dissocié du régime public, était acquise ; cette suppression ayant été recherchée par le Parti Québécois et par les chefs syndicaux, et acceptée par la Fédération des médecins spécialistes, tel qu'exposé ci-haut. Toutefois, la question du droit des médecins participants de surfacturer restait posée.

30

97. Le 8 juillet, le ministre déclara que Monsieur Pépin et le docteur Robillard voulaient discuter entre eux, et que la discussion allait se poursuivre avec les autres chefs syndicaux et le président de la Fédération des médecins omnipraticiens. Pour ce seul motif, le gouvernement suspendit les débats de l'Assemblée nationale sur le droit des médecins participants de facturer à la fois l'État et un résident, appelé la surfacturation (R-88, p. B-1096, vol. X, p. 1727).

Mémoire de l'appelant Chaoulli

(43)

98. Le 9 juillet, le ministre fit part du désaccord entre la FMSQ et les chefs syndicaux, puis annonça sa décision de supprimer les clauses de 3 % et de 75 %, interdisant ainsi à tous les médecins participants au régime public de surfacturer les patients (I-39.6, pp. B-1118, B-1142 à B-1145, vol. XIV, pp. 2570, 2572 à 2575), le ministre invoquant alors la nécessité d'éviter « deux niveaux de médecine » (I-39.6, p. B-1144, vol. XIV, p. 2574), utilisant exactement cette expression, alors qu'au procès, il avait dit que cette expression n'existait pas à l'époque (Castonguay, 8 sept. 1999, vol. III, p. 401), niant ainsi, au procès, le caractère socialement indésirable, à l'époque, d'une médecine à deux niveaux, et ayant prétendu, au procès, que la tentative de supprimer un système de santé privé parallèle, par l'adoption de 15 LAM, résultait du refus de la FMSQ de dialoguer. Ainsi, au procès, cette déposition de Monsieur Castonguay est en contradiction majeure avec le contenu du Journal des Débats, en taisant le caractère socialement indésirable de la médecine privée à l'époque, en minimisant l'influence exercée par les chefs des grandes centrales syndicales (Castonguay, vol. III, p. 397 et 398), en taisant la demande de rétractation faite par le Parti Québécois et par l'ex-ministre Cloutier, de l'Union Nationale. Avec égards pour Monsieur Castonguay, l'analyse des débats parlementaires montre que l'influence de la FMSQ dans les ajustements à la loi, décrite par Monsieur Castonguay au procès, se limita, pour le gouvernement, à faire droit à la demande de la FMSQ au désengagement total de médecins pour des cas exceptionnels, ce qui est le fruit des effets combinés des art. 26 LAM, autorisant un MD NP, et 15 LAM, empêchant un système de santé privé parallèle, laissant subsister un nombre extrêmement réduit de médecins, isolés, complètement dissociés du régime public d'assurance-maladie.

99. Comme Monsieur Castonguay l'a dit (Castonguay, vol. III, p. 378), tous les médecins spécialistes désiraient facturer à la fois l'État et les patients, mais contrairement à ce qu'il a dit au procès, c'est devant la forte opposition exprimée par le Parti Québécois, par les chefs syndicaux, et devant l'opposition de l'ex-ministre Cloutier au principe même du désengagement, et non par crainte d'un désengagement massif des spécialistes, que le gouvernement trancha en faveur des opposants, en interdisant totalement la surfacturation aux médecins participants au régime public, en vertu de la Loi de l'assurance-maladie, L.Q. 1970, c. 37, articles 18 (2^{ème} alinéa) et 6, qui deviendra l'article 22 (4) (11) (12) LAM (I-39.6, pp. B-1143, B-1144, vol. XIV, pp. 2573-2574).

(44)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

100. Comme la juge Piché l'a écrit dans son jugement, le législateur utilisa l'interdiction des assurances privées, de manière à supprimer un système de santé privé parallèle au régime public. Effectivement, le 10 juillet 1970, le ministre confirma (R-29, p. 939, vol. VIII, p. 1345) :

D'une part le but de la loi est d'assurer à tous les Québécois l'accessibilité (...) aux services assurés à des conditions uniformes sur le plan financier. En ce sens et pour atteindre cet objectif, il faut donc que la très grande majorité, sinon la totalité des professionnels de la santé qui dispensent une catégorie de services assurés soit conventionnée.

10

101. Ainsi, cette conception des conditions uniformes d'accessibilité sur le plan financier était en opposition avec le rapport de la Commission Hall de 1964, cité plus haut. Cette conception alla plus loin que de garantir à tous l'accès à un régime public. Elle annonça un but supplémentaire, étant que la capacité financière du patient ne soit pas une des raisons qui lui permette d'avoir un accès plus grand aux soins par rapport à un autre patient.

20

102. Cette intention du gouvernement sera confirmée le 15 octobre 1970, tel qu'exposé plus bas, et corroborée, au procès, par l'expert Dr Bergman, pour l'intimé PGQ, lorsqu'il invoqua la valeur de « l'équité absolue » comme fondement du régime provincial d'assurance-maladie, puis témoignant que « le système s'est développé suivant certaines valeurs et suivant certaines forces de groupes » (Bergman, 22 sept. 1999, vol. V, pp. 818, 819).

103. Le même jour, le ministre évoqua l'amendement qui devint l'article 24 de la Loi de l'assurance-maladie, L.Q. 1970, c. 37, puis l'article 30 LAM, donnant au ministre le pouvoir, en cas de nécessité, d'obliger des MD NP à se soumettre au régime public, de manière à garantir pour tous, partout et en tout temps, un accès « gratuit » aux services médicaux (R-29, pp. 940 et 941, vol. VIII, pp. 1346-1347).

30

104. Le 10 juillet, le projet de loi fut voté en troisième lecture. Il appert du Journal des Débats, identifiant les députés et leur voix (R-29, p. 947, vol. VIII, p. 1351 et R-97.1, pp. IV et V, vol. X, pp. 1831-1832), que tous les députés du parti du Ralliement des créditistes, de même que tous les députés du Parti Québécois, votèrent contre le projet de loi, et que ce manque d'unanimité reflétait les oppositions idéologiques, exprimées par ces deux partis au sujet de la médecine privée, et que l'on retrouve dans la preuve (R-29, pp. 942 à 947, vol. VIII, pp. 1348

Mémoire de l'appelant Chaoulli

à 1351). Le Parti Québécois avait avancé des motifs d'ordre idéologique pour réclamer que même des cas exceptionnels de médecins, isolés, ne soient pas autorisés à se dissocier du régime public, alors que les créditistes, pour des motifs idéologiques opposés, réclamaient la liberté pour les patients et pour les médecins, tout en acceptant un régime d'assurance maladie universel. Ce n'est que bien plus tard, à la fin du mois d'août 1970, que les médecins spécialistes, réclamant la surfacturation pour tous les médecins participants, se mirent en grève puis furent rapidement rappelés au travail au moyen d'une loi spéciale (Castonguay, vol. III, p. 379).

105. Le 15 octobre 1970, le député Cloutier exprima sa satisfaction, au sujet de l'article 24 de la Loi de l'assurance maladie, garantissant un accès « gratuit » pour tous et partout dans la province (R-30, p. 1413, vol. VIII, p. 1359). En plein milieu de la crise d'octobre, les députés Camille Samson et Armand Bois, du parti du Ralliement des créditistes, proposèrent au ministre Castonguay un amendement, de manière à ce qu'un patient, qui choisirait de consulter un MD NP, soit remboursé par l'État à hauteur du tarif public, pour autant que les honoraires exigés par tel professionnel n'excèdent pas 15 % des allocations de l'État. Les députés Samson, Bois et Roy, du parti du Ralliement des créditistes, adressèrent une mise en garde contre le fait de « punir » les patients qui choisiraient de s'adresser à un MD NP, en leur refusant un remboursement de la part de l'État, alors même que ces patients allaient continuer de soutenir financièrement le régime public par le biais de la taxation générale. Sur le champ, le ministre refusa cet amendement (R-30, pp. 1403, 1411, 1412, 1413, vol. VIII, pp. 1353, 1357 à 1359).

106. Le fait pour le gouvernement, le 9 juillet, de décider subitement de retirer à ces patients un remboursement de la part de l'État, même assorti du « frein » de 75 %, évoqué par le ministre en date du 2 juillet, ne contribuait en rien à garantir le régime public universel d'assurance maladie, comme d'ailleurs il l'avait lui-même expliqué le 2 juillet, en défendant le bill 8, tel qu'exposé au paragraphe 86 du présent mémoire. Cette décision subite du gouvernement n'avait de fondement logique que comme l'expression de la désapprobation collective de la société devant le comportement d'un résident allant chercher des soins chez un MD NP. À cet égard, le député Fabien Roy déclara (R-30, p. 1412, vol. VIII, p. 1358) :

(...) Si le gouvernement n'accepte pas l'amendement, ce n'est pas le médecin qui est pénalisé et j'aimerais qu'on comprenne, dans cette Chambre, que c'est le malade qui est pénalisé, parce qu'au lieu de payer 15 %, le gouvernement l'oblige à payer 100 %.

(46)

107. Tel qu'exposé plus haut dans l'arrêt *Morgentaler* [1993], dans l'espèce, l'effet pratique des dispositions indique leur objet véritable. Par analogie, l'appelant soumet que les parents qui envoient leurs enfants à l'école privée ne sont pas l'objet d'une désapprobation collective, dans la mesure où l'État, en subventionnant les écoles privées, diminue d'autant les frais de scolarité pour ces parents.

108. Ce n'est qu'en 1984, en vertu de la *Loi canadienne sur la santé*, L.C., 1984, ch. C-6, art. 18 et 19, que le Parlement du Canada incita les provinces à prohiber totalement la surfacturation de la part des médecins participants au régime public ainsi que les frais modérateurs de la part d'un hôpital financé par des fonds publics.

109. Quant aux patients Québécois, en 1970, ils n'avaient pratiquement plus la possibilité de contracter à titre onéreux avec un médecin, en raison des effets combinés de la *Loi de l'assurance-maladie*, 1970, précitée, art. 18 et 19, et dont l'article 12, interdisant les assurances privées, supprimait un système de santé privé parallèle qui aurait fonctionné avec des MD NP. Le 15 octobre 1970, le député Camille Samson déclara (R-30, pp. 1411, vol. VIII, p. 1357) :

Nous nous sommes engagés et nous nous engageons aujourd'hui même dans la voie d'un socialisme qui n'a pas de retour (...) on embrigadera tout le monde pour finalement en arriver à un résultat où ce seront les cousins de Mao qui mèneront la province de Québec (...) Si on s'engage dans le chemin qui est un sens unique vers le socialisme, on n'en reviendra pas (...)

Ce à quoi le ministre Claude Castonguay répondit (R-30, p. 1411-1412, vol. VIII, p. 1357-1358):

Nous avons dit, lorsque la Loi de l'assurance-maladie a été présentée au mois de juillet, qu'un des buts de cette loi est que la capacité financière du patient ne soit pas une des raisons qui lui permette d'avoir un accès plus grand aux soins par rapport à un autre patient; que l'accès aux soins devait être conditionné uniquement par la disponibilité des services et non par la capacité de payer.

110. Tel qu'exposé plus haut, le 25 juin, le gouvernement était favorable à une médecine privée, mais le 9 juillet, le gouvernement, constatant le caractère socialement indésirable, non seulement d'un système privé complètement dissocié du régime public, mais aussi d'un remboursement de l'État à un patient consultant un MD NP, devint opposé à son tour à toute

(47)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

forme de remboursement. La Loi de l'assurance-maladie entra en vigueur le 1^{er} novembre 1970 (Castonguay, vol. III, p. 395).

10 111. Tel qu'exposé plus haut, en 1970, la quasi-totalité des médecins étaient déjà participants au régime public d'assistance médicale institué en 1966 par la Loi de l'assistance médicale, de sorte qu'un secteur privé de si petite taille, précédant l'instauration de la LAM, ne pouvait logiquement constituer une menace à l'instauration d'un régime public universel de santé. Au procès, cette preuve extrinsèque, montrant le caractère socialement indésirable d'une médecine privée parallèle, fut corroborée par les intimés. Le 15 août 1997, le ministre fédéral de la Santé écrivit à l'appelant que depuis « plusieurs décennies », une médecine à deux paliers était contraire aux valeurs canadiennes (R-4.10, vol. VIII, p. 1319). Outre les corroborations par des dépositions faites au procès, exposées plus haut, l'expert Wright, pour l'intimé PGC, dénonça « the sordid pursuit of money ». Les experts confirmèrent que la nécessité d'interdire les assurances privées était fondée, dès le début, sur des valeurs perçues comme fondamentales par les Canadiens : Wright, 1^{er} oct. 1999, vol. VII, pp. 1255, 1256, 1267, 1272, 1293, 1299, 1302, Turcotte, précité. Quant à l'expert Denis, pour l'intimé PGQ, lorsqu'il fit référence aux enjeux autour des politiques sociales dans ce débat, il mit en relief les oppositions fondées sur une « idéologie » (Denis, *27 sept. 1999, vol. V, pp. 885 à 887).

20 112. Les intimés produisirent un rapport du « Forum national sur la santé », dénonçant une médecine à deux vitesses comme « intolérable » et « inacceptable » (I-16, pp. 10, 11, vol. XI, pp. 1971-1972), et ils produisirent un éditorial intitulé « When Money is the Mission » (I-37, p. 446, dernier paragraphe, vol. XIII, p. 2354) dans lequel l'auteur plaçait sur un même plan, d'une part le profit réalisé par la vente de services médicaux et, d'autre part, le profit réalisé par la vente d'enfants et par la vente d'épouses.

30 113. La juge du procès avait retenu la « renommée mondiale sur les systèmes de santé » de l'expert Marmor, pour l'intimé PGC (jugement Piché, p. 53, vol. I, p. 69). Or, cet expert caractérisa comme suit les déclarations officielles et les règles du système de santé canadien, lors de son contre-interrogatoire par Maître Bruce Johnston, puis personnellement par l'appelant (Marmor, 28 sept. 1999, vol. VI, pp. 932 et 1016) :

Q : Now do you agree with me that Canadians are remarkable in that they're the only ones in the world providing this egalitarianism form of fairness?

