

Source S-6

Harper c. Canada (Procureur général), [2004] 1 RC.S. 827

Attorney General of Canada *Appellant*

v.

Stephen Joseph Harper *Respondent*

and

**Attorney General of Ontario,
Attorney General of Quebec, Attorney
General of Manitoba, Democracy Watch
and National Anti-Poverty Organization,
Environment Voters, a division of Animal
Alliance of Canada, and John Herbert
Bryden** *Intervenors***INDEXED AS: HARPER v. CANADA (ATTORNEY
GENERAL)****Neutral citation: 2004 SCC 33.**

File No.: 29618.

2004: February 10; 2004: May 18.

Present: McLachlin C.J. and Iacobucci, Major,
Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel, Deschamps and
Fish JJ.**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ALBERTA***Constitutional law — Charter of Rights — Free-
dom of expression — Federal elections — Third party
election advertising — Spending limits — Attribution,
registration and disclosure requirements — Blackout
period — Whether third party election advertising
scheme and blackout on third party advertising on poll-
ing day infringe freedom of expression — If so, whether
infringement justifiable — Canadian Charter of Rights
and Freedoms, ss. 1, 2(b) — Canada Elections Act, S.C.
2000, c. 9, ss. 323, 350, 351, 352 to 357, 359, 360, 362.**Constitutional law — Charter of Rights — Right to
vote — Federal elections — Third party election adver-
tising — Spending limits — Attribution, registration and
disclosure requirements — Blackout period — Whether
third party election advertising scheme and blackout
on third party advertising on polling day infringe right***Procureur général du Canada** *Appelant*

c.

Stephen Joseph Harper *Intimé*

et

**Procureur général de l'Ontario,
procureur général du Québec, procureur
général du Manitoba, Democracy Watch
et Organisation nationale anti-pauvreté,
Environment Voters, division de
l'Alliance animale du Canada, et John
Herbert Bryden** *Intervenants***RÉPERTORIÉ : HARPER c. CANADA (PROCUREUR
GÉNÉRAL)****Référence neutre : 2004 CSC 33.**

N° du greffe : 29618.

2004 : 10 février; 2004 : 18 mai.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges
Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel,
Deschamps et Fish.**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ALBERTA***Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté
d'expression — Élections fédérales — Publicité
électorale faite par les tiers — Plafonds de dépen-
ses — Obligations d'attribution, d'enregistrement et de
divulgaration — Période d'interdiction de publicité — Les
dispositions qui régissent la publicité faite par les tiers
et celles qui interdisent à ceux-ci de faire de la publi-
cité le jour du scrutin portent-elles atteinte à la liberté
d'expression? — Dans l'affirmative, l'atteinte est-elle
justifiée? — Charte canadienne des droits et libertés, art.
1, 2b) — Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art.
323, 350, 351, 352 à 357, 359, 360, 362.**Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit de
vote — Élections fédérales — Publicité électorale faite
par les tiers — Plafonds de dépenses — Obligations d'at-
tribution, d'enregistrement et de divulgation — Période
d'interdiction de publicité — Les dispositions qui régis-
sent la publicité faite par les tiers et celles qui interdisent*

to vote — *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, s. 3 — *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, ss. 323, 350, 351, 352 to 357, 359, 360, 362.

Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of association — Federal elections — Third party election advertising — Spending limits — Whether limits on third party election advertising expenses infringe freedom of association — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(d) — *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, ss. 351, 356, 357(3), 359, 362.

The respondent brought an action for a declaration that ss. 323(1) and (3), 350 to 360, and 362 of the *Canada Elections Act* were of no force or effect for infringing ss. 2(b), 2(d) and 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Section 350 limits third party election advertising expenses to \$3000 in a given electoral district and \$150,000 nationally; s. 351 prohibits individuals or groups from splitting or colluding for the purposes of circumventing these limits; ss. 352 to 357, 359, 360 and 362 require a third party to identify itself in all of its election advertising, to appoint financial agents and auditors, and to register with the Chief Electoral Officer; and s. 323 provides for a third party advertising blackout on polling day. The trial judge concluded that ss. 350 and 351 were in *prima facie* violation of ss. 2(b) and 2(d) and that neither was justified under s. 1 of the *Charter*. The Court of Appeal upheld the unconstitutionality of ss. 350 and 351 and also struck down ss. 323, 352 to 357, 359, 360 and 362 on the basis that the provisions “must all stand or fall together as part of the same design”.

Held (McLachlin C.J. and Major and Binnie JJ. dissenting in part): The appeal should be allowed. The impugned provisions of the *Canada Elections Act* are constitutional.

Per Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps and Fish JJ.: The current third party election advertising regime is Parliament’s response to this Court’s decision in *Libman*. In promoting the equal dissemination of points of view by limiting the election advertising of third parties who are influential participants in the electoral process, the overarching objective of the spending limits is electoral fairness. This egalitarian model of elections seeks to create a level playing field for those who wish to engage in the electoral discourse, enabling voters to be better informed. The Court of Appeal erred in considering the provisions on third party spending limits globally.

à ceux-ci de faire de la publicité le jour du scrutin portent-elles atteinte au droit de vote? — *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 3 — *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, art. 323, 350, 351, 352 à 357, 359, 360, 362.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d’association — Élections fédérales — Publicité électorale faite par les tiers — Plafonds de dépenses — Les dispositions régissant la publicité faite par les tiers portent-elles atteinte à la liberté d’association? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 2d) — *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, art. 351, 356, 357(3), 359, 362.

L’intimé a sollicité un jugement déclaratoire portant que les par. 323(1) et (3), les art. 350 à 360 et l’art. 362 de la *Loi électorale du Canada* sont inopérants parce qu’ils violent les al. 2b) et d) et l’art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L’article 350 limite à 3 000 \$ et 150 000 \$ respectivement les dépenses de publicité électorale susceptibles d’être engagées par des tiers dans une circonscription donnée et à l’échelle nationale; l’art. 351 interdit aux individus ou aux groupes de se diviser ou d’agir de concert pour esquivier les plafonds susmentionnés; les art. 352-357, 359-360 et 362 obligent les tiers à mentionner leur nom dans toute publicité électorale émanant d’eux, à nommer un agent financier et un vérificateur et à s’enregistrer auprès du directeur général des élections; l’art. 323 interdit aux tiers de faire de la publicité le jour du scrutin. Le juge de première instance a conclu que les art. 350 et 351 contrevenaient à première vue aux al. 2b) et d) de la *Charte* et que leur validité ne pouvait être sauvegardée par application de l’article premier de ce texte. La Cour d’appel a confirmé l’inconstitutionnalité des art. 350 et 351 et elle a également invalidé les art. 323, 352-357, 359-360 et 362, pour le motif qu’ils « doivent connaître le même sort, puisqu’ils forment un tout ».

Arrêt (la juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie sont dissidents en partie) : Le pourvoi est accueilli. Les dispositions attaquées de la *Loi électorale du Canada* sont constitutionnelles.

Les juges Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps et Fish : L’actuel régime de publicité électorale des tiers a été instauré par le Parlement à la suite de l’arrêt *Libman* de notre Cour. L’objectif primordial des plafonds de dépenses consiste à assurer l’équité électorale en appuyant la diffusion égale des points de vue par la limitation de la publicité électorale des tiers, qui sont des participants influents dans le processus électoral. Ce modèle électoral égalitaire vise à faire en sorte que ceux qui souhaitent participer au débat électoral puissent le faire à armes égales, permettant ainsi aux électeurs d’être mieux informés. La Cour d’appel a eu tort de considérer

While the regime is internally coherent, its constituent parts stand on their own and the constitutionality of each set of provisions must be considered separately.

The limits on third party election advertising expenses set out in s. 350 infringe the right to freedom of political expression guaranteed by s. 2(b) of the *Charter* but they do not infringe the right to vote protected by s. 3. The right to meaningful participation in s. 3 of the *Charter* cannot be equated with the exercise of freedom of expression. The two rights are distinct and must be reconciled. Under s. 3, the right of meaningful participation in the electoral process is not limited to the selection of elected representatives and includes a citizen's right to exercise his or her vote in an informed manner. In the absence of spending limits, it is possible for the affluent or a number of persons pooling their resources and acting in concert to dominate the political discourse, depriving their opponents of a reasonable opportunity to speak and be heard, and undermining the voter's ability to be adequately informed of all views. Equality in the political discourse is thus necessary for meaningful participation in the electoral process and ultimately enhances the right to vote. This right, therefore, does not guarantee unimpeded and unlimited electoral debate or expression. Spending limits, however, must be carefully tailored to ensure that candidates, political parties and third parties are able to convey their information to the voter; if overly restrictive, they may undermine the informational component of the right to vote. Here, s. 350 does not interfere with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process.

The harm that Parliament seeks to address in this case is electoral unfairness. Given the difficulties in measuring this harm, at the stage of the justification analysis a reasoned apprehension that the absence of third party election advertising limits will lead to electoral unfairness is sufficient. Furthermore, on balance, the contextual factors favour a deferential approach to Parliament in determining whether such limits are demonstrably justified in a free and democratic society. While the right to political expression lies at the core of the guarantee of free expression and warrants a high degree of constitutional protection, there is nevertheless a danger that political advertising may manipulate or oppress the voter. Parliament had to balance the rights and privileges of all the participants in the electoral process. The difficulties of striking this balance are evident and, given the right of Parliament to choose Canada's electoral model and

globalement les dispositions relatives au plafonnement des dépenses des tiers. Malgré la cohérence interne du régime, ses diverses composantes existent de façon autonome et la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions doit être examinée séparément.

Les plafonds prescrits par l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers violent le droit à la liberté d'expression politique garanti par l'al. 2b) de la *Charte* mais non le droit de vote protégé par l'art. 3. Le droit de participer utilement au processus électoral garanti par l'art. 3 de la *Charte* ne saurait être assimilé à l'exercice du droit à la liberté d'expression. Il s'agit de deux droits distincts, qui doivent être conciliés. Suivant l'art. 3, le droit de participer utilement au processus électoral ne se limite pas à élire des députés, mais il emporte aussi pour chaque citoyen celui de voter de manière éclairée. En l'absence de plafonnement des dépenses, il est possible aux mieux nantis ou à un certain nombre de personnes ou de groupes mettant leurs ressources en commun et agissant de concert de dominer le débat politique, privant ainsi leurs adversaires de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus et réduisant la capacité des électeurs d'être informés adéquatement de tous les points de vue. En conséquence, l'égalité dans le discours politique s'impose pour assurer une participation utile au processus électoral et, en définitive, pour renforcer le droit de vote. Ce droit ne garantit donc pas celui de débattre ou de s'exprimer sans entrave ni limite dans le cadre des élections. Toutefois, le plafonnement des dépenses doit être soigneusement adapté, de façon que les candidats, les partis politiques et les tiers puissent communiquer leur message à l'électorat; l'application de limites trop restrictives risque d'affaiblir l'aspect informationnel du droit de vote. Dans la présente affaire, l'art. 350 ne porte pas atteinte au droit de chaque citoyen de jouer un rôle important dans le processus électoral.

Le préjudice auquel le Parlement veut remédier en l'espèce est l'iniquité électorale. Vu les difficultés que présente l'évaluation de ce préjudice, l'existence d'une appréhension raisonnée que l'absence de limites applicables à la publicité électorale faite par les tiers serait source d'iniquité électorale suffit. De plus, les facteurs contextuels incitent globalement à témoigner de la déférence envers le Parlement dans l'examen de la question de savoir si ces limites sont justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique. Bien que le droit de s'exprimer politiquement soit un aspect fondamental de la liberté d'expression et commande un haut degré de protection constitutionnelle, il existe néanmoins un risque que la publicité politique puisse servir à manipuler ou opprimer les électeurs. Le Parlement devait mettre en équilibre les droits et privilèges de tous les participants au processus électoral. L'établissement de cet équilibre

the nuances inherent in implementing this model, a court must approach the justification analysis with deference.

Section 350 is justified under s. 1 of the *Charter*. While the overarching objective of the third party advertising expense limits is electoral fairness, more narrowly characterized, the objectives of the scheme are threefold: (1) to promote equality in the political discourse; (2) to protect the integrity of the financing regime applicable to candidates and parties; and (3) to ensure that voters have confidence in the electoral process. In view of the findings of the Lortie Commission, the central piece of the evidential record in this case, these three objectives are pressing and substantial. Section 350 also meets the proportionality test. First, the third party advertising expense limits are rationally connected to the objectives. They prevent those who have access to significant financial resources, and are able to purchase unlimited amount of advertising, to dominate the electoral discourse to the detriment of others; they create a balance between the financial resources of each candidate or political party; and they advance the perception that the electoral process is substantively fair as it provides for a reasonable degree of equality between citizens who wish to participate in that process. Second, s. 350 minimally impairs the right to free expression. Third party advertising is unrestricted prior to the commencement of the election period, and third parties may freely spend money or advertise to make their views known or to persuade others. Further, the definition of "election advertising" in s. 319 only applies to advertising that is associated with a candidate or party. The limits set out in s. 350 allow third parties to inform the electorate of their message in a manner that will not overwhelm candidates, political parties or other third parties while precluding the voices of the wealthy from dominating the political discourse. Third, the s. 350's salutary effects of promoting fairness and accessibility in the electoral system and increasing Canadians' confidence in it outweigh the deleterious effect that the spending limits permit third parties to engage in informational but not necessarily persuasive campaigns.

Section 351 is ancillary to s. 350 and its primary purpose is to preserve the integrity of the advertising expense

présente des difficultés évidentes et, comme c'est au Parlement qu'il appartient de choisir le modèle électoral applicable au Canada et vu les nuances que requiert intrinsèquement la mise en œuvre de ce modèle, les tribunaux doivent entreprendre l'analyse de la justification avec toute la déférence qui s'impose.

Les limites prescrites par l'art. 350 sont justifiées au sens de l'article premier de la *Charte*. Bien que l'équité électorale soit l'objectif primordial du plafonnement des dépenses de publicité électorale faites par les tiers, réduits à leur plus simple expression, les objectifs poursuivis par le régime se résument à trois choses : (1) favoriser l'égalité dans le débat politique; (2) protéger l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis; (3) maintenir la confiance des électeurs dans le processus électoral. À la lumière des constatations de la Commission Lortie, qui constituent le principal élément de preuve dans le présent dossier, ces trois objectifs sont urgents et réels. L'article 350 satisfait également au critère de la proportionnalité. Premièrement, les limites applicables aux dépenses de publicité des tiers possèdent un lien rationnel avec ces trois objectifs. Elles empêchent les personnes qui disposent de ressources financières importantes et sont capables de dépenser sans limite au titre de la publicité de dominer le débat électoral au détriment d'autres personnes, elles créent un équilibre entre les ressources financières de chaque candidat ou parti politique et elles renforcent la perception selon laquelle le processus électoral est substantiellement équitable, du fait qu'il permet un degré raisonnable d'égalité entre les citoyens désireux d'y prendre part. Deuxièmement, l'art. 350 porte une atteinte minimale au droit à la liberté d'expression. Aucune restriction ne s'applique à la publicité faite par les tiers avant le début de la période électorale. En dehors de cette période, les limites à l'intervention des tiers dans la vie politique n'existent pas. Tout individu ou groupe peut dépenser ou annoncer librement pour faire connaître ses vues ou pour convaincre autrui. En outre, la définition de « publicité électorale » à l'art. 319 ne vise que la publicité associée à un candidat ou à un parti. Les plafonds établis à l'art. 350 donnent aux tiers la possibilité de communiquer leur message aux électeurs sans écraser les candidats, les partis politiques ou d'autres tiers. Ils empêchent les voix des nantis de dominer le débat politique. Troisièmement, les effets bénéfiques de l'art. 350, c'est-à-dire le fait qu'il favorise l'accès au système électoral et l'équité de celui-ci, en plus d'accroître la confiance des Canadiens dans ce système, l'emportent sur l'effet préjudiciable de cette disposition, qui permet aux tiers de mener des campagnes informatives mais pas nécessairement persuasives.

L'article 351 est une disposition accessoire à l'art. 350 et il vise d'abord et avant tout à préserver l'intégrité

limits established under s. 350. It does not violate the freedom of expression, the right to vote or freedom of association. With respect to freedom of association, s. 351 does not prevent individuals from joining to form an association in the pursuit of a collective goal but rather precludes an individual or group from undertaking an activity, namely circumventing the third party election advertising limits set out in s. 350.

Section 323 infringes the right to free expression by prohibiting third parties from advertising on polling day. While it also engages the informational component of the right to vote, s. 323 does not infringe s. 3 as it does not have an adverse impact on the information available to voters. The infringement of s. 2(b) can be saved under s. 1. The objective of s. 323 — to provide an opportunity to respond to any potentially misleading election advertising — is pressing and substantial. The section is rationally connected to this objective and is minimally impairing. The blackout period is approximately 20 hours long and only applies to advertising. It has not been demonstrated to have any deleterious effects.

Because they restrict the political expression of those who do not comply with the scheme, ss. 352 to 357, 359, 360 and 362 have the effect of limiting free expression. They do not infringe s. 3, however, as they enhance the right to vote. The infringement of s. 2(b) is justified under s. 1. These provisions advance the pressing and substantial objectives of proper implementation and enforcement of the third party election advertising limits and of provision to voters of relevant election information. They are rationally connected to the first objective and the disclosure provisions, by adding transparency to the electoral process, are also rationally connected to the second objective. Sections 352 to 357, 359, 360 and 362 are minimally impairing. The disclosure and reporting requirements vary depending on the amount spent on election advertising and the personal information required of contributors is minimal. The salutary effects of the impugned measures outweigh the deleterious effects. By increasing the transparency and accountability of the electoral process, they discourage circumvention of the third party limits and enhance the confidence Canadians have in their electoral system. The deleterious effects, by contrast, are minimal.

du régime de plafonnement des dépenses établi par cet article. L'article 351 ne viole ni la liberté d'expression, ni le droit de vote ni la liberté d'association. Relativement à cette dernière liberté, l'art. 351 n'empêche pas des personnes de s'associer dans la poursuite d'un but commun, mais il interdit plutôt aux personnes ou groupes de se livrer à une activité précise, c'est-à-dire esquiver les plafonds fixés à l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers.

L'article 323 enfreint le droit à la liberté d'expression en interdisant aux tiers de diffuser de la publicité le jour du scrutin. Bien que cet article touche également l'aspect informationnel du droit de vote, il ne contrevient pas à l'art. 3 de la *Charte*, puisqu'il n'a aucun effet préjudiciable sur l'information diffusée à l'électorat. La violation de l'al. 2b) peut être justifiée par application de l'article premier. L'objectif visé par l'art. 323 — donner aux intéressés l'occasion de réagir à toute publicité électorale potentiellement trompeuse — constitue un objectif urgent et réel. Cet article a un lien rationnel avec l'objectif susmentionné et il ne crée qu'une atteinte minimale. La période d'interdiction ne dure qu'environ 20 heures et l'interdiction vise seulement la publicité. Il n'a pas été établi que la période d'interdiction de publicité avait des effets préjudiciables.

Parce qu'ils ont pour effet de restreindre l'expression politique de ceux qui ne se conforment pas au régime, les art. 352-357, 359-360 et 362 ont pour effet de limiter la liberté d'expression de ces personnes. Ces dispositions ne violent toutefois pas l'art. 3, car elles renforcent le droit de vote. La violation de l'al. 2b) est justifiée au sens de l'article premier. Les dispositions susmentionnées favorisent les objectifs urgents et réels suivants : assurer la mise en œuvre et le respect des plafonds de dépenses de publicité électorale des tiers; mettre à la disposition des électeurs l'information électorale pertinente. Les articles en question sont rationnellement liés au premier objectif. Les obligations de divulgation renforcent la transparence du processus électoral et sont en outre rationnellement liées au second objectif. Les articles 352-357, 359-360 et 362 n'entraînent qu'une atteinte minimale au droit à la liberté d'association. Les obligations de divulgation varient selon la somme dépensée au titre de la publicité électorale, et les renseignements personnels exigés des donateurs sont minimaux. Les effets bénéfiques des mesures contestées l'emportent sur leurs effets préjudiciables. En renforçant la transparence du processus électoral et en accroissant l'imputabilité des tiers, ces obligations découragent l'évitement des plafonds applicables aux tiers, en plus de rehausser la confiance des Canadiens dans leur système électoral. À l'opposé, les effets préjudiciables de ces mesures sont minimaux.

Per McLachlin C.J. and Major and Binnie JJ. (dissenting in part): The third party advertising spending limits in s. 350 of the *Canada Elections Act* are inconsistent with the s. 2(b) *Charter* guarantees and, hence, invalid. The effect of third party limits for spending on advertising is to prevent citizens from effectively communicating their views on issues during an election campaign. The denial of effective communication to citizens violates free expression where it warrants the greatest protection — the sphere of political discourse. Section 350 puts effective radio and television communication beyond the reach of “third party” citizens, preventing citizens from effectively communicating their views on election issues, and restricting them to minor local communication. Effective expression of ideas thus becomes the exclusive right of registered political parties and their candidates.

Because citizens cannot mount effective national television, radio and print campaigns, the only sustained messages voters see and hear during the course of an election campaign are from political parties. The right of a citizen to hold views not espoused by a registered party and to communicate those views is essential to the effective debate upon which our democracy rests, and lies at the core of the free expression guarantee. Any limits to this right must be justified under s. 1 of the *Charter* by a clear and convincing demonstration that they serve a valid objective, do not go too far, and enhance more than harm the democratic process. Promoting electoral fairness by ensuring the equality of each citizen in elections, preventing the voices of the wealthy from drowning out those of others, and preserving confidence in the electoral system, are pressing and substantial objectives in a liberal democracy.

However, the infringement of the right to free expression is not proportionate to these objectives. There is no evidence to support a connection between the limits on citizen spending and electoral fairness, and the legislation does not infringe the right to free expression in a way that is measured and carefully tailored to the goals sought to be achieved. The limits imposed on citizens amount to a virtual ban on their participation in political debate during the election period, except through political parties. As in *Libman*, the Attorney General has not demonstrated that limits this draconian are required to meet the perceived dangers.

La juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie (dissidents en partie) : Les plafonds prescrits par l’art. 350 de la *Loi électorale du Canada* à l’égard des dépenses de publicité électorale des tiers ne respectent pas les garanties reconnues par l’al. 2b) de la *Charte* et sont, de ce fait, invalides. Ces plafonds ont pour effet d’empêcher les citoyens de communiquer efficacement leurs opinions sur les enjeux pendant une campagne électorale. Ce refus de permettre aux citoyens de communiquer efficacement porte atteinte à un aspect de la liberté d’expression qui mérite la plus grande protection — le discours politique. L’article 350 place hors d’atteinte des « tiers » la possibilité de communiquer efficacement à la radio et à la télévision leurs vues sur les enjeux électoraux, limitant leurs messages à une diffusion locale modeste. L’expression efficace des idées devient ainsi l’apanage des partis politiques enregistrés et de leurs candidats.

Parce que les citoyens se trouvent dans l’impossibilité d’organiser des campagnes publicitaires nationales efficaces dans les journaux, à la radio et à la télévision, les seuls messages que les électeurs peuvent voir et entendre de manière soutenue au cours d’une campagne électorale sont ceux émanant des partis politiques. Le droit d’un citoyen d’avoir des opinions auxquelles n’adhère aucun parti enregistré et de les faire valoir est essentiel au débat efficace sur lequel repose notre démocratie, et il constitue un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d’expression. Toute limite assortissant ce droit doit être justifiée, au sens de l’article premier de la *Charte*, par une démonstration claire et convaincante qu’elle sert un objectif valide, qu’elle ne va pas trop loin et qu’elle a pour effet non pas d’affaiblir le processus démocratique mais bien plutôt de le renforcer. Constituant des objectifs urgents et réels dans une démocratie libérale le fait de favoriser l’équité électorale en assurant l’égalité de chaque citoyen à l’occasion des élections, d’empêcher les voix des plus fortunés d’étouffer celles d’autres personnes et de maintenir la confiance du public dans le système électoral.

Toutefois, l’atteinte portée au droit à la liberté d’expression n’est pas proportionnée à ces objectifs. Il n’y a aucune preuve étayant l’existence d’un lien entre les plafonds de dépenses imposés au citoyen et l’équité électorale, et les dispositions législatives ne portent pas atteinte au droit à la liberté d’expression d’une manière modérée et soigneusement adaptée aux buts visés. Ces limites auxquelles sont assujettis les citoyens reviennent virtuellement à leur interdire toute participation au débat politique pendant la période électorale, sauf par l’entremise des partis politiques. Tout comme dans l’arrêt *Libman*, le procureur général n’a pas démontré que des limites aussi draconiennes soient nécessaires pour répondre aux risques qui, dit-on, existeraient.

Section 351 is invalid since it is keyed exclusively to the spending limits in s. 350. The polling day blackout in s. 323 infringes s. 2(b) of the *Charter*, but is justified as a reasonable measure in a free and democratic society under s. 1. The provisions in ss. 352 to 357, 359, 360 and 362 of the Act requiring citizens to register with the Chief Electoral Officer, self-identify on advertisements, and disclose their adherents and the nature of their expenditures serves the interests of transparency and an informed vote in the political process. Thus, the infringements to s. 2(b) are saved by s. 1.

Cases Cited

By Bastarache J.

Applied: *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877; *Reference re Provincial Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158; *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, [2003] 1 S.C.R. 912, 2003 SCC 37; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; **disapproved:** *Somerville v. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Pacific Press v. British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248; **referred to:** *National Citizens' Coalition Inc. v. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2; *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606; *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 3 S.C.R. 1016, 2001 SCC 94; *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927.

By McLachlin C.J. and Major J. (dissenting in part)

Libman v. Quebec (Attorney General), [1997] 3 S.C.R. 569; *R. v. Guignard*, [2002] 1 S.C.R. 472, 2002 SCC 14; *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *Irwin*

L'article 351 est invalide, puisqu'il se rattache exclusivement aux plafonds de dépenses fixés à l'art. 350. L'interdiction prescrite par l'art. 323 à l'égard de la publicité électorale le jour du scrutin porte atteinte à l'al. 2b) de la *Charte*, mais elle est justifiée au sens de l'article premier, constituant une mesure raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique. Les dispositions énoncées aux art. 352-357, 359-360 et 362 de la Loi qui obligent les citoyens à s'enregistrer auprès du directeur général des élections, à mentionner leur nom dans les publicités et à divulguer le nom de leurs membres et la nature de leurs dépenses contribuent à la réalisation des objectifs de transparence du processus électoral et d'exercice éclairé du droit de vote. En conséquence, les atteintes aux droits garantis par l'al. 2b) sont justifiées au sens de l'article premier.

Jurisprudence

Citée par le juge Bastarache

Arrêts appliqués : *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158; *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; **arrêts critiqués :** *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Pacific Press c. British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248; **arrêts mentionnés :** *National Citizens' Coalition Inc. c. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 3 R.C.S. 1016, 2001 CSC 94; *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927.

Citée par la juge en chef McLachlin et le juge Major (dissidents en partie)

Libman c. Québec (Procureur général), [1997] 3 R.C.S. 569; *R. c. Guignard*, [2002] 1 R.C.S. 472, 2002 CSC 14; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S.

Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 927; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, [2003] 1 S.C.R. 912, 2003 SCC 37; *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 S.C.R. 156, 2002 SCC 8; *U.F.C.W., Local 1518 v. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 S.C.R. 1083; *Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712; *Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969); *Martin v. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943); *Kleindienst v. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972); *United States v. Dellinger*, 472 F.2d 340 (1972); *Somerville v. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679.

Statutes and Regulations Cited

Canada Elections Act, R.S.C. 1985, c. E-2, ss. 259.1(1) [ad. 1993, c. 19, s. 112], 259.2(2) [idem].
Canada Elections Act, S.C. 1974, c. 5.
Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9, ss. 319, 323, Part 17, 350, 351, 352 to 357, 359, 360, 362, 496, 500, 501.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b), (d), 3.
International Covenant on Civil and Political Rights, Can. T.S. 1976 No. 47.
Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 217 A (III), U.N. Doc. A/810, at 71 (1948).

Authors Cited

Canada. Committee on Election Expenses. *Report of the Committee on Election Expenses*. Ottawa: Queen's Printer, 1966.
 Canada. Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing. *Reforming Electoral Democracy: Final Report*. Ottawa: The Commission, 1991.
 Feasby, Colin. "Libman v. Quebec (A.G.) and the Administration of the Process of Democracy under the Charter: The Emerging Egalitarian Model" (1999), 44 *McGill L.J.* 5.
 Fiss, Owen M. *The Irony of Free Speech*. Cambridge: Harvard University Press, 1996.
 Johnston, Richard. "The Volume and Impact of Third-Party Advertising in the 1988 Election", preliminary study. University of British Columbia, December 1990.

1326; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37; *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 R.C.S. 156, 2002 CSC 8; *T.U.A.C., section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712; *Red Lion Broadcasting Co. c. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969); *Martin c. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943); *Kleindienst c. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972); *United States c. Dellinger*, 472 F.2d 340 (1972); *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2b), d), 3.
Déclaration universelle des droits de l'homme, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., p. 71 (1948).
Loi électorale du Canada, S.C. 1974, ch. 5.
Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art. 319, 323, partie 17, 350, 351, 352-357, 359, 360, 362, 496, 500, 501.
Loi électorale du Canada, L.R.C. 1985, ch. E-2, art. 259.1(1) [aj. 1993, ch. 19, art. 112], 259.2(2) [idem].
Pacte international relatif aux droits civils et politiques, R.T. Can. 1976 n° 47.

Doctrine citée

Canada. Comité des dépenses électorales. *Rapport du Comité des dépenses électorales*. Ottawa : Imprimeur de la Reine, 1966.
 Canada. Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis. *Pour une démocratie électorale renouvelée : Rapport final*. Ottawa : La Commission, 1991.
 Feasby, Colin. « Libman v. Quebec (A.G.) and the Administration of the Process of Democracy under the Charter : The Emerging Egalitarian Model » (1999), 44 *R.D. McGill* 5.
 Fiss, Owen M. *The Irony of Free Speech*. Cambridge : Harvard University Press, 1996.
 Johnston, Richard. « The Volume and Impact of Third-Party Advertising in the 1988 Election », preliminary study. University of British Columbia, December 1990.

Johnston, Richard, et al. *Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election*. Montreal: McGill-Queen's University Press, 1992.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4, 223 D.L.R. (4th) 275, 320 A.R. 1, [2003] 8 W.W.R. 595, [2002] A.J. No. 1542 (QL), 2002 ABCA 301, affirming a judgment of the Court of Queen's Bench (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281, 295 A.R. 1, 9 W.W.R. 650, [2001] A.J. No. 808 (QL), 2001 ABQB 558. Appeal allowed, McLachlin C.J. and Major and Binnie JJ. dissenting in part.

Graham R. Garton, Q.C., and Kirk Lambrecht, Q.C., for the appellant.

Alan D. Hunter, Q.C., Eric P. Groody and David H. de Vlieger, for the respondent.

Daniel Guttman and Michel Y. Hélie, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Jean-Yves Bernard and Jean-Vincent Lacroix, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Eugene B. Szach, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

David Baker and Faisal Bhabha, for the interveners Democracy Watch and National Anti-Poverty Organization.

Peter F. M. Jones, for the intervener Environment Voters, a division of Animal Alliance of Canada.

John Herbert Bryden, appearing on his own behalf.

The reasons of McLachlin C.J. and Major and Binnie JJ. were delivered by

THE CHIEF JUSTICE AND MAJOR J. (dissenting in part) — This Court has repeatedly held that liberal democracy demands the free expression of political opinion, and affirmed that political speech lies at the core of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms'* guarantee of free expression. It has held that the freedom of expression includes the right to attempt to persuade through peaceful interchange.

Johnston, Richard, et al. *Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election*. Montreal : McGill-Queen's University Press, 1992.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4, 223 D.L.R. (4th) 275, 320 A.R. 1, [2003] 8 W.W.R. 595, [2002] A.J. No. 1542 (QL), 2002 ABCA 301, qui a confirmé un jugement de la Cour du Banc de la Reine (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281, 295 A.R. 1, 9 W.W.R. 650, [2001] A.J. No. 808 (QL), 2001 ABQB 558. Pourvoi accueilli, la juge en chef McLachlin et les juges Major et Binnie sont dissidents en partie.

Graham R. Garton, c.r., et Kirk Lambrecht, c.r., pour l'appelant.

Alan D. Hunter, c.r., Eric P. Groody et David H. de Vlieger, pour l'intimé.

Daniel Guttman et Michel Y. Hélie, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Jean-Yves Bernard et Jean-Vincent Lacroix, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

Eugene B. Szach, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

David Baker et Faisal Bhabha, pour les intervenantes Democracy Watch et l'Organisation nationale anti-pauvreté.

Peter F. M. Jones, pour l'intervenante Environment Voters, division de l'Alliance animale du Canada.

John Herbert Bryden, en personne.

Version française des motifs de la juge en chef McLachlin et des juges Major et Binnie rendus par

LA JUGE EN CHEF ET LE JUGE MAJOR (dissidents en partie) — La Cour a à maintes reprises déclaré que la démocratie libérale exige la libre expression des opinions politiques et que le discours politique représente un aspect fondamental de la liberté d'expression garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Elle a jugé que la liberté d'expression emporte le droit de tenter de convaincre par la

And it has observed that the electoral process is the primary means by which the average citizen participates in the public discourse that shapes our polity. The question now before us is whether these high aspirations are fulfilled by a law that effectively denies the right of an ordinary citizen to give meaningful and effective expression to her political views during a federal election campaign.

discussion pacifique. Elle a en outre fait remarquer que le processus électoral est le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui façonne notre société. La Cour doit maintenant décider si ces objectifs légitimes sont réalisés par des dispositions législatives qui, dans les faits, privent le citoyen ordinaire de son droit d'exprimer utilement et efficacement ses opinions politiques pendant la campagne qui précède une élection fédérale.

2 The law at issue sets advertising spending limits for citizens — called third parties — at such low levels that they cannot effectively communicate with their fellow citizens on election issues during an election campaign. The practical effect is that effective communication during the writ period is confined to registered political parties and their candidates. Both enjoy much higher spending limits. This denial of effective communication to citizens violates free expression where it warrants the greatest protection — the sphere of political discourse. As in *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569, the incursion essentially denies effective free expression and far surpasses what is required to meet the perceived threat that citizen speech will drown out other political discourse. It follows that the law is inconsistent with the guarantees of the *Charter* and, hence, invalid.

Les dispositions litigieuses fixent, à l'égard des dépenses publicitaires engagées par les citoyens — appelés les tiers —, des plafonds si bas que ces tiers ne peuvent discuter efficacement des enjeux électoraux avec leurs concitoyens pendant les campagnes électorales. Concrètement, ces mesures signifient que seuls les partis enregistrés et leurs candidats peuvent communiquer efficacement leur message pendant la période électorale, puisqu'ils jouissent de plafonds beaucoup plus élevés. Ce refus de permettre aux citoyens de communiquer efficacement porte atteinte à un aspect de la liberté d'expression qui mérite la plus grande protection — le discours politique. Tout comme dans l'arrêt *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569, cette atteinte a essentiellement pour effet de nier concrètement la liberté d'expression, et elle dépasse de beaucoup les limites requises pour répondre à la menace voulant que le discours des citoyens étouffe les autres discours politiques. En conséquence, les dispositions législatives en question ne respectent pas les garanties reconnues par la *Charte* et sont, de ce fait, invalides.

I. Citizen Spending Limits

A. *What the Law Does*

3 The *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, sets limits for spending on advertising for individuals and groups. It limits citizens to spending a maximum of \$3,000 in each electoral district up to a total of \$150,000 nationally. Section 350 provides:

350. (1) A third party shall not incur election advertising expenses of a total amount of more than \$150,000

I. Plafonnement des dépenses des citoyens

A. *L'effet des dispositions législatives litigieuses*

La *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, assujettit à certaines limites les dépenses publicitaires que peuvent faire les particuliers ou groupes. Ces derniers ne sont autorisés à dépenser qu'un maximum de 3 000 \$ dans un district électoral donné, jusqu'à concurrence de 150 000 \$ à l'échelle nationale. L'article 350 prévoit ce qui suit :

350. (1) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection générale, de faire des

during an election period in relation to a general election.

(2) Not more than \$3,000 of the total amount referred to in subsection (1) shall be incurred to promote or oppose the election of one or more candidates in a given electoral district, including by

- (a) naming them;
- (b) showing their likenesses;
- (c) identifying them by their respective political affiliations; or
- (d) taking a position on an issue with which they are particularly associated.

Section 350(2)(d) is particularly restrictive. It prohibits individuals from spending more than the allowed amounts on any issue with which a candidate is "particularly associated". The candidates in an election are typically associated with a wide range of views on a wide range of issues. The evidence shows that the effect of the limits is to prevent citizens from effectively communicating their views on issues during an election campaign.

The limits do not permit citizens to effectively communicate through the national media. The Chief Electoral Officer testified that it costs approximately \$425,000 for a one-time full-page advertisement in major Canadian newspapers. The Chief Electoral Officer knows from personal experience that this is the cost of such communication with Canadians, because he used this very method to inform Canadians of the changes to the *Canada Elections Act* prior to the last federal election. It is telling that the Chief Electoral Officer would have been unable to communicate this important change in the law to Canadians were he subject — as are other Canadians — to the national expenditure limit of \$150,000 imposed by the law.

Nor do the limits permit citizens to communicate through the mail. The Canada Post bulk mailing rate for some ridings amounts to more than \$7,500, effectively prohibiting citizens from launching a

dépenses de publicité électorale dépassant, au total, 150 000 \$.

(2) Du total visé au paragraphe (1), il est interdit aux tiers de dépenser, au total, plus de 3 000 \$ pour favoriser l'élection d'un ou de plusieurs candidats ou s'opposer à l'élection d'un ou de plusieurs candidats, dans une circonscription donnée, notamment :

- a) en les nommant;
- b) en montrant leur photographie;
- c) en les identifiant par la mention de leur appartenance politique;
- d) en prenant une position sur une question à laquelle ils sont particulièrement associés.

L'alinéa 350(2)d) est particulièrement restrictif. Il interdit aux particuliers de dépenser plus que la somme prescrite à l'égard de toute question à laquelle un candidat est « particulièrement associé ». Les candidats à une élection sont généralement associés à un large éventail d'opinions touchant un grand nombre de questions. La preuve démontre que les plafonds prévus empêchent les citoyens de communiquer efficacement leurs opinions pendant une campagne électorale.

Ces plafonds empêchent les citoyens de recourir aux médias nationaux pour communiquer efficacement leurs idées. D'après le témoignage du directeur général des élections, il en coûte environ 425 000 \$ pour faire publier une seule fois une annonce pleine page dans les principaux journaux du Canada. Le directeur général des élections connaît personnellement le coût d'une telle annonce à l'intention des Canadiens, ayant lui-même eu recours à cette méthode pour les informer des modifications apportées à la *Loi électorale du Canada* avant la dernière élection fédérale. Le fait que le directeur général des élections n'aurait pas été en mesure de communiquer cette importante modification législative aux Canadiens s'il avait été assujéti — à l'instar des autres Canadiens — au plafond global de 150 000 \$ imposé par les dispositions législatives en cause en dit long sur l'effet de celles-ci.

Les plafonds ne permettent pas non plus aux citoyens de communiquer par la poste. Dans certaines circonscriptions électorales, le tarif prescrit par Postes Canada pour les envois en nombre s'élève

mail campaign in these ridings without exceeding the \$3,000 limit.

6 The \$3,000 riding limits are further reduced by the national limit of \$150,000, which precludes citizens from spending the maximum amount in each of the 308 ridings in Canada. This effectively diminishes the \$3,000 riding maximum. Quite simply, it puts effective radio and television communication within constituencies or throughout the country beyond the reach of "third party" citizens.

7 Under the limits, a citizen may place advertisements in a local paper within her constituency. She may print some flyers and distribute them by hand or post them in conspicuous places. She may write letters to the editor of regional and national newspapers and hope they will be published. In these and other ways, she may be able to reach a limited number of people on the local level. But she cannot effectively communicate her position to her fellow citizens throughout the country in the ways those intent on communicating such messages typically do — through mail-outs and advertising in the regional and national media. The citizen's message is thus confined to minor local dissemination with the result that effective local, regional and national expression of ideas becomes the exclusive right of registered political parties and their candidates.

8 Comparative statistics underline the meagerness of the limits. The national advertising spending limits for citizens represent 1.3 percent of the national advertising limits for political parties. In Britain, a much more geographically compact country, the comparable ratio is about 5 percent. It is argued that the British limits apply to different categories of advertising over a greater period, but the discrepancy nevertheless remains significant.

à plus de 7 500 \$, situation qui empêche concrètement les citoyens d'y lancer une campagne postale sans excéder le plafond de 3 000 \$.

La limite de 3 000 \$ par circonscription se trouve en outre réduite du fait de l'existence du plafond national de 150 000 \$, lequel empêche les citoyens de dépenser 3 000 \$ dans chacune des 308 circonscriptions électorales du Canada. Ce plafond national réduit effectivement la somme maximale de 3 000 \$ par circonscription. Il place tout simplement hors d'atteinte des « tiers » la possibilité de communiquer efficacement leur message à la radio et à la télévision à l'intérieur des circonscriptions ou dans l'ensemble du pays.

En respectant les limites prescrites, il est possible à un citoyen de faire paraître des annonces dans un journal local de sa circonscription. Il peut faire imprimer des circulaires et ensuite les distribuer manuellement ou les afficher dans des endroits en vue. Il peut écrire aux éditeurs des journaux régionaux et nationaux en espérant que ses lettres soient publiées. Ces moyens, ainsi que d'autres, peuvent lui permettre de rejoindre un nombre limité de personnes à l'échelle locale. Il ne peut toutefois pas faire connaître efficacement sa position à ses concitoyens dans l'ensemble du pays de la même manière que le font habituellement ceux qui entendent transmettre ce genre de messages — c'est-à-dire au moyen d'envois postaux et de publicité dans les médias régionaux et nationaux. Le message du citoyen fait l'objet d'une diffusion locale modeste, si bien que l'expression efficace d'idées à l'échelle locale, régionale et nationale devient l'apanage des partis politiques enregistrés et de leurs candidats.

Les statistiques comparatives font bien ressortir l'insuffisance de ces plafonds. La limite applicable aux dépenses publicitaires des citoyens à l'échelle nationale représente 1,3 pour 100 de celle imposée aux partis politiques. En Grande-Bretagne, pays beaucoup moins étendu géographiquement, ce ratio atteint environ 5 pour 100. On fait valoir que le plafond britannique s'applique à différents types de publicité et sur une plus longue période, mais l'écart demeure néanmoins important.

It is therefore clear that the *Canada Elections Act*'s advertising limits prevent citizens from effectively communicating their views on election issues to their fellow citizens, restricting them instead to minor local communication. As such, they represent a serious incursion on free expression in the political realm. The Attorney General raises three reasons why this restriction is justified as a reasonable limit in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*: to ensure the equality of each citizen in elections; to prevent the voices of the wealthy from drowning out those of others; and to preserve confidence in the electoral system. Whether that is so is the question in this appeal.

B. *Is the Incursion on Free Speech Justified?*

(1) The Significance of the Infringement

One cannot determine whether an infringement of a right is justified without examining the seriousness of the infringement. Our jurisprudence on the guarantee of the freedom of expression establishes that some types of expression are more important and hence more deserving of protection than others. To put it another way, some restrictions on freedom of expression are easier to justify than others.

Political speech, the type of speech here at issue, is the single most important and protected type of expression. It lies at the core of the guarantee of free expression; see *R. v. Guignard*, [2002] 1 S.C.R. 472, 2002 SCC 14, at para. 20; *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2, at para. 23; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877, at para. 92; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139, at p. 175; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326, at p. 1336; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 968.

Il est par conséquent clair que le plafonnement des dépenses que prescrit la *Loi électorale du Canada* empêche les citoyens de communiquer efficacement à leurs concitoyens leurs opinions sur les enjeux électoraux, les restreignant plutôt à des communications locales d'envergure limitée. En ce sens, le plafonnement des dépenses constitue une atteinte grave à la liberté d'expression politique. Le procureur général du Canada invoque trois raisons pour justifier cette restriction en tant que limite raisonnable dans une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte* : garantir l'égalité de tous les citoyens à l'occasion des élections; empêcher les voix des plus fortunés d'étouffer celles des autres; maintenir la confiance dans le système électoral. Il s'agit en l'espèce de décider si ces justifications sont fondées.

B. *L'atteinte à la liberté d'expression est-elle justifiée?*

(1) La gravité de l'atteinte

Il est impossible de décider si une atteinte à un droit est justifiée sans s'interroger sur la gravité de cette atteinte. Notre jurisprudence sur la garantie relative à la liberté d'expression établit que certaines formes d'expression sont plus importantes que d'autres et que, de ce fait, elles méritent une plus grande protection. Autrement dit, certaines restrictions à la liberté d'expression sont plus facilement justifiables.

Le discours politique — forme d'expression en cause dans le présent pourvoi — représente la forme d'expression la plus importante et la plus protégée. Il constitue un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d'expression; voir *R. c. Guignard*, [2002] 1 R.C.S. 472, 2002 CSC 14, par. 20; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2, par. 23; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, par. 92; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139, p. 175; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, p. 1336; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 968.

12

The right of the people to discuss and debate ideas forms the very foundation of democracy; see *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100, at pp. 145-46. For this reason, the Supreme Court of Canada has assiduously protected the right of each citizen to participate in political debate. As Dickson C.J. stated in *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at p. 764, “[t]he state therefore cannot act to hinder or condemn a political view without to some extent harming the openness of Canadian democracy and its associated tenet of equality for all.”

Le droit des citoyens de discuter de certaines idées et d'en débattre représente le fondement même de la démocratie; voir *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, p. 145-146. Pour cette raison, la Cour suprême du Canada a constamment protégé le droit de chaque citoyen de participer au débat politique. Comme l'a dit le juge en chef Dickson dans *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 764, « [l']État ne saurait en conséquence entraver l'expression d'une opinion politique ni la condamner sans nuire jusqu'à un certain point au caractère ouvert de la démocratie canadienne et au principe connexe de l'égalité de tous. »

13

Section 2(b) of the *Charter* aims not just to guarantee a voice to registered political parties, but an equal voice to each citizen. The right of each citizen to participate in democratic discussion was embraced by Iacobucci J., who elaborated on the scope of s. 3 for the Court in *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, [2003] 1 S.C.R. 912, 2003 SCC 37, at para. 26:

L'alinéa 2b) de la *Charte* vise non seulement à garantir aux partis enregistrés le droit de s'exprimer, mais également à garantir le même droit à tout citoyen. Le droit de tout citoyen de participer aux discussions démocratiques a été reconnu par le juge Iacobucci qui, s'exprimant alors pour la Cour, a précisé la portée de l'art. 3 dans l'arrêt *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37, par. 26 :

Section 3 does not advert to the composition of Parliament subsequent to an election, but only to the right of each citizen to a certain level of participation in the electoral process. On its very face, then, the central focus of s. 3 is the right of each citizen to participate in the electoral process. This signifies that the right of each citizen to participate in the political life of the country is one that is of fundamental importance in a free and democratic society and suggests that s. 3 should be interpreted in a manner that ensures that this right of participation embraces a content commensurate with the importance of individual participation in the selection of elected representatives in a free and democratic state. Defining the purpose of s. 3 with reference to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, rather than the composition of Parliament subsequent to an election, better ensures that the right of participation that s. 3 explicitly protects is not construed too narrowly. [Emphasis added.]

L'article [3] ne fait pas état de la composition du Parlement ou de l'assemblée législative au terme de l'élection, mais uniquement du droit de tout citoyen à un certain degré de participation au processus électoral. Il ressort donc du texte même de l'art. 3 que l'élément central de cette disposition est le droit de tout citoyen de participer au processus électoral. Il en découle que le droit de tout citoyen de participer à la vie politique du pays revêt une importance fondamentale dans une société libre et démocratique et que l'art. 3 doit être interprété d'une manière propre à faire en sorte que la teneur de ce droit de participation corresponde à l'importance de la participation individuelle à l'élection des députés dans un État libre et démocratique. Définir l'objectif de cette disposition en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, et non en fonction de la composition du Parlement ou de l'assemblée législative au terme de l'élection, protège davantage contre les interprétations trop restrictives le droit de participation que garantit expressément l'art. 3. [Nous soulignons.]

14

Permitting an effective voice for unpopular and minority views — views political parties may not embrace — is essential to deliberative democracy. The goal should be to bring the views of all citizens into the political arena for consideration, be they accepted or rejected at the end of the day. Free

Permettre concrètement aux intéressés d'exprimer des opinions impopulaires et minoritaires — auxquelles les partis politiques peuvent ne pas souscrire — est essentiel à une démocratie délibérative. L'objectif doit être d'introduire dans l'arène politique les opinions de tous les citoyens, pour qu'elles

speech in the public square may not be curtailed merely because one might find the message unappealing or the messenger distasteful (*Figueroa, supra*, at para. 28):

Put simply, full political debate ensures that ours is an open society with the benefit of a broad range of ideas and opinions. . . . This, in turn, ensures not only that policy makers are aware of a broad range of options, but also that the determination of social policy is sensitive to the needs and interests of a broad range of citizens.

Participation in political debate “is . . . the primary means by which the average citizen participates in the open debate that animates the determination of social policy”; see *Figueroa*, at para. 29.

The right to participate in political discourse is a right to effective participation — for each citizen to play a “meaningful” role in the democratic process, to borrow again from the language of *Figueroa*. In *Committee for the Commonwealth, supra*, at p. 250, McLachlin J. stated that s. 2(b) aspires to protect “the interest of the individual in effectively communicating his or her message to members of the public” (emphasis added). In the same case, Lamer C.J. declared that “it must be understood that the individual has an interest in communicating his ideas in a place which, because of the presence of listeners, will favour the effective dissemination of what he has to say” (emphasis added); see *Committee for the Commonwealth*, at p. 154.

The ability to engage in effective speech in the public square means nothing if it does not include the ability to attempt to persuade one’s fellow citizens through debate and discussion. This is the kernel from which reasoned political discourse emerges. Freedom of expression must allow a citizen to give voice to her vision for her community and nation, to advocate change through the art of persuasion in the hope of improving her life and indeed the larger social, political and economic landscape; see *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 S.C.R. 156, 2002 SCC 8, at para. 32; *U.F.C.W., Local 1518*

puissent être considérées, et ce peu importe si, en définitive, elles sont acceptées ou rejetées. On ne peut pas restreindre la liberté de s’exprimer sur la place publique simplement parce qu’on juge le message déplaisant ou le messenger désagréable (*Figueroa*, précité, par. 28) :

Plus simplement, un large débat politique permet à notre société de demeurer ouverte et de bénéficier d’une vaste gamme d’idées et d’opinions. [. . .] À son tour, cette situation en sorte fait non seulement que les décideurs disposent d’une vaste gamme de solutions, mais également que la politique sociale tient compte des besoins et des intérêts d’un large éventail de citoyens.

La participation au débat politique « constitue [. . .] le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l’établissement de la politique sociale »; voir *Figueroa*, par. 29.