R : What I am really saying is that Canadians have a standard of egalitarianism in medical care which put it at one point of the spectrum... Yes, Canada is distinguishable by the degree of egalitarianism in its official pronouncements about medical care and its rules.

Q : And the point on the spectrum where you place it is at the end, right; the most?

R : The most formally egalitarian, yes, for covered services (...)

Q : I will tell you, Professor Marmor, why I'm asking you about the Soviet Union... It's because in your report you mentioned and also this morning on several occasions about egalitarian concept...

R : But my reference group was entirely of other OECD countries. My claim was that in the statutes among OECD countries, Canada was unique. If you expand the question to say, is there any place in the world that has a statute that is egalitarian, the answer is certainly the case. Communist regimes are the most egalitarian in theory in the world (...)

114. À la lumière de l'ensemble des faits exposés ci-haut, avec égards pour le témoin Claude Castonguay, l'argument qu'il a invoqué au procès, pour justifier l'interdiction des assurances privées, étant la menace de désengagement massif des médecins spécialistes, ne tient pas devant un raisonnement fondé sur la logique. Outre les arguments déjà invoqués, cette menace fut adressée, d'abord par une loi spéciale leur ordonnant de retourner au travail, puis, de manière permanente, par l'adoption de 30 LAM, accordant au ministre le pouvoir discrétionnaire de renouveler, de trois mois en trois mois, l'obligation faite à tout médecin, qui viendrait d'opter pour le statut de MD NP, de participer au régime public. Logiquement, et tel qu'il appert des débats de l'Assemblée nationale sur ce point, c'est 30 LAM qui empêcha, et empêche toujours, le désengagement massif des médecins, alors que 15 LAM ne fait que réduire le potentiel de développement d'un système privé parallèle, de 15 % du marché à zéro.

115. Au procès, l'ex-ministre Claude Castonguay, admettant que les syndicats avaient participé aux débats à l'Assemblée nationale, tout en mettant l'accent, erronément, sur le rôle prépondérant des médecins spécialistes ayant conduit à adopter 15 LAM, témoigna du contexte socio-politique, en 1970, des revendications syndicales (Castonguay, vol. III, pp. 390 à 392) :

49

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Q : Pourriez-vous, peut-être, nous rappeler ou rafraîchir la mémoire sur qu'est-ce que c'étaient ces événements d'octobre? Est-ce que ça avait pris... avait une place importante à l'époque?

R : Oui... Et suite à l'assassinat de Pierre Laporte, le climat de ... le climat très difficile qui s'est établi au Québec, l'arrivée de l'armée, le ... l'établissement de la Loi sur les mesures de guerre, les manifestations syndicales en faveur du... pratiquement, là, de... en faveur, en tous les cas, de la contestation du gouvernement. Alors le climat était extrêmement difficile, extrêmement perturbé, et c'est dans ce contexte-là que la grève des médecins spécialistes s'est située pour un bon moment.

Q : Est-ce que ces manifestations syndicales auxquelles vous avez fait référence représentaient un certain courant à l'époque, d'opinions en faveur de certaines, comment dire, considérations socio-politiques de l'époque?

R : Bien, (...) le phénomène de contestation était très généralement répandu dans la plupart des pays du monde occidental, et le Québec... le Canada et le Québec ne faisaient pas exception à cet égard. Les objectifs étaient vraiment des objectifs visant l'instauration, je pense bien, en termes, là, les plus simples possibles, d'États socialistes dans ces pays où plusieurs des manifestants appartenaient, disons, à la doctrine léniniste-marxiste.

116. Au procès, l'expert Coffey corrobora cette partie du témoignage de l'ex-ministre Castonguay (Coffey, 27 sept. 1999, vol. V, pp. 836 à 839) :

Q : And could you tell the Court on which ground did you base yourself for your statement about the unions?

R : Well, on page (...) B-1039 and on page B-1044. I should tell you that the general atmosphere of the public at that time, this was in July 1970, and the first, the Bill 8 (..) had just been introduced (...) Mr. Castonguay had decided, or the cabinet, I guess, had decided there would be no general public meetings to bring in information, the trade unions physically forced their way to the commission and demanded to be heard (...) the trade unions were very much against the passage of the Health Act primarily because it allowed for an opting out of physicians (...) Some of the comments by the unions were, as Mr. Castonguay had eluded two weeks ago, the political-economic rhetoric was of the Marxist nature (...) In other words, it was a very marxist approach (...) It was very well reported in the press and media.

117. Ainsi, un des buts de la LAM était la mise sur pied d'un régime public universel « gratuit » avec des médecins participants, valide sur le plan du partage des compétences, tandis que l'autre but, celui de la LAM, était une tentative de supprimer une médecine privée dissociée du régime public, uniquement en raison de son caractère socialement indésirable.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Objet véritable de la modification de l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation

118. En plus de ce qui précède, devant l'absence de débat parlementaire sur cette modification, il convient de se tourner vers les rapports gouvernementaux. En 1980, l'hon. Emmet M. Hall, opérant un revirement de sa position exposée en 1964, alors favorable à la liberté d'un individu de payer davantage, exprima son accord avec le fait d'interdire à tout médecin de la Saskatchewan d'exiger de leurs malades des honoraires fixés selon leur propre gré (I-39.7, pp. 28 à 30, vol. XIV, pp. 2601 à 2603). En 1983, le Gouvernement du Canada alla dans le même sens, en confondant, d'une part, un médecin participant facturant à la fois le régime public et un résident, et d'autre part, un MD NP facturant exclusivement un résident (R-72, pp. 22, 23, vol. IX, pp. 1698-1699) :

Les Canadiens ne peuvent pas accepter un programme partial qui assurerait les meilleurs soins à ceux qui peuvent se les payer quand ils sont malades et des soins de qualité moindre à ceux qui ne peuvent pas payer (...) Les provinces devront décider du meilleur moyen à employer pour se débarrasser de la surfacturation. Le Québec a choisi de la rendre pratiquement impossible en décrétant que les patients qui consultent des médecins non participants ne peuvent être remboursés par le régime provincial. Il en résulte que la surfacturation est à toutes fins pratiques inexistante dans cette province.

119. La Commission Rochon (1988) exprima une pensée dichotomique (I-39.8, pp. 651, 652, vol. XV, pp. 2670-2671) :

Des services comparables doivent être disponibles pour tous, quel que soit le niveau de revenus. Un système avec différentes classes de services, l'une pour les riches, l'autre pour les pauvres, n'est donc pas envisageable si l'on tient au principe du rationnement équitable. L'expansion d'un système privé parallèle, soutenu par l'assurance privée ne peut donc être encouragée.

120. En 1992, l'interdiction portée par la modification de 11 LAH ne s'inscrivait pas logiquement dans le cadre du régime d'assurance-hospitalisation, en ce que la loi avait toujours autorisé les MD NP, tel qu'exposé aux paragraphes 123 et 124 de ce mémoire.

121. Au procès, ainsi que devant la Cour d'appel du Québec, les intimés ont soutenu que la position du gouvernement du Québec était d'empêcher une « médecine à deux vitesses ». Ces considérations se retrouvent dans les procédures déposées par les intimés : contestation amendée

ASSOCIATION
MÉDICALE
CANADIENNE



CANADIAN
MEDICAL
ASSOCIATION

3

Leadership for Physicians...
Health for Canadians

Leadership pour les médecins...
Santé pour les Canadiens

FACSIMILE/TELECOPIER TRANSMISSION COVER PAGE
BORDEREAU DE TRANSMISSION PAR TÉLÉCOPIEUR

Date: 14 November 2003

of pages/n° de pages: 22 – Part 3 of 4 part fax (pages 51-71 of Factum)
(including this one/y compris celle-ci)

PLEASE DELIVER TO/
DESTINATAIRE: Freya Kristjanson
Borden, Ladner, Gervais, LLP

FACSIMILE NUMBER/N° DE TÉLÉCOPIEUR: 416-367-6749

FROM/EXPÉDITEUR:

Jean Nelson, Legal Counsel
Legal Services Directorate / Direction des services juridiques
Canadian Medical Association / Association médicale canadienne
(fax 613.526-7571 / phone 613.731.9331 x.2443)
jean.nelson@cma.ca

If you have not received the correct number of pages as indicated above, please contact us immediately at (613) 731-9331./Si vous ne recevez pas le nombre de pages indiqué ci-haut, veuillez communiquer avec nous immédiatement au (613) 731-9331.

Forwarding original by mail Yes/Oui
Original transmis par la poste No/Non **X**

COMMENTS:

RE: Our File # G020 [336-03] Chaoulli Case at the Supreme Court 2003
Supreme Court Documents – Factum Dr. Jacques Chaoulli

NOTICE: The documents accompanying this telecopy transmittal may contain confidential or legally privileged information. The information is intended only for the use of the individual(s) or entity(ies) named above. If you are not the intended recipient, you are hereby notified that any disclosure, copying, distribution or the taking of any action in reliance on the contents of this information is strictly prohibited. If you have received this transmission in error, please notify us immediately.

du Procureur général du Québec, 15 juillet 1998, paragraphe 43 (vol. II, p. 217), et contestation du Procureur général du Canada, 28 octobre 1998, paragraphe 15 (vol. II, p. 221).

Sévérité des peines

10 122. Bien que dans l'arrêt Morgentaler [1993], p. 511 et 512, cette Cour accorde peu de poids à la sévérité des peines, avant même qu'un résident ait l'occasion d'enfreindre l'interdiction d'acheter une assurance privée, encore faut-il qu'un assureur privé, assujéti lui aussi à 15 LAM, ait commencé par offrir sur le marché les polices interdites. Or, pour des raisons évidentes de répartition des risques d'assurance, un assureur qui déciderait de violer 15 LAM ne vendrait pas ses polices à un seul client, mais à des dizaines ou à des centaines de milliers de clients, de sorte que l'amende de 1000 \$, portée par la Loi de l'assurance-maladie, S.Q., 1970, c. 37, art. 61, puis par 76 LAM, serait multipliée autant de fois, de sorte que l'amende infligée à un assureur privé serait considérable. Cette sévérité exceptionnelle peut être prise en considération au regard de la qualification de la législation attaquée. Quant aux peines infligées aux cocontractants dans le cadre de services hospitaliers, elle est sévère dans la mesure où, répétée à chaque fois qu'un résident achèterait un service hospitalier, la répétition de l'infraction pourrait conduire à une injonction qui, ignorée, serait suivie d'une peine d'emprisonnement, dans la mesure où l'on ne saurait, par le paiement répété d'amendes, acheter le droit de désobéir à une loi : Coutu c. Ordre
20 des pharmaciens du Québec [1984] R.D.J. (C.A.), 298, p. 313.

Législation déguisée

123. Au Québec, en 1964, une loi prévoyait des hôpitaux publics, autorisait les hôpitaux privés et prévoyait leur réglementation : Loi sur les hôpitaux, S.R. R.E. II, 1964, c. 164, art. 1 (c), 13 (1), 21 (i), 24, une loi autorisait des hôpitaux privés : Loi sur les hôpitaux privés, S.R. R.E. II, 1964, c. 217, art. 2 (1), 3, 7, 12, et l'État pouvait conclure une entente avec un hôpital privé pour la délivrance de services hospitaliers assurés ; les médecins pouvant encore facturer les patients : Loi de l'assurance-hospitalisation, S.R.Q., 1964, ch. 163, art. 2, 10 (1) (a), 10 (3) (b) ; les plus démunis bénéficiant de la Loi de l'assistance publique, précitée au par. 61.

30

52

124. Au Québec, en 1970, au moment de la mise sur pied du régime public universel d'assurance maladie, les MD NP conservaient le droit de facturer un résident pour leurs honoraires, tant à l'hôpital qu'en dehors d'un hôpital, en vertu de la Loi de l'assurance-hospitalisation, S.R.Q., 1964, ch. 163, art. 2, 10 (1) (a), 10 (3) (b). Au moment de l'adoption de la LAM, le législateur maintint l'autorisation d'un médecin de se dissocier complètement du régime public, en vertu de la Loi de l'assurance-maladie, L.Q. 1970, c. 37, art. 20. De plus, en 1971, le législateur remplaça les deux lois de 1964, précitées, par une loi autorisant toujours un hôpital privé à but lucratif : Loi sur les services de santé et les Services sociaux, L.Q. 1971, c. 48, art. 1, 1 (c), 8, 12, 142, 149, 150, encore jusqu'à ce jour : Loi sur les services de santé et les Services sociaux L.R.Q. c. S-4.2, art. 79 (2), 97, 99 (2) (ci-après « LSSS »), mais dont le coût hospitalier devait rester public. On peut alors logiquement se demander pourquoi, en 1970, le législateur n'a pas interdit l'exercice de la médecine privée à l'hôpital et en dehors d'un hôpital.

125. Il est clair que pour les MD NP, non seulement le refus de l'État de rembourser les patients à hauteur de 75 %, mais aussi l'interdiction de l'assurance privée, supprimait leur source principale de rémunération, comme le témoin Castonguay l'a confirmé au procès, en disant que son gouvernement avait cherché à fermer toutes les portes, dont la porte de l'assurance privée (Castonguay, vol. III, p. 393-394), de sorte qu'en 1970, sans interdire officiellement la médecine privée, le législateur chercha, par un moyen détourné, à supprimer un accès à un système de santé privé parallèle, basé sur la capacité de payer. Au contraire, Cuba a officiellement interdit l'exercice privé de la médecine (Organisation mondiale de la santé 2000, ci-après « OMS 2000 » (voir recueil des sources, vol. III, onglet 48, p. 142).