Le droit de participer au débat politique se veut un droit à une participation efficace — soit le droit pour tout citoyen de jouer un rôle « significatif » dans le processus démocratique, pour citer de nouveau l’arrêt *Figueroa*. Dans *Comité pour la République du Canada*, précité, p. 250, la juge McLachlin a dit que l’al. 2b) vise à protéger « l’intérêt qu’a le citoyen à communiquer efficacement son message au public » (nous soulignons). Dans le même arrêt, le juge en chef Lamer a dit qu’« [i]l faut donc comprendre que l’individu a intérêt à transmettre ses idées en un lieu qui, de par la présence d’interlocuteurs, favorisera la dissémination efficace de ses propos » (nous soulignons); voir *Comité pour la République du Canada*, p. 154.

La faculté de s’exprimer concrètement sur la place publique perd son sens si elle ne s’accompagne pas de la faculté de tenter de persuader ses concitoyens par le débat et la discussion. Il s’agit de l’essence même du discours politique rationnel. La liberté d’expression doit permettre au citoyen d’exprimer son avis sur l’avenir de la collectivité et de la nation, de plaider en faveur d’un changement en pratiquant l’art de la persuasion dans l’espoir d’améliorer son propre sort et même le paysage social, politique et économique en général; voir *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 R.C.S. 156, 2002 CSC 8,

v. *KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 S.C.R. 1083, at para. 43.

par. 32; *T.U.A.C., section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083, par. 43.

17 Freedom of expression protects not only the individual who speaks the message, but also the recipient. Members of the public — as viewers, listeners and readers — have a right to information on public governance, absent which they cannot cast an informed vote; see *Edmonton Journal*, *supra*, at pp. 1339-40. Thus the *Charter* protects listeners as well as speakers; see *Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712, at pp. 766-67.

La liberté d'expression protège non seulement celui qui communique le message, mais aussi celui qui le reçoit. Le public — en tant que spectateurs, auditeurs et lecteurs — a le droit d'être informé sur l'administration de l'État, à défaut de quoi il ne peut voter de façon éclairée; voir *Edmonton Journal*, précité, p. 1339-1340. Ainsi, la *Charte* protège autant celui qui s'exprime que celui qui l'écoute; voir *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, p. 766-767.

18 This is not a Canadian idiosyncrasy. The right to receive information is enshrined in both the *Universal Declaration of Human Rights*, G.A. Res. 217 A (III), U.N. Doc. A/810, at 71 (1948), and the *International Covenant on Civil and Political Rights*, Can. T.S. 1976 No. 47. Canada is a signatory to both. American listeners enjoy the same right; see *Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969), at p. 390; *Martin v. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943), at p. 143. The words of Marshall J., dissenting, in *Kleindienst v. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972), at p. 775, ring as true in this country as they do in our neighbour to the south:

Ce droit n'est pas exclusif au Canada. Le droit à l'information est consacré dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., p. 71 (1948), et dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, R.T. Can. 1976 n° 47, conventions dont le Canada est signataire. Aux États-Unis, les auditeurs jouissent du même droit; voir *Red Lion Broadcasting Co. c. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969), p. 390; *Martin c. City of Struthers*, 319 U.S. 141 (1943), p. 143. Dans l'arrêt *Kleindienst c. Mandel*, 408 U.S. 753 (1972), p. 775, les propos suivants, tirés des motifs de dissidence du juge Marshall, s'appliquent autant au Canada que chez nos voisins du Sud :

[T]he right to speak and hear — including the right to inform others and to be informed about public issues — are inextricably part of [the First Amendment]. The freedom to speak and the freedom to hear are inseparable; they are two sides of the same coin. But the coin itself is the process of thought and discussion. The activity of speakers becoming listeners and listeners becoming speakers in the vital interchange of thought is the means indispensable to the discovery and spread of political truth. [Citations omitted.]

[TRADUCTION] [L]e droit de parler et celui d'écouter — y compris le droit d'informer autrui et d'être soi-même informé sur des questions d'intérêt public — font inextricablement partie du [Premier amendement]. La liberté de parler et celle d'écouter sont inséparables; elles sont les deux côtés d'une même médaille. Mais la médaille elle-même représente le processus de réflexion et de discussion. L'activité par laquelle le locuteur devient l'auditeur, et vice versa, dans l'essentiel processus d'échange d'idées est le moyen indispensable pour découvrir et répandre la vérité politique. [Références omises.]

19 The *Canada Elections Act* undercuts the right to listen by withholding from voters an ingredient that is critical to their individual and collective deliberation: substantive analysis and commentary on political issues of the day. The spending limits impede the ability of citizens to communicate with one another through public fora and media during elections and curtail the diversity of perspectives heard and

La *Loi électorale du Canada* compromet le droit des électeurs d'écouter en les privant d'un élément essentiel à leur réflexion individuelle et collective : les commentaires et les analyses de fond sur les enjeux politiques de l'heure. Le plafonnement des dépenses nuit à la capacité des citoyens de communiquer entre eux sur la place publique et dans les médias en période électorale, et il limite la diversité

assessed by the electorate. Because citizens cannot mount effective national television, radio and print campaigns, the only sustained messages voters see and hear during the course of an election campaign are from political parties.

It is clear that the right here at issue is of vital importance to Canadian democracy. In the democracy of ancient Athens, all citizens were able to meet and discuss the issues of the day in person. In our modern democracy, we cannot speak personally with each of our fellow citizens. We can convey our message only through methods of mass communication. Advertising through mail-outs and the media is one of the most effective means of communication on a large scale. We need only look at the reliance of political parties on advertising to realize how important it is to actually reaching citizens — in a word, to effective participation. The ability to speak in one's own home or on a remote street corner does not fulfill the objective of the guarantee of freedom of expression, which is that each citizen be afforded the opportunity to present her views for public consumption and attempt to persuade her fellow citizens. Pell J.'s observation could not be more apt: "[s]peech without effective communication is not speech but an idle monologue in the wilderness"; see *United States v. Dellinger*, 472 F.2d 340 (7th Cir. 1972), at p. 415.

This is the perspective from which we must approach the question whether the limitation on citizen spending is justified. It is no answer to say that the citizen can speak through a registered political party. The citizen may hold views not espoused by a registered party. The citizen has a right to communicate those views. The right to do so is essential to the effective debate upon which our democracy rests, and lies at the core of the free expression guarantee. That does not mean that the right cannot be limited. But it does mean that limits on it must be supported

des points de vue soumis à l'appréciation de l'électorat. Parce que les citoyens se trouvent dans l'impossibilité d'organiser des campagnes publicitaires nationales efficaces dans les journaux, à la radio et à la télévision, les seuls messages que les électeurs peuvent voir et entendre de manière soutenue au cours d'une campagne électorale sont ceux émanant des partis politiques.

Il est clair que le droit en cause revêt une importance vitale pour la démocratie canadienne. Dans le régime démocratique de l'ancienne Athènes, tous les citoyens pouvaient se rencontrer et discuter de vive voix des questions de l'heure. Dans notre démocratie moderne, il nous est impossible de converser individuellement avec chacun de nos concitoyens. La communication de notre message passe nécessairement par les méthodes de communication de masse. La publicité par la poste et par les médias est l'un des moyens de communication à grande échelle les plus efficaces. Il suffit de voir dans quelle mesure les partis politiques ont recours à la publicité pour constater à quel point celle-ci est importante pour rejoindre véritablement les citoyens — en un mot, pour permettre une participation effective. La faculté de s'exprimer dans son foyer ou au coin d'une rue ne satisfait pas l'objectif visé par la garantie relative à la liberté d'expression, qui exige que chaque citoyen ait la possibilité de présenter publiquement son point de vue et de tenter de persuader ses concitoyens. En ce sens, l'observation formulée par le juge Pell est on ne peut plus appropriée : [TRADUCTION] « [u]n discours sans communication efficace n'est pas un discours, c'est comme prêcher dans le désert »; voir *United States c. Dellinger*, 472 F.2d 340 (7th Cir. 1972), p. 415.

C'est sous cet angle que nous devons nous demander si le plafonnement des dépenses imposé aux citoyens est justifié. Affirmer qu'un citoyen peut s'exprimer par la voix d'un parti politique enregistré ne répond pas à la question. En effet, il est possible qu'un citoyen ait des opinions auxquelles n'adhère aucun parti enregistré. Le citoyen a pourtant le droit de les faire valoir. Ce droit est essentiel au débat efficace sur lequel repose notre démocratie, et il est un aspect fondamental de la garantie relative à la liberté d'expression. Cela ne signifie pas qu'il ne peut pas

20

2004 CSC 33 (CanLII)

21

by a clear and convincing demonstration that they are necessary, do not go too far, and enhance more than harm the democratic process.

(2) The Law's Objective: Is It Pressing and Substantial?

22 Under this head we consider the reasons given by the Attorney General to justify limiting the right of citizens to freely express themselves on political issues during the election period. The Attorney General states that the objective of the legislation is to promote fair elections.

23 In more concrete terms, the limits are purported to further three objectives: first, to favour equality, by preventing those with greater means from dominating electoral debate; second, to foster informed citizenship, by ensuring that some positions are not drowned out by others (this is related to the right to participate in the political process by casting an informed vote); third, to enhance public confidence by ensuring equality, a better informed citizenship and fostering the appearance and reality of fairness in the democratic process.

24 These are worthy social purposes, endorsed as pressing and substantial by this Court in *Libman*, *supra*, at para. 47:

Elections are fair and equitable only if all citizens are reasonably informed of all the possible choices and if parties and candidates are given a reasonable opportunity to present their positions so that election discourse is not dominated by those with access to greater financial resources.

25 The Alberta courts in this case found that the stated objective was not pressing and substantial. We cannot accept that conclusion for two reasons. First, as discussed, this Court has clearly found it to be pressing and substantial in *Libman*, in so doing expressly rejecting the earlier Alberta decision in *Somerville v. Canada (Attorney General)* (1996),

être assorti de limites. Toutefois, il doit être démontré de manière claire et convaincante que ces limites sont nécessaires, qu'elles ne vont pas trop loin et qu'elles ont pour effet non pas d'affaiblir le processus démocratique mais bien plutôt de le renforcer.

(2) L'objet des dispositions législatives est-il urgent et réel?

Relativement à cette question, nous allons examiner les raisons avancées par le procureur général pour justifier la restriction du droit des citoyens de s'exprimer librement sur des enjeux politiques pendant la période électorale. Le procureur général affirme que les dispositions législatives contestées ont pour objet de favoriser la tenue d'élections équitables.

Plus concrètement, le plafonnement est censé servir trois objectifs : premièrement, favoriser l'égalité en empêchant les plus fortunés de dominer le débat électoral; deuxièmement, faciliter l'information des citoyens en veillant à ce que certaines positions ne soient pas étouffées par d'autres (cet objectif est lié au droit des citoyens de participer au processus politique en votant de façon éclairée); troisièmement, renforcer la confiance du public en garantissant l'égalité de participation et un électorat mieux informé, et en favorisant l'équité — tant apparente que réelle — du processus démocratique.

Il s'agit là d'objectifs sociaux valables, que notre Cour a déclaré urgents et réels dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 47 :

Les élections n'ont de caractère juste et équitable que si tous les citoyens et citoyennes sont raisonnablement informés de tous les choix possibles et que l'on donne une possibilité raisonnable aux partis, aux candidats et aux candidates d'exposer leur position afin que le débat électoral ne soit pas dominé par ceux qui ont accès à des moyens financiers plus importants.

En l'espèce, les tribunaux albertains ont estimé que l'objectif déclaré n'était pas urgent et réel. Nous ne pouvons souscrire à cette conclusion, et ce pour deux raisons. D'une part, comme nous l'avons vu plus tôt, notre Cour a clairement jugé qu'il s'agissait d'un objectif urgent et réel dans l'arrêt *Libman*, rejetant par le fait même expressément la décision

184 A.R. 241 (C.A.). Second, the Alberta courts, with respect, posed the wrong question. They asked whether the evidence proved a pressing and substantial reason to impose limits on citizen spending existed. But the proper question at this stage of the analysis is whether the Attorney General has asserted a pressing and substantial objective. Whether the objective is furthered falls to be considered at the proportionality analysis which inquires into rational connection, minimal impairment and whether the benefit conferred (if any) outweighs the significance of the infringement.

Common sense dictates that promoting electoral fairness is a pressing and substantial objective in our liberal democracy, even in the absence of evidence that past elections have been unfair; see *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876, at para. 38. A theoretical objective asserted as pressing and substantial is sufficient for purposes of the s. 1 justification analysis; see *Thomson Newspapers*, *supra*, at para. 38; *Harvey*, *supra*, at para. 38; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154, at p. 191; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229, at p. 281; *Edmonton Journal*, *supra*, at pp. 1343-45.

Thus we find that the Attorney General has asserted a pressing and substantial objective.

C. Proportionality

(1) Rational Connection

The first inquiry in determining whether the infringement is proportionate to the harm done is whether there is a rational connection between the infringing measure and the pressing and substantial objective that the infringement is said to serve. In this case, the question is whether the limits on citizen spending are rationally connected to ensuring electoral fairness in the sense of giving citizens an equal voice in elections, informing the public

prononcée par la Cour d'appel de l'Alberta dans *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241. D'autre part, en toute déférence, les tribunaux albertains se sont posé la mauvaise question. Ils se sont demandé si la preuve démontrait l'existence d'une raison urgente et réelle d'imposer des plafonds aux dépenses qu'un citoyen peut engager. Or, la bonne question à cette étape de l'analyse consiste plutôt à décider si le procureur général a invoqué un objectif urgent et réel. Quant à la question de savoir si les dispositions contestées contribuent à la réalisation de cet objectif, elle doit être examinée au cours de l'analyse de la proportionnalité, laquelle s'attache au lien rationnel, à l'atteinte minimale et au fait de savoir si l'effet bénéfique de l'atteinte (si tant est qu'elle produit un tel effet) l'emporte sur son effet préjudiciable.

Le bon sens veut que la promotion de l'équité électorale soit un objectif urgent et réel dans notre démocratie libérale, même en l'absence de preuve montrant que les élections antérieures ont été inéquitable; voir *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876, par. 38. Un objectif théorique présenté comme urgent et réel suffit pour les besoins de l'analyse de la justification fondée sur l'article premier; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 38; *Harvey*, précité, par. 38; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154, p. 191; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229, p. 281; *Edmonton Journal*, précité, p. 1343-1345.

En conséquence, nous concluons que le procureur général a invoqué un objectif urgent et réel.

C. Proportionnalité

(1) Le lien rationnel

Pour décider si l'atteinte est proportionnelle au préjudice causé, il faut d'abord se demander s'il existe un lien rationnel entre la mesure attentatoire et l'objectif urgent et réel que l'atteinte est censée contribuer à réaliser. Dans le présent pourvoi, il s'agit de décider si les plafonds de dépenses imposés aux citoyens sont rationnellement liés à l'objectif d'équité électorale, c'est-à-dire donner aux citoyens une voix égale lors des élections, informer

on electoral issues and preserving public confidence in the electoral system.

29 The Attorney General has offered no evidence to support a connection between the limits on citizen spending and electoral fairness. However, reason or logic may establish the requisite causal link; see *Sharpe, supra*; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452. In *Thomson Newspapers, supra*, the Court accepted as reasonable the conclusion that polls exert significant influence on the electoral process and individual electoral choice. More to the point, in *Libman, supra*, the Court concluded that electoral spending limits are rationally connected to the objective of fair elections. While some of the evidence on which this conclusion was based has since been discredited, the conclusion that limits may in theory further electoral fairness is difficult to gainsay.

30 Nevertheless, the supposition that uncontrolled spending could favour the messages of wealthier citizens or adversely affect the ability of less wealthy citizens to become informed on electoral issues is not irrational, particularly in a regime where party spending is limited. It follows that spending limits may, at least in principle, promote electoral fairness.

31 The real question in this case is not whether there exists a rational connection between the government's stated objectives and the limits on citizens imposed by the *Canada Elections Act*. It is whether the limits go too far in their incursion on free political expression.

(2) Minimal Impairment

32 The question at this stage is whether the legislation infringes the right to free expression in a way that is measured and carefully tailored to the goals sought to be achieved. The "impairment must be 'minimal', that is, the law must be carefully tailored so that rights are impaired no more than

le public sur les enjeux électoraux et préserver la confiance de celui-ci dans le système électoral.

Le procureur général n'a présenté aucune preuve étayant l'existence d'un lien entre les plafonds de dépenses imposés au citoyen et l'équité électorale. Cependant, il est possible d'établir le lien causal requis en faisant appel à la raison ou la logique; voir *Sharpe*, précité; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452. Dans *Thomson Newspapers*, précité, la Cour a jugé raisonnable la conclusion portant que les sondages ont une influence importante sur le processus électoral et sur les choix électoraux individuels. Point plus pertinent encore, dans l'arrêt *Libman*, précité, la Cour a conclu que le plafonnement des dépenses électorales est rationnellement lié à l'objectif d'équité électorale. Bien qu'une certaine partie de la preuve sur laquelle reposait cette conclusion ait depuis été discréditée, la conclusion voulant que ce plafonnement puisse, en théorie, favoriser l'équité électorale est difficile à réfuter.

Néanmoins, l'hypothèse selon laquelle l'absence de restriction des dépenses favoriserait les messages des citoyens plus fortunés ou nuirait à la possibilité des moins bien nantis d'être informés sur les enjeux électoraux n'est pas irrationnelle, en particulier dans un régime où les dépenses des partis sont limitées. Il s'ensuit que le plafonnement des dépenses peut, du moins en principe, favoriser l'équité électorale.

En l'espèce, la véritable question ne consiste pas à se demander s'il existe un lien rationnel entre les objectifs déclarés du gouvernement et les plafonds de dépenses imposés aux citoyens par la *Loi électorale du Canada*, mais plutôt si ce plafonnement porte une atteinte trop grande à la liberté d'expression politique.

(2) L'atteinte minimale

À cette étape, il s'agit de déterminer si les dispositions législatives portent atteinte au droit à la liberté d'expression d'une manière qui est modérée et soigneusement adaptée aux objectifs visés par le législateur. La « restriction doit être "minimale", c'est-à-dire que la loi doit être

necessary”: *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160. The difficulty with the Attorney General’s case lies in the disproportion between the gravity of the problem — an apprehended possibility of harm — and the severity of the infringement on the right of political expression.

It is impossible to say whether an infringement is carefully tailored to the asserted goals without having some idea of the actual seriousness of the problem being addressed. The yardstick by which excessive interference with rights is measured is the need for the remedial infringement. If a serious problem is demonstrated, more serious measures may be needed to tackle it. Conversely, if a problem is only hypothetical, severe curtailments on an important right may be excessive.

Here the concern of the Alberta courts that the Attorney General had not shown any real problem requiring rectification becomes relevant. The dangers posited are wholly hypothetical. The Attorney General presented no evidence that wealthier Canadians — alone or in concert — will dominate political debate during the electoral period absent limits. It offered only the hypothetical possibility that, without limits on citizen spending, problems could arise. If, as urged by the Attorney General, wealthy Canadians are poised to hijack this country’s election process, an expectation of some evidence to that effect is reasonable. Yet none was presented. This minimizes the Attorney General’s assertions of necessity and lends credence to the argument that the legislation is an overreaction to a non-existent problem.

On the other side of the equation, the infringement on the right is severe. We earlier reviewed the stringency of the limits. They prevent citizens from effectively communicating with their

soigneusement adaptée de façon à ce que l’atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire » : *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160. La difficulté que présente la preuve du procureur général découle de l’écart entre l’ampleur du problème — la possibilité d’un préjudice — et la gravité de l’atteinte portée au droit à l’expression politique.

Il est impossible de décider si une atteinte est soigneusement adaptée aux objectifs avancés sans se former une certaine idée de la gravité réelle du problème visé. Le critère qui permet d’évaluer si une atteinte à certains droits est excessive est celui de la nécessité de l’atteinte réparatrice. Si l’existence d’un problème grave est démontrée, des mesures plus rigoureuses peuvent être nécessaires pour y remédier. À l’inverse, s’il ne s’agit que d’un problème hypothétique, des restrictions sérieuses à un droit important peuvent être jugées excessives.

La conclusion des tribunaux albertains que le procureur général n’a pas établi l’existence d’un véritable problème requérant son intervention devient pertinente à cette étape-ci. Les risques invoqués sont entièrement hypothétiques. Le procureur général n’a présenté aucun élément de preuve indiquant que les Canadiens fortunés — seuls ou en groupe — domineraient le débat politique pendant la période électorale si aucune limite n’existait. Il n’a fait que soulever l’hypothèse que des problèmes pourraient surgir en l’absence des plafonds applicables aux dépenses qu’un citoyen peut engager. Si, comme insiste le procureur général, les Canadiens fortunés sont prêts à détourner le processus électoral de notre pays, il est raisonnable de penser qu’il présenterait une certaine preuve à cet effet. Pourtant aucune preuve de cette nature n’a été soumise. Cette lacune affaiblit les prétentions du procureur général au sujet de la nécessité des dispositions contestées et renforce l’argument voulant que ces mesures constituent une réponse excessive à un problème inexistant.

Par ailleurs, l’atteinte portée au droit en cause est grave. Nous nous sommes penchés plus tôt sur la rigueur des plafonds. Ceux-ci empêchent les citoyens de discuter efficacement avec leurs

fellow citizens on election issues during a campaign. Any communication beyond the local level is effectively rendered impossible, and even at that level is seriously curtailed. The spending limits do not allow citizens to express themselves through mail-outs within certain ridings, radio and television media, nor the national press. Citizens are limited to 1.3 percent of the expenditures of registered political parties. This is significantly lower than other countries that have also imposed citizen spending limits. It is not an exaggeration to say that the limits imposed on citizens amount to a virtual ban on their participation in political debate during the election period. In actuality, the only space left in the marketplace of ideas is for political parties and their candidates. The right of each citizen to have her voice heard, so vaunted in *Figueroa*, *supra*, is effectively negated unless the citizen is able or willing to speak through a political party.

concitoyens des enjeux électoraux au cours d'une campagne. Les plafonds empêchent concrètement les communications au-delà de l'échelle locale et, même là, ils les limitent considérablement. Ils sont insuffisants pour permettre aux citoyens de s'exprimer au moyen d'envois postaux dans certaines circonscriptions ou de messages à la radio, à la télévision ou dans la presse nationale. Les dépenses permises aux citoyens ne représentent que 1,3 pour 100 de celles permises aux partis politiques enregistrés. Ce pourcentage est considérablement moins élevé que dans les autres pays qui ont eux aussi imposé des plafonds de dépenses aux citoyens. Il n'est pas exagéré de dire que ces restrictions reviennent virtuellement à interdire aux citoyens toute participation au débat politique pendant la période électorale. Dans les faits, seuls les partis politiques et leurs candidats peuvent intervenir sur le marché des idées. Le droit que possède tout citoyen de s'exprimer et dont on a tant fait l'éloge dans l'arrêt *Figueroa*, précité, est effectivement nié, sauf si le citoyen peut ou veut s'exprimer par l'entremise d'un parti politique.

36 On this point, this case is indistinguishable from *Libman*, *supra*, where the Court held that the spending limits imposed on citizens in the course of a referendum campaign did not satisfy the requirement of minimal impairment. The Court held that the legislature in a case such as this must try to strike a balance between the right to free expression and equality among the citizens in expressing their views. The limits imposed failed to meet the minimal impairment test in the case of individuals and groups who could neither join nor affiliate themselves with the national committees. The Court stated that the restrictions were so severe that they came close to being a total ban and that better, less intrusive alternatives existed. The situation is precisely the same here.

À cet égard, la présente affaire ne peut être distinguée de l'arrêt *Libman*, précité, où la Cour a conclu que les plafonds de dépenses auxquels sont assujettis les citoyens au cours d'une campagne référendaire ne satisfaisaient pas à la condition requérant que l'atteinte soit minimale. La Cour a estimé que, dans de tels cas, le législateur doit s'efforcer d'établir un juste équilibre entre le droit à la liberté d'expression et l'égalité des citoyens dans l'exercice de cette liberté. Les restrictions imposées ne satisfaisaient pas au critère de l'atteinte minimale pour ce qui était des personnes ou groupes qui ne pouvaient s'associer ou s'affilier aux comités nationaux. La Cour a dit que les limites étaient si restrictives qu'elles se rapprochaient d'une prohibition totale et qu'il existait de meilleures solutions, moins attentatoires. La situation est exactement la même en l'espèce.

37 In *Libman*, *supra*, at para. 63, the Court stated that "[i]t can be seen from the evidence that the legislature went to considerable lengths, in good faith, in order to adopt means that would be as

Dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 63, la Cour a dit que « [l]a preuve démontre que le législateur a déployé, de bonne foi, des efforts considérables afin de mettre sur pied des moyens qui soient les

non-intrusive as possible while at the same time respecting the objective it had set.” Here, too, Parliament’s good faith is advanced, said to be evidenced by the ongoing dialogue with the courts as to where the limits should be set. But as in *Libman*, good faith cannot remedy an impairment of the right to freedom of expression.

There is no demonstration that limits this draconian are required to meet the perceived dangers of inequality, an uninformed electorate and the public perception that the system is unfair. On the contrary, the measures may themselves exacerbate these dangers. Citizens who cannot effectively communicate with others on electoral issues may feel they are being treated unequally compared to citizens who speak through political parties. The absence of their messages may result in the public being less well informed than it would otherwise be. And a process that bans citizens from effective participation in the electoral debate during an election campaign may well be perceived as unfair. These fears may be hypothetical, but no more so than the fears conjured by the Attorney General in support of the infringement.

This is not to suggest that election spending limits are never permissible. On the contrary, this Court in *Libman* has recognized that they are an acceptable, even desirable, tool to ensure fairness and faith in the electoral process. Limits that permit citizens to conduct effective and persuasive communication with their fellow citizens might well meet the minimum impairment test. The problem here is that the draconian nature of the infringement — to effectively deprive all those who do not or cannot speak through political parties of their voice during an election period — overshoots the perceived danger. Even recognizing that “[t]he tailoring process seldom admits of perfection” (*RJR-MacDonald*, *supra*, at para. 160), and according Parliament a healthy measure of deference, we are left with the fact that nothing in the evidence suggests that a virtual ban on citizen communication through effective

moins attentatoires possibles tout en respectant l’objectif qu’il s’était fixé. » Ici aussi, on invoque la bonne foi du législateur, dont témoignerait le dialogue continu avec les tribunaux quant à la fixation des plafonds. Mais, tout comme dans l’arrêt *Libman*, la bonne foi ne peut remédier à une atteinte au droit à la liberté d’expression.