Théorie de la dissociation

126. La dissociation est possible si la partie valide restante peut survivre indépendamment et aurait pu être édictée séparément : arrêts Morgentaler [1993], précité, p. 515, Westendorp c. La Reine [1983], 1 R.C.S. 43, 45, 51 à 54, et Knox Contracting Ltd c. Canada [1990], 2 R.C.S. 338, 355. Dans la présente, la dissociation est possible pour les motifs suivants. Au procès, Monsieur Castonguay a admis que les dispositions de la LAM, autres que 15 LAM, étaient suffisantes pour garantir un régime public universel d'assurance maladie (Castonguay, vol. III, p. 392). Il s'agissait des art. 1a, 1g, 1.g.1, 1c, 1d, 3 à 8, 22 et 30 LAM. De plus, selon l'OMS,

sur les facteurs de « réactivité » et de performance globale des systèmes de santé, plusieurs pays de l'OCDE, sans les interdictions visées et ayant un régime privé parallèle à un régime public universel, sont mieux classés que le Canada (OMS 2000, R.S., vol. III, pp. 169, 206, 222).

127. Pour ce qui est de l'interdiction des contrats pour des services hospitaliers, édictée par la modification de 11 LAH en 1992, les intimés n'ont pas contesté que le régime public universel d'hospitalisation avait survécu entre 1970 et 1992, ce qui montre que pour la LAH, la dissociation a été réelle au Québec, durant 22 ans.

10 128. L'histoire législative des autres provinces canadiennes montre aussi que la partie restante y a été édictée séparément, et que cette partie valide restante a survécu, en ce que depuis 1970, toutes les provinces canadiennes ont conservé un régime provincial public universel de services médicaux.

129. En ce qui concerne les assurances privées, la Saskatchewan, la Colombie-Britannique et la Nouvelle Écosse ont instauré un régime public universel d'assurance maladie, respectivement en 1961, en 1967 et en 1968, sans interdire les assurances privées, et en autorisant un MD NP, par The Saskatchewan Medical Care Insurance Act, S.S., 1961, Cap. 1, art. 28, par la Medical Services Act, R.S.B.C. 1967, c. 24, art. 10, et par An Act to Provide for Payment toward the Cost of Certain Medical Services, S.N.S, 1968, ch. 9, art. 18. Pendant 20 ans, les régimes publics universels de Saskatchewan et de Colombie-Britannique ont survécu, et le régime public de la Nouvelle-Écosse, autorisant encore les assurances privées, a survécu.

130. Ce n'est qu'en 1996 que la Saskatchewan a fait une interdiction équivalente à celle édictée au Québec en 1992 par la modification de 11 LAH, par la Health Facilities Licensing Act, S.S. 1996, c. H-0.02, art. 3 (1) et 12 (3), et ce n'est qu'en 1992 que la Colombie-Britannique a interdit les assurances privées, par la Medical and Health Care Services Act, R.S.B.C. 1992, c. 76, art. 39 et 40, avec pour effet une absence totale de MD NP en Colombie-Britannique (Wright, 1^{er} oct. 1999, vol. VII, p. 1303). Quant au Nouveau-Brunswick, cette province n'a jamais édicté 30 d'interdictions équivalentes aux dispositions attaquées, et le régime public d'assurance maladie y a survécu, jusqu'à ce jour : Health Services Act, N.B., 1971, c. 6, et Loi sur les services d'assistance médicale, L.R.N.B., 1973, c. H-3.

(54)

Mémoire de l'appelant Chaoulli

131. En ce qui concerne tout service médicalement requis, l'Ontario a instauré un régime public universel en 1969, autorisant un MD NP, en vertu de Health Services Insurance Act, S.R.O., 1969, c. 43, art. 22. Or, ce n'est que 17 ans plus tard que cette province a édicté une interdiction de tout service médical privé, en vertu de Health Care Accessibility Act, S.R.O., 1986 c. 20, art. 2. Pourtant, durant ces 17 années, le régime public universel a survécu. De même, le Manitoba instaura un régime public universel en 1970, autorisant les MD NP, en vertu de The Health Services Insurance Act, 1970, ch. 81, Cap. H35, article 115 (1). Or, ce n'est que 17 ans plus tard que cette province a édicté une interdiction de tout service médical privé, en vertu de The Health Services Insurance Act, Re-Enacted Statutes of Manitoba, 1987, ch. H 35, section 96 (1). L'Alberta a instauré un régime public universel en 1969, autorisant un MD NP, en vertu de The Alberta Insurance Act, S.A., 1969, c. 43, art. 24 b). Or, cette province n'a jamais édicté une interdiction équivalente à 11 LAH, et le régime public universel y a survécu.

132. De plus, les intimés n'ont pas contesté que tous les régimes publics universels de santé des États de l'OCDE ont survécu, sans jamais recourir à de telles interdictions.

133. L'effet juridique de la modification de 11 LAH en 1992 est d'ajouter une interdiction totale supplémentaire à celle de 15 LAM : même en payant toute la facture d'un MD NP et d'un hôpital privé non conventionné au Québec, un résident québécois ne peut plus, sous peine de cette répression pénale, utiliser ses propres ressources pour protéger sa vie et sa santé. L'objet social que cette modification législative visait à réaliser en 1992 était, devant les difficultés d'accès aux services hospitaliers dans le secteur public, retenues par la juge Piché, d'empêcher toute résurgence d'une médecine hospitalière privée dans la province, encore une fois au motif du caractère socialement indésirable de la médecine privée au Québec.

134. L'effet pratique de cette modification de 11 LAH, retenu par la juge Piché, est d'abord une absence totale d'une médecine hospitalière privée parallèle au Québec (Coffey, 21 sept., vol. IV, p. 757). En conséquence, l'effet est une atteinte aux droits à la vie, à la sécurité et à la liberté, retenue par la juge Piché, à la suite des témoignages de Madame Laberge, du Dr Doyle et du Dr Nabil, retenus par la juge Piché (Jugement Piché pp. 24, 25, 29, vol. I, pp. 40, 41, 45).

135. De la même manière que dans l'arrêt Morgentaler [1988], pp. 144 et 145, les juges McIntyre et Laforest avaient cherché à savoir si, dans le cadre du droit criminel, l'avortement fut considéré comme socialement indésirable dans d'autres pays, il est utile, dans la présente, de savoir si dans d'autres pays, la médecine privée fut déjà considérée comme socialement indésirable. Selon l'OMS, l'exercice de la médecine privée est encore officiellement interdite à Cuba (Rapport OMS 2000, vol. III, p. 142). Or, il est de connaissance générale que cet État, pour des motifs d'ordre idéologique, considérait toute activité privée comme socialement indésirable. L'appelant soumet que le fait que l'OMS, se fiant sur les informations fournies par les gouvernements, ne considère pas le Canada comme interdisant officiellement l'exercice privé de la médecine, corrobore le caractère déguisé de l'interdiction des assurances privées.

Conclusion sur le partage des compétences

136. L'appelant soumet que la preuve au dossier démontre que la tentative de supprimer un système de santé privé parallèle, avec sanctions pénales, était motivée uniquement en raison de son caractère socialement indésirable, et ne contribuât en rien à la mise sur pied, puis au maintien d'un régime public de services médicaux ouvert à tous. Pour tous ces motifs, la juge Piché a erré en statuant que les interdictions visées ne visaient pas à interdire une conduite répréhensible en soi (p. 79 du jugement, vol. I, p. 95). En particulier, en suivant le professeur Jean Leclair (vol. III, onglet 43, pp. 141, 142), le critère des finalités, étant en l'espèce une finalité prohibitive destinée à supprimer une activité humaine, l'emporte sur les trois autres critères, étant ceux de l'acte intrinsèquement criminel, de la facture criminelle et de la stigmatisation. L'appelant soumet que cette opinion du professeur Leclair est logique, dans la mesure où l'analyse consiste à déterminer ce que l'Assemblée nationale cherchait vraiment à réaliser au moyen des dispositions attaquées. Le professeur François Chevette a aussi souligné l'importance du critère des finalités (vol. II, onglet 34, p. 42).

137. Dans l'arrêt Morgentaler [1993], précité, p. 494, toutes les parties étaient d'accord pour dire qu'une interdiction totale de l'avortement excéderait la compétence de la province. Par ailleurs, p. 491, tous étaient d'accord pour dire que les provinces ont compétence exclusive sur les questions de la nature du système de santé et la privatisation des services médicaux. Il est utile de préciser que dans cette affaire, pp. 510, 511, la question était celle du régime public, que le

Dr Morgentaler n'avait jamais quitté, alors que dans la présente, la question est celle d'un régime privé parallèle, à financement exclusivement privé et fonctionnant exclusivement avec des MD NP. L'expression « clinique privée » ne faisait référence qu'à la propriété privée d'une clinique, et la « privatisation » des services médicaux ne voulait pas dire un financement privé des services médicaux d'avortement, mais seulement le paiement, par l'État, des frais de fonctionnement d'une clinique d'avortement; les honoraires du Dr Morgentaler continuant d'être versés exclusivement par l'État. À cet égard, en 1997, le Conseil de la santé et du bien-être (R-59, p. 5, vol. IX, p. 1549), de même que l'auteur Laverdière (vol. III, onglet 42, p. 124), ont rappelé que la privatisation résulte d'une initiative étatique et non d'une action autonome du secteur privé.

10

138. Ainsi, dans la présente, la province n'a pas cherché à empêcher une privatisation des services médicaux, mais a cherché à supprimer une activité privée en dehors du régime public, qui serait financée exclusivement par les patients et délivrés par des MD NP. Par ailleurs, cette Cour a établi qu'une compagnie est soumise au droit criminel, au même titre que les personnes physiques : *Canadian Dredge et Dock Co. c. R.*, [1985] 1 RCS 662, p. 692, de sorte que le Parlement fédéral pourrait légiférer pour définir une infraction criminelle visant une personne morale, sans préjuger, à ce stade de l'analyse, si une telle législation survivra à l'analyse au regard de la Charte canadienne des droits et libertés. Le fait que l'intimé PGC ait souligné l'importance, pour tous les Canadiens, d'éviter une « médecine à deux vitesses », plaide à l'encontre d'une matière de nature purement locale et privée dans la province.

20

139. Le fait qu'en l'espèce, les autorités fédérale et provinciale soutiennent toutes deux la compétence provinciale, ne résout pas la question constitutionnelle : arrêt *Schneider c. R.* [1982] 2 R.C.S., 112, 138. La question soulevée dans la présente, concernant la structure fédérale de notre Constitution, est de moindre intensité que des questions qui seraient soulevées au regard de l'intérêt national : arrêt *R. c. Hydro*, précité, paragraphe 110. Pour ces motifs, l'appelant soumet qu'une déclaration ultra vires n'écarterait pas la possibilité pour la province de régler son régime provincial de soins de santé, conformément à son champ de compétence, de sorte que l'équilibre constitutionnel fédéral provincial serait préservé. L'appelant ajoute qu'étant donné la haute valeur symbolique du régime canadien de soins de santé au regard de l'identité canadienne, advenant que cette Cour statue que la suppression d'un système privé parallèle fonctionnant avec

30

57

des MD NP relève exclusivement du Parlement fédéral, et qu'elle déclare les dispositions attaquées inopérantes au regard de la Charte, le Parlement fédéral sera la seule juridiction à se prévaloir, ou non, de la clause nonobstant portée par l'article 33 de la Loi constitutionnelle de 1982, de sorte que, d'une manière ou d'une autre, tous les Canadiens sauront, une fois pour toutes, à quoi s'en tenir (I-39.7, p. 30, vol. XIV, p. 2603).

E. INTRODUCTION CONCERNANT LES ATTEINTES AUX DROITS GARANTIS PAR LA CHARTE CANADIENNE

10 140. En suivant l'arrêt Baker c. Canada, [1999] 2 R.C.S. 817 par. 69 à 71, l'appelant soumet qu'en matière de services médicalement requis, il est pertinent d'interpréter le droit à la liberté contractuelle sous l'article 7, et le droit à l'égalité sous l'article 15 (1), de manière compatible avec les instruments internationaux. De plus, le Haut Commissariat aux droits de l'homme de l'O.N.U., commentant le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après « Pacte ») dans son Observation générale no 14, (ci-après « Observation 14 »), art. 60, 61, encourage les tribunaux à protéger le droit à la santé en invoquant directement le Pacte, et ce dans toutes les provinces et territoires du Canada : Pacte, art. 28. Ce Pacte définit le droit à la santé comme une obligation faite à l'État de : 1) fournir à tous, dans la limite des ressources dont il dispose, des services médicaux : Pacte, art. 12 (1) d), 2) respecter le droit à la liberté

20 d'une personne de jouir du meilleur état de santé qu'elle soit capable d'atteindre : Pacte, art. 12 (1) ; ce droit étant fondé notamment sur la situation socioéconomique de chaque individu au départ et sur le droit à des opérateurs publics et privés : Observation 14, art. 9 et 12 b) iii), 3) le droit aux assurances sociales : Pacte, art. 9), lequel droit s'interpréter comme incluant à la fois le droit à des assurances maladies prescrites par la loi et le droit à des assurances privées volontaires, en raison de ce qui précède, en raison de l'opinion exprimée par l'OMS (OMS 2000, vol. III, p. 40, 1^{er} par.), et du fait que tous les États de l'O.C.D.E., hormis le Canada, autorisent les assurances privées volontaires, et 4) non-discrimination dans l'accès aux installations et aux services, fondée sur la situation civile, sociale ou autre : Pacte, art. 2 (2) et Observation 14, note 1, art. 8, 12 b) i), 18 et 19 ; ces droits découlant de la dignité inhérente à la personne

30 humaine: Pacte, préambule.

58

F. DROITS ET LIBERTÉS PROTÉGÉS PAR L'ARTICLE 7

141. La juge Piché et le juge Delisle ont erré en statuant que l'atteinte au droit à la liberté n'est pas réelle. En effet, l'appelant, en qualité de citoyen, est réellement privé de la liberté d'acheter une assurance privée pour couvrir les honoraires de MD NP exerçant en dehors d'un hôpital. De même, un MD NP est réellement privé de la liberté de proposer ses services à des résidents Québécois, à titre onéreux, pour des services hospitaliers.

10 142. L'appelant soumet respectueusement que, dans la mesure où, dans l'espèce, le devoir d'un médecin est de protéger la vie de ses patients, il est utile de statuer sur l'intérêt de l'appelant à agir en qualité de médecin, non seulement en ce qui concerne les visites à domicile en secteur privé, mais aussi dans une situation où l'appelant estime qu'un patient requiert un service hospitalier médicalement requis, dans des délais raisonnables et selon des modalités convenables. En effet, au-delà de la personne de l'appelant en qualité de médecin, il est question, au regard de 11 LAH, de la liberté d'un patient de contracter avec un MD NP, et aussi, évidemment, de la liberté d'un MD NP de contracter avec ledit patient, pour un service hospitalier privé. La juge du procès a erré en droit, en remettant en question l'intérêt de l'appelant à agir en qualité de médecin sur la base de ses activités professionnelles en 1988 et sur la base de son litige avec la RAMQ en 1995, au sujet de ses activités de visites à domicile, en ce que, tel qu'exposé plus haut, 20 la juge Piché a excédé sa juridiction.

143. Un droit économique pur est un droit qui n'est pas incident au droit à la vie ou au droit à la sécurité d'un individu. L'appelant soumet qu'au contraire, la liberté contractuelle d'une personne, qu'elle soit physique ou morale, lorsqu'elle est incidente aux droits à la vie et à la sécurité d'un individu, est protégée par l'article 7 de la Charte canadienne.

144. L'appelant soumet respectueusement qu'il convient de raisonner à partir du besoin d'un résident de contracter afin de protéger sa vie et sa sécurité, de sorte que la liberté contractuelle de ses cocontractants, sous l'article 7, doit être analysé comme étant incident aux droits à la vie et à la sécurité. Par analogie, la liberté d'un malade, de consommer de la marijuana, s'accompagne de la liberté de l'appelant Hitzig de la vendre à un malade : *Hitzig et al. c. Q.*, C.A.O., 7. 10. 2003, par. 3, 18, 20, 61, 70, 95, 103, 161, 165. La liberté contractuelle est 30

59

incidente au droit à la vie dans plusieurs situations. En effet, pourrait-on concevoir d'interdire totalement à une épicerie, sous peine de répression pénale, de contracter à titre onéreux avec un individu en vue de lui vendre de la nourriture, ou d'interdire à une pharmacie de vendre des médicaments, et d'obliger les résidents de s'approvisionner seulement auprès de l'État, en les soumettant à un rationnement imposé par l'État, quitte à ce que mort s'en suive? Le professeur F.A. Hayek, juriste et lauréat du prix Nobel d'économie en 1972, avait mis en garde, dans *The Constitution of Liberty* (1959), contre un monopole de l'État dans la santé, pp. 260, 297 et 298 (2^{ème} par. de chaque page), et qualifié la liberté (p. 6, 3^{ème} par.), conformément à la prescription d'une société libre (et démocratique) portée à l'article 1 de la Charte :

10

We must show that liberty is not merely one particular value but that it is the source and condition of most moral values.

145. L'effet juridique des dispositions attaquées étant une interdiction totale qui vise, non seulement un résident, mais aussi un médecin, un assureur privé et un hôpital, statuer que dans ces relations contractuelles, seule la liberté d'un résident est protégée par l'article 7 de la Charte, rendrait illusoire la liberté d'un résident, dans la mesure où l'État pourrait alors édicter une interdiction seulement à l'encontre d'un médecin, d'un assureur privé et d'un hôpital, privant ainsi un résident d'une liberté effective.

20

146. Par exemple, l'article 22 (4) (12) LAM pénalise seulement un professionnel de la santé qui recevrait, d'un bénéficiaire, une rémunération pour un service assuré ; la nullité absolue d'une convention contraire pénalisant seulement le médecin participant, destinataire du paiement, et non le patient qui aurait payé. Cela dit, l'appelant reconnaît qu'aucun droit n'est absolu. Cette liberté contractuelle d'un MD NP, d'un assureur privé et d'un hôpital privé, peut être assujettie à une restriction, mais non à une interdiction totale.

147. L'État pourrait réglementer, comme la Colombie-Britannique l'a fait au sujet d'un hôpital privé : *A.G.B.C. c. Parklane* [1975] 2 R.C.S. 47, pp. 52 à 56.

30

148. L'appelant soumet que la liberté d'un patient de choisir la provenance des services médicaux, et de la liberté d'un MD NP de délivrer ces services, découle de la protection constitutionnelle conférée implicitement aux femmes et aux médecins, par cette Cour, dans l'arrêt

Morgentaler [1988], de contracter pour des services d'avortement. Autrement dit, l'appelant soutient que la Constitution du Canada protège les cocontractants dont l'issue est la protection de la vie et de la santé d'un individu. De plus, cette Cour a déjà souscrit à la qualification fiduciaire de la relation médecin-malade : arrêt McInerney c. Mac Donald [1992] 2 R.C.S., 138, 149, j. Laforest. Cette qualification a aussi été retenue par l'Association du Barreau Canadien (p. 115) (vol. II, onglet 33). L'article 7 protégeait la liberté de Barry Stein de former contrat au Québec (Code civil du Québec, art. 1387), en acceptant, au Québec, l'offre d'un cocontractant situé à New-York, avant d'aller y recevoir un service privé dont il avait choisi la provenance.

10 149. La liberté d'un patient de choisir la provenance de soins médicalement requis, s'entend notamment de la liberté de choisir entre un hôpital public et un hôpital privé financé exclusivement à même des fonds privés. En effet, les risques varient d'un hôpital à l'autre, et il est certain qu'il y a augmentation du risque avec les délais encourus (jugement, p. 29, vol. I, p. 45). La preuve a aussi montré qu'avec des hôpitaux privés, un individu pourrait choisir celui où son risque d'y mourir serait moindre (Coffey, 20 sept., vol. IV, pp. 718 à 720 et 733 à 739).

20 150. La juge Piché a erré en statuant qu'il y a atteinte à l'intégrité physique de la personne uniquement dans le cas où le régime public n'est pas en mesure de garantir efficacement cet accès (jugement, p. 111, vol. I, p. 127), en ce que l'atteinte à la sécurité s'entend aussi de l'intégrité psychologique de la personne, et en ce que l'accès à un service hospitalier public conduisant un individu sur une civière, dans les corridors d'un service d'urgence d'un hôpital public, sans intimité, pour des périodes allant jusqu'à 48 heures (R-54, pp. 5 à 7, vol. VIII, p. 1475 à 1478), chez une personne déjà malade, conduit, en suivant l'arrêt Morgentaler [1988] précité, et l'Observation 14, art. 12 c), précitée au par. 140 du mémoire, à une atteinte à la sécurité de la personne.

30 151. Ainsi, advenant que l'état de santé de l'appelant requiert une hospitalisation le jour même, les interdictions portées par 15 LAM et 11 LAH l'empêchent totalement de choisir de s'adresser à un MD NP exerçant dans un hôpital privé non conventionné, qui pourrait l'accueillir directement dans une chambre, plutôt que dans les conditions exposées plus haut.

61

152. Dans des situations d'urgence vécues sur les lieux publics ou à domicile, où chaque minute compte (R-46, vol. VIII, p. 1414), la preuve, retenue par la juge Piché, a montré que la liberté de choisir est incidente au droit à la vie, de sorte que ces situations sont distinctes de celles des listes d'attente pour des interventions diagnostiques ou thérapeutiques, programmées d'avance. Par exemple, à tout moment, l'appelant, présent dans un rayon de 50 à 250 km d'un centre urbain, est susceptible de subir un accident, sur la route ou dans un domicile privé, ou de présenter les symptômes d'un infarctus du myocarde. Dans la mesure où chaque minute compte, l'appelant soumet respectueusement que l'article 7 garantit sa liberté de souscrire, à l'avance, une assurance privée afin de pouvoir choisir, le moment venu, en vue de protéger sa vie, d'appeler un hélicoptère ambulance avec un MD NP à bord (R-27, pp. 6 à 9, vol. VIII, pp. 1338 à 1341, R-41, pp. 11 à 13, vol. VIII, p. 1376 à 1378), plutôt qu'une ambulance terrestre avec seulement un technicien ambulancier. En effet, la preuve a montré que la présence d'un médecin est nécessaire de manière à réduire le taux de mortalité, selon le sous-ministre de la Santé et des Services sociaux du Québec (R-26, vol. VIII, pp. 1331 et 1332), et selon l'ex-ministre délégué à la Santé du gouvernement français (R-77, vol. IX, p. 1708, Chaoulli, 14 sept., vol. IV, pp. 575 à 578). La preuve, retenue par la juge du procès, a montré que l'absence de service d'hélicoptère ambulance entraîne la perte de dix mille vies par année (jugt. p. 29, vol. I, p. 45), et qu'un tel service d'hélicoptère ambulance avec un médecin à bord, indépendant de l'État, existe en Allemagne et en Suisse, notamment grâce à l'assurance privée (R-57, vol. IX, p. 1527-1528 et R-27, pp. 46, 47, vol. VIII, p. 1342-1343). L'art. 15 LAM a pour effet de priver réellement l'appelant de la liberté de souscrire une assurance privée qui lui permettrait de protéger sa vie, au moyen d'un service d'aide médicale urgente hélicoptéré.

153. Cette erreur est d'autant plus manifeste que la juge a retenu une interprétation large et libérale de l'article 7. L'appelant soumet qu'un individu qui considère que des soins offerts par l'État ne lui conviennent pas, a la liberté fondamentale, en vertu de l'article 7, d'utiliser ses propres ressources pour choisir d'acheter, en secteur privé, des soins qu'il estime convenables. Dans l'arrêt *Q. v. Parker* [2000], paragraphes 95 et 135, la Cour d'appel de l'Ontario a statué que l'interdiction absolue de posséder de la marijuana constitue une atteinte à la liberté de choisir la provenance de soins médicalement requis, et que :

Le pouvoir de décider de façon autonome de ce qui convient le mieux à son propre corps est un attribut de la personne et de la dignité de l'être humain.

62

154. Dans l'opinion majoritaire de l'arrêt *Rodriguez c. C.-B.*, [1993] 3 R.C.S., 519, 588, le juge Sopinka a souligné :

La common law reconnaît depuis longtemps le droit de choisir comment son propre corps sera traité, même dans le contexte d'un traitement médical bénéfique.

Dans l'arrêt *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto* [1995] 1 R.C.S. 315, 371, le juge Laforest, dans son opinion conforme à celle de la majorité, a affirmé :

10

Les droits d'éduquer un enfant, de prendre soin de son développement et de prendre des décisions pour lui dans des domaines fondamentaux, comme les soins médicaux, font partie du droit à la liberté d'un parent.

155. Pour démontrer une atteinte au droit à la liberté, l'appelant soumet respectueusement qu'il lui suffisait de prouver, comme il l'a fait, que dans bien des cas, dans le secteur public, des services ne sont pas rendus selon des modalités qui lui conviennent.

20

156. En suivant l'opinion de la juge Wilson exposée plus haut dans l'arrêt *Morgentaler* [1988], l'appelant soumet de poursuivre en analysant les questions soulevées au regard des articles 15 (1) et 12 de la Charte. Advenant que cette Cour conclue à une atteinte à l'un des droits protégés par ces deux articles, elle pourrait, advenant que la formulation des questions constitutionnelles 1 à 4 conduise à l'analyse des principes de justice fondamentale, conclure d'emblée à la non-conformité aux principes de justice fondamentale sous l'article 7.

G. DROIT PROTÉGÉ PAR L'ARTICLE 15 (1)

30

157. Dans un premier temps, la juge Piché, non contredite par la Cour d'appel, a statué que les dispositions attaquées établissent clairement une distinction. Dans un deuxième temps, avec égards, elle a erré en statuant que le lieu de résidence est surtout attribuable à une décision prise par l'individu, en ce que dans l'espèce, il s'agit du pays de résidence, et non du lieu de résidence d'un individu à l'intérieur du territoire national.

158. Selon l'O.N.U., les mouvements migratoires transfrontaliers intéressent 2 % de la population mondiale (United Nations, 2003, Press Release). Si, en valeur absolue, le nombre de

migrants est élevé, en revanche, le pourcentage est faible, de sorte qu'il est logique d'en déduire que le pays de résidence découle surtout du lieu de naissance. Or, dans l'arrêt *Benner c. Secrétaire d'État du Canada* [1997] 1 R.C.S. 358, paragraphe 52, cette Cour a statué que le fait d'être une personne née à l'étranger est tout autant un statut que le fait d'avoir la peau d'une certaine couleur ou celui d'appartenir à une origine ethnique ou religieuse donnée.

159. Dans un troisième temps, avec égards pour la juge Piché et pour la Cour d'appel, une lecture attentive de l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* [1999], 1 R.C.S. 497, paragraphe 88, est favorable à l'appelant, même sans se prévaloir de l'ouverture annoncée par cette Cour quant à des critères supplémentaires, en ce que cette Cour propose deux facteurs d'analyse qui trouvent son application dans l'espèce : la différence de traitement a-t-elle pour effet d'imposer un fardeau ou un désavantage aux résidents Québécois? Par ailleurs, le facteur du traitement injuste a été cité par la Cour d'appel (jugt d'appel. par. 44, vol. I, pp. 184-185).

160. Dans l'analyse sous l'article 15 (1), cette Cour a assimilé une distinction à une différence de traitement, de sorte que la décision du juge Piché quant à l'existence d'une distinction, équivaut à décider qu'il existe une différence de traitement. Le concept d'inégalité réelle peut être défini selon son effet discriminatoire : arrêt *Law*, précité, paragraphe 87.

161. L'objet de l'article 15 (1) de la Charte est d'empêcher qu'il y ait atteinte à la dignité et à la liberté humaines essentielles, notamment au moyen de l'imposition d'un désavantage ou d'un fardeau, et de promouvoir une société dans laquelle tous sont également reconnus dans la loi en tant que membres de la société canadienne et méritant le même respect.