Rien ne démontre que des limites aussi draconiennes soient nécessaires pour répondre aux risques qui, dit-on, existeraient : inégalité de participation, électorat mal informé et perception par le public que le système est inéquitable. Au contraire, ces mesures peuvent elles-mêmes exacerber ces risques. Les citoyens qui ne peuvent discuter efficacement avec autrui des enjeux électoraux peuvent estimer qu’ils sont traités injustement comparativement aux citoyens qui s’expriment par l’entremise des partis politiques. En l’absence des messages émanant des premiers, il est possible que le public soit moins bien informé qu’il ne le serait autrement. En outre, il est fort possible qu’un processus qui empêche des citoyens de participer activement au débat électoral pendant une campagne soit perçu comme injuste. Ces craintes sont peut-être hypothétiques, mais elles ne le sont pas davantage que celles évoquées par le procureur général pour justifier l’atteinte.

Cela ne veut pas dire que l’établissement de limites applicables aux dépenses électorales ne saurait jamais être une mesure acceptable. Au contraire, dans *Libman*, notre Cour a reconnu que de telles limites constituent un outil acceptable, voire souhaitable, pour assurer l’équité du processus électoral et préserver la confiance dans celui-ci. Des restrictions permettant aux citoyens de communiquer de manière efficace et persuasive avec leurs concitoyens pourraient fort bien satisfaire au critère de l’atteinte minimale. En l’espèce le problème découle du fait que le caractère draconien de l’atteinte — qui a concrètement pour effet d’empêcher tous ceux qui ne s’expriment pas par l’entremise d’un parti politique, ou qui ne peuvent le faire, de s’exprimer au cours d’une période électorale — excède le risque qui, estime-t-on, existerait. Même en reconnaissant que « [l]e processus d’adaptation est rarement parfait »

advertising is required to avoid the hypothetical evils of inequality, a misinformed public and loss of public confidence in the system.

(3) Proportionality

40 The same logic that leads to the conclusion that the Attorney General has not established that the infringement minimally impairs the citizen's right of free speech applies equally to the final stage of the proportionality analysis, which asks us to weigh the benefits conferred by the infringement against the harm it may occasion.

41 Given the unproven and speculative nature of the danger the limits are said to address, the possible benefits conferred by the law are illusory. The smaller the danger, the less the benefit conferred. Yet the infringement is serious. It denies the citizen the right of effective political communication except through a registered party. The denial is made all the more serious because political expression lies at the heart of the guarantee of free expression and underpins the very foundation of our democracy. The measures may actually cause more inequality, less civic engagement and greater disrepute than they avoid. In the absence of any evidence to the contrary, it cannot be said that the infringement does more good than harm.

42 Having had the advantage of reviewing the reasons of Bastarache J., we believe it is important to make three observations. First, whether or not citizens dispose of sufficient funds to meet or exceed the existing spending limits is irrelevant. What is important is that citizens have the capacity, should they so choose, to exercise their right to free political speech. The spending limits as they currently

(*RJR-MacDonald*, précité, par. 160), et en faisant preuve d'une bonne dose de déférence envers le législateur, il n'en reste pas moins que rien dans la preuve ne tend à indiquer qu'il soit nécessaire de virtuellement interdire aux citoyens de communiquer au moyen de mesures publicitaires efficaces pour éviter les hypothétiques dangers que représentent en l'occurrence l'inégalité de participation, un public mal informé et la perte de confiance du public dans le système.

(3) La proportionnalité

Le raisonnement à la base de la conclusion selon laquelle le procureur général n'a pas démontré que la restriction porte le moins possible atteinte au droit des citoyens à la liberté d'expression s'applique tout autant à la dernière étape de l'analyse relative à la proportionnalité, laquelle requiert que l'on soupèse les effets bénéfiques de l'atteinte et ses effets préjudiciables potentiels.

Comme le risque hypothétique auquel le plafonnement est censé remédier n'a pas été établi, les possibles bénéfices des dispositions législatives contestées restent illusoire. Plus le risque est minime, moins le bénéfice de l'atteinte est grand. Nous sommes pourtant en présence d'une atteinte grave, qui nie aux citoyens le droit de communiquer efficacement sur le plan politique, sauf par l'entremise d'un parti enregistré. Ce déni est d'autant plus grave que l'expression politique touche au cœur de la garantie relative à la liberté d'expression et qu'elle est le fondement même de notre démocratie. Dans les faits, les dispositions contestées peuvent exacerber l'inégalité, le désengagement civique et la déconsidération qu'elles cherchent par ailleurs à éviter. En l'absence de toute preuve contraire, il est impossible d'affirmer que l'atteinte fait plus de bien que de mal.

Ayant pris connaissance des motifs du juge Bastarache, nous estimons important de formuler les trois observations suivantes. Premièrement, le fait que les citoyens disposent ou non de fonds leur permettant de profiter pleinement des limites prévues, voire de les excéder, n'est pas pertinent. Ce qui importe, c'est que les citoyens soient capables, s'ils décident de le faire, d'exercer leur droit

stand do not allow this. Instead, they have a chilling effect on political speech, forcing citizens into a Hobson's choice between not expressing themselves at all or having their voice reduced to a mere whisper. Faced with such options, citizens could not be faulted for choosing the former.

Second, it is important to recognize that the spending limits do not constrain the right of only a few citizens to speak. They constrain the political speech of all Canadians, be they of superior or modest means. Whether it is a citizen incurring expenditures of \$3001 for leafletting in her riding or a group of citizens pooling 1501 individual contributions of \$100 to run a national advertising campaign, the *Charter* protects the right to free political speech.

Finally, even it were true that spending limits constrained the political speech rights of only a few citizens, it would be no answer to say, as suggests Bastarache J., at para. 112, that few citizens can afford to spend more than the limits anyway. This amounts to saying that even if the breach of s. 2(b) is not justified, it does not matter because it affects only a few people. *Charter* breaches cannot be justified on this basis. Moreover, one may question the premise that only a few people are affected by the spending limits. Indeed, if so few can afford to spend more than the existing limits, why, one may ask, are they needed?

II. The Anti-Circumvention Provisions

Section 351 is designed to prevent a citizen group from circumventing the spending limits imposed in s. 350 by either splitting into two or more groups, or by joining with another group to incur election

de s'exprimer librement sur le plan politique. Les plafonds de dépenses actuels ne leur permettent pas de le faire. Au contraire, ces plafonds ont un effet inhibiteur sur le discours politique et ils offrent aux citoyens un choix qui n'en est pas un, c'est-à-dire ne pas s'exprimer du tout ou s'exprimer de façon quasi inaudible. Devant une telle alternative, on ne saurait reprocher aux citoyens de choisir la première solution.

Deuxièmement, il est important de reconnaître que les plafonds de dépenses ne limitent pas le droit d'expression de quelques citoyens seulement. Ils limitent le droit au discours politique de l'ensemble des Canadiens et Canadiennes, que ceux-ci disposent de ressources modestes ou considérables. La *Charte* protège le droit à la liberté d'expression politique de chacun, autant le citoyen qui dépense 3 001 \$ pour distribuer des pamphlets dans sa circonscription que le groupe de citoyens mettant en commun 1501 contributions individuelles de 100 \$ pour mener une campagne publicitaire à l'échelle nationale.

Troisièmement, même s'il était vrai que les plafonds de dépenses ne limitent le droit à la liberté d'expression que de quelques citoyens seulement, suggérer, comme le fait le juge Bastarache au par. 112, que de toute façon peu de citoyens ont les moyens de dépenser plus que les plafonds prescrits ne répond pas à la question. Une telle affirmation revient à dire que, même si la violation de l'al. 2b) n'est pas justifiée, cela n'est pas important puisque cette violation ne touche que quelques personnes seulement. Les contraventions à la *Charte* ne sauraient être justifiées de cette manière. Qui plus est, il est permis de mettre en doute l'hypothèse selon laquelle seules quelques personnes sont touchées par les plafonds de dépenses. D'ailleurs, s'il n'y a que si peu de personnes en mesure de dépenser plus que les plafonds actuels, pourquoi, pourrait-on demander, les plafonds s'imposent-ils?

II. Les dispositions anticcontournement

L'article 351 vise à empêcher un groupe de citoyens d'esquiver les plafonds prescrits par l'art. 350 en se divisant en plusieurs groupes ou en se joignant à un autre groupe afin d'éviter que les

advertising expenditures exceeding the imposed limits. It provides:

351. A third party shall not circumvent, or attempt to circumvent, a limit set out in section 350 in any manner, including by splitting itself into two or more third parties for the purpose of circumventing the limit or acting in collusion with another third party so that their combined election advertising expenses exceed the limit.

46

This provision is too closely bound up with s. 350 to survive on its own. Under the doctrine of severance, “when only a part of a statute or provision violates the Constitution, it is common sense that only the offending portion should be declared to be of no force or effect, and the rest should be spared”; see *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, at p. 696. Moreover, “[t]o refuse to sever the offending part, and therefore declare inoperative parts of a legislative enactment which do not themselves violate the Constitution, is surely the more difficult course to justify”; see *Schachter*, at p. 696. But, as Lamer C.J. has explained, at p. 697 (citing *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), at p. 518), the heart of the matter is

whether what remains is so inextricably bound up with the part declared invalid that what remains cannot independently survive or, as it has sometimes been put, whether on a fair review of the whole matter it can be assumed that the legislature would have enacted what survives without enacting the part that is ultra vires at all.

Parliament cannot be assumed to have enacted s. 351 independently of the citizen election spending limits in s. 350; see *Schachter*, at p. 711. The section is keyed to the spending limits and has no other purpose. For this reason, s. 351 is invalid.

III. The Polling Day Blackout

47

The Attorney General concedes that the blackout on polling day election advertising imposed by s. 323 infringes s. 2(b) of the *Charter*. The blackout is directed at political speech — the core purpose of the freedom of expression — and restricts political speech in both aim and effect, creating an unqualified ban preventing candidates, political

dépenses de publicité électorales dépassent les plafonds fixés. Cette disposition est ainsi rédigée :

351. Il est interdit à un tiers d’esquiver ou de tenter d’esquiver les plafonds prévus par l’article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

Cette disposition est si intimement liée à l’art. 350 qu’elle ne peut exister de façon autonome. Suivant la doctrine de la dissociation, « lorsque seulement une partie d’une loi ou d’une disposition viole la Constitution, il est logique de déclarer inopérante seulement la partie fautive et de maintenir en vigueur le reste du texte »; voir *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, p. 696. En outre, « [r]efuser de retrancher la partie fautive, et en conséquence déclarer inopérantes les dispositions d’une loi qui en soi ne violent pas la Constitution, est certainement le choix le plus difficile à justifier »; voir *Schachter*, p. 696. Toutefois, comme l’a expliqué le juge en chef Lamer à la p. 697 (citant l’arrêt *Attorney-General for Alberta c. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), p. 518), la question fondamentale consiste à se demander :

[TRADUCTION] si le reste n’est pas si inextricablement lié à la partie déclarée invalide qu’il ne saurait subsister indépendamment, ou comme on l’a dit parfois, si, après un examen impartial de toute la question, on peut présumer que le législateur n’aurait jamais adopté ce qui subsiste sans adopter la partie qui est ultra vires.

On ne saurait présumer que le législateur a édicté l’art. 351 indépendamment du plafonnement des dépenses électorales imposé au citoyen par l’art. 350; voir *Schachter*, p. 711. Cette disposition se rattache au plafonnement des dépenses et n’a pas d’autre objet. Pour ce motif, l’art. 351 est invalide.

III. L’interdiction applicable le jour du scrutin

Le procureur général concède que l’interdiction prescrite par l’art. 323 à l’égard de la publicité électorale le jour du scrutin porte atteinte à l’al. 2b) de la *Charte*. Cette interdiction vise le discours politique — aspect fondamental de la liberté d’expression — et, tant par son objet que par ses effets, elle limite le discours politique, du fait qu’elle empêche

parties and citizens from issuing election day advertising through the close of polls. However, we agree with Bastarache J. that the infringement of s. 2(b) is justified as a reasonable measure in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*.

IV. The Attribution, Disclosure and Registration Requirements

These requirements, variously found in ss. 352 to 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, are not keyed to the citizen election spending limits in s. 350. Requiring citizens to register with the Chief Electoral Officer, self-identify on advertisements, and disclose their adherents and the nature of their expenditures serves the interests of transparency and an informed vote in the political process. We agree with Bastarache J. that the infringement that these provisions work on the freedom of expression is saved by s. 1.

V. Conclusion

We would allow the appeal in part and answer the constitutional questions as follows:

1. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Yes with respect to ss. 323(1) and (3), 350, 352 to 357, 359, 360 and 362. It is not necessary to answer this question with respect to s. 351.

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

No with respect to s. 350. Yes with respect to ss. 323(1) and (3), 352 to 357, 359, 360 and 362. It is

totalement les candidats, les partis politiques et les citoyens de diffuser de la publicité électorale le jour du scrutin, et ce, jusqu'à la fermeture des bureaux de scrutin. Cependant, nous souscrivons à la conclusion du juge Bastarache que la violation de l'al. 2b) constitue, au sens de l'article premier de la *Charte*, une mesure raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique.

IV. Les obligations d'attribution, de divulgation et d'enregistrement

Ces obligations, énoncées aux art. 352-357, 359-360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, ne visent pas spécifiquement le plafonnement des dépenses électorales des citoyens que prescrit l'art. 350. Obliger les citoyens à s'enregistrer auprès du directeur général des élections, à mentionner leur nom dans les publicités et à divulguer le nom de leurs membres et la nature de leurs dépenses contribue à la réalisation des objectifs de transparence du processus électoral et d'exercice éclairé du droit de vote. À l'instar du juge Bastarache, nous estimons que l'atteinte portée à la liberté d'expression par ces dispositions est justifiée au sens de l'article premier.

V. Conclusion

Nous sommes d'avis d'accueillir le pourvoi en partie et de répondre aux questions constitutionnelles de la façon suivante :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui en ce qui concerne les par. 323(1) et (3) ainsi que les art. 350, 352-357, 359, 360 et 362. Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non en ce qui concerne l'art. 350. Oui pour ce qui concerne les par. 323(1) et (3) ainsi que les art.

not necessary to answer this question with respect to s. 351.

3. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

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

It is not necessary to answer this question.

5. Do ss. 351, 356, 357(3), 359 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No with respect to ss. 356, 357(3), 359 and 362. It is not necessary to answer this question with respect to s. 351.

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

It is not necessary to answer this question.

The judgment of Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps and Fish JJ. was delivered by

BASTARACHE J. —

I. Introduction

At issue in this appeal is whether the third party spending provisions of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, violate ss. 2(b), 2(d) and 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. To resolve this issue, the Court must reconcile the right to meaningfully participate in elections under s. 3 with the right to freedom of expression under

352-357, 359, 360 et 362. Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question.

5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non en ce qui concerne l'art. 356, le par. 357(3) et les art. 359 et 362. Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question pour ce qui est de l'art. 351.

6. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question.

Version française du jugement des juges Iacobucci, Bastarache, Arbour, LeBel, Deschamps et Fish rendu par

LE JUGE BASTARACHE —

I. Introduction

Dans le présent pourvoi, il s'agit de décider si les dispositions de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, qui régissent les dépenses des tiers contreviennent aux al. 2b) et 2d) et à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Pour trancher cette question, notre Cour doit concilier le droit que reconnaît à chacun l'art. 3 de participer utilement

s. 2(b). This appeal also requires the Court to revisit the principles and guidelines set out in *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569, in the regulation of elections. Finally, this appeal calls for a consideration of the principles developed in *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877, about the nature and sufficiency of evidence required when Parliament adopts a regulatory regime to govern the electoral process.

II. Judicial History

A. *Alberta Court of Queen's Bench* (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281

The trial judge, Cairns J., divided the impugned provisions of the Act's third party electoral advertising regime into four broad categories: spending limits; the attribution, registration and disclosure requirements; the election day advertising blackout; and the off-shore contributions ban. He concluded that the spending limits found in ss. 350 and 351 infringed ss. 2(b) and 2(d) of the *Charter* and could not be saved under s. 1. Not only did Cairns J. find s. 350 void for vagueness (para. 216), he also found that the Attorney General of Canada had not adduced sufficient evidence to establish that the objective of the limits — electoral fairness — was pressing and substantial. According to Cairns J., there was no actual evidence on the record before him of third party spending leading to a disproportionate influence upon the electorate. Nor was there any evidence that third party spending had dominated the electoral discourse (para. 261). In his view, the Court's decision in *Libman*, *supra*, did not determine any of the issues before him (para. 193). In particular, Cairns J. placed little weight on the findings of the Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing ("Lortie Commission"), which concluded that third party spending limits were necessary to promote and preserve electoral fairness (*Reforming Electoral Democracy* (1991), vol. 1 ("Lortie Report")). He took the position that the Commission's recommendations regarding third party spending were of little value as they relied primarily on a preliminary study by Richard

aux élections et le droit à la liberté d'expression que garantit l'al. 2b). Par la même occasion, notre Cour doit revoir les lignes directrices et principes relatifs aux élections dégagés dans l'arrêt *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569. Enfin, le présent pourvoi requiert l'examen des principes élaborés dans l'arrêt *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, quant à la nature et au caractère suffisant de la preuve requise pour l'adoption d'un régime de réglementation applicable au processus électoral.

II. Historique des procédures judiciaires

A. *Cour du Banc de la Reine de l'Alberta* (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 281

En première instance, le juge Cairns a réparti entre quatre grandes catégories les dispositions législatives contestées du régime applicable à la publicité électorale des tiers : les plafonds de dépenses; les obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation; l'interdiction de publicité le jour du scrutin; l'interdiction d'accepter des fonds de l'étranger. Le juge Cairns a conclu que les plafonds de dépenses prévus aux art. 350 et 351 contrevenaient aux al. 2b) et 2d) de la *Charte* et que leur validité ne pouvait être sauvegardée par application de l'article premier. Non seulement le juge Cairns a-t-il déclaré l'art. 350 nul pour cause d'imprécision (par. 216), il a également estimé que la preuve présentée par le procureur général du Canada n'était pas suffisante pour établir le caractère urgent et réel de l'objectif poursuivi : l'équité électorale. Selon le juge Cairns, rien dans le dossier dont il disposait ne révélait que les dépenses des tiers avaient une influence disproportionnée sur l'électorat, ni qu'elles avaient exercé un effet dominant sur le débat électoral (par. 261). À son avis, la décision de notre Cour dans *Libman*, précité, ne réglait aucune des questions dont il était saisi (par. 193). En particulier, le juge Cairns a accordé peu de poids aux conclusions de la Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis (la « Commission Lortie ») portant que le plafonnement des dépenses des tiers était nécessaire pour favoriser et maintenir l'équité électorale (*Pour une démocratie électorale renouvelée* (1991), vol. 1 (le « Rapport Lortie »)). Il a

Johnston ("The Volume and Impact of Third Party Advertising in the 1988 Election" (1990) ("Johnston Report")), concluding that third party advertising had an impact on the outcome of the 1988 federal election. Johnston later changed his position based on the final statistical analysis of his study (R. Johnston et al., *Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election* (1992)).

B. *Alberta Court of Appeal* (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4

52

The Court of Appeal dismissed the appeal. Paperny J.A., writing for the majority, also allowed the cross-appeal and struck down ss. 323, 350 to 357, 359, 360 and 362 of the Act on the basis that the provisions "must all stand or fall together as part of the same design" (para. 193). Berger J.A. dissented. While the spending limits infringed s. 2(b), they were reasonable and demonstrably justified under s. 1. In his opinion, the enactments were an appropriate legislative response to the judicial guidance provided by this Court in *Libman*, *supra*.

III. Relevant Statutory Provisions

53

Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9

323. (1) No person shall knowingly transmit election advertising to the public in an electoral district on polling day before the close of all of the polling stations in the electoral district.

(2) The transmission to the public of a notice of an event that the leader of a registered party intends to attend or an invitation to meet or hear the leader of a registered party is not election advertising for the purpose of subsection (1).

(3) For the purpose of subsection (1), a person includes a registered party and a group within the meaning of Part 17.

350. (1) A third party shall not incur election advertising expenses of a total amount of more than \$150,000

estimé que les recommandations de la Commission concernant les dépenses des tiers étaient peu pertinentes, puisqu'elles reposaient principalement sur une étude préliminaire (« The Volume and Impact of Third-Party Advertising in the 1988 Election » (1990)) menée par Richard Johnston (le « Rapport Johnston »), dans laquelle ce dernier avait conclu que la publicité faite par les tiers avait eu une incidence sur le résultat de l'élection fédérale en 1988. Par suite de l'analyse statistique finale de son étude, M. Johnston est revenu sur sa position (R. Johnston et autres, *Letting the People Decide : Dynamics of a Canadian Election* (1992)).

B. *Cour d'appel de l'Alberta* (2002), 14 Alta. L.R. (4th) 4

La Cour d'appel a rejeté l'appel. Se prononçant pour la majorité, la juge Paperny a également accueilli l'appel incident et invalidé les art. 323, 350-357, 359-360 et 362 de la Loi, au motif qu'ils [TRADUCTION] « doivent connaître le même sort, puisqu'ils forment un tout » (par. 193). Le juge Berger a exprimé sa dissidence, concluant que, bien que contraires à l'al. 2b), les plafonds de dépenses étaient raisonnables et justifiés au regard de l'article premier. À son avis, il s'agissait d'une solution législative appropriée eu égard aux indications fournies par notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité.

III. Dispositions législatives pertinentes

Loi électorale du Canada, S.C. 2000, ch. 9

323. (1) Il est interdit à toute personne de sciemment diffuser de la publicité électorale dans une circonscription le jour du scrutin, avant la fermeture de tous les bureaux de scrutin de celle-ci.

(2) Pour l'application du paragraphe (1), la diffusion d'un avis d'événement auquel le chef d'un parti enregistré a l'intention de participer ou une invitation à rencontrer ou à entendre le chef d'un parti enregistré ne constituent pas de la publicité électorale.

(3) Pour l'application du paragraphe (1), sont assimilés à des personnes les partis enregistrés et les groupes au sens de la partie 17.

350. (1) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection générale, de faire des

during an election period in relation to a general election.

(2) Not more than \$3,000 of the total amount referred to in subsection (1) shall be incurred to promote or oppose the election of one or more candidates in a given electoral district, including by

- (a) naming them;
- (b) showing their likenesses;
- (c) identifying them by their respective political affiliations; or
- (d) taking a position on an issue with which they are particularly associated.

(3) The limit set out in subsection (2) only applies to an amount incurred with respect to a leader of a registered party or eligible party to the extent that it is incurred to promote or oppose his or her election in a given electoral district.

(4) A third party shall not incur election advertising expenses of a total amount of more than \$3,000 in a given electoral district during the election period of a by-election.

(5) The amounts referred to in subsections (1), (2) and (4) shall be multiplied by the inflation adjustment factor referred to in section 414 that is in effect on the issue of the writ or writs.

351. A third party shall not circumvent, or attempt to circumvent, a limit set out in section 350 in any manner, including by splitting itself into two or more third parties for the purpose of circumventing the limit or acting in collusion with another third party so that their combined election advertising expenses exceed the limit.

352. A third party shall identify itself in any election advertising placed by it and indicate that it has authorized the advertising.

353. (1) A third party shall register immediately after having incurred election advertising expenses of a total amount of \$500 and may not register before the issue of the writ.

(2) An application for registration shall be sent to the Chief Electoral Officer in the prescribed form and shall include

- (a) the name, address and telephone number of
 - (i) if the third party is an individual, the individual,

dépenses de publicité électorale dépassant, au total, 150 000 \$.

(2) Du total visé au paragraphe (1), il est interdit aux tiers de dépenser, au total, plus de 3 000 \$ pour favoriser l'élection d'un ou de plusieurs candidats ou s'opposer à l'élection d'un ou de plusieurs candidats, dans une circonscription donnée, notamment :

- a) en les nommant;
- b) en montrant leur photographie;
- c) en les identifiant par la mention de leur appartenance politique;
- d) en prenant une position sur une question à laquelle ils sont particulièrement associés.

(3) Le plafond prévu au paragraphe (2) ne s'applique aux dépenses engagées à l'égard du chef d'un parti enregistré ou d'un parti admissible que dans la mesure où elles servent à favoriser son élection dans une circonscription, ou à s'y opposer.

(4) Il est interdit aux tiers, pendant la période électorale relative à une élection partielle, de faire des dépenses de publicité électorale dépassant 3 000 \$, au total, dans une circonscription donnée.

(5) Les montants visés aux paragraphes (1), (2) et (4) sont multipliés à la date de délivrance du ou des brefs par le facteur d'ajustement à l'inflation visé à l'article 414.

351. Il est interdit à un tiers d'esquiver ou de tenter d'esquiver les plafonds prévus par l'article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

352. Les tiers doivent mentionner leur nom dans toute publicité électorale et signaler le fait que celle-ci a été autorisée par eux.

353. (1) Le tiers doit s'enregistrer dès qu'il a engagé des dépenses de publicité électorale de 500 \$ au total mais non avant la délivrance du bref.

(2) La demande d'enregistrement est présentée au directeur général des élections selon le formulaire prescrit et comporte :

- a) les nom, adresse et numéro de téléphone :
 - (i) si elle est présentée par un particulier, de celui-ci,

- (ii) if the third party is a corporation, the corporation and the officer who has signing authority for it, and
 - (iii) if the third party is a group, the group and a person who is responsible for the group;
 - (b) the signature of the individual, officer or person referred to in subparagraph (a)(i), (ii) or (iii), respectively, as the case may be;
 - (c) the address and telephone number of the office of the third party where its books and records are kept and of the office to which communications may be addressed; and
 - (d) the name, address and telephone number of the third party's financial agent.
- (3) An application under subsection (2) must be accompanied by a declaration signed by the financial agent accepting the appointment.
- (4) If a third party's financial agent is replaced, it shall, without delay, provide the Chief Electoral Officer with the new financial agent's name, address and telephone number and a declaration signed by the new financial agent accepting the appointment.
- (5) If the third party is a trade union, corporation or other entity with a governing body, the application must include a copy of the resolution passed by its governing body authorizing it to incur election advertising expenses.
- (6) The Chief Electoral Officer shall, without delay after receiving an application, determine whether the requirements set out in subsections (1) to (3) and (5) are met and shall then notify the person who signed the application whether the third party is registered. In the case of a refusal to register, the Chief Electoral Officer shall give reasons for the refusal.
- (7) A third party may not be registered under a name that, in the opinion of the Chief Electoral Officer, is likely to be confused with the name of a candidate, registered party, registered third party or eligible party.
- (8) The registration of a third party is valid only for the election period during which the application is made, but the third party continues to be subject to the requirement to file an election advertising report under subsection 359(1).

354. (1) A third party that is required to register under subsection 353(1) shall appoint a financial agent who may be a person who is authorized to sign an application for registration made under that subsection.

- (ii) si elle est présentée par une personne morale, de celle-ci et d'un dirigeant autorisé à signer en son nom,
 - (iii) si elle est présentée par un groupe, de celui-ci et d'un responsable du groupe;
 - b) la signature du particulier, du dirigeant autorisé à signer au nom de la personne morale ou du responsable du groupe, selon le cas;
 - c) l'adresse et le numéro de téléphone du bureau du tiers où sont conservés ses livres et ses dossiers ainsi que ceux du bureau où les communications peuvent être transmises;
 - d) les nom, adresse et numéro de téléphone de l'agent financier du tiers.
- (3) La demande doit être accompagnée d'une déclaration signée par l'agent financier pour accepter sa nomination.
- (4) En cas de remplacement de l'agent financier, le tiers doit en informer sans délai le directeur général des élections et lui fournir les nom, adresse et numéro de téléphone du nouvel agent financier et une déclaration signée par celui-ci pour accepter sa nomination.
- (5) Les personnes morales, les syndicats ou autres entités ayant un organe de direction doivent en outre présenter avec leur demande une copie de la résolution adoptée par cet organe de direction pour autoriser l'engagement des dépenses de publicité électorale.
- (6) Dès réception de la demande, le directeur général des élections décide si celle-ci remplit les exigences prévues aux paragraphes (1) à (3) et (5) et informe le signataire du fait que le tiers est ou non enregistré. En cas de refus, il en donne les motifs.
- (7) Le tiers ne peut être enregistré sous un nom qui, de l'avis du directeur général des élections, est susceptible de créer de la confusion avec celui d'un parti enregistré, d'un parti admissible, d'un candidat ou d'un tiers enregistré.
- (8) L'enregistrement du tiers n'est valide que pour l'élection en cours, mais le tiers reste assujéti à l'obligation de produire le rapport prévu au paragraphe 359(1).

354. (1) Le tiers tenu de s'enregistrer aux termes du paragraphe 353(1) doit nommer un agent financier; celui-ci peut être la personne autorisée à signer la demande d'enregistrement.

(2) The following persons are not eligible to be a financial agent of a third party:

- (a) a candidate or an official agent of a candidate;
- (b) a person who is the chief agent, or a registered agent, of a registered party;
- (c) an election officer or an employee of a returning officer; and
- (d) a person who is not a Canadian citizen or a permanent resident as defined in subsection 2(1) of the *Immigration Act*.

355. (1) A third party that incurs election advertising expenses in an aggregate amount of \$5,000 or more must appoint an auditor without delay.

(2) The following are eligible to be an auditor for a third party:

- (a) a person who is a member in good standing of a corporation, an association or an institute of professional accountants; or
- (b) a partnership every partner of which is a member in good standing of a corporation, an association or an institute of professional accountants.

(3) The following persons are not eligible to be an auditor for a third party:

- (a) the third party's financial agent;
- (b) a person who signed the application made under subsection 353(2);
- (c) an election officer;
- (d) a candidate;
- (e) the official agent of a candidate;
- (f) the chief agent of a registered party or an eligible party; and
- (g) a registered agent of a registered party.

(4) Every third party, without delay after an auditor is appointed, must provide the Chief Electoral Officer with the auditor's name, address, telephone number and occupation and a signed declaration accepting the appointment.

(5) If a third party's auditor is replaced, it must, without delay, provide the Chief Electoral Officer with the new auditor's name, address, telephone number and occupation and a signed declaration accepting the appointment.

(2) Ne sont pas admissibles à la charge d'agent financier d'un tiers :

- a) le candidat ou l'agent officiel d'un candidat;
- b) l'agent principal ou un agent enregistré d'un parti enregistré;
- c) les fonctionnaires électoraux et le personnel du directeur du scrutin;
- d) les personnes qui ne sont ni citoyens canadiens ni résidents permanents au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*.

355. (1) Le tiers qui fait des dépenses de publicité électorale de 5 000 \$ ou plus, au total, doit sans délai nommer un vérificateur.

(2) Seuls peuvent exercer la charge de vérificateur d'un tiers :

- a) les membres en règle d'un ordre professionnel, d'une association ou d'un institut de comptables professionnels;
- b) les sociétés formées de tels membres.

(3) Ne sont pas admissibles à la charge de vérificateur d'un tiers :

- a) l'agent financier du tiers;
- b) la personne qui a signé la demande d'enregistrement prévue au paragraphe 353(2);
- c) les fonctionnaires électoraux;
- d) les candidats;
- e) l'agent officiel d'un candidat;
- f) l'agent principal d'un parti enregistré ou d'un parti admissible;
- g) un agent enregistré d'un parti enregistré.

(4) Sans délai après la nomination, le tiers communique au directeur général des élections les nom, adresse, numéro de téléphone et profession du vérificateur, ainsi qu'une déclaration signée par celui-ci pour accepter sa nomination.

(5) En cas de remplacement du vérificateur, le tiers doit en informer sans délai le directeur général des élections et lui communiquer les nom, adresse, numéro de téléphone et profession du nouveau vérificateur, ainsi qu'une déclaration signée par celui-ci pour accepter sa nomination.

356. The Chief Electoral Officer shall maintain, for the period that he or she considers appropriate, a registry of third parties in which is recorded, in relation to each third party, the information referred to in subsections 353(2) and 355(4) and (5).

357. (1) Every contribution made during an election period to a registered third party for election advertising purposes must be accepted by, and every election advertising expense incurred on behalf of a third party must be authorized by, its financial agent.

(2) A financial agent may authorize a person to accept contributions or incur election advertising expenses, but that authorization does not limit the responsibility of the financial agent.

(3) No third party shall use a contribution for election advertising if the third party does not know the name and address of the contributor or is otherwise unable to determine within which class of contributor referred to in subsection 359(6) they fall.

359. (1) Every third party shall file an election advertising report in the prescribed form with the Chief Electoral Officer within four months after polling day.

(2) An election advertising report shall contain

(a) in the case of a general election,

(i) a list of election advertising expenses referred to in subsection 350(2) and the time and place of the broadcast or publication of the advertisements to which the expenses relate, and

(ii) a list of all election advertising expenses other than those referred to in paragraph (a) and the time and place of broadcast or publication of the advertisements to which the expenses relate; and

(b) in the case of a by-election, a list of election advertising expenses referred to in subsection 350(3) and the time and place of the broadcast or publication of the advertisements to which the expenses relate.

(3) If a third party has not incurred expenses referred to in paragraph (2)(a) or (b), that fact shall be indicated in its election advertising report.

(4) The election advertising report shall include

(a) the amount, by class of contributor, of contributions for election advertising purposes that were received in the period beginning six months before the issue of the writ and ending on polling day;

356. Le directeur général des élections tient, pour la période qu'il estime indiquée, un registre des tiers où sont consignés, pour chaque tiers, les renseignements visés aux paragraphes 353(2) et 355(4) et (5).

357. (1) Les contributions faites au tiers enregistré à des fins de publicité électorale au cours de la période électorale doivent être acceptées par son agent financier et les dépenses de publicité électorale engagées pour son compte doivent être autorisées par celui-ci.

(2) L'agent financier peut déléguer l'acceptation des contributions et l'autorisation des dépenses; la délégation n'a toutefois pas pour effet de limiter sa responsabilité.

(3) Il est interdit au tiers d'utiliser à des fins de publicité électorale des contributions destinées à la publicité électorale provenant de donateurs dont il ne connaît ni le nom ni l'adresse ou pour lesquels il ne peut déterminer la catégorie dans le cadre du paragraphe 359(6).

359. (1) Le tiers est tenu de présenter au directeur général des élections, selon le formulaire prescrit, le rapport de ses dépenses de publicité électorale dans les quatre mois qui suivent le jour du scrutin.

(2) Le rapport doit donner :

a) dans le cas d'une élection générale :

(i) la liste des dépenses de publicité électorale visées au paragraphe 350(2), ainsi que les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent,

(ii) la liste des autres dépenses de publicité électorale, ainsi que les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent;

b) dans le cas d'une élection partielle, la liste des dépenses de publicité électorale visées au paragraphe 350(3), ainsi que les date et lieu de publication des annonces auxquelles elles se rapportent.

(3) Dans les cas où aucune dépense de publicité électorale n'a été faite, le rapport doit signaler ce fait.

(4) Le rapport doit aussi mentionner :

a) le montant, par catégorie de donateurs, des contributions destinées à la publicité électorale reçues dans les six mois précédant la délivrance du bref et pendant la période électorale;

(b) for each contributor who made contributions of a total amount of more than \$200 for election advertising purposes during the period referred to in paragraph (a), subject to paragraph (b.1), their name, address and class, and the amount and date of each contribution;

(b.1) in the case of a numbered company that is a contributor referred to in paragraph (b), the name of the chief executive officer or president of that company; and

(c) the amount, other than an amount of a contribution referred to in paragraph (a), that was paid out of the third party's own funds for election advertising expenses.

(5) For the purpose of subsection (4), a contribution includes a loan.

(6) For the purposes of paragraphs (4)(a) and (b), the following are the classes of contributor:

- (a) individuals;
- (b) businesses;
- (c) commercial organizations;
- (d) governments;
- (e) trade unions;
- (f) corporations without share capital other than trade unions; and
- (g) unincorporated organizations or associations other than trade unions.

(7) If the third party is unable to identify which contributions were received for election advertising purposes in the period referred to in paragraph (4)(a), it must list, subject to paragraph (4)(b.1), the names and addresses of every contributor who donated a total of more than \$200 to it during that period.

(8) An election advertising report shall include the signed declarations of the financial agent and, if different, of the person who signed the application made under subsection 353(2) that the report is accurate.

(9) A third party shall, at the request of the Chief Electoral Officer, provide the original of any bill, voucher or receipt in relation to an election advertising expense that is in an amount of more than \$50.

360. (1) The election advertising report of a third party that incurs \$5,000 or more in election advertising expenses must include a report made under subsection (2).

b) pour les donateurs dont la contribution destinée à la publicité électorale au cours des six mois précédant la délivrance du bref et pendant la période électorale dépasse, au total, 200 \$, sous réserve de l'alinéa b.1), leurs nom, adresse et catégorie ainsi que le montant de la contribution et la date à laquelle elle a été faite;

b.1) dans le cas où le donateur visé à l'alinéa b) est une société à dénomination numérique, le nom du premier dirigeant ou du président de la société;

c) le montant des dépenses de publicité électorale que le tiers a faites sur ses propres fonds, compte non tenu des contributions visées à l'alinéa a).

(5) Pour l'application du paragraphe (4), un prêt est assimilé à une contribution.

(6) Pour l'application des alinéas (4)a) et b), les catégories de donateurs sont les suivantes :

- a) particuliers;
- b) entreprises;
- c) organisations commerciales;
- d) gouvernements;
- e) syndicats;
- f) personnes morales n'ayant pas de capital-actions autres que les syndicats;
- g) organismes ou associations non constituées en personne morale.

(7) Si le tiers n'est pas en mesure de déterminer si les contributions qu'il a reçues étaient destinées à la publicité électorale, il doit donner les nom et adresse de tous les donateurs, sous réserve de l'alinéa (4)b.1), ayant versé plus de 200 \$ dans les six mois précédant la délivrance des brefs et pendant la période électorale.

(8) Le rapport doit contenir une attestation de son exactitude signée par l'agent financier ainsi que, s'il ne s'agit pas de la même personne, par la personne qui a signé la demande d'enregistrement.

(9) Sur demande du directeur général des élections, le tiers doit produire les originaux des factures, reçus et justificatifs pour tout montant de dépenses de publicité électorale supérieur à 50 \$.

360. (1) Dans le cas où les dépenses de publicité électorale sont de 5 000 \$ ou plus, le rapport doit en outre être accompagné du rapport du vérificateur.

(2) The third party's auditor shall report on the election advertising report and shall make any examination that will enable the auditor to give an opinion in the report as to whether the election advertising report presents fairly the information contained in the accounting records on which it is based.

(3) An auditor shall include in the report any statement that the auditor considers necessary, when

(a) the election advertising report that is the subject of the auditor's report does not present fairly the information contained in the accounting records on which it is based;

(b) the auditor has not received from the third party all of the required information and explanation; or

(c) based on the auditor's examination, it appears that proper accounting records have not been kept by the third party.

(4) The auditor shall have access at any reasonable time to all of the documents of the third party, and may require the third party to provide any information or explanation, that, in the auditor's opinion, is necessary to enable the auditor to prepare the report.

362. The Chief Electoral Officer shall, in the manner he or she considers appropriate,

(a) publish the names and addresses of registered third parties, as they are registered; and

(b) publish, within one year after the issue of the writ, reports made under subsection 359(1).

IV. Issues

54 The following constitutional questions were stated by the Chief Justice:

1. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
3. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections*

(2) Le vérificateur du tiers fait rapport de sa vérification du rapport sur les dépenses de publicité électorale. Il fait les vérifications qui lui permettent d'établir si, à son avis, ce rapport présente fidèlement les renseignements contenus dans les écritures comptables sur lesquelles il est fondé.

3) Il joint à son rapport les déclarations qu'il estime nécessaires lorsque, selon le cas :

a) le rapport vérifié ne présente pas fidèlement les renseignements contenus dans les écritures comptables sur lesquelles il est fondé;

b) il n'a pas reçu du tiers tous les renseignements et explications qu'il a exigés;

c) sa vérification révèle que le tiers n'a pas tenu les écritures comptables appropriées.

(4) Il doit avoir accès, à tout moment convenable, aux documents du tiers qui, à son avis, peuvent être nécessaires pour l'établissement de son rapport et il a le droit d'exiger du tiers les renseignements et explications qui peuvent être nécessaires pour l'établissement de son rapport.

362. Le directeur général des élections publie, selon les modalités qu'il estime indiquées :

a) au fur et à mesure de leur enregistrement, les nom et adresse des tiers enregistrés;

b) dans l'année qui suit la délivrance des brefs, les rapports produits au titre du paragraphe 359(1).

IV. Questions en litige

La Juge en chef a formulé les questions constitutionnelles suivantes :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la

Act, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 3 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms?

4. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
5. Do ss. 351, 356, 357(3), 359 and 362 of the *Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(d) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
6. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

V. Analysis

A. *Third Party Electoral Advertising Regime*

Numerous groups and organizations participate in the electoral process as third parties. They do so to achieve three purposes. First, third parties may seek to influence the outcome of an election by commenting on the merits and faults of a particular candidate or political party. In this respect, the influence of third parties is most pronounced in electoral districts with “marginal seats”, in other words, in electoral districts where the incumbent does not have a significant advantage. Second, third parties may add a fresh perspective or new dimension to the discourse surrounding one or more issues associated with a candidate or political party. While third parties are true electoral participants, their role and the extent of their participation, like candidates and political parties, cannot be unlimited. Third, they may add an issue to the political debate and in some cases force candidates and political parties to address it.

Third party spending limits in Canada have a long and litigious history. Limits on third party spending,

Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l’art. 3 de la Charte canadienne des droits et libertés?

4. Dans l’affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique en vertu de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l’al. 2d) de la Charte canadienne des droits et libertés*?
6. Dans l’affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique en vertu de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

V. Analyse

A. *Régime applicable à la publicité électorale des tiers*

De nombreux groupes et organisations participent au processus électoral en tant que tiers. Ils agissent à ce titre pour trois raisons. Premièrement, les tiers peuvent tenter d’influencer le résultat du scrutin en commentant les qualités et les défauts d’un candidat ou d’un parti politique. À cet égard, l’influence des tiers est plus grande dans les circonscriptions électorales [TRADUCTION] « où le siège est chaudement contesté », c’est-à-dire celles où le député sortant ne bénéficie pas d’une avance appréciable. Deuxièmement, les tiers peuvent apporter un autre point de vue ou une nouvelle dimension dans le débat sur une ou plusieurs idées associées à un candidat ou à un parti politique. Bien que les tiers soient de véritables participants au processus électoral, leur rôle et l’étendue de leur participation ne sauraient — tout comme dans le cas des candidats et des partis politiques — avoir un caractère illimité. Troisièmement, les tiers peuvent introduire une question dans le débat politique et, dans certains cas, forcer les candidats et les partis politiques à y répondre.

Au Canada, les plafonds de dépenses applicables aux tiers ont une histoire longue et houleuse.

together with limits on candidate and political party spending, were introduced in 1974 in the *Canada Elections Act*, pursuant to the recommendations of the Barbeau Committee (*Report of the Committee on Election Expenses* (1966)). Parliament prohibited all independent election spending that directly promoted or opposed a particular candidate or political party (Lortie Report, *supra*, at pp. 327-28). The constitutionality of this prohibition was successfully challenged in *National Citizens' Coalition Inc. v. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249 (Q.B.). Although the decision was binding only in Alberta, Elections Canada decided not to enforce the prohibition elsewhere in the country (Lortie Report, p. 332). Following the 1988 federal election, Parliament commissioned another Royal Commission, the Lortie Commission, and ultimately re-enacted third party spending limits; see ss. 259.1(1) and 259.2(2) of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2. The Alberta Court of Appeal declared these federal limits unconstitutional in *Somerville v. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241.

57

Parliament enacted new third party spending limits as part of a larger third party electoral advertising regime in the 2000 *Canada Elections Act*. Part 17 of the Act, ss. 349 to 362, creates a scheme that limits the advertising expenses of individuals and groups who are not candidates or political parties. The scheme also requires such expenses to be reported to the Chief Electoral Officer. The regime can be broadly divided into four parts. First, s. 350 limits election advertising expenses to \$3,000 in a given electoral district and \$150,000 nationally. "[E]lection advertising" is defined in s. 319 of the Act as follows:

"election advertising" means the transmission to the public by any means during an election period of an advertising message that promotes or opposes a registered party or the election of a candidate, including one that takes a position on an issue with

C'est en 1974, dans des modifications apportées à la *Loi électorale du Canada*, qu'ont été imposées pour la première fois des limites aux dépenses des tiers et à celles des candidats et des partis politiques, conformément aux recommandations du Comité Barbeau (*Rapport du Comité des dépenses électorales* (1966)). Le Parlement a interdit toute dépense électorale indépendante favorisant ou contrecarrant directement un candidat ou un parti (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 339-340). La constitutionnalité de cette interdiction a été attaquée avec succès dans *National Citizens' Coalition Inc. c. Attorney General of Canada* (1984), 32 Alta. L.R. (2d) 249 (B.R.). Bien que cette décision ne fût contraignante qu'en Alberta, Élections Canada a décidé de ne pas faire respecter l'interdiction ailleurs au pays (Rapport Lortie, p. 344). À la suite de l'élection fédérale de 1988, le Parlement a créé une autre commission royale, la Commission Lortie, et il a en définitive ré-édité les dispositions relatives au plafonnement des dépenses des tiers : par 259.1(1) et 259.2(2) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2. La Cour d'appel de l'Alberta a déclaré ces limites fédérales inconstitutionnelles dans *Somerville c. Canada (Attorney General)* (1996), 184 A.R. 241.

Dans le cadre d'un régime plus large applicable à la publicité électorale faite par les tiers, le Parlement a introduit de nouvelles restrictions dans la *Loi électorale du Canada* de 2000. Les articles 349 à 362 de la partie 17 de la Loi créent un régime limitant les dépenses de publicité engagées par les individus ou groupes qui ne sont ni des candidats ni des partis. Suivant ce régime, ces dépenses doivent en outre être déclarées dans un rapport présenté au directeur général des élections. Le régime peut être divisé en quatre grandes parties. Premièrement, l'art. 350 limite à 3 000 \$ et 150 000 \$ les dépenses de publicité électorale susceptibles d'être engagées, respectivement, dans une circonscription donnée et à l'échelle nationale. L'article 319 de la Loi définit ainsi « publicité électorale » :

« publicité électorale » Diffusion, sur un support quelconque au cours de la période électorale, d'un message publicitaire favorisant ou contrecarrant un parti enregistré ou l'élection d'un candidat, notamment par une prise de position sur une question à laquelle

which a registered party or candidate is associated. For greater certainty, it does not include

- (a) the transmission to the public of an editorial, a debate, a speech, an interview, a column, a letter, a commentary or news;
- (b) the distribution of a book, or the promotion of the sale of a book, for no less than its commercial value, if the book was planned to be made available to the public regardless of whether there was to be an election;
- (c) the transmission of a document directly by a person or a group to their members, employees or shareholders, as the case may be; or
- (d) the transmission by an individual, on a non-commercial basis on what is commonly known as the Internet, of his or her personal political views.

Thus, the limits do not apply to third party advertising prior to the election period or to advertising which promotes an issue that is not associated with a candidate or political party. The second part of the regime is closely related to s. 350 as it prohibits individuals or groups from splitting or colluding for the purposes of circumventing the election advertising limits. Third, the attribution, registration and disclosure provisions (ss. 352 to 357, 359, 360 and 362) require a third party to identify itself in all of its election advertising and, under certain circumstances, to appoint financial agents and auditors who are required to record expenses, to register with, and to report to the Chief Electoral Officer who, in turn, makes this information available to the public. Finally, although s. 323 is not strictly part of the third party electoral advertising regime, third parties are also subject to the advertising blackout on polling day.

Therefore, while the regime is internally coherent, it is evident that its constituent parts stand on their own. Indeed, in the absence of advertising expense limits, the attribution, registration and disclosure provisions become increasingly important by shedding light on who is involved in election advertising.

est associé un parti enregistré ou un candidat. Il est entendu que ne sont pas considérés comme de la publicité électorale :

- a) la diffusion d'éditoriaux, de débats, de discours, de nouvelles, d'entrevues, de chroniques, de commentaires ou de lettres;
- b) la promotion ou la distribution, pour une valeur non inférieure à sa valeur commerciale, d'un ouvrage dont la mise en vente avait été planifiée sans égard à la tenue de l'élection;
- c) l'envoi d'un document par une personne ou un groupe directement à ses membres, ses actionnaires ou ses employés;
- d) la diffusion par un individu, sur une base non commerciale, de ses opinions politiques sur le réseau communément appelé Internet.

Les plafonds ne s'appliquent donc pas à la publicité faite par les tiers avant la période électorale, ni à celle mettant en avant une question qui n'est pas associée à un candidat ou à un parti politique. La deuxième partie du régime est étroitement liée à l'art. 350 en ce qu'elle interdit aux individus ou aux groupes de se diviser ou d'agir de concert pour esquiver les plafonds applicables à la publicité électorale. Troisièmement, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation (art. 352-357, 359-360 et 362) obligent les tiers à mentionner leur nom dans toute publicité électorale émanant d'eux et, dans certaines circonstances, à nommer un agent financier et un vérificateur, lesquels doivent tenir un registre des dépenses, s'enregistrer et faire rapport auprès du directeur général des élections qui, à son tour, met ces renseignements à la disposition du public. Enfin, bien que l'art. 323 ne fasse pas strictement partie du régime applicable à la publicité électorale faite par les tiers, ces derniers sont également visés par l'interdiction frappant la publicité le jour du scrutin.

En conséquence, malgré la cohérence interne du régime, il est évident que ses diverses composantes existent de façon autonome. De fait, en l'absence de limitation des dépenses publicitaires, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation prennent une importance plus grande

Accordingly, the constitutionality of each set of provisions must be considered separately. The Court of Appeal erred in considering them globally.

du fait qu'elles renseignent sur ceux qui participent à la publicité électorale. Par conséquent, la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions doit être examinée séparément. La Cour d'appel a eu tort de les considérer globalement.

59

This case represents the first opportunity for this Court to determine the constitutionality of the third party election advertising regime established by Parliament. This Court has however previously considered the constitutionality of limits on independent spending in the regulation of referendums in *Libman*, *supra*.

Dans le présent pourvoi, notre Cour a pour la première fois l'occasion de se prononcer sur la constitutionnalité du régime établi par le Parlement en matière de publicité électorale des tiers. Elle a cependant déjà examiné, dans l'arrêt *Libman*, précité, la constitutionnalité de la limitation des dépenses des indépendants dans le cadre de la réglementation des consultations populaires.

B. *Libman v. Quebec (Attorney General)*

B. *Libman c. Québec (Procureur général)*

60

In *Libman*, the Court was asked to determine the constitutionality of the independent spending limits set out in Quebec's referenda legislation, the *Referendum Act*, R.S.Q., c. C-64.1. The impugned provisions of the *Referendum Act* circumscribed groups' or individuals' participation in a referendum campaign by requiring that they join the national committee supporting their position or by affiliating themselves with it. Only the national committees and the affiliated groups were permitted to incur "regulated expenses", which were effectively advertising expenses. Mr. Libman did not wish to endorse either position advocated by the national committee. Rather than supporting the "yes" or "no" position, Mr. Libman advocated in favour of abstaining from the vote. Mr. Libman argued that the impugned provisions infringed his rights to freedom of political expression and freedom of association because they restricted campaign expenditures conducted independently of the national committees.