162. Les personnes avantagées par cette distinction ne sont pas seulement les citoyens étrangers venant au Québec dans la seule intention d'y recevoir des soins, mais aussi des personnes séjournant au Québec et considérées comme non résidents au sens de l'article 15

LAM, étant des citoyens canadiens et des citoyens d'une autre nationalité, en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie*, L.R.Q., c. A-29, article 5.0.2, et du *Règlement sur l'admissibilité et l'inscription auprès de la Régie de l'assurance-maladie du Québec*, c. A-29, r. 0.01, Décret 1470-92, 1992 G.O. 2, 6236, articles 3 et 6.

64

163. L'appelant soutient que ces personnes, considérées comme non résidents au sens de la LAM, font partie de la société canadienne, pour la durée de leur séjour au Québec, en ce que les citoyens étrangers séjournant au Québec sont soumis aux mêmes lois que les citoyens canadiens, en vertu de la Loi sur la citoyenneté, L.R.C., 1985, ch. C-29, art. 39, et en ce que les citoyens canadiens séjournant moins de six mois au Canada peuvent, à certaines conditions, voter aux élections canadiennes, en vertu de la Loi électorale du Canada, L.C., 2000, ch. 9, art. 11 (d).

10 164. L'appelant soutient qu'il y a conflit entre les effets de la loi contestée et l'objet de 15 (1). En effet, l'arrêt Law, précité, ne pose pas comme seuls facteurs les stéréotypes et les préjugés, mais aussi un fardeau et un effet désavantageux sur le groupe considéré. Dans le cadre de la méthode comparative, cette Cour a établi que c'est généralement le demandeur qui choisit le groupe avec lequel il désire être comparé aux fins de l'analyse relative à la discrimination, et qu'au sujet de l'atteinte à la dignité et à la liberté essentielles du demandeur, le point central de l'analyse est à la fois subjectif et objectif. A cet égard, l'appelant soutient que les individus inclus dans le groupe des non-résidents se trouvent dans une situation comparable à ceux inclus dans le groupe des résidents, en ce que les uns et les autres requièrent, ou sont susceptibles de requérir, sur le territoire du Québec, des services médicalement requis.

20 165. Sous l'article 7, la juge Piché a statué qu'en raison de la longueur excessive des listes d'attente, l'appelant peut se plaindre d'une menace d'atteinte potentielle et imminente à sa vie, sécurité et liberté. Elle a retenu, au sujet de la liberté, l'interprétation large et libérale, à savoir qu'un aspect du respect de la dignité humaine, sur lequel la Charte est fondée, est le droit de prendre des décisions personnelles sans l'intervention de l'État. Ainsi, dans la mesure où la juge Piché a conclu à une atteinte à la liberté, par implication nécessaire, sous l'article 15 (1), la conclusion du juge, voulant que les dispositions attaquées ont pour effet de rehausser la dignité des Québécois, est irréconciliable avec sa conclusion au regard de l'atteinte des droits et libertés sous l'article 7.

30 166. Dans l'espèce, une personne raisonnable estimerait inacceptable l'existence de cette distinction. C'est d'ailleurs ce que le Comité Arpin, mis en place par le gouvernement du Québec, a écrit, et dont le rapport a été produit par l'intimé PGQ, au sujet de la vente de services

65

hospitaliers à des résidents étrangers (I-38, Rapport du Groupe de travail, pp. 86-87, vol. XIII, pp. 2388-2389) :

On ne pourrait, en raison de la Charte des droits et libertés de la personne, refuser d'hospitaliser des Québécois ayant les moyens de payer le coût de leur traitement et demandant les mêmes traitements (...) Les Québécois n'accepteraient pas, à notre avis, que leur système public de santé consacre une partie des ressources qui ont exigé des efforts fiscaux élevés pour répondre aux besoins de santé de clients étrangers mieux nantis, et ce, d'autant plus que leur système éprouve des difficultés à répondre à leurs propres besoins.

10

167. L'importance, pour tous les Canadiens, de l'égalité d'accès, a aussi été souligné par le Forum national sur la santé, mis en place par le Gouvernement du Canada (I-16, p. 10, vol. XI, p. 1971), tel qu'exposé plus haut. Dans l'arrêt *Law*, précité, paragraphes 77 et 88 (10), cette Cour a retenu que, plus les effets des dispositions législatives sont graves et localisés pour le groupe touché, plus il est probable que la différence de traitement à la source de ces effets soit discriminatoire au sens du paragraphe 15 (1), et que cette Cour est susceptible de conclure à une violation de l'article 15 (1), même en l'absence de preuve d'un fardeau ou d'un effet désavantageux de la distinction, lorsque le tribunal peut prendre connaissance d'office de certains faits et conclure à une discrimination au moyen d'un raisonnement logique.

20

168. A tout événement, la juge Piché a omis de retenir une preuve pertinente, non réfutée par les intimés : alors que les résidents Québécois en liste d'attente n'ont pas de date (Lenczner, 7 sept. 1999, vol. II, p. 342, et Wright, 1^{er} oct 1999, vol. VII, pp. 1274-1275), et alors que les médecins hospitaliers n'obtiennent pas de temps opératoire supplémentaire pour opérer des résidents étrangers, ces derniers reçoivent effectivement un rendez-vous en payant (Carignan, 10 sept. 1999, vol. III, pp. 471, 475, 476, 489 et R-83, vol. IX, p. 1709).

30

169. La preuve a montré que 208 résidents hors-Canada ont reçu une chirurgie non urgente dans les hôpitaux de la région Montréal-Centre, incluant l'hôpital St-Luc, où le témoin Stein a attendu pour une chirurgie déplacée au dernier moment, une histoire « pathétique » selon la juge Piché (jugement Piché, p. 28, vol. I, p. 44), et que des Cheiks d'Arabie Saoudite et des premiers ministres d'Amérique du Sud sont opérés, sur rendez-vous, en payant, dans des hôpitaux publics du Québec, le tout, alors même que les durées d'attente pour les résidents québécois étaient de plusieurs mois (Carignan, 10 sept. 1999, vol. III, pp. 473, 474, 486, 487, R-51, vol. VIII,

66

pp. 1418-1419, R-52, vol. VIII, pp. 1461 à 1463, R-42, pp. 6, 12, 81, vol. VIII, pp. 1398 à 1400). Il est raisonnable d'en déduire que la distinction a pour effet d'allonger le délai d'attente pour des résidents Québécois, posant ainsi un obstacle à l'accès aux services de santé. Or, selon l'Association du Barreau Canadien (p. 58), le recours à l'article 15 est justifié par l'article 3 de la Loi canadienne sur la santé, aux termes duquel la politique canadienne de la santé a notamment pour objectif « de faciliter un accès aux services de santé, sans obstacle d'ordre financier ou autre [non en gras dans le texte] ». L'appelant soutient que l'art. 15 est aussi justifié par le Pacte, tel qu'exposé au paragraphe 140 du mémoire.

10 170. La distinction impose aussi un fardeau, en imposant à un résident, cherchant à accéder à un service hospitalier privé, de se déplacer à l'étranger, tel qu'il appert du témoignage de Barry Stein, ayant dû aller à New-York pour obtenir les soins requis (jugement Piché pp. 27, 28, vol. I, pp. 43-44).

171. Au sujet des services médicaux privés rendus en dehors d'un hôpital, l'interdiction de l'assurance privée volontaire en impose le paiement direct. En suivant l'opinion exprimée par l'OMS (Rapport OMS 2000, vol. III, onglet 48, pp. 38 à 40 et 210), une telle situation est contraire à l'équité.

20 172. L'appelant soutient que le contexte décrit ci-haut amène à conclure que la distinction n'est conforme, ni à la dignité des résidents québécois, ni à leur liberté de faire les contrats visés, liberté protégée par la Charte canadienne, tel que statué par la juge Piché.

173. Au regard de l'article premier, pour les mêmes motifs que ceux invoqués au sujet de l'article 7, aux par. 188 à 190 du mémoire, l'appelant soutient que l'objet véritable n'étant pas valable, l'atteinte n'est pas sauvée par l'article premier de la Charte. Subsidièrement, l'appelant soutient que les intimés n'ont pas fait la preuve d'un lien rationnel entre l'objet, étant alors la mise sur pied d'un régime public de soins de santé, et une distinction qui a pour effet d'allonger le délai d'attente pour des résidents Québécois.

30

174. Tel que révélé par la preuve citée plus haut, dans la mesure où un Cheik d'Arabie Saoudite a le droit, en payant, d'obtenir un rendez-vous avec un médecin pour utiliser la salle

67

d'opération d'un hôpital public, alors même qu'un résident Québécois est forcé d'attendre pour se faire opérer, engendrant de ce fait une menace potentielle et imminente à son droit à la vie et à la sécurité, il n'est pas conforme à la logique, ni à la raison, de priver totalement un résident Québécois de ce même droit, à moins de considérer que sur le territoire du Québec, un résident Québécois mériterait moins de considération qu'un non-résident, ce qui, dans le cadre d'une société libre et démocratique, ne saurait être le cas.

10 175. L'appelant soumet que la réparation appropriée revient au législateur et consiste, en matière d'accès aux services médicaux privés sur le territoire du Québec, premièrement à circonscrire les droits conférés à un non-résident, de telle manière que l'intérêt collectif des résidents Québécois soit préservé et, deuxièmement, de conférer à un résident Québécois, au moins les mêmes droits que ceux conférés à un non-résident.

H. DROIT PROTÉGÉ PAR L'ARTICLE 12 DE LA CHARTE

20 176. L'art. 11 LAH interdit totalement à un résident Québécois, sous peine de répression pénale, de payer directement un service hospitalier médicalement requis au Québec. La juge Piché a retenu que l'article 12 peut s'appliquer en matière pénale ou quasi-pénale, ce qui est le cas en l'espèce. L'appelant soumet que l'opinion exprimée par l'OMS (OMS 2000, vol. III, onglet 48, p. 38, 4^{ème} paragraphe), au sujet du caractère inéquitable d'un paiement direct, s'entend d'un système qui oblige un paiement direct plutôt qu'un prépaiement au moyen d'une assurance maladie obligatoire. Ici, la question est celle, pour un service hospitalier, d'une interdiction totale, non seulement pour une assurance privée volontaire, mais aussi pour un paiement direct.

177. La conclusion du juge, voulant que 11 LAH ne soit pas la source des souffrances alléguées par les requérants, et que 11 LAH est compatible avec la dignité humaine, est irréconciliable avec sa propre conclusion au sujet de l'atteinte aux droits sous l'article 7.

30 178. La juge a erré en statuant que l'État n'intervient pas assez activement envers l'appelant pour conclure qu'il y a un « traitement » au sens de l'article 12. En effet, advenant que l'appelant sorte d'un hôpital après avoir payé un MD NP pour un service médical hospitalier, il pourrait se faire arrêter par un policier et se faire dresser un procès-verbal d'infraction pénale, en vertu de

68

la disposition pénale traitant de l'article 11 LAH, étant l'article 15 LAH, de sorte que l'appelant est soumis au système judiciaire de l'État.

179. Dans l'arrêt Rodriguez, précité, pp. 611, 612, le juge Sopinka, pour la majorité, a statué que le traitement médical imposé sans consentement à des patients handicapés mentaux a été considéré comme un « traitement » aux fins de l'art. 12, et a exprimé son accord avec le juge Dickson de la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick, pour lequel une interdiction totale de fumer dans un établissement carcéral constituerait un traitement cruel et inusité. Dans l'arrêt Morgentaler [1988], p. 61, cette Cour a retenu un témoignage selon lequel l'angoisse mentale ressentie par une femme placée en liste d'attente pour un avortement, c'est de la cruauté, et a statué que la seule éventualité d'une atteinte suffit à déclencher la protection conférée par l'article 7. L'appelant soumet respectueusement que la juge Piché ayant noté chez l'appelant une « profonde angoisse » suite aux interdictions édictées par l'État (jugement pp. 20, 21, vol. I, pp. 36-37), logiquement, il devrait en être de même au sujet de la protection conférée par l'article 12 de la Charte.

180. N'est-il pas raisonnable de conclure que l'appelant, devant l'éventualité d'être placé sur une liste d'attente pour un service médicalement requis, et sachant alors sa vie et sa sécurité menacées à cause des délais d'attente, ressent aussi une angoisse mentale causée par cette interdiction totale? S'il est cruel d'édicter une interdiction totale à l'encontre d'une femme qui attendrait pour un avortement, n'est-il pas aussi cruel d'édicter une interdiction totale à l'encontre d'un résident Québécois qui attendrait pour un service médicalement requis?

181. Avec égards, dans la mesure où la juge Piché a statué que 11 LAH porte atteinte au droit à la vie, prétendre que 11 LAH préserve la dignité de tous les Québécois est contraire au sens commun. En effet, devant un résident Québécois, placé sur une liste d'attente du régime public, et qui voudrait plutôt utiliser ses propres ressources financières afin de sauver sa vie, comment peut-on prétendre qu'un État, qui menace un tel malade de répression pénale et qui, de ce fait, contraint ce malade d'attendre sur la liste d'attente, jusqu'à ce que, éventuellement, mort s'en suive, n'inflige pas un traitement cruel et inusité au sens de l'article 12 de la Charte?

69

182. Le traitement est inusité, en ce que le Canada est le seul pays, parmi les sociétés libres et démocratiques de l'OCDE, à infliger une telle interdiction à ses ressortissants ; cette preuve ayant été admise par l'expert Marmor, tel qu'exposé au paragraphe 113 du mémoire.

10 183. Au sujet de l'article premier, aux motifs exposés aux paragraphes 188 à 190 de ce mémoire, l'appelant soutient que l'objet est non valable. Subsidiairement, les intimés n'ont pas fait la preuve d'un lien rationnel entre l'objet d'un régime public universel d'assurance hospitalisation et ce traitement cruel et inusité. À cet égard, dans l'arrêt *Rodriguez*, précité, cette Cour ayant statué que le droit à la vie est un droit sacré, ce qui a conduit à l'abolition de la peine de mort ; la société Canadienne ayant estimé que l'atteinte au droit à la vie d'une personne coupable de crime est considérée comme un traitement cruel et inusité, l'appelant soutient, en suivant un raisonnement à fortiori, l'absence d'un lien rationnel entre l'objet valable et ce traitement cruel et inusité. Subsidiairement, le critère de l'atteinte minimale n'est pas respecté, en ce que l'État pouvait réglementer, et non interdire totalement, l'accès aux services médicaux privés hospitaliers dans la province. Par exemple, l'État pouvait limiter cet accès à des hôpitaux privés financés exclusivement à même des fonds privés et fonctionnant avec des MD NP.