Dans *Libman*, la Cour a été appelée à se prononcer sur la constitutionnalité du plafonnement des dépenses des indépendants prévu par la loi référendaire québécoise, *Loi sur la consultation populaire*, L.R.Q., ch. C-64.1. Les dispositions contestées de la *Loi sur la consultation populaire* encadraient la participation à une campagne référendaire des groupes et des individus en les obligeant à s'inscrire ou à s'affilier au comité national soutenant la même option qu'eux. Seuls les comités nationaux et les groupes affiliés pouvaient engager des « dépenses réglementées », qui étaient en fait des dépenses publicitaires. Monsieur Libman ne souhaitait pas souscrire à la position défendue par l'un ou l'autre des comités nationaux. Plutôt que d'appuyer le « oui » ou « non », M. Libman voulait s'abstenir de voter. Il soutenait que les dispositions contestées portaient atteinte à son droit à la liberté d'expression politique et à la liberté d'association, du fait qu'elles limitaient les dépenses engagées pour des campagnes menées indépendamment des comités nationaux.

61

The Court agreed that the limits on independent spending set out in the *Referendum Act* were not justified. The Court did, however, endorse spending limits as an essential means of promoting fairness in referenda and elections which the Court held were parallel processes: *Libman*, at para. 46. The Court, relying on the Lortie Report, endorsed several principles applicable to the regulation of election spending generally and of independent or third

La Cour a admis que la limitation des dépenses des indépendants prévue par la *Loi sur la consultation populaire* n'était pas justifiée. Elle a cependant reconnu que la restriction des dépenses était un moyen essentiel de favoriser l'équité à l'occasion des référendums et des élections, consultations que la Cour a estimé être des processus analogues : *Libman*, par. 46. Se fondant sur le Rapport Lortie, la Cour a fait siens plusieurs principes applicables à la

party spending specifically. They include (at paras. 47-50):

[1] If the principle of fairness in the political sphere is to be preserved, it cannot be presumed that all persons have the same financial resources to communicate with the electorate. . . . To ensure a right of equal participation in democratic government, laws limiting spending are needed to preserve the equality of democratic rights and ensure that one person's exercise of the freedom to spend does not hinder the communication opportunities of others. Owing to the competitive nature of elections, such spending limits are necessary to prevent the most affluent from monopolizing election discourse and consequently depriving their opponents of a reasonable opportunity to speak and be heard [equal dissemination of points of view].

[2] Spending limits are also necessary to guarantee the right of electors to be adequately informed of all the political positions advanced by the candidates and by the various political parties [free and informed vote]. . . .

[3] For spending limits to be fully effective, they must apply to all possible election expenses, including those of independent individuals and groups [application to all-effectiveness of spending limits generally]. . . .

[4] The actions of independent individuals and groups can [either] directly or indirectly support one of the parties or candidates, thereby resulting in an imbalance in the financial resources each candidate or political party is permitted. . . . "At elections, the advocacy of issue positions inevitably has consequences for election discourse and thus has partisan implications, either direct or indirect: voters cast their ballots for candidates and not for issues" [issue advocacy vs partisan advocacy]. . . .

[5] It is also important to limit independent spending more strictly than spending by candidates or political parties. . . . [O]wing to their numbers, the impact of such spending on one of the candidates or political parties to the detriment of the others could be disproportionate [application to all-effectiveness of spending limits generally]. [Emphasis added.]

réglementation des dépenses électorales en général et des dépenses des indépendants ou tiers en particulier. Parmi ces principes, citons les suivants (par. 47-50) :

[1] À cet égard, si l'on veut préserver le principe d'équité dans le domaine politique, on ne peut présumer que tous et toutes disposent des mêmes moyens financiers pour communiquer avec l'électorat. [. . .] Afin d'assurer un droit de participation égale dans le gouvernement démocratique, des lois prévoyant des limitations au niveau des dépenses sont nécessaires pour préserver l'égalité des droits démocratiques, et veiller à ce que l'exercice de la liberté de dépenser des uns n'entrave pas les possibilités de communication des autres. En raison de la nature compétitive des élections, cette limitation des dépenses est nécessaire pour empêcher que les plus nantis ne s'approprient le discours électoral et privent ainsi leurs adversaires de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus [diffusion égale des points de vue].

[2] Cette limitation des dépenses est également nécessaire pour garantir le droit des électeurs et des électrices d'être adéquatement informés de toutes les positions politiques proposées par les candidats ou candidates et par les différents partis politiques [vote libre et éclairé]. . . .

[3] Afin que le régime de plafonnement des dépenses soit pleinement efficace, les limitations doivent s'appliquer à toutes les dépenses électorales possibles, y compris les dépenses des indépendants [application à tous — efficacité du plafonnement des dépenses en général]. . . .

[4] En effet, les actions des individus et des groupes indépendants peuvent soutenir directement ou indirectement un des partis ou un des candidats ou candidates et ainsi entraîner un déséquilibre dans les ressources financières permises à chacun des candidats ou candidates ou partis politiques. [. . .] « Au cours d'une campagne électorale, la mise en valeur d'un point de vue dans un dossier donné se répercute inévitablement sur le discours électoral et présente donc des implications partisans, soit directement soit indirectement; les électeurs votent pour des candidats et candidates, et non pour des enjeux » [prise de position sur des enjeux particuliers vs discours partisan]. . . .

[5] Il est également important de limiter plus strictement les dépenses des indépendants que celles des candidats, candidates ou partis politiques. [. . .] Autrement, en raison de leur nombre, l'influence de leurs dépenses sur un des candidats, candidates ou partis politiques au détriment des autres pourrait être démesurée [application à tous — efficacité du plafonnement des dépenses en général]. [Je souligne.]

62

The Court's conception of electoral fairness as reflected in the foregoing principles is consistent with the egalitarian model of elections adopted by Parliament as an essential component of our democratic society. This model is premised on the notion that individuals should have an equal opportunity to participate in the electoral process. Under this model, wealth is the main obstacle to equal participation; see C. Feasby, "*Libman v. Quebec (A.G.)* and the Administration of the Process of Democracy under the *Charter*: The Emerging Egalitarian Model" (1999), 44 *McGill L.J.* 5. Thus, the egalitarian model promotes an electoral process that requires the wealthy to be prevented from controlling the electoral process to the detriment of others with less economic power. The state can equalize participation in the electoral process in two ways; see O. M. Fiss, *The Irony of Free Speech* (1996), at p. 4. First, the State can provide a voice to those who might otherwise not be heard. The Act does so by reimbursing candidates and political parties and by providing broadcast time to political parties. Second, the State can restrict the voices which dominate the political discourse so that others may be heard as well. In Canada, electoral regulation has focussed on the latter by regulating electoral spending through comprehensive election finance provisions. These provisions seek to create a level playing field for those who wish to engage in the electoral discourse. This, in turn, enables voters to be better informed; no one voice is overwhelmed by another. In contrast, the libertarian model of elections favours an electoral process subject to as few restrictions as possible.

63

The current third party election advertising regime is Parliament's response to this Court's decision in *Libman*. The regime is clearly structured on the egalitarian model of elections. The overarching objective of the regime is to promote electoral fairness by creating equality in the political discourse. The regime promotes the equal dissemination of points of view by limiting the election advertising of

Comme en témoignent ces principes, la conception qu'a la Cour de l'équité électorale est compatible avec le modèle électoral égalitaire adopté par le Parlement comme composante essentielle de notre société démocratique. Ce modèle repose sur l'idée que chacun doit avoir une chance égale de participer au processus électoral. Suivant ce modèle, la richesse constitue le principal obstacle à l'égalité de participation : C. Feasby, « *Libman v. Quebec (A.G.)* and the Administration of the Process of Democracy under the *Charter*: The Emerging Egalitarian Model » (1999), 44 *R.D. McGill* 5. En conséquence, le modèle égalitaire préconise un processus électoral où il faut empêcher les nantis de dominer le processus au détriment des personnes possédant des ressources financières moins grandes. Il existe deux façons pour l'État d'instaurer l'égalité de participation dans le processus électoral : O. M. Fiss, *The Irony of Free Speech* (1996), p. 4. Premièrement, l'État peut donner une voix à ceux qui ne pourraient autrement se faire entendre. C'est ce que fait la Loi en prévoyant le remboursement des dépenses des candidats et des partis politiques et en attribuant du temps d'antenne aux partis politiques. Deuxièmement, l'État peut atténuer les voix qui dominent le discours politique pour que d'autres voix puissent elles aussi se faire entendre. Au Canada, le législateur a choisi de régir le processus électoral principalement au moyen de la deuxième solution, soit en réglementant les dépenses électorales par des dispositions exhaustives sur le financement des élections. Ces dispositions visent à permettre à ceux qui souhaitent participer au débat électoral de le faire à armes égales. Leur participation permet aux électeurs d'être mieux informés; aucune voix n'est étouffée par une autre. À l'opposé, le modèle électoral libertaire préconise un processus électoral comportant le plus petit nombre possible de restrictions.

L'actuel régime de publicité électorale des tiers a été instauré par le Parlement à la suite de l'arrêt *Libman* de notre Cour. La structure du régime s'inspire clairement du modèle égalitaire. L'objectif primordial du régime consiste à favoriser l'équité électorale en créant une situation d'égalité dans le débat politique. Il appuie la diffusion égale des points de vue en limitant la publicité électorale des tiers qui,

third parties who, as this Court has recognized, are important and influential participants in the electoral process. The advancement of equality and fairness in elections ultimately encourages public confidence in the electoral system. Thus, broadly speaking, the third party election advertising regime is consistent with an egalitarian conception of elections and the principles endorsed by this Court in *Libman*.

In determining the constitutionality of the third party advertising regime, the lower courts failed to follow this Court's guidance in *Libman*. First, they did not give any deference to Parliament's choice of electoral model. Second, they discarded the findings of the Lortie Commission on the basis of the Johnston Report. Discarding the Lortie Commission's findings led the lower courts to the conclusion that there was no evidence that the objectives of the impugned measures were pressing and substantial. Respectfully, the lower courts erred in doing so. I will deal with the question of the nature and sufficiency of the evidence justifying the third party advertising regime as well as the deference owed to Parliament in adopting a scheme to govern the electoral process in the s. 1 analysis below.

I consider first the constitutionality of each discrete set of provisions regulating third party advertising.

C. *Election Advertising Expense Limits*

(1) Freedom of Expression

The appellant rightly concedes that the limits on election advertising expenses infringe s. 2(b) of the *Charter*. Most third party election advertising constitutes political expression and therefore lies at the core of the guarantee of free expression. As discussed below, in some circumstances, third party election advertising may be less deserving of constitutional protection where it seeks to manipulate voters.

comme l'a reconnu notre Cour, sont des participants importants et influents dans le processus électoral. En définitive, l'avancement de l'égalité et de l'équité en matière électorale stimule la confiance du public dans le système électoral. Ainsi, de façon générale, le régime de publicité électorale applicable aux tiers est conforme à la conception égalitaire des élections et aux principes avalisés par notre Cour dans *Libman*.

Lorsqu'elles ont statué sur la constitutionnalité du régime de publicité applicable aux tiers, les juridictions inférieures ont omis de suivre les directives énoncées par notre Cour dans *Libman*. Premièrement, elles n'ont témoigné aucune déférence envers le modèle électoral choisi par le Parlement. Deuxièmement, elles ont écarté, sur le fondement du Rapport Johnston, les conclusions tirées par la Commission Lortie. Ce faisant, elles ont été amenées à conclure que rien n'attestait le caractère urgent et réel des objectifs visés par les mesures contestées. En toute déférence, j'estime que les juridictions inférieures ont fait erreur en agissant ainsi. Je traiterai plus loin, dans l'analyse fondée sur l'article premier, de la nature et du caractère suffisant de la preuve justifiant la mise en place du régime de publicité des tiers, ainsi que de la déférence due au Parlement dans l'adoption du cadre régissant le processus électoral.

Je vais tout d'abord examiner la constitutionnalité de chaque groupe de dispositions réglementant la publicité faite par les tiers.

C. *Le plafonnement des dépenses de publicité électorale*

(1) La liberté d'expression

L'appelant concède à juste titre que le plafonnement des dépenses de publicité électorale contrevient à l'al. 2b) de la *Charte*. Dans la plupart des cas, la publicité électorale des tiers constitue une forme d'expression politique et représente, de ce fait, un aspect fondamental de la garantie de liberté d'expression. Comme nous le verrons, cette publicité peut dans certaines circonstances avoir droit à une protection moins grande lorsqu'elle vise à manipuler l'électorat.

(2) The Right to Vote

67

The respondent also alleges that s. 350 infringes the right to vote protected by s. 3 of the *Charter* on the basis that it guarantees a right to unimpeded and unlimited electoral debate or expression. The respondent effectively equates the right to meaningful participation with the exercise of freedom of expression. Respectfully, this cannot be. The right to free expression and the right to vote are distinct rights; see *Thomson Newspapers*, *supra*, at para. 80. The more appropriate question is: how are these rights and their underlying values and purposes properly reconciled?

68

The purpose of s. 3 was first considered in *Reference re Provincial Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158. McLachlin J. (as she then was), in concluding that s. 3 does not require absolute equality of voting power, held that the purpose of s. 3 is effective representation. She explained, at p. 183:

It is my conclusion that the purpose of the right to vote enshrined in s. 3 of the *Charter* is not equality of voting power *per se*, but the right to “effective representation”. Ours is a representative democracy. Each citizen is entitled to be represented in government. Representation comprehends the idea of having a voice in the deliberations of government as well as the idea of the right to bring one’s grievances and concerns to the attention of one’s government representative [Emphasis in original.]

The Court has confirmed that effective representation is the purpose of s. 3 on several occasions; see *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *Thomson Newspapers*, *supra*; and *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, [2003] 1 S.C.R. 912, 2003 SCC 37.

69

The right to effective representation is, however, more than just a right to be effectively represented in Parliament. As L’Heureux-Dubé J. concluded in *Haig*, *supra*, at p. 1031, the right to vote also includes the “right to play a meaningful role in the

(2) Le droit de vote

Par ailleurs, l’intimé prétend que l’art. 350 porte atteinte au droit de vote protégé par l’art. 3 de la *Charte*, au motif que cette disposition garantirait à chacun, dans le cadre des élections, le droit de débattre ou de s’exprimer sans entrave ni limite. Dans les faits, l’intimé assimile l’exercice de la liberté d’expression au droit de participer utilement au processus électoral. En toute déférence, cette thèse ne saurait être retenue. Le droit à la liberté d’expression et le droit de vote sont des droits distincts; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 80. La question consiste davantage à se demander comment concilier adéquatement ces droits ainsi que les valeurs et les objectifs qui les sous-tendent.

L’objet de l’art. 3 a été examiné pour la première fois dans l’arrêt *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158. Estimant que l’art. 3 n’exigeait pas l’égalité absolue du pouvoir électoral, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a conclu que l’objet de cette disposition était d’assurer la représentation effective. Elle a donné les explications suivantes, à la p. 183 :

Je conclus que l’objet du droit de vote garanti à l’art. 3 de la *Charte* n’est pas l’égalité du pouvoir électoral en soi mais le droit à une « représentation effective ». Notre démocratie est une démocratie représentative. Chaque citoyen a le droit d’être représenté au sein du gouvernement. La représentation suppose la possibilité pour les électeurs d’avoir voix aux délibérations du gouvernement aussi bien que leur droit d’attirer l’attention de leur député sur leurs griefs et leurs préoccupations . . . [Souligné dans l’original.]

La Cour a, à plusieurs reprises, confirmé que l’art. 3 avait pour objet la représentation effective : *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Thomson Newspapers*, précité, et *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, 2003 CSC 37.

Toutefois, le droit à une représentation effective ne se limite pas simplement au droit d’être représenté effectivement au Parlement. Comme l’a affirmé la juge L’Heureux-Dubé dans l’arrêt *Haig*, précité, p. 1031, le droit de vote comprend

selection of elected representatives who, in turn, will be responsible for making decisions embodied in legislation for which they will be accountable to their electorate” (emphasis added). The Court expounded on this broader conception of the purpose of s. 3 in *Figueroa*.

The right to play a meaningful role in the electoral process under s. 3 of the *Charte* implicates a right of meaningful participation in that process. Meaningful participation is not limited to the selection of elected representatives. As Iacobucci J. explained in *Figueroa*, at para. 29:

It thus follows that participation in the electoral process has an intrinsic value independent of its impact upon the actual outcome of elections. To be certain, the electoral process is the means by which elected representatives are selected and governments formed, but it is also the primary means by which the average citizen participates in the open debate that animates the determination of social policy. The right to run for office provides each citizen with the opportunity to present certain ideas and opinions to the electorate as a viable policy option; the right to vote provides each citizen with the opportunity to express support for the ideas and opinions that a particular candidate endorses. In each instance, the democratic rights entrenched in s. 3 ensure that each citizen has an opportunity to express an opinion about the formation of social policy and the functioning of public institutions through participation in the electoral process. [Emphasis added.]

Greater participation in the political discourse leads to a wider expression of beliefs and opinions and results in an enriched political debate, thereby enhancing the quality of Canada’s democracy.

This case engages the informational component of an individual’s right to meaningfully participate in the electoral process. The right to meaningful participation includes a citizen’s right to exercise his or her vote in an informed manner. For a voter to be well informed, the citizen must be able to weigh the relative strengths and weaknesses of each candidate and political party. The citizen must also be able to consider opposing aspects of issues associated with certain candidates and political parties where they exist. In short, the voter has a right to be

également le « droit de jouer un rôle important dans l’élection de députés qui, eux, sont chargés de prendre des décisions qui seront consacrées dans des lois dont ils auront à rendre compte auprès de leurs électeurs » (je souligne). La Cour a précisé cette conception élargie de l’objet de l’art. 3 dans *Figueroa*.

Le droit que reconnaît l’art. 3 de la *Charte* de jouer un rôle important dans le processus électoral suppose celui d’y participer utilement. Participer utilement ne se limite pas à élire des députés. Comme l’a expliqué le juge Iacobucci, au par. 29 de l’arrêt *Figueroa* :

Il s’ensuit donc que la participation au processus électoral possède une valeur intrinsèque indépendamment de son effet sur le résultat concret des élections. Certes, il est vrai que le processus électoral est le moyen utilisé pour élire les députés et former les gouvernements, mais il constitue également le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l’établissement de la politique sociale. Le droit de briguer les suffrages des électeurs offre à tout citoyen la possibilité de présenter certaines idées et opinions et d’offrir à l’électorat une option politique viable. Le droit de vote permet à tout citoyen de manifester son appui à l’égard des idées et opinions auxquelles souscrit un candidat donné. Dans chacun des cas, les droits démocratiques consacrés à l’art. 3 font en sorte que tout citoyen a la possibilité d’exprimer une opinion sur l’élaboration de la politique sociale et le fonctionnement des institutions publiques en participant au processus électoral. [Je souligne.]

Une participation plus diversifiée au débat politique amène l’expression d’un plus large éventail de croyances et d’opinions et enrichit le débat politique, rehaussant par le fait même la qualité de la démocratie au Canada.

Le présent pourvoi met en cause l’aspect informationnel du droit de chacun de participer utilement au processus électoral. Ce droit comporte pour le citoyen celui de voter de manière éclairée. Pour ce faire, le citoyen doit être à même de soupeser les forces et les faiblesses relatives de chaque candidat et de chaque parti politique. Il doit également être en mesure de considérer, le cas échéant, les aspects adverses des thèmes associés à certains candidats et à certains partis politiques. Bref, les électeurs ont le droit d’être « raisonnablement

“reasonably informed of all the possible choices”: *Libman*, at para. 47.

informés de tous les choix possibles » : *Libman*, par. 47.

72

The question, then, is what promotes an informed voter? For voters to be able to hear all points of view, the information disseminated by third parties, candidates and political parties cannot be unlimited. In the absence of spending limits, it is possible for the affluent or a number of persons or groups pooling their resources and acting in concert to dominate the political discourse. The respondent's factum illustrates that political advertising is a costly endeavour. If a few groups are able to flood the electoral discourse with their message, it is possible, indeed likely, that the voices of some will be drowned out; see *Libman*, *supra*; *Figueroa*, *supra*, at para. 49. Where those having access to the most resources monopolize the election discourse, their opponents will be deprived of a reasonable opportunity to speak and be heard. This unequal dissemination of points of view undermines the voter's ability to be adequately informed of all views. In this way, equality in the political discourse is necessary for meaningful participation in the electoral process and ultimately enhances the right to vote. Therefore, contrary to the respondent's submission, s. 3 does not guarantee a right to unlimited information or to unlimited participation.

La question consiste donc à se demander qu'est-ce qui contribue à éclairer l'électeur. Pour que les électeurs puissent entendre tous les points de vue, il ne faut pas que les tiers, les candidats et les partis politiques soient autorisés à diffuser une quantité illimitée d'information. En l'absence de plafonnement des dépenses, il est possible aux mieux nantis ou à un certain nombre de personnes ou de groupes mettant leurs ressources en commun et agissant de concert de dominer le débat politique. Le mémoire de l'intimé illustre à quel point la publicité politique est une entreprise onéreuse. S'il est permis à certains groupes de saturer le discours électoral de leur message, il est possible, d'ailleurs même probable, que certaines voix soient étouffées : *Libman*, précité; *Figueroa*, précité, par. 49. Si ceux qui disposent des ressources les plus imposantes monopolisent le débat électoral, leurs adversaires seront privés de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus. Cette diffusion inégale des points de vues compromet la capacité de l'électeur d'être informé adéquatement de tous les points de vue. En ce sens, l'égalité dans le discours politique s'impose pour assurer une participation utile au processus électoral et, en définitive, pour renforcer la valeur du droit de vote. Par conséquent, contrairement à ce que prétend l'intimé, l'art. 3 ne garantit pas le droit à une information illimitée ou à une participation illimitée.

73

Spending limits, however, must be carefully tailored to ensure that candidates, political parties and third parties are able to convey their information to voters. Spending limits which are overly restrictive may undermine the informational component of the right to vote. To constitute an infringement of the right to vote, these spending limits would have to restrict information in such a way as to undermine the right of citizens to meaningfully participate in the political process and to be effectively represented.

Le plafonnement des dépenses doit cependant être soigneusement adapté, de façon que les candidats, les partis politiques et les tiers puissent communiquer leur message à l'électorat. L'application de limites trop restrictives risque d'affaiblir l'aspect informationnel du droit de vote. Pour qu'il y ait atteinte au droit de vote, il faudrait que les plafonds de dépenses restreignent l'information au point de compromettre le droit des citoyens de participer utilement au processus politique et d'être représentés de façon effective.

74

The question, then, is whether the spending limits set out in s. 350 interfere with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral

En conséquence, il s'agit de décider si les plafonds de dépenses prescrits par l'art. 350 vont contrecarrer le droit du citoyen de jouer un rôle important dans

process. In my view, they do not. The trial judge found that the advertising expense limits allow third parties to engage in “modest, national, informational campaigns” as well as “reasonable electoral district informational campaigns” but would prevent third parties from engaging in an “effective persuasive campaign” (para. 78). He did not give sufficient attention to the potential number of third parties or their ability to act in concert. Meaningful participation in elections is not synonymous with the ability to mount a media campaign capable of determining the outcome. In fact, such an understanding of “meaningful participation” would leave little room in the political discourse for the individual citizen and would be inimical to the right to vote. Accordingly, there is no infringement of s. 3 in this case and no conflict between the right to vote and freedom of expression.

(3) The Section 1 Justification Applicable to the Infringement of Freedom of Expression

The central issue at this stage of the analysis is the nature and sufficiency of the evidence required for the Attorney General to demonstrate that the limits imposed on freedom of expression are reasonable and justifiable in a free and democratic society. The Attorney General of Canada alleges that the lower courts erred in requiring scientific proof that harm had actually occurred and, specifically, by requiring conclusive proof that third party advertising influences voters and election outcomes, rendering them unfair.

This is not the first time the Court has addressed the standard of proof the Crown must satisfy in demonstrating possible harm. Nor is it the first time that the Court has been faced with conflicting social science evidence regarding the problem that Parliament seeks to address. Indeed, in *Thomson Newspapers*, *supra*, this Court addressed the nature and sufficiency of evidence required when Parliament adopts a regulatory regime to govern the electoral process. The context of the impugned provision determines the type of proof that a court will require of the legislature to justify its measures under s. 1; see *Thomson Newspapers*, at para. 88. As this pivotal

le processus électoral. J'estime que non. Le juge de première instance a conclu que le plafonnement des dépenses de publicité permettait aux tiers de mener des [TRADUCTION] « campagnes d'information modestes à l'échelle nationale » et des « campagnes d'information raisonnables à l'échelle de la circonscription », mais non une « campagne efficace et convaincante » (par. 78). Le juge n'a pas accordé suffisamment d'importance au nombre potentiel de tiers ou à leur capacité d'agir de concert. La participation utile aux élections n'est pas synonyme de capacité de mener une campagne médiatique susceptible de déterminer l'issue d'un scrutin. En réalité, une telle conception de la « participation utile » ne laisserait au citoyen que peu de latitude dans le débat politique et serait préjudiciable au droit de vote. Il n'y a donc en l'espèce ni atteinte à l'art. 3 ni conflit entre le droit de vote et la liberté d'expression.

(3) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

La question centrale à cette étape de l'analyse concerne la nature et le caractère suffisant de la preuve que doit présenter le procureur général pour établir que les limites à la liberté d'expression sont raisonnables et justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique. Le procureur général du Canada affirme que les juridictions inférieures ont fait erreur en exigeant une preuve scientifique de l'existence d'un préjudice concret et, en particulier, une preuve concluante que la publicité faite par les tiers influence les électeurs et l'issue des scrutins, rendant ceux-ci inéquitables.

Ce n'est pas la première fois que la Cour se penche sur la norme de preuve à laquelle doit satisfaire l'État pour démontrer l'existence d'un préjudice potentiel. Ce n'est pas non plus la première fois que la Cour a devant elle des preuves contradictoires relevant des sciences sociales sur le problème que le Parlement cherche à corriger. De fait, dans *Thomson Newspapers*, précité, notre Cour s'est interrogée sur la nature et le caractère suffisant de la preuve requise lorsque le Parlement adopte un régime de réglementation du processus électoral. Le contexte dans lequel s'inscrit la disposition contestée détermine le type de preuve que le tribunal requerra du législateur

issue affects the entire s. 1 analysis, it is helpful to consider the contextual factors at the outset.

(a) *Contextual Factors*

(i) The Nature of the Harm and the Inability to Measure It

77

The legislature is not required to provide scientific proof based on concrete evidence of the problem it seeks to address in every case. Where the court is faced with inconclusive or competing social science evidence relating the harm to the legislature's measures, the court may rely on a reasoned apprehension of that harm.

78

This Court has, in the absence of determinative scientific evidence, relied on logic, reason and some social science evidence in the course of the justification analysis in several cases; see *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452, at p. 503; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at pp. 768 and 776; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 137; *Thomson Newspapers*, *supra*, at paras. 104-7; *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2. In *RJR-MacDonald*, the Court held, in the absence of direct scientific evidence showing a causal link between advertising bans and a decrease in tobacco consumption/use, that as a matter of logic advertising bans and package warnings lead to a reduction in tobacco use; see paras. 155-58. McLachlin J. held, at para. 137, that:

Discharge of the civil standard does not require scientific demonstration; the balance of probabilities may be established by the application of common sense to what is known, even though what is known may be deficient from a scientific point of view.

pour justifier ses mesures au regard de l'article premier; voir *Thomson Newspapers*, par. 88. Comme cette question fondamentale a une incidence sur l'ensemble de l'analyse fondée sur l'article premier, il est utile d'examiner d'abord les facteurs contextuels.

a) *Les facteurs contextuels*

(i) La nature du préjudice et l'incapacité d'en mesurer l'ampleur

Le législateur n'est pas systématiquement tenu de fournir, à l'égard du problème auquel il cherche à remédier, une preuve scientifique reposant sur des éléments concrets. Les tribunaux peuvent se fonder sur une crainte raisonnée du préjudice lorsqu'ils sont en présence de preuves relevant des sciences sociales qui sont contradictoires ou non concluantes quant au lien entre le préjudice et les mesures prises.

En l'absence de preuves scientifiques déterminantes, notre Cour a maintes fois fait appel à la logique, à la raison et à certaines preuves relevant des sciences sociales dans le cours de l'analyse de la justification; voir *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, p. 503; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 768 et 776; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 137; *Thomson Newspapers*, précité, par. 104-107; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2. Dans l'arrêt *RJR-MacDonald*, malgré l'absence de preuve scientifique directe de l'existence d'un lien de causalité entre les prohibitions touchant la publicité, d'une part, et la diminution de l'usage du tabac, d'autre part, notre Cour a jugé qu'il était logique de conclure que les prohibitions frappant la publicité ainsi que les mises en garde figurant sur les emballages entraînaient une diminution de l'usage du tabac; voir par. 155-158. La juge McLachlin a tiré la conclusion suivante, au par. 137 :

Pour satisfaire à la norme de preuve en matière civile, on n'a pas à faire une démonstration scientifique; la prépondérance des probabilités s'établit par application du bon sens à ce qui est connu, même si ce qui est connu peut comporter des lacunes du point de vue scientifique.

In *Thomson Newspapers*, the evidence as to the influence of polls on voter choice was uncertain. Nevertheless, the majority of the Court concluded, as a matter of logic assisted by some social science evidence, that the possible influence of polls on voter choice was a legitimate harm that Parliament could seek to remedy, and was thus a pressing and substantial objective; see paras. 104-107.

Similarly, the nature of the harm and the effectiveness of Parliament's remedy in this case is difficult, if not impossible, to measure scientifically. The harm which Parliament seeks to address can be broadly articulated as electoral unfairness. Several experts, as well as the Lortie Commission, concluded that unlimited third party advertising can undermine election fairness in several ways. First, it can lead to the dominance of the political discourse by the wealthy (Lortie Report, *supra*, at p. 326; Professor Peter Aucoin's evidence, at Cairns J.'s paras. 60-61). Second, it may allow candidates and political parties to circumvent their own spending limits through the creation of third parties (Lortie Report, at p. 15; Professor Frederick James Fletcher and Chief Electoral Officer, at Cairns J.'s para. 62). Third, unlimited third party spending can have an unfair effect on the outcome of an election (Lortie Report, at pp. 15-16). Fourth, the absence of limits on third party advertising expenses can erode the confidence of the Canadian electorate who perceive the electoral process as being dominated by the wealthy. This harm is difficult, if not impossible, to measure because of the subtle ways in which advertising influences human behaviour; the influence of other factors such as the media and polls; and the multitude of issues, candidates and independent parties involved in the electoral process. In light of these difficulties, logic and reason assisted by some social science evidence is sufficient proof of the harm that Parliament seeks to remedy.

Dans *Thomson Newspapers*, la preuve concernant l'influence des sondages sur le choix des électeurs était incertaine. Néanmoins, s'appuyant sur la logique et sur certains éléments de preuve relevant des sciences sociales, les juges majoritaires ont conclu que l'influence possible des sondages sur le choix des électeurs constituait un préjudice légitime auquel le Parlement pouvait chercher à remédier, et qu'il s'agissait donc d'un objectif urgent et réel; voir par. 104-107.

De même, il est en l'espèce difficile, voire impossible, de mesurer scientifiquement la nature du préjudice et l'efficacité de la solution retenue par le Parlement. Le préjudice auquel ce dernier veut remédier peut, de façon générale, être décrit comme étant l'iniquité électorale. Plusieurs experts, ainsi que la Commission Lortie, ont conclu qu'une publicité illimitée par les tiers pouvait compromettre l'équité électorale de plusieurs façons. Premièrement, cette publicité peut mener à la domination du débat politique par les mieux nantis (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 338; témoignage du professeur Peter Aucoin, motifs du juge Cairns, par. 60-61). Deuxièmement, elle peut permettre aux candidats et aux partis politiques d'esquiver leurs propres limites de dépenses par la création de tierces parties (Rapport Lortie, p. 16; professeur Frederick James Fletcher et directeur général des élections, motifs du juge Cairns, par. 62). Troisièmement, elle peut avoir des effets inéquitables sur le résultat du scrutin (Rapport Lortie, p. 15-17). Quatrièmement, l'absence de plafonds applicables aux dépenses de publicité des tiers peut miner la confiance des électeurs canadiens qui considèrent que le processus électoral est dominé par les mieux nantis. Il est difficile, voire impossible, de mesurer ce préjudice en raison des influences subtiles qu'exerce la publicité sur le comportement humain, de l'influence d'autres facteurs tels que les médias et les sondages, ainsi que de la multitude des enjeux, candidats et intervenants indépendants en présence dans le processus électoral. Compte tenu de ces difficultés, la logique et la raison, conjuguées à certains éléments de preuve relevant des sciences sociales, démontrent de façon suffisante l'existence du préjudice auquel le Parlement cherche à remédier.

(ii) Vulnerability of the Group

80 Third party spending limits seek to protect two groups. First, the limits seek to protect the Canadian electorate by ensuring that it is possible to hear from all groups and thus promote a more informed vote. Generally, the Canadian electorate “must be presumed to have a certain degree of maturity and intelligence”; see *Thomson Newspapers*, *supra*, at para. 101. Where, however, third party advertising seeks to systematically manipulate the voter, the Canadian electorate may be seen as more vulnerable; see *Thomson Newspapers*, at para. 114.

81 The members of the second group protected by the legislation are candidates and political parties. The appellant argues that the provisions seek to ensure that candidates and political parties have an equal opportunity to present their positions to the electorate. As discussed in *Figueroa*, *supra*, at para. 41, all political parties, whether large or small, are “capable of acting as a vehicle for the participation of individual citizens in the public discourse that animates the determination of social policy”. Thus, regardless of their size, political parties are important to the democratic process. Nevertheless, neither candidates nor political parties can be said to be vulnerable.

(iii) Subjective Fears and Apprehension of Harm

82 Perception is of utmost importance in preserving and promoting the electoral regime in Canada. Professor Aucoin emphasized that “[p]ublic *perceptions* are critical precisely because the legitimacy of the election regime depends upon how citizens assess the extent to which the regime advances the values of their electoral democracy” (emphasis in original). Electoral fairness is key. Where Canadians perceive elections to be unfair, voter apathy follows shortly thereafter.

83 Several surveys indicate that Canadians view third party spending limits as an effective means

(ii) La vulnérabilité du groupe

Le plafonnement des dépenses faites par les tiers vise à protéger deux groupes. Tout d’abord, ces limites tendent à protéger les électeurs canadiens en leur permettant d’entendre tous les groupes et, de ce fait, de voter de manière plus éclairée. En règle générale, « [i]l faut présumer aux électeurs canadiens un certain degré de maturité et d’intelligence »; voir *Thomson Newspapers*, précité, par. 101. Cependant, lorsque la publicité émanant de tiers cherche systématiquement à manipuler l’électeur, c’est l’électorat canadien qui peut être considéré comme plus vulnérable; voir *Thomson Newspapers*, par. 114.

Les membres du second groupe bénéficiant de la protection de la loi sont les candidats et les partis politiques. L’appelant soutient que les dispositions visent à assurer aux candidats et aux partis politiques une chance égale de présenter leurs positions à l’électorat. Comme il a été expliqué dans l’arrêt *Figueroa*, précité, par. 41, tous les partis politiques, petits ou grands, sont « capables d’agir comme véhicule permettant aux citoyens de participer au débat public qui inspire l’établissement de la politique sociale ». En conséquence, quelle que soit leur taille, les partis politiques sont des acteurs importants dans le processus démocratique. Néanmoins, il est impossible d’affirmer que les candidats ou les partis politiques sont vulnérables.

(iii) Les craintes subjectives et l’appréhension du préjudice

La perception du public est de la plus haute importance lorsqu’il s’agit de préserver et de soutenir le régime électoral au Canada. Le professeur Aucoin a souligné que [TRADUCTION] « [l]a *perception* du public est cruciale, précisément parce que la légitimité du régime électoral est tributaire de la mesure dans laquelle les citoyens considèrent que celui-ci soutient les valeurs de leur démocratie électorale » (en italique dans l’original). L’équité électorale est l’élément clé. Lorsque les Canadiens ont le sentiment que les élections sont inéquitables, l’apathie des électeurs s’ensuit peu de temps après.

Plusieurs sondages indiquent que les Canadiens voient dans le plafonnement des dépenses des tiers

of advancing electoral fairness. Indeed, in *Libman*, *supra*, at para. 52, the Court relied on the survey conducted by the Lortie Commission illustrating that 75 percent of Canadians supported limits on spending by interest groups to conclude that spending limits are important to maintain public confidence in the electoral system.

(iv) The Nature of the Infringed Activity:
Political Expression

Third party advertising is political expression. Whether it is partisan or issue-based, third party advertising enriches the political discourse (Lortie Report, *supra*, at p. 340). As such, the election advertising of third parties lies at the core of the expression guaranteed by the *Charter* and warrants a high degree of constitutional protection. As Dickson C.J. explained in *Keegstra*, *supra*, at pp. 763-64:

The connection between freedom of expression and the political process is perhaps the linchpin of the s. 2(b) guarantee, and the nature of this connection is largely derived from the Canadian commitment to democracy. Freedom of expression is a crucial aspect of the democratic commitment, not merely because it permits the best policies to be chosen from among a wide array of proffered options, but additionally because it helps to ensure that participation in the political process is open to all persons.

In some circumstances, however, third party advertising will be less deserving of constitutional protection. Indeed, it is possible that third parties having access to significant financial resources can manipulate political discourse to their advantage through political advertising. In *Thomson Newspapers*, *supra*, at para. 94, the majority of the Court explained:

[U]nder certain circumstances, the nature of the interests (i.e., a single party or faction with a great preponderance of financial resources) of the speakers could make the expression itself inimical to the exercise of a free and informed choice by others.

un moyen efficace de favoriser l'équité électorale. De fait, dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 52, se fondant sur l'enquête menée par la Commission Lortie révélant que 75 pour 100 des Canadiens appuyaient la limitation des dépenses des groupes d'intérêt, notre Cour a conclu que le plafonnement des dépenses contribuait de façon importante au maintien de la confiance du public dans le système électoral.

(iv) La nature de l'activité protégée : l'expression politique

La publicité faite par les tiers est une forme d'expression politique. Qu'elle soit partisane ou qu'elle s'attache à un enjeu donné, la publicité électorale des tiers enrichit le débat politique (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 352). En tant que telle, elle constitue un aspect fondamental de la liberté d'expression garantie par la *Charte* et commande un haut degré de protection constitutionnelle. Comme l'a expliqué le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Keegstra*, précité, p. 763-764 :

Le lien entre la liberté d'expression et le processus politique est peut-être la cheville ouvrière de la garantie énoncée à l'al. 2b), et ce lien tient dans une large mesure à l'engagement du Canada envers la démocratie. La liberté d'expression est un aspect crucial de cet engagement démocratique, non pas simplement parce qu'elle permet de choisir les meilleures politiques parmi la vaste gamme des possibilités offertes, mais en outre parce qu'elle contribue à assurer un processus politique ouvert à la participation de tous.

Dans certaines circonstances, cependant, la publicité faite par les tiers ne justifie pas autant d'être protégée par la Constitution. En effet, il est possible que des tiers disposant de ressources financières considérables manipulent le débat politique à leur avantage par la publicité politique. Dans *Thomson Newspapers*, précité, la majorité de la Cour a donné l'explication suivante, au par. 94 :

[D]ans certaines circonstances, la nature des intérêts (c'est-à-dire le fait qu'un parti ou une faction dispose d'une supériorité considérable du point de vue des ressources financières) de ceux qui s'expriment pourrait rendre la forme d'expression elle-même incompatible avec l'exercice par les autres intéressés d'un choix libre et éclairé.

There is no evidence before the Court that indicates that third party advertising seeks to be manipulative. Nor is there any evidence that third parties wish to use their advertising dollars to smear candidates or engage in other forms of non-political discourse. Nevertheless, the danger that political advertising may manipulate or oppress the voter means that some deference to the means chosen by Parliament is warranted.

86

The Attorney General of Canada argues that although the impugned provisions limit the political expression of some, the provisions enhance the political expression of others. This Court explored this dichotomy in *Libman*, *supra*, at para. 61:

... the legislature's objective, namely to enhance the exercise of the right to vote, must be borne in mind. Thus, while the impugned provisions do in a way restrict one of the most basic forms of expression, namely political expression, the legislature must be accorded a certain deference to enable it to arbitrate between the democratic values of freedom of expression and referendum fairness. The latter is related to the very values the Canadian *Charter* seeks to protect, in particular the political equality of citizens that is at the heart of a free and democratic society. The impugned provisions impose a balance between the financial resources available to the proponents of each option in order to ensure that the vote by the people will be free and informed and that the discourse of each option can be heard. To attain this objective, the legislature had to try to strike a balance between absolute freedom of individual expression and equality among the different expressions for the benefit of all. From this point of view, the impugned provisions are therefore not purely restrictive of freedom of expression. Their primary purpose is to promote political expression by ensuring an equal dissemination of points of view and thereby truly respecting democratic traditions. [Emphasis added.]

Further, by limiting political expression, the spending limits bring greater balance to the political discourse and allow for more meaningful participation in the electoral process. Thus, the provisions also enhance a second *Charter* right, the right to vote.

87

Under the egalitarian model of elections, Parliament must balance the rights and privileges of the participants in the electoral process:

Il n'a été présenté à la Cour aucune preuve indiquant que la publicité faite par les tiers a pour but de manipuler l'électorat ou que des tiers entendent utiliser leur budget publicitaire pour dénigrer des candidats ou se livrer à d'autres formes de discours non politiques. Quoi qu'il en soit, le risque que la publicité politique puisse servir à manipuler ou opprimer les électeurs justifie une certaine déférence envers les moyens retenus par le législateur.

Le procureur général du Canada fait valoir que, bien que les dispositions contestées restreignent l'expression politique de certains, elles renforcent celle d'autres personnes. Notre Cour a examiné cette dichotomie dans *Libman*, précité, par. 61 :

... il faut tenir compte de l'objectif poursuivi par le législateur, c'est-à-dire la valorisation de l'exercice du droit de vote. Ainsi, bien que les dispositions contestées restreignent d'une certaine façon l'une des formes les plus fondamentales d'expression, soit l'expression politique, une certaine déférence doit être accordée au législateur pour lui permettre d'arbitrer entre les valeurs démocratiques que constituent la liberté d'expression et l'équité référendaire. Cette dernière se rattache en effet aux valeurs mêmes que cherche à protéger la *Charte* canadienne, en particulier l'égalité politique des citoyens qui est au cœur d'une société libre et démocratique. En effet, les dispositions contestées imposent un équilibre entre les ressources financières des tenants de chaque option de façon à assurer que la population votera de manière libre et éclairée et que le discours de chacun pourra être entendu. Pour atteindre cet objectif, le législateur a dû chercher un équilibre entre la liberté d'expression individuelle absolue et l'égalité entre les différentes expressions pour le bienfait collectif. De ce point de vue, les dispositions contestées ne sont donc pas purement restrictives de la liberté d'expression. Elles visent avant tout à favoriser l'expression politique en assurant une diffusion égale des expressions dans le pur respect des traditions démocratiques. [Je souligne.]

Qui plus est, en limitant l'expression politique, le plafonnement des dépenses assure un meilleur équilibre dans le débat et permet une participation plus utile au processus électoral. En conséquence, ces dispositions renforcent également un deuxième droit garanti par la *Charte*, le droit de vote.

Selon le modèle électoral égalitaire, le Parlement doit mettre en équilibre les droits et privilèges des divers participants au processus électoral :

candidates, political parties, third parties and voters. Advertising expense limits may restrict free expression to ensure that participants are able to meaningfully participate in the electoral process. For candidates, political parties and third parties, meaningful participation means the ability to inform voters of their position. For voters, meaningful participation means the ability to hear and weigh many points of view. The difficulties of striking this balance are evident. Given the right of Parliament to choose Canada's electoral model and the nuances inherent in implementing this model, the Court must approach the justification analysis with deference. The lower courts erred in failing to do so (Paperny J.A., at para. 135). In the end, the electoral system, which regulates many aspects of an election, including its duration and the control and reimbursement of expenses, reflects a political choice, the details of which are better left to Parliament.

On balance, the contextual factors favour a deferential approach to Parliament in determining whether the third party advertising expense limits are demonstrably justified in a free and democratic society. Given the difficulties in measuring this harm, a reasoned apprehension that the absence of third party election advertising limits will lead to electoral unfairness is sufficient.

(b) *Limits Prescribed by Law*

The respondent argues that the entire third party advertising expense regime is too vague to constitute a limit prescribed by law on the basis that the legislation provides insufficient guidance as to when an issue is "associated" with a candidate or party. Thus, it is unclear when advertising constitutes election advertising and is subject to the regime's provisions. This argument is unfounded. The definition

candidats, partis politiques, tiers et électeurs. Le plafonnement des dépenses publicitaires peut porter atteinte à la liberté d'expression en vue de permettre aux participants de participer utilement au processus électoral. Dans le cas des candidats, des partis politiques et des tiers, la notion de participation utile s'entend de la capacité de faire connaître leurs vues aux électeurs. Dans le cas des électeurs, cette notion signifie la capacité d'entendre et de soupeser de nombreux points de vue. L'établissement de cet équilibre présente des difficultés évidentes. Étant donné que c'est au Parlement qu'il appartient de choisir le modèle électoral applicable au Canada et vu les nuances que requiert intrinsèquement la mise en œuvre de ce modèle, la Cour doit entreprendre l'analyse de la justification avec toute la déférence qui s'impose. Les juridictions inférieures ont commis une erreur en omettant de manifester cette déférence (la juge Paperny, par. 135). En définitive, le système électoral — qui régit de nombreux aspects des élections, notamment la durée des campagnes ainsi que le contrôle et le remboursement des dépenses électorales — reflète un choix politique, dont il est préférable de laisser le détail au Parlement.

Somme toute, les facteurs contextuels militent en faveur d'une attitude empreinte de déférence envers le Parlement dans l'examen de la question de savoir si le plafonnement des dépenses publicitaires faites par les tiers est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique. Vu les difficultés que présente l'évaluation du préjudice, l'existence d'une appréhension raisonnée que l'absence d'une telle limitation serait source d'iniquité électorale suffit.

b) *Les limites prescrites par une règle de droit*

Invoquant le fait que la Loi ne précise pas suffisamment ce qu'il faut entendre par une question « associée » ou « particulièrement associée » à un candidat ou à un parti, l'intimé prétend que l'ensemble du régime applicable aux dépenses de publicité des tiers est trop imprécis pour constituer une règle de droit. Il serait par conséquent difficile de déterminer si des mesures publicitaires constituent

of election advertising in s. 319, although broad in scope, is not unconstitutionally vague.

de la publicité électorale et sont, de ce fait, assujetties au régime. Cet argument n'est pas fondé. Bien qu'ayant une large portée, la définition de « publicité électorale » à l'art. 319 n'est pas imprécise au point d'être inconstitutionnelle.

90

A provision will be considered impermissibly vague where there is no adequate basis for legal debate or where it is impossible to delineate an area of risk; see *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606, at pp. 639-40. The interpretation of the terms at issue here must be contextual. It is clear that a regulatory regime cannot by necessity provide for a detailed description of all eventualities and must give rise to some discretionary powers — a margin of appreciation. What is essential is that the guiding principles be sufficiently clear to avoid arbitrariness. While no specific criteria exist, it is possible to determine whether an issue is associated with a candidate or political party and, therefore, to delineate an area of risk. For example, it is possible to discern whether an issue is associated with a candidate or political party from their platform. Where an issue arises in the course of the electoral campaign, the response taken by the candidate or political party may be found in media releases (Lortie Report, *supra*, at p. 341). Whether the definition is impermissibly broad is a matter for legal debate and is more properly considered at the minimal impairment stage of the justification analysis.

Une disposition est considérée d'une imprécision inacceptable s'il n'existe aucun fondement suffisant pour un débat judiciaire ou s'il est impossible de délimiter une sphère de risque; voir *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606, p. 639-640. L'interprétation des termes litigieux en l'espèce doit être contextuelle. Il va de soi qu'un régime réglementaire ne peut évidemment pas décrire par le menu détail toutes les éventualités et qu'il doit conférer un certain pouvoir discrétionnaire — une marge d'appréciation. L'essentiel, c'est que les principes directeurs soient suffisamment clairs pour éviter l'arbitraire. Bien qu'aucun critère précis n'existe, il est possible de dire si une question est associée à un candidat ou à un parti politique et, partant, de délimiter une sphère de risque. Par exemple, il est possible de déterminer si une question est associée à un candidat ou à un parti politique en consultant leur programme électoral. Lorsqu'une question se soulève durant la campagne électorale, la réponse du candidat ou du parti politique peut être fournie par voie de communiqué de presse (Rapport Lortie, *op. cit.*, p. 353). La question de savoir si la définition est d'une imprécision inacceptable est susceptible de débat judiciaire et il convient de l'examiner à l'étape de l'atteinte minimale dans l'analyse de la justification.

(c) *Is the Objective Pressing and Substantial?*

c) *L'objectif est-il urgent et réel?*

91

The overarching objective of the third party election advertising limits is electoral fairness. Equality in the political discourse promotes electoral fairness and is achieved, in part, by restricting the participation of those who have access to significant financial resources. The more voices that have access to the political discourse, the more voters will be empowered to exercise their right in a meaningful and informed manner. Canadians understandably have greater confidence in an electoral system which ultimately encourages increased participation.

L'équité électorale est l'objectif primordial du plafonnement des dépenses de publicité électorale faites par les tiers. L'égalité dans le cadre du débat électoral favorise cette équité et elle est réalisée, en partie, en restreignant la participation de ceux qui disposent de ressources financières considérables. Plus il y a de voix qui se font entendre dans le débat politique, plus les électeurs sont en mesure d'exercer leur droit de vote d'une manière utile et éclairée. Les Canadiens ont naturellement davantage confiance dans un système électoral qui, au bout du compte, encourage une participation accrue.

For the purpose of the s. 1 analysis, however, “it is desirable to state the purpose of the limiting provision as precisely and specifically as possible so as to provide a clear framework for evaluating its importance, and the precision with which the means have been crafted to fulfil that objective”; see *Thomson Newspapers*, at para. 98. More narrowly characterized, the objectives of the third party election advertising scheme are threefold: first, to promote equality in the political discourse; second, to protect the integrity of the financing regime applicable to candidates and parties; and third, to ensure that voters have confidence in the electoral process.

As discussed, the Attorney General of Canada does not need to provide evidence of actual harm to demonstrate that each objective is pressing and substantial; see *Butler, supra*; *Sharpe, supra*; *RJR-MacDonald, supra*. The lower courts effectively required scientific proof that, in Canada, the absence of third party spending limits has rendered Canadian elections unfair. The lower courts sought evidence establishing that third party advertising influences the electorate in a disproportionate way (Cairns J., at para. 261; Paperny J.A., at para. 157). To require the Attorney General to produce definitive social science evidence establishing the causes of every area of social concern would be to place an unreasonably high onus on the Attorney General. In this case, the Attorney General adduced sufficient informed evidence of the importance of electoral regulation in our free and democratic society.