20 184. Suivant l'opinion de la juge Wilson, exposée plus haut, advenant que cette Cour conclue à l'absence d'atteinte à un des droits garantis par les articles 15 (1) ou 12 de la Charte, il y a lieu de poursuivre l'analyse, afin de conclure sur l'article 7.

I. PRINCIPES DE JUSTICE FONDAMENTALE AU REGARD DE L'ARTICLE 7

30 185. L'appelant soutient que la formulation des questions constitutionnelles 1 à 4 le dispense du fardeau de prouver la non-conformité aux principes de justice fondamentale. En effet, sinon, en matière civile, les droits protégés par l'article 7 recevraient une protection moindre que les droits protégés par les articles 2 et 6 de la Charte canadienne. Subsidiairement, advenant que ladite formulation ne le dispense pas de ce fardeau, l'appelant expose ce qui suit. Dans l'arrêt *R. v. Mills* [1999], 3 R.C.S. 668, paragraphes 66 et 67, cette Cour a statué que la différence la plus importante entre l'analyse sous 7 et sous 1 tient dans ce que sous 7, il s'agit de délimiter les limites des droits en question, et de montrer que l'action de l'État est fondamentalement injuste, alors sous 1 la question est de savoir si la violation des droits peut être justifiée dans le cadre

70

d'une société libre et démocratique. En suivant cet arrêt, en raison de la différence du fardeau de preuve entre l'appelant et les intimés, la nature de ces questions et intérêts, à être pondérés, n'est pas la même sous 7 et sous 1. Le fardeau de l'appelant est moins lourd que celui des intimés de démontrer que l'atteinte est raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique.

186. Dans l'espèce, pour les huit motifs ci-après exposés, l'appelant soutient que l'atteinte au droit à la vie, l'atteinte au droit à la sécurité, et l'atteinte au droit à la liberté sont fondamentalement injustes :

10

186. 1. Dans la mesure où l'atteinte au droit à la vie d'une personne déclarée coupable d'infraction criminelle est considérée, au Canada, comme contraire au caractère sacré de la vie humaine ; le juge Sopinka, pour la majorité dans *Rodriguez*, précité, pp. 595 et 605, ayant écrit que le caractère sacré de la vie se retrouve dans la politique qui interdit la peine capitale, en suivant un raisonnement à fortiori, l'atteinte au droit à la vie d'honnêtes citoyens, par suite d'une action du législateur, ne sera jamais conforme aux principes de justice fondamentale.

20

186. 2. Dans la mesure où l'État autorise l'appelant à dépenser son argent pour soigner un animal domestique, il est injuste et contraire à la dignité humaine que l'État lui interdise de dépenser son argent pour protéger sa propre vie et sa propre santé, de même que la vie et la santé des membres de sa famille.

30

186. 3. En suivant l'arrêt *R. c. Hewwood* [1994], 3 R.C.S. 761, 794, dans la mesure où, au moment de l'adoption de 15 LAM, le législateur avait aussi doté le gouvernement d'un instrument, au moyen de 22 (4) (11) (12) LAM et de 30 LAM, afin de garantir, en tout temps et partout dans la province, un accès « gratuit » aux services médicalement requis, les interdictions totales vont au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre l'objectif visé par le législateur, d'un système de santé public universel (Castonguay, 8 sept. 1999, vol. III, p. 392), de sorte qu'elles sont injustes.

186. 4. Dans la mesure où l'État autorise l'appelant à acheter des produits nocifs pour la santé, comme le tabac et l'alcool, il est injuste de lui interdire d'acheter des services utiles à sa santé.

71

L'appelant soumet que dans les quatre motifs ci-après exposés, la valeur d'égalité est sous-jacente :

186. 5. Dans la mesure où la preuve a montré que, pour des services médicaux déjà couverts par le régime public, rendus par des médecins participants au régime public de santé, des résidents québécois bénéficient de l'équivalent d'une assurance privée collective, étant la CSST et la SAAQ (Castonguay, vol. III, pp. 410 à 413), et que les VIP, et les clients de la CSST et de la SAAQ, bénéficient d'un accès privilégié à l'intérieur du régime public (Conseil de la santé et du bien-être R-59 pp. 27 et 29, vol. IX, pp. 1571 à 1573, et Comité sénatorial, vol. III, onglet 44, ch. 16.3), de même qu'il existe un accès privilégié, selon la capacité de payer d'un résident, à un examen diagnostique de résonance magnétique délivré en cabinet par un médecin participant au régime public (Bergman, 22 sept. 1999, vol. V, pp. 822 à 827), il est injuste d'interdire aux résidents québécois de souscrire une assurance privée pour couvrir les honoraires d'un MD NP.

186. 6. Concernant un service hospitalier, dans la mesure où un résident québécois assez fortuné, désireux de recevoir un service en temps opportun et d'une manière convenable, a le droit de se déplacer à l'étranger pour y acheter ce service, s'y déplace, comme l'ont montré le témoignage de Barry Stein (jugement Piché pp. 27, 28, vol. I, pp. 43-44) et la déposition de Monsieur Yvon Brunelle, représentant du PGQ (28 juillet 1998, vol. II, pp. 241, 245 et 246), et dans la mesure où ceux qui n'ont pas de tels moyens financiers ne peuvent y avoir accès au Québec, sous peine de répression pénale, et ne peuvent y avoir accès à l'étranger, à moins de vendre leur maison (lorsqu'ils en possède une), les interdictions visées sont injustes. En suivant l'opinion exprimée par l'OMS, en matière de dépenses supplémentaires, l'équité est compatible avec un prépaiement au moyen d'assurances privées volontaires (Rapport OMS 2000, vol. III, onglet 48, pp. 38 à 40).

186. 7. Dans la mesure où le législateur a voulu favoriser pour tous l'accessibilité aux services médicalement requis, et dans la mesure où, pour des services dispensés en dehors d'un hôpital, la combinaison de 15 LAM et de 26 LAM a pour effet de favoriser les patients assez fortunés pour payer directement les honoraires d'un MD NP, et d'empêcher les patients moins fortunés d'avoir accès à ces services, en raison de l'interdiction totale d'un prépaiement au moyen d'une assurance privée (jugement Piché p. 19, vol. I, p. 35), l'interdiction absolue portée par 15 LAM

ASSOCIATION
MÉDICALE
CANADIENNE



CANADIAN
MEDICAL
ASSOCIATION

4

Leadership for Physicians...
Health for Canadians

Leadership pour les médecins...
Santé pour les Canadiens

FACSIMILE/TELECOPIER TRANSMISSION COVER PAGE
BORDEREAU DE TRANSMISSION PAR TELECOPIEUR

Date: 14 November 2003

of pages/n° de pages: 16 – Part 4 of 4 part fax (pages 72-87 of Factum)
(including this one/y compris celle-ci)

PLEASE DELIVER TO/
DESTINATAIRE:

Freya Kristjanson
Borden, Ladner, Gervais, LLP

FACSIMILE NUMBER/N° DE TÉLÉCOPIEUR: 416-367-6749

FROM/EXPÉDITEUR:

Jean Nelson, Legal Counsel
Legal Services Directorate / Direction des services juridiques
Canadian Medical Association / Association médicale canadienne
(fax 613.526-7571 / phone 613.731.9331 x.2443)
jean.nelson@cma.ca

If you have not received the correct number of pages as indicated above, please contact us immediately at (613) 731-9331./Si vous ne recevez pas le nombre de pages indiqué ci-haut, veuillez communiquer avec nous immédiatement au (613) 731-9331.

Forwarding original by mail Yes/Oui
Original transmis par la poste No/Non **X**

COMMENTS:

RE: Our File # G020 [336-03] Chaoulli Case at the Supreme Court 2003
Supreme Court Documents – Factum Dr. Jacques Chaoulli

NOTICE: The documents accompanying this telecopy transmittal may contain confidential or legally privileged information. The information is intended only for the use of the individual(s) or entity(ies) named above. If you are not the intended recipient, you are hereby notified that any disclosure, copying, distribution or the taking of any action in reliance on the contents of this information is strictly prohibited. If you have received this transmission in error, please notify us immediately.

72

est injuste, conformément à l'opinion de l'OMS (OMS 2000, vol. III, onglet 48, p. 40, 1^{er} par. et p. 210).

186. 8. Dans la mesure où la juge Piché a retenu que dans le cadre du régime public de santé, l'accès en temps opportun est parfois fondé sur l'influence de ceux qui connaissent les bonnes personnes (jugement Piché, p. 24, vol. I, p. 40), retenant le témoignage du Dr Fortin), il est injuste d'empêcher les citoyens qui ne bénéficient pas d'une telle influence, d'utiliser à tout le moins leurs propres ressources, en dehors du régime public, pour obtenir aussi des soins en temps opportun et selon des modalités qui leur conviennent.

10

187. Advenant que cette Cour conclue à une atteinte non conforme aux principes de justice fondamentale, le juge Lamer, dans l'arrêt *Reference re. BC Motor Vehicle Act* [1985], 2 R.C.S. 486, 518, a exprimé l'avis, en *obiter*, que sous l'article premier, au regard du droit pénal, une telle atteinte ne pourrait être sauvée que dans des circonstances exceptionnelles.

J. RESTRICTION AUX DROITS GARANTIS PAR L'ARTICLE 7, AU REGARD DE L'ARTICLE PREMIER

L'objet

20

188. Dans l'arrêt *Big M Drug Mart*, précité, p. 361-362, la juge Wilson a écrit que l'objectif dont on dit qu'il constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier reflète nécessairement l'objet de la loi dans une analyse fondée sur le partage des compétences.

30

189. Or, l'objet véritable des dispositions attaquées était de supprimer la médecine privée parallèle, autrement dit que toutes les ressources en santé soient dans le régime public (Piché, p. 127, vol. I, p. 143), i-e un monopole d'État, donc d'empêcher la liberté des résidents Québécois de faire les contrats visés; la juge Piché ayant statué que les interdictions portent atteinte à la liberté protégée par l'article 7, l'appelant soumet que l'objet véritable équivaut à porter atteinte à une liberté protégée par la Charte, de sorte qu'il n'est pas valable. En effet, tenter de supprimer une liberté fondamentale ne saurait constituer un objet valable dans la société libre et démocratique prescrite par l'article premier. À cet égard, l'auteur Marco Laverdière, précité,

73

a évoqué, en l'espèce, l'hypothèse d'un objet non valable (vol. III, onglet 42, pp. 207 à 210). De surcroît, toutes les provinces canadiennes s'étaient engagées à respecter les articles 9 et 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, et Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint. Observation générale No 14, par. 9, 12 (a) (b) (i) (iii), 18 et 19. L'art. 9 stipule le droit de tout personne aux assurances sociales, lesquelles incluent les assurances sociales privées volontaires, tel qu'exposé au par. 140 du présent mémoire, et l'art. 12 reconnaît le droit d'une personne de jouir du meilleur état de santé qu'elle soit capable d'atteindre. Or, le Québec, de même que toutes les provinces ayant des interdictions semblables, ont omis de rapporter à l'Organisation des Nations Unies, via le gouvernement du Canada, les interdictions visée dans la présente: *Rapport du Canada sur les art. 6 à 9*, août 1980, pp. 1, 345 à 352, *Report of Canada on the implementation of art. 10 to 12 of the Covenant*, December 1982, pp. 426 à 434, *Deuxième rapport*, décembre 1987, pp. 84 et 85, *Deuxième rapport articles 10 à 15*, 1992, pp. 25, 26, 77 et 78, et *Troisième rapport*, avril 1997, et ce en dépit de : Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment 1, 1989, par. 3 et 5 (*infra*, vol. IV, pp. 564 et s., Comment 3, 1990, par. 3 et 8 (vol. IV, pp. 567 et s.), Décision de la Commission des droits de l'homme 2002/31, par. introductifs 2, 5, 7 et Nos 3, 4, 5 a) c), 10 (vol. IV, pp. 621 et s.), répétés dans Economic and Social Council, Decision 2002/259 (vol. IV, pp. 624 et s.) et Commission on Human Rights Resolution 2003/28 (vol. IV, pp. 626 et s.).

190. Subsidiairement, advenant que les dispositions attaquées aient eu les deux objets (« buts ») que le ministre Castonguay avait annoncés en 1970, exposés au paragraphe 109 de ce mémoire ; un objet étant de mettre sur pied un régime public universel et un objet étant d'empêcher un résident de se procurer des services privés en dehors du régime public, ce deuxième objet n'est pas valable. En effet, en plus de ce qui précède, en procédant à une analyse contextuelle, le fondement de ce deuxième objet n'est pas conforme à la valeur d'égalité véhiculée par la Charte. En 1989, cette Cour a établi, dans l'arrêt Andrews c. Law Society of British Columbia [1989], 1 R.C.S. 143, p. 163 à 165, que le concept d'égalité ne signifie pas une garantie générale d'égalité, et que le droit à l'égalité ne prescrit pas l'égalité entre les individus dans un sens général. Ainsi, l'appelant soumet qu'il suffit qu'un des objets ne soit pas valable, pour que cela mette fin à l'analyse sous l'article premier de la Charte canadienne.

74

Mémoire de l'appelant Chaouli

191. Subsidiairement, advenant que l'objet véritable de 15 LAM et 11 LAH fut d'établir un régime public universel de santé (jugt Piché pp. 76, vol. I, p. 92), cet objet est valable, urgent et réel, et il convient alors de poursuivre l'analyse sous l'article premier.

192. Dans l'arrêt R.J.R., précité, aux paragraphes 132, 135, 136, 140, 141, cette Cour a statué qu'en cas d'atteinte à un droit protégé par la Charte canadienne, il n'y a pas lieu de pousser trop loin la notion du respect envers le législateur, et a statué qu'une cour d'appel n'est pas liée par les conclusions du juge de première instance au regard de faits sociaux ou législatifs présentés par des témoins experts.

Le lien rationnel :

193. La jurisprudence a défini le lien rationnel, tantôt entre la loi contestée et son objectif, tantôt entre la loi contestée et l'effet de la loi contestée. L'appelant soutient que ces deux approches recouvrent essentiellement une même analyse, à savoir si la loi contestée peut trouver une explication en suivant la raison ou la logique. Cette Cour utilise plusieurs approches. L'appelant soutient qu'il y a absence de lien rationnel, pour six motifs :

193. 1. Au sujet de l'interdiction totale faite à un résident Québécois d'acheter une assurance privée couvrant des services médicalement requis (15 LAM), il appert que, dans la mesure où, en 1970, à la suite de l'adoption de 15 LAM, un résident pouvait choisir de payer un MD NP pour un service médicalement requis, tant à l'extérieur d'un hôpital qu'à l'intérieur d'un hôpital, il n'était pas logique de lui interdire d'acheter une assurance privée en vue de couvrir des services privés dont la vente était par ailleurs légale. Pour ce motif, 15 LAM ne passe pas le test du lien rationnel. Au sujet de l'interdiction totale faite à un résident d'acheter un service médical à un MD NP exerçant sa profession à l'intérieur d'un hôpital (11 LAH), depuis l'instauration du régime public universel d'assurance hospitalisation, en 1961, et depuis l'instauration du régime public universel d'assurance maladie, en 1970, ce même résident a toujours eu le droit d'acheter un service médical à un MD NP exerçant sa profession à l'intérieur d'un hôpital, et ce jusqu'en 1992. Alors que l'objet, étant le régime public universel d'assurance hospitalisation et d'assurance maladie, était réalisé depuis déjà si longtemps, le fait de recourir subitement à cette interdiction totale, en 1992, n'est pas logique. Pour ce motif, 11 LAH ne passe pas le test du lien rationnel.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

193. 2. Les intimés devaient démontrer que l'atteinte aux droits à la vie, sécurité et liberté entraînée par 15 LAM et 11 LAH, a un lien rationnel avec l'objectif d'établir un régime public de services de santé ouvert à tous. Or, dans la mesure où cet objectif sous-tend, évidemment, de permettre aux individus de protéger leur vie et leur santé, l'atteinte n'a pas de lien rationnel avec l'objectif visé par le législateur : arrêt R.J.R. précité, paragraphe 153, Maître Andrea Karr, p. 537.

193. 3. Les intimés devaient établir un lien, fondé sur la raison ou la logique, entre 15 LAM et 11 LAH et la mise sur pied d'un régime public de santé ouvert à tous. Ils devaient prouver qu'en 1970 et en 1992, les dispositions attaquées étaient soigneusement conçues pour atteindre l'objectif de la mise sur pied, puis du maintien, d'un régime public universel d'assurance-maladie et d'un régime public universel d'assurance hospitalisation. Les intimés n'ont pas rencontré leur fardeau de preuve : arrêt Oakes, précité, p. 139. En effet, la question posée par les intimés à leurs témoins experts, la seule preuve faite par les intimés, à savoir quels seraient les effets d'un système de santé privé parallèle sur le régime public de santé, n'était pas à même d'aider ces derniers à rencontrer leur fardeau de preuve. Les intimés n'ont apporté aucun élément de preuve montrant que l'autorisation des assurances privées aurait empêché la mise sur pied du régime public universel ; la preuve, non contestée, ayant montré au contraire que dans les pays comparables, une telle autorisation n'a pas empêché la mise sur pied d'un régime public universel. De plus, un rapport de l'O.E.C.D. 2003, note de bas de page no 3 du paragraphe 37, page 17 (vol. III, onglet 47), indique que la prétention de l'appelant est fondée. Ainsi, il serait irrationnel de déduire que ces interdictions contribuent à la mise sur pied d'un régime public universel.

193. 4. Lorsque dans l'arrêt Oakes, précité, p. 139, cette Cour a parlé du moyen envisagé par le législateur pour atteindre l'objet, l'appelant soumet qu'il s'agissait du lien entre la loi attaquée et l'objet de la loi attaquée. Dans la mesure où l'objet ne serait pas la suppression du système privé parallèle, mais plutôt l'instauration d'un régime public universel, l'analyse du lien rationnel ne saurait être celle d'un lien entre, d'une part, l'interdiction totale des assurances privées et l'interdiction totale des services privés hospitaliers, et d'autre part, l'empêchement d'un système privé parallèle. La juge Piché a retenu l'existence d'un lien entre les dispositions attaquées et l'empêchement d'un système privé parallèle, mais ici, le fardeau des intimés ne consistait pas à faire la preuve d'un lien rationnel entre ces deux éléments, en ce que, dans ce raisonnement

75

76

Mémoire de l'appelant Chaoulli

subsidiaire à celui du partage des compétences, cet empêchement n'est pas l'objet des dispositions attaquées.

193. 5. En 1970, dans la mesure où, au moment d'adopter 15 LAM, le législateur autorisait les médecins à sortir du régime public, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur d'un hôpital, et autorisait le gouvernement à en limiter le nombre, en vertu de 30 LAM, il était irrationnel, de la part de l'État, de décourager des médecins de sortir du régime public.

10 193. 6. Au sens de l'arrêt *Oakes*, précité, p. 139, 15 LAM ne doit pas être inéquitable. Or, 15 LAM est inéquitable, et l'appelant réfère cette Cour au sixième motif dans l'analyse des principes de justice fondamentale. Sur ce point, la juge Piché a omis de retenir le témoignage de l'appelant montrant qu'il avait demandé au Ministre de fournir des coupons monnayables aux gens qui n'avaient pas d'argent, de manière à ce que tous aient accès à des services privés à domicile (Chaoulli, 14 sept. 1999, vol. IV, pp. 573, 579 à 581). Là encore, la valeur d'égalité est sous-
20 jacente.

Atteinte minimale et effet proportionnel

194. Subsidiairement, l'appelant souscrit aux arguments présentés par les procureurs de l'appelant Zeliotis au regard de l'atteinte minimale et de l'effet proportionnel.
20

K. REMÈDE CONSTITUTIONNEL

195. Advenant que cette Cour en arrive à la conclusion qu'il y a atteinte aux droits protégés par la Charte, et que l'atteinte n'est pas sauvée par l'article premier, cette Cour doit, en vertu de l'article 52 (1), déclarer l'invalidité des dispositions attaquées.

196. Le raisonnement de la juge Piché (jugt. pp. 109, 110, vol. I, pp. 125-126), maintenu par le juge Delisle et soutenu par plusieurs auteurs, est à l'effet que l'article 7 de la Charte protège le droit de recevoir des soins de santé publics. Si la juge Piché avait raison, en suivant l'arrêt *Schachter c. Canada* [1992] 2 R.C.S. 709, 710, cette Cour pourrait, à titre de remède en vertu de l'article 52 (1) de la Charte, en plus de la déclaration d'invalidité, et nonobstant tout
30

Mémoire de l'appelant Chaoulli

disposition législative autorisant le gouvernement à réduire les dépenses de santé, ordonner au gouvernement de fournir les services assurés en temps opportun et suivant des modalités qui conviennent aux résidents. Au contraire, d'autres auteurs estiment que la Charte ne confère pas un droit aux soins de santé publics: Association du Barreau Canadien, pp. 21 à 28, Le Comité sénatorial, vol. III, onglet 44, ch. 5, p. 8, Stanley H. Hartt et Patrick J. Monahan, vol. II, onglet 40, p. 3.

10 197. L'appelant soutient qu'en l'espèce, l'article 7 ne fait pas à l'État une telle obligation, mais qu'il interdit à l'État d'empêcher un résident d'utiliser ses propres ressources financières pour acheter des soins de santé privés. Néanmoins, à partir du moment où une loi prévoit un droit à des soins de santé publics, l'article 7 oblige alors l'État, ou un de ses mandataires, de les rendre disponibles à un individu, à l'intérieur des limites prévues par la loi, en conformité avec la justice fondamentale procédurale. D'ailleurs, dans le Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.) [1991] 2 R.C.S. 525, p. 568, cette Cour a reconnu à l'État fédéral le droit de réduire ses contributions financières aux programmes établis. Quant à l'article 15 (1), il n'oblige l'État à fournir des soins de santé, qu'en tant que remède à une situation où des services de santé seraient délivrés, par l'État, de manière discriminatoire.

20 198. La prétention de la juge Piché, soutenue par le juge Delisle, conduirait à un empiètement indéfendable sur des décisions financières, entraînant une modification substantielle du régime législatif, en ce que les gouvernements disposent de toute une panoplie de moyens, législatifs et réglementaires, leur permettant de réduire l'offre des services médicaux, tels que la Loi sur les Services de Santé et les Services sociaux, L.R.Q. c. S-4.2, article 13, et voir Hartt et Monahan, précités, p. 26, P.A. Molinari, pp. 73 à 87, arrêt Schachter, précité, p. 709, 710. À cet égard, l'appelant, en qualité de payeur de taxes, a intérêt à ce que cette Cour ne se livre pas à un empiètement indéfendable sur des décisions financières entraînant une modification substantielle du régime législatif.

30 199. En raison de l'escalade des coûts, et du fait que le régime public de santé ne bénéficie pas de ressources illimitées (jugement Piché p. 126, vol. I, p. 142), conclure que l'article 7 confère un droit fondamental de recevoir des soins de santé publics, impliquerait d'abord que cette Cour décide qui, de l'État fédéral ou de l'État provincial, ou les deux, doivent dépenser plus, et la

Mémoire de l'appelant Chaoulli

10 proportion qui reviendrait à chacun des deux paliers de gouvernement, et ensuite, conduirait rapidement les gouvernements, d'abord à délaisser d'autres secteurs essentiels de la vie socioéconomique, comme l'éducation, l'agriculture ou la défense, puis conduirait inéluctablement à une faillite financière. De plus, cette Cour ne serait pas en mesure d'évaluer si un tel remède, par exemple sous forme de garanties de traitement, serait effectivement respecté par l'État, ni s'il serait efficace : Rapport O.E.C.D. 2003, vol. III, onglet 47, page 41, par. 133, page 42, par. 135, 136, et page 47, par. 163. Cette Cour a souvent interprété le droit à l'égalité, sous l'article 15 (1), de telle manière que l'État s'est pratiquement vu dans l'obligation de dépenser plus, de manière à réparer les désavantages occasionnés par une distinction illégale, mais au contraire, cette Cour a interprété les droits et libertés sous l'article 7 plutôt comme un rempart contre une action coercitive de l'État.

20 200. En suivant les enseignements de cette Cour dans l'arrêt Schachter, précité, p. 719, celle-ci pourrait suspendre temporairement les effets de la déclaration d'invalidité, si l'annulation de la disposition présente un danger pour le public ou porte atteinte à la primauté du droit. Dans l'espèce, en suivant l'arrêt Hitzig, précité; par. 153, 167, 168, 169 et 175, l'appelant soumet respectueusement qu'une suspension temporaire serait susceptible de présenter un danger pour le public. En effet, dans la mesure où il y a une menace d'atteinte potentielle et imminente aux droits à la vie et à la sécurité, l'appelant soumet qu'il serait raisonnable de permettre immédiatement aux Canadiens de faire les contrats visés par les dispositions attaquées, de manière à leur permettre de protéger leur vie et leur sécurité, et de manière à ce que l'appelant puisse utilement exercer le recours judiciaire qu'il s'était réservé d'intenter contre la Régie Régionale de Montréal-Centre, au sujet de sa demande de permis d'établissement d'un hôpital privé non conventionné, prévu en vertu de la Loi sur les services de santé et les services sociaux, L.R.Q. c. S.4-2, art. 79, 81, 94, 97, 99 et 441.

30 201. Au soutien d'un effet immédiat d'une déclaration d'invalidité, l'appelant soumet que le Pacte, précité, art. 28, et Observation 14, art. 30 et 31, font obligation immédiate aux provinces et territoires du Canada de respecter les droits et libertés revendiqués par l'appelant. De plus, les dispositions législatives existantes permettent au gouvernement du Québec de mettre un frein, si besoin, au développement d'une médecine privée parallèle, pour les motifs suivants :

Mémoire de l'appelant Chaoulli

201. 1. L'article 30 LAM permet au ministre, s'il l'estime utile, d'ordonner à des MD NP de participer au régime public d'assurance-maladie, et d'autres formes de réglementation existent : Rapport O.E.C.D. 2003, vol. III, onglet 47, page 28, par. 73, 74, 75, et page 46, par. 156.

201. 2. L'article 441 LSSS permet à une Régie régionale, et au Ministre, de refuser un permis d'hôpital privé, dans la mesure où ils auraient exercé leur discrétion de manière non abusive et non arbitraire.

10 201.3. Le Ministre et la FMOQ ont convenu, par entente au sens de la loi, qu'un MD NP peut exercer dans un hôpital public, et une entente lie les établissements et les régies régionales : Entente omnipraticiens, art. 8.05, LAM, art. 19 (12).

201. 4. La preuve a montré qu'un secteur privé, parallèle à un régime public universel de services médicaux, ne représenterait qu'une faible part de l'ensemble des services médicaux.

201. 5. L'appelant soutient que même dans l'hypothèse d'un effet immédiat d'une déclaration d'invalidité, en pratique, il s'écoulera un temps assez long avant que les résidents Canadiens aient effectivement accès à des services privés hospitaliers ; un tel délai étant déjà trop long pour une personne faisant face à une menace potentielle et imminente à son droit à la vie et à la sécurité.

20 201. 6. Certes, un effet immédiat d'une déclaration d'invalidité est susceptible de bousculer des agendas politiques, mais l'appelant soutient que dans la perspective d'une balance des inconvénients, celle-ci penche indiscutablement en faveur des Canadiens dont la vie et la sécurité sont menacées de manière potentielle et imminente par suite d'une action législative.

30 201. 7. Advenant que l'appelant mette sur pied un hôpital privé au Québec, la preuve montre qu'il a déjà exprimé son souhait de proposer à l'État d'y accueillir, aux frais de l'État, des patients Québécois (Chaoulli, 14 sept. 1999, vol. IV, pp. 582 à 586) qu'autrement l'État conduirait dans un pays étranger, loin de leurs proches, pour y recevoir les mêmes soins de santé privés, à un tarif peut-être plus désavantageux pour l'ensemble des contribuables Canadiens (Nabid, 10 sept. 1999, vol. III, pp. 554, 555, 561, 562). D'ailleurs, la loi permet à l'État de contracter avec un hôpital privé, en vertu de la Loi sur les Services de Santé et Services sociaux.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

L.R.Q. c. S-4.2, art. 475 et 476, et selon un récent rapport de l'O.E.C.D., analysant 12 États comparables, dont le Canada, des assurances privées volontaires et des hôpitaux privés ont réduit les temps d'attente dans le secteur public : O.E.C.D. 2003, vol. III, onglet 47, page 9, par. 5, pages 25-26, par. 62, pages 32-33; par. 86 à 89 et 91, pages 34-35, par. 97, page 38, par. 114, 115, pages 39-40, par. 119 à 123, page 47, par. 161.

10 202. Bien que le présent pourvoi ne concerne que des dispositions législatives de la province de Québec, il est raisonnable de penser que les autres provinces et territoires, qui ont édicté des interdictions semblables, se sentiront liés par un jugement de cette Cour. En ce qui concerne les provinces qui interdisent les assurances privées tout en autorisant les MD NP, comme la Colombie-Britannique, l'Alberta et l'Île du Prince-Édouard, les gouvernements détiennent un large pouvoir de réglementer, de sorte que la situation y serait comparable à celle qui prévaut au Québec. En ce qui concerne les juridictions qui interdisent les MD NP, comme la Saskatchewan, le Manitoba et l'Ontario, les gouvernements y jouissent aussi d'un large pouvoir de réglementer, de sorte qu'ils pourront limiter, s'ils l'estiment utile, le nombre de MD NP. Enfin, au Canada, aucune juridiction n'interdit la mise sur pied d'un hôpital privé, et la qualité des soins n'y est pas moindre que dans un hôpital public (I-37 A, p. 425, vol. XIII, p. 2350, Coffey, 4 oct. 1999, vol. VII, pp. 1305 à 1311, R-96, p. 71, vol. X, p. 1827 et Comité sénatorial, vol. III, onglet 47, ch. 2.7, pp. 3 à 6).

20

203. Advenant que cette Cour décide de suspendre temporairement une déclaration d'invalidité, l'appelant soumet respectueusement, pour les motifs exposés ci-haut, de réduire autant que possible la durée de la suspension.

(81)

PARTIE IV - ARGUMENTS CONCERNANT LES DÉPENS

204. Advenant que cette Cour accueille ce pourvoi, en suivant l'opinion de la juge L'Heureux-Dubé, dans l'arrêt *B.(R) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, précité, paragraphes 143 à 156, 164 et 182, l'appelant soumet de lui accorder les dépens devant toutes les cours, y compris les frais d'expertise, en ce que l'expert Dr Coffey a fourni, seul, un travail considérable sur un débat pour lequel les intimés ont engagé cinq témoins experts.

10 205. Advenant que cette Cour rejette le présent pourvoi, l'appelant soumet de le rejeter sans dépens, devant toutes les cours, pour les motifs exposés ci-après : le degré de complexité de l'instance est très élevé, les questions en litige sont d'une importance considérable, les intimés ont produit un nombre élevé d'experts, au nombre de cinq, le Comité sénatorial permanent des affaires sociales a pris position en donnant implicitement raison à l'appelant (Le Comité sénatorial, vol. III, onglet 44, ch. 5.3, pp. 15, 16), et en suivant l'arrêt *Rodriguez*, précité.

Mémoire de l'appelant Chaoulli

(42)

PARTIE V - ORDONNANCES DEMANDÉES

INFIRMER les jugements de la Cour d'appel du Québec et de la Cour supérieure du Québec.

DÉCLARER l'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie, L.R.Q. c. A-29 et l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation, L.R.Q. c. A-28, *ultra vires* de l'Assemblée nationale du Québec, au regard de l'art. 91 (27) de la Loi constitutionnelle de 1867.

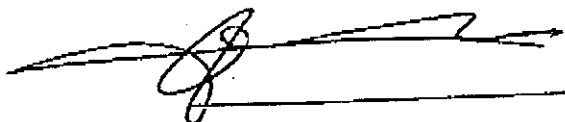
10 DÉCLARER que l'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie et l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation violent l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés, et qu'ils sont inopérants au regard de l'article 52 (1) de la Loi constitutionnelle de 1982.

DÉCLARER que l'article 15 de la Loi sur l'assurance-maladie et l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation violent l'article 15 (1) de la Charte canadienne des droits et libertés, et sont inopérants au regard de l'article 52 (1) de la Loi constitutionnelle de 1982.

20 DÉCLARER que l'article 11 de la Loi sur l'assurance-hospitalisation viole l'article 12 de la Charte canadienne des droits et libertés, et est inopérant au regard de l'article 52 (1) de la Loi constitutionnelle de 1982.

CONDAMNER les intimés aux dépens devant toutes les Cours, y compris les frais d'expertise.

MONTREAL, ce 7 novembre 2003



Jacques Chaoulli, appelant

la page 72 suit...

83

PARTIE VI - TABLE ALPHABÉTIQUE DES SOURCES

JURISPRUDENCE	PARAGRAPHES
<i>A.G. B.C. c. Parklane</i> , [1975] 2 R.C.S. 47 (texte intégral)	147
<i>Andrews c. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 R.C.S. 143	190
<i>B. (R.) c. Children Aid Society of Metropolitan Toronto</i> , [1995] 1 R.C.S. 315	154,204
10 <i>Benner c. Canada (Secrétaire d'État)</i> , [1997] 1 R.C.S. 358	158
<i>Canadian Dredge & Dock Co. c. La Reine</i> , [1985] 1 R.C.S. 662	138
<i>Coutu c. Ordre des pharmaciens du Québec</i> , [1984] R.D.J. 313 (C.A.) (texte intégral)	122
<i>Fraternité des policiers c. Ville de Montréal</i> , [1980] 1 R.C.S. 740 (texte intégral)	58
20 <i>Hitzig et als. v. Her Majesty the Queen</i> , October 7, 2003 (Court of Appeal for Ontario) http://www.ontariocourts.on.ca/decisions/2003/october/hitzigC39532.htm	144,200
<i>Knox Contracting Ltd c. Canada</i> , [1990] 2 R.C.S. 338	52,126
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497	159,160,164,167
30 <i>Massinon c. Ghys</i> , 12 mai 1998, No 500-09-004993-978, J.E. 98-1195, (C.A.Q.) (texte intégral)	46
<i>McInerney c. MacDonald</i> , [1992] 2 R.C.S. 138	148
<i>Morgentaler v. New-Brunswick (A.-G.)</i> , (1995) 121 DLR (4 th) 431 (CA-NB) (texte intégral); permission d'appeler refusée par C.S.C. No 24623	52,70
<i>Baker c. Canada</i> , [1999] 2 R.C.S. 817	140
40 <i>Q. v. Parker</i> , Court of Appeal for Ontario, 2000-07-31, docket C28732 http://www.ontariocourts.on.ca/decisions/2000/july/parker.htm	153
<i>R. c. Big M Drug Mart Ltd.</i> , [1985] 1 R.C.S. 295	54,188

Mémoire de l'appelant Chaoulli

Table alphabétique des sources

	PARAGRAPHES
JURISPRUDENCE (<i>suite</i>)	
<i>R. c. Heywood</i> , [1994] 3 R.C.S. 761 186.3
<i>R. c. Hydro-Québec</i> , [1997] 3 R.C.S. 213 52,139
<i>R. c. Mills</i> , [1999] 3 R.C.S. 668 185
<i>R. c. Morgentaler</i> , [1988] 1 R.C.S. 30	.. 42.5,52,135,148,150,156 179
<i>R. c. Morgentaler</i> , [1993] 3 R.C.S. 463 52,53,62,70,107 122,126,137
<i>R. c. Oakes</i> , [1986] 1 R.C.S. 103	. 42.5,50,193.3,193.4,193.6
<i>Re Validity of the Combines Investigation Act and section 498 of the Criminal Code</i> , [1929] S.C.R., 409 (texte intégral) 52
<i>Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)</i> , [1991] 2 R.C.S. 525 197
<i>Renvoi sur la Motor Vehicle Act</i> , (C.-B.), [1985] 2 R.C.S. 486 187
<i>Re Therrien</i> , [2001] 2 R.C.S. 3 45
<i>R.J.R.- MacDonald Inc. c. Canada (PG)</i> , [1995] 3 R.C.S. 199 50,56,192,193.2
<i>Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)</i> , [1993] 3 R.C.S. 519	... 154,179,183,186.1,205
<i>Schachter c. Canada</i> , [1992] 2 R.C.S. 679 196,198,200
<i>Schneider c. La Reine</i> , [1982] 2 R.C.S. 112 (intégral) 139
<i>Société Asbestos Ltée c. Société nationale de l'amiante</i> , [1981] C.A.Q. 43 (intégral) 52,71
<i>Westendorp c. La Reine</i> , [1983] 1 R.C.S. 43 126

10

20

30

40

45

Mémoire de l'appelant Chaoulli

PARAGRAPHERS

DOCTRINE

Association du Barreau canadien, *Rapport du Groupe de travail. Un droit à la santé ? Réflexions en vue d'une réforme canadienne*, Association du Barreau Canadien, Ottawa, 1994 39,64,148,169,196

CHEVRETTE, François, *Prolegomènes à l'étude de la notion de droit criminel en droit constitutionnel canadien*, dans *La Revue Juridique Thémis*, Université de Montréal, No 3, 1969, p. 37 136

10 COURCHENE, Thomas J., *Medicare as a Moral Enterprise: The Romanow and Kirby Perspectives*, *Policy Matters*, vol. 4, no. 1, Montreal, Institute for Research on Public Policy, 2003 39

Deuxième Rapport du Canada sur les articles 6 à 9 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, décembre 1987, Secrétariat d'État du Canada 189

20 Deuxième Rapport du Canada, articles 10 à 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Direction des droits de la personne, Multiculturalisme et Citoyenneté Canada, 1992, Ottawa 189

HALL, Jérôme, *General Principles of Criminal Law*, Second Edition, The Bobbs-Merill Inc., 1960 52

HAYEK, F.A., *The Constitution of Liberty*, 1959, reprinted 1963, London, Routledge & Kegan Paul 144

30 HARTT, Stanley H. and Patrick J. Monahan, *The Charter and Health Care. Guaranteeing Timely Access to Health Care for Canadians*, C.D. Howe Institute Commentary, *The Health Papers*, No 164, May 2002 196,198

KARR, Andrea, *Section 7 of the Charter: Remedy for Canada's Health-Care Crisis? (Part II)*, *The Advocate*, Vol. 58, Part 4, July 2000, p. 531 193.2

40 LAVERDIÈRE, Marco, *Le cadre juridique canadien et québécois relatif au développement parallèle de services privés de santé et l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés, 1998-99*, 29 R.D.U.S. 117 39,137,189

86

Mémoire de l'appelant Chaoulli

PARAGRAPHERS

DOCTRINE (suite)

LECLAIR, Jean, *Aperçu des virtualités de la compétence fédérale en droit criminel dans le contexte de la protection de l'environnement*, 1996, 27 R.G.D. 137 136

Le Comité sénatorial permanent des Affaires sociales, de la science et de la technologie, *La santé des Canadiens. Le rôle du gouvernement fédéral*, Rapport final, Octobre 2002, Ottawa 186.5,196,202,205

10 *Le Petit Robert Grand Format*, juin 1996. Dictionnaire 40,87

MOLINARI P.A., *Le droit aux services de santé : de la rhétorique à la mise en oeuvre judiciaire*, Développements récents en droit de la santé, 1991, Éd. Y. Blais, p. 73 198

O.E.C.D., *Tackling Excessive Waiting Times for Elective Surgery: A Comparison of Policies in Twelve OECD Countries*, O.E.C.D. Health Working Papers, July 7, 2003, Paris ... 193.3,199,201.1,201.7

20 Organisation mondiale de la santé : *Rapport sur la Santé dans le Monde 2000*, Genève, 2000 125,126,135,140,171, 176,186.6,186.7

PENNER Norman, *Canadian Communism: The Stalin Years and Beyond*, Methuen Publications, Toronto, 1988 89

QUINN, Michael, *Justice and Egalitarianism, dans Political Theory and Political Philosophy*, 1991, Garland Publishing, Inc., New-York, London 87

30 Rapport du Canada sur les articles 6 à 9 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, août 1980, Secrétariat d'État du Canada 189

Report of Canada on the Implementation of the Provisions of Articles 10 to 12 of the Covenant, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, December 1982, Department of the Secretary of State, Ottawa, Canada 189

40 ROUILLARD, Jacques, *Histoire de la CSN, 1921-1981*, Éd. Boréal Express & CSN, 1981 90

87

PARAGRAPHES

DOCTRINE (suite)

ROMANOW, Roy J., *Guidé par nos valeurs : L'avenir des soins de santé au Canada*, Commission sur l'avenir des soins de santé au Canada, Rapport final, 28 novembre 2002. <http://www.parl.gc.ca/37/2/parlbus/commbus/senate/Com-f/SOCI-F/repf/repoct02vol6-f.htm> 39

10 Troisième Rapport du Canada sur le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Programme des droits de la personne, Patrimoine Canadien, avril 1997, Ottawa (en français) 189

Troisième Rapport du Canada sur le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Programme des droits de la personne, Patrimoine Canadien, avril 1997, Ottawa (en anglais) 189

United Nations, Press Release, Convention on protection of rights of migrant workers to enter into force next July, 19.03. 2003 158

20