In this case, the Lortie Report is the central piece of the evidentiary record establishing the possible harm engendered by uncontrolled third party advertising and justifying the limits set by Parliament on the advertising expenses of third parties.

As mentioned, the trial judge and the majority of the Court of Appeal discarded the findings of the Lortie Commission on the basis of the Johnston Report matter as the courts had done in *Pacific Press*

Toutefois, pour les besoins de l’analyse fondée sur l’article premier, « il est souhaitable d’énoncer de façon aussi précise et spécifique que possible, d’une part, l’objectif de la disposition attentatoire afin d’établir un cadre clair pour évaluer son importance, et, d’autre part, la précision avec laquelle les moyens choisis ont été conçus pour réaliser cet objectif »; voir *Thomson Newspapers*, par. 98. Réduits à leur plus simple expression, les objectifs poursuivis par le régime de publicité électorale des tiers se résument à trois choses. Premièrement, favoriser l’égalité dans le débat politique. Deuxièmement, protéger l’intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis. Troisièmement, maintenir la confiance des électeurs dans le processus électoral.

Comme il a été expliqué précédemment, le procureur général du Canada n’a pas à faire la preuve d’un préjudice concret pour établir le caractère réel et urgent de chaque objectif : *Butler, Sharpe* et *RJR-MacDonald*, précités. Dans les faits, les juridictions inférieures ont exigé une preuve scientifique démontrant qu’au Canada l’absence de limitation des dépenses faites par les tiers rend les élections inéquitables. Ces tribunaux demandaient la preuve que cette publicité influence l’électorat de façon disproportionnée (le juge Cairns, par. 261; la juge Paperny, par. 157). Ce serait imposer au procureur général un fardeau déraisonnablement lourd que de l’obliger à produire une preuve décisive relevant des sciences sociales pour établir la cause de tout problème social. En l’occurrence, le procureur général a présenté une preuve sérieuse et suffisante de l’importance de la réglementation des élections dans notre société libre et démocratique.

En l’espèce, le Rapport Lortie constitue, dans le dossier, le principal élément de preuve établissant le préjudice susceptible de résulter de l’absence de réglementation de la publicité faite par les tiers; il sert à justifier les limites établies par le Parlement à l’égard des dépenses publicitaires de ceux-ci.

Comme il a été mentionné plus tôt, le juge de première instance et les juges majoritaires de la Cour d’appel ont, sur le fondement du Rapport Johnston, écarté les conclusions de la Commission

92

2004 CSC 33 (CanLII)

93

94

95

v. *British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248, and *Somerville*, *supra*. In doing so, the trial judge concluded that there was no actual evidence that third party advertising influenced the electorate (para. 261). The majority of the Court of Appeal also placed little weight on the findings of the Lortie Commission and concluded that the remaining evidence was inconclusive (paras. 108 and 114). In my view, the shift in Professor Johnston's empirical conclusion of the effect of third party spending on voter outcome of the 1988 federal election does not undermine the overall persuasiveness of the Lortie Report for several reasons.

Lortie, comme l'avaient fait les tribunaux dans les affaires *Pacific Press c. British Columbia (Attorney General)*, [2000] 5 W.W.R. 219, 2000 BCSC 248, et *Somerville*, précitée. Ce faisant, le juge de première instance a conclu qu'il n'existait aucune preuve concrète que la publicité émanant des tiers influence les électeurs (par. 261). Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont eux aussi accordé peu de poids aux constatations de la Commission Lortie et ils ont estimé que le reste de la preuve n'était pas concluante (par. 108 et 114). À mon avis, le fait que le professeur Johnston ait changé sa conclusion empirique quant à l'effet des dépenses des tiers sur le résultat du scrutin lors de l'élection fédérale de 1988 ne diminue en rien la force persuasive globale du Rapport Lortie, et ce pour plusieurs raisons.

96 Johnston's preliminary findings regarding the effect of third party spending on the 1988 federal election were not determinative of the position taken by the Lortie Commission on third party spending generally. It is inconceivable that the findings of a Royal Commission would be based solely on one preliminary report in the presence of numerous other expert reports. Professor Aucoin, the Lortie Commission research director, confirmed that he would still recommend third party spending limits to preserve the fairness of the electoral system (Cairns J., para. 67).

Les constatations préliminaires du professeur Johnston sur l'effet des dépenses des tiers lors de l'élection fédérale de 1988 n'ont pas déterminé la position de la Commission Lortie sur les dépenses des tiers en général. Il est inconcevable que les conclusions d'une Commission royale reposent uniquement sur un rapport préliminaire, alors qu'il existait de nombreux autres rapports d'experts. Le professeur Aucoin, qui était directeur de la recherche pour la Commission Lortie, a confirmé qu'il recommanderait quand même le plafonnement des dépenses des tiers pour préserver l'équité du système électoral (le juge Cairns, par. 67).

97 Further, Johnston's conclusions in *Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election*, *supra*, only focus on one component of electoral fairness: the outcome of the election. *Letting the People Decide* does not speak to the impact of third party advertising on the fairness of the electoral process. As discussed, in the context of elections, process is as important as outcome; see *Figueroa*, *supra*, at para. 29 of its report. The Lortie Commission emphasized, at p. 14, that "the right to vote can be politically meaningful and the equality of voters assured only if the electoral process itself is fair". Nor does *Letting the People Decide* speak to the impact of unlimited third party advertising on the confidence Canadians have in their democratic electoral system. On this issue, the Lortie Commission opined that "[t]he integrity of the electoral process

De plus, les conclusions énoncées par le professeur Johnston dans *Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election*, *op. cit.*, ne s'attachent qu'à un aspect de l'équité électorale : le résultat du scrutin. L'ouvrage *Letting the People Decide* ne traite pas de l'effet de la publicité des tiers sur l'équité du processus électoral. En contexte électoral, je le répète, le processus importe autant que le résultat : *Figueroa*, précité, par. 29. À la page 15 de son rapport, la Commission Lortie a souligné que « le droit de vote ne peut avoir de sens politique — et l'égalité électorale ne peut être assurée — que si le processus électoral lui-même est juste et équitable ». L'ouvrage précité ne parle pas non plus de l'effet de l'absence de toute limite applicable à la publicité faite par les tiers sur la confiance qu'ont les Canadiens dans leur régime électoral

must be enhanced if Canadians are to be fully confident that their democratic rights are secure” (Lortie Report, at p. 16). Among other things, integrity of the electoral process requires that political advertising is not perceived as manipulating voters.

Finally, *Letting the People Decide* does not address the reasonable possibility that unlimited advertising expenses could, in future elections, impact the outcome of the election. As A. Blais, one of the co-authors of *Letting the People Decide*, noted in evidence:

The findings of that study indicate that third-party advertising did not have an impact on the vote in one specific instance, the 1988 election. They do not allow us, however, to conclude that third-party advertising will never have an impact in Canadian elections.

The respondent alleges that evidence of the actual pernicious effect of the lack of spending limits in past elections is necessary to establish that the objective is important and that the measures are proportional to the infringement of the rights of third parties. Surely, Parliament does not have to wait for the feared harm to occur before it can enact measures to prevent the possibility of the harm occurring or to remedy the harm, should it occur. As noted earlier, this Court has concluded on several occasions that a reasoned apprehension of harm is sufficient.

As the lower courts’ conclusions on the respective weight to be attributed to the Lortie Report and *Letting the People Decide* relate to social science evidence, they are entitled to little deference by this Court; see *RJR-MacDonald*, *supra*, at paras. 139-41. For the reasons stipulated above, the findings of the Lortie Commission can be relied upon to establish that third party advertising expense limits are a means to preserve electoral fairness and promote confidence in the integrity of the electoral system. Studies later published in the United States

démocratique. À cet égard, la Commission Lortie a estimé qu’« [i]l importe de renforcer la confiance du public dans l’intégrité du processus électoral [pour] que les Canadiens et Canadiennes soient pleinement convaincus que leurs droits démocratiques sont protégés » (Rapport Lortie, p. 17). Pour assurer l’intégrité du processus électoral, il faut notamment veiller à ce que la publicité politique ne soit pas perçue comme un outil de manipulation de l’électorat.

Enfin, l’ouvrage *Letting the People Decide* ne traite nullement de la possibilité raisonnable que, à l’occasion de futures élections, des dépenses publicitaires illimitées influent sur le résultat du scrutin. Comme l’a souligné dans son témoignage A. Blais, un des coauteurs de l’ouvrage *Letting the People Decide* :

[TRADUCTION] Les résultats de cette étude montrent que la publicité des tiers n’a pas influencé l’électorat à une occasion précise, soit l’élection de 1988. Il ne nous est cependant pas permis de conclure que la publicité faite par des tiers n’aura jamais d’influence sur les élections au Canada.

L’intimé prétend qu’il est nécessaire de faire la preuve d’effets perniciox concrets résultant de l’absence de limitation des dépenses au cours d’élections antérieures pour démontrer l’importance de l’objectif et la proportionnalité des mesures par rapport à l’atteinte portée aux droits des tiers. Le Parlement n’est certes pas tenu d’attendre que le préjudice appréhendé se réalise avant d’adopter des mesures propres à le prévenir ou, le cas échéant, à y remédier. Comme je l’ai souligné plus tôt, notre Cour a à maintes reprises conclu qu’une appréhension raisonnée de préjudice suffisait.

Comme les conclusions des juridictions inférieures sur l’importance respective à accorder au Rapport Lortie et à l’ouvrage *Letting the People Decide* se rapportent à des éléments de preuve relevant des sciences sociales, elles commandent peu de déférence de la part de notre Cour; voir *RJR-MacDonald*, précité, par. 139-141. Pour les raisons déjà exposées, les constatations de la Commission Lortie permettent de conclure que le plafonnement des dépenses publicitaires faites par les tiers constitue un moyen de préserver l’équité électorale et

are also relevant in evaluating our own electoral system in a limited way. In the absence of third party advertising expense limits, electoral unfairness is a real possibility. To the extent that the lower courts in *Somerville*, *supra*, and *Pacific Press*, *supra*, gave no weight to the findings of the Lortie Report, they are wrong.

de renforcer la confiance dans l'intégrité du système électoral. Des études américaines postérieures ont elles aussi une certaine pertinence pour évaluer notre propre régime électoral. Si les dépenses publicitaires des tiers ne sont assujetties à aucun plafond, l'iniquité en matière électorale devient une possibilité réelle. Dans la mesure où les tribunaux inférieurs qui ont décidé les affaires *Somerville* et *Pacific Press*, précitées, n'ont accordé aucun poids aux conclusions du Rapport Lortie, ils ont eu tort.

100 In my view, the findings of the Lortie Report can be relied upon in this appeal to determine whether the third party advertising limits are justified. Indeed, this Court has already provided significant guidance in its past jurisprudence on the importance of the following objectives based on the Lortie Report; see *Harvey*, *supra*; *Libman*, *supra*; and *Figueroa*, *supra*.

(i) To Promote Equality in the Political Discourse

101 As discussed, the central component of the egalitarian model is equality in the political discourse; see *Libman*, at para. 61. Equality in the political discourse promotes full political debate and is important in maintaining both the integrity of the electoral process and the fairness of election outcomes; see *Libman*, at para. 47. Such concerns are always pressing and substantial "in any society that purports to operate in accordance with the tenets of a free and democratic society"; see *Harvey*, at para. 38.

(ii) To Protect the Integrity of the Financing Regime Applicable to Candidates and Parties

102 The primary mechanism by which the state promotes equality in the political discourse is through the electoral financing regime. The Court emphasized the importance of this regime in *Figueroa*, at para. 72:

The systems and regulations that govern the process by which governments are formed should not be easily compromised. Electoral financing is an integral component of that process, and thus it is of great importance that the integrity of the electoral financing regime be preserved.

À mon sens, les conclusions du Rapport Lortie peuvent être invoquées, dans le présent pourvoi, pour décider si les limites applicables aux dépenses publicitaires des tiers sont justifiées. De fait, dans des décisions antérieures, notre Cour a déjà donné d'importantes indications sur l'importance des objectifs suivants, sur le fondement du Rapport Lortie; voir *Harvey*, *Libman* et *Figueroa*, précités.

(i) Favoriser l'égalité dans le débat politique

Comme je l'ai expliqué précédemment, l'égalité dans le débat politique est l'élément central du modèle égalitaire; voir *Libman*, par. 61. Cette égalité contribue à la tenue de débats politiques approfondis, en plus d'être importante pour le maintien de l'intégrité du processus électoral et de l'équité du résultat du scrutin; voir *Libman*, par. 47. Ces préoccupations sont toujours urgentes et réelles dans « toute société qui prétend suivre les préceptes d'une société libre et démocratique »; voir *Harvey*, par. 38.

(ii) Préserver l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis

Le système de financement électoral est le mécanisme principal par lequel l'État favorise l'égalité dans le débat politique. La Cour a souligné en ces termes l'importance de ce système dans l'arrêt *Figueroa*, par. 72 :

Il ne faut pas que les mécanismes et les règles qui régissent le processus de formation des gouvernements soient trop vulnérables. Comme le financement électoral est un élément essentiel de ce processus, il est très important de protéger l'intégrité de ce régime.

Accordingly, protecting the integrity of spending limits applicable to candidates and parties is a pressing and substantial objective.

(iii) To Maintain Confidence in the Electoral Process

Maintaining confidence in the electoral process is essential to preserve the integrity of the electoral system which is the cornerstone of Canadian democracy. In *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at p. 136, Dickson C.J. concluded that faith in social and political institutions, which enhance the participation of individuals and groups in society, is of central importance in a free and democratic society. If Canadians lack confidence in the electoral system, they will be discouraged from participating in a meaningful way in the electoral process. More importantly, they will lack faith in their elected representatives. Confidence in the electoral process is, therefore, a pressing and substantial objective.

(d) *Rational Connection*

At this stage of the analysis, the Attorney General “must show a causal connection between the infringement and the benefit sought on the basis of reason or logic”; see *RJR-MacDonald*, *supra*, at para. 153. The lower courts erred by demanding too stringent a level of proof, in essence, by requiring the Attorney General to establish an empirical connection between third party spending limits and the objectives of s. 350. There is sufficient evidence establishing a rational connection between third party advertising expense limits and promoting equality in the political discourse, protecting the integrity of the financing regime applicable to candidates and parties, and maintaining confidence in the electoral process.

(i) To Promote Equality in the Political Discourse

To establish that third party advertising expense limits promote equality in the political discourse, the Attorney General must establish, first, that political

En conséquence, l’intégrité du régime de plafonnement des dépenses applicable aux candidats et aux partis est un objectif urgent et réel.

(iii) Maintenir la confiance dans le processus électoral

Le maintien de la confiance dans le processus électoral est essentiel pour préserver l’intégrité du système électoral, qui est la pierre angulaire de la démocratie au Canada. Dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 136, le juge en chef Dickson a conclu que la foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société revêt une importance capitale dans une société libre et démocratique. Si les Canadiens ne croient pas en leur système électoral, ils seront dissuadés de participer utilement au processus électoral. Facteur plus important encore, ils ne feront plus confiance aux députés qu’ils ont élus. La confiance dans le processus électoral constitue donc un objectif urgent et réel.

d) *Lien rationnel*

À cette étape de l’analyse, le procureur général « doit établir un lien causal, fondé sur la raison ou la logique, entre la violation et l’avantage recherché »; voir *RJR-MacDonald*, précité, par. 153. Les juridictions inférieures ont commis une erreur en exigeant un degré de preuve trop élevé, c’est-à-dire essentiellement en requérant du procureur général qu’il établisse un lien empirique entre le plafonnement des dépenses des tiers et les objectifs visés par l’art. 350. Il existe suffisamment d’éléments de preuve établissant l’existence d’un lien rationnel entre le plafonnement des dépenses de publicité faites par les tiers et la défense de l’égalité dans le débat politique, la préservation de l’intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis et le maintien de la confiance dans le processus électoral.

(i) Favoriser l’égalité dans le débat politique

Pour démontrer que le plafonnement des dépenses de publicité des tiers favorise l’égalité dans le débat politique, le procureur général doit d’abord

103

2004 CSC 33 (CanLII)

104

105

advertising influences voters, and second, that in the absence of regulation some voices could dominate and, in effect, drown others out.

106

The majority of the Court of Appeal concluded, at para. 114, that the social science evidence of the impact of political advertising on voters was inconclusive. Professor Aucoin (in evidence) elucidated why there was a paucity of conclusive social science evidence:

[T]here is no *prima facie* reason, or evidence, for the claim that the advertising of third parties can never have its desired effect. It is advertising like all other advertising: sometimes it works, in the sense that it has its intended effects; sometimes it does not (as in having no effect, or having a negative or perverse effect). As with candidate and political party spending on advertising, there are other factors at work and certain conditions must exist for advertising to have its intended effect. Third parties cannot simply spend on advertising and always expect to have influence, any more than candidates or parties can expect to "buy" elections.

That political advertising influences voters accords with logic and reason. Surely, political parties, candidates, interest groups and corporations for that matter would not spend a significant amount of money on advertising if it was ineffective. Indeed, advertising is the primary expenditure of candidates and political parties.

107

Where advertising influences the electorate, and those who have access to significant financial resources are able to purchase an unlimited amount of advertising, it follows that they will be able to dominate the electoral discourse to the detriment of others, both speakers and listeners. An upper limit on the amount that third parties can dedicate to political advertising curtails their ability to dominate the electoral debate. Thus, third party advertising expense limits are rationally connected to promoting equality in the political discourse.

établir que la publicité politique influence les électeurs et, ensuite, qu'en l'absence de réglementation certaines voix pourraient dominer le discours et, dans les faits, en étouffer d'autres.

Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu, au par. 114, que la preuve relevant des sciences sociales concernant l'effet de la publicité politique sur les électeurs n'était pas concluante. Dans son témoignage, le professeur Aucoin a expliqué en ces termes le peu de preuve concluante qui existe à cet égard :

[TRADUCTION] Il n'y a à première vue aucune raison ni aucune preuve appuyant la thèse selon laquelle la publicité faite par les tiers ne peut jamais produire les résultats escomptés. Il s'agit d'une forme de publicité comme toutes les autres : parfois elle fonctionne, en ce sens qu'elle produit les effets recherchés; parfois elle ne fonctionne pas (lorsqu'elle ne produit aucun effet ou lorsque les effets sont négatifs ou pervers). Tout comme dans le cas des dépenses publicitaires faites par les candidats et les partis politiques, d'autres facteurs entrent en ligne de compte et certaines conditions doivent être réunies pour que la publicité crée les effets voulus. Les tiers ne peuvent pas simplement faire des dépenses publicitaires et escompter avoir chaque fois de l'influence, pas plus que les candidats et les partis ne peuvent s'attendre à « acheter » les élections.

La conclusion selon laquelle la publicité politique influence les électeurs est conforme à la logique et la raison. Les partis politiques, les candidats, les groupes d'intérêt et, du reste, les entreprises ne dépenseraient certainement pas des sommes considérables en publicité si celle-ci était inefficace. De fait, la publicité constitue le principal poste de dépense des candidats et des partis politiques.

Si la publicité influence les électeurs et si les personnes disposant de ressources financières importantes sont autorisées à dépenser sans limite au titre de la publicité, il s'ensuit qu'elles pourront dominer le débat électoral au détriment d'autres personnes, tant des locuteurs que des auditeurs. Le fait de limiter la somme que les tiers peuvent consacrer à la publicité politique réduit leur capacité de dominer le débat électoral. Par conséquent, le plafonnement de dépenses publicitaires faites par les tiers est rationnellement lié à la défense de l'égalité dans le débat politique.

(ii) To Protect the Integrity of the Financing Regime Applicable to Candidates and Parties

Third party advertising can directly support a particular candidate or political party. Third party advertising can also indirectly support a candidate or political party by taking a position on an issue associated with that candidate or political party. In effect, third party advertising can create an imbalance between the financial resources of each candidate or political party; see *Libman, supra*, at para. 44. For candidate and political party spending limits to be truly effective, the advertising expenses of third parties must also be limited. Indeed, the Lortie Commission concluded that the electoral financing regime would be destroyed if third party advertising was not limited concomitantly with candidate and political party spending (Berger J.A., dissenting, at para. 261). The Commission explained, at p. 327 of the Lortie Report:

If individuals or groups were permitted to run parallel campaigns augmenting the spending of certain candidates or parties, those candidates or parties would have an unfair advantage over others not similarly supported. At the same time, candidates or parties who were the target of spending by individuals or groups opposed to their election would be put at a disadvantage compared with those who were not targeted. Should such activity become widespread, the purpose of the legislation would be destroyed, the reasonably equal opportunity the legislation seeks to establish would vanish, and the overall goal of restricting the role of money in unfairly influencing election outcomes would be defeated.

Thus, limiting third party advertising expenses is rationally connected with preserving the integrity of the financing regime set for candidates and parties.

(iii) To Maintain Confidence in the Electoral Process

Limits on third party advertising expenses foster confidence in the electoral process in three ways. The limits address the perception that candidates and political parties can circumvent their spending limits through the creation of special

(ii) Préserver l'intégrité du système de financement applicable aux candidats et aux partis

La publicité faite par les tiers peut appuyer directement un candidat ou un parti politique. Elle peut également soutenir indirectement un candidat ou un parti politique en prenant position sur une question associée à ce candidat ou à ce parti. De fait, elle peut créer un déséquilibre entre les ressources financières de chaque candidat ou parti politique; voir *Libman*, précité, par. 44. Pour que les limites applicables aux candidats et aux partis politiques au titre des dépenses soient vraiment efficaces, les dépenses publicitaires des tiers doivent elles aussi être assorties de limites. De fait, la Commission Lortie a conclu que le régime de financement électoral serait réduit à néant si la publicité des tiers n'était pas limitée comme le sont les dépenses des candidats et des partis politiques (motifs dissidents du juge Berger, par. 261). La Commission Lortie a donné les explications suivantes, à la p. 339 de son rapport :

En effet, si l'on permettait à des individus ou à des groupes de livrer des campagnes parallèles favorisant certains candidats ou partis, ces derniers jouiraient d'un avantage injuste sur leurs adversaires. De même, les candidats ou les partis qui seraient la cible des dépenses d'individus ou de groupes opposés à leur élection seraient désavantagés par rapport aux autres. Si de telles activités devaient se répandre, elles réduiraient à néant l'effet de la législation, l'égalité des chances qu'elle s'efforce d'instaurer disparaîtrait et l'objectif général de restreindre le rôle de l'argent dans les élections resterait hors d'atteinte.

La limitation des dépenses de publicité des tiers est en conséquence rationnellement liée à la préservation de l'intégrité du régime de financement applicable aux candidats et aux partis.

(iii) Maintenir la confiance dans le processus électoral

Les limites applicables aux dépenses de publicité des tiers favorisent la confiance dans le processus électoral de trois façons. Ces limites éliminent l'impression selon laquelle les candidats et les partis politiques peuvent contourner les plafonds

interest groups. The limits also prevent the possibility that the wealthy can dominate the electoral discourse and dictate the outcome of elections. Finally, the limits assist in preventing overall advertising expenses from escalating. Thus, third party advertising expense limits advance the perception that access to the electoral discourse does not require wealth to be competitive with other electoral participants. Canadians, in turn, perceive the electoral process as substantively fair as it provides for a reasonable degree of equality between citizens who wish to participate in that process.

(e) *Minimal Impairment*

- 110 To be reasonable and demonstrably justified, the impugned measures must impair the infringed right or freedom as little as possible. The oft-cited quote from *RJR-MacDonald*, *supra*, at para. 160, sets out the appropriate standard:

The impairment must be “minimal”, that is, the law must be carefully tailored so that rights are impaired no more than necessary. The tailoring process seldom admits of perfection and the courts must accord some leeway to the legislator. If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement.

Thus, the impugned measures need not be the least impairing option.

- 111 The contextual factors speak to the degree of deference to be accorded to the particular means chosen by Parliament to implement a legislative purpose; see *Thomson Newspapers*, *supra*, at para. 111. In this case, the contextual factors indicate that the Court should afford deference to the balance Parliament has struck between political expression and meaningful participation in the electoral process. As Berger J.A. in dissent aptly noted, at para. 268, “[t]he Court should not substitute judicial opinion for legislative choice in the face of a genuine and reasonable attempt to balance the fundamental value

auxquels ils sont eux-mêmes assujettis en créant des groupes d'intérêts particuliers. Elles écartent également la possibilité que les nantis dominent le débat électoral et déterminent l'issue du scrutin. Enfin, elles aident à prévenir l'escalade des dépenses publicitaires en général. Ainsi, le plafonnement des dépenses de publicité faites par les tiers renforce l'idée qu'il n'est pas besoin d'être riche pour pouvoir rivaliser avec les autres participants au débat électoral. Le processus électoral sera à son tour perçu par les Canadiens comme substantiellement équitable, du fait qu'il permet un degré raisonnable d'égalité entre les citoyens désireux d'y prendre part.

e) *Atteinte minimale*

Pour être jugées raisonnables et justifiées, les mesures contestées doivent porter le moins possible atteinte à la liberté ou au droit violé. L'extrait souvent cité de l'arrêt *RJR-MacDonald*, précité, par. 160, énonce le critère applicable à cet égard :

La restriction doit être « minimale », c'est-à-dire que la loi doit être soigneusement adaptée de façon à ce que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire. Le processus d'adaptation est rarement parfait et les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur. Si la loi se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu'elle a une portée trop générale simplement parce qu'ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l'objectif et à la violation.

Par conséquent, il n'est pas nécessaire que les mesures contestées représentent la solution la moins attentatoire.

Les facteurs contextuels concernent le degré de déférence dont il faut faire montre à l'égard des moyens particuliers choisis par le Parlement pour réaliser un objectif législatif : *Thomson Newspapers*, précité, par. 111. En l'espèce, il ressort des facteurs contextuels que la Cour doit témoigner de la déférence à l'égard de l'équilibre établi par le Parlement entre l'expression politique et la participation utile au processus électoral. Comme l'a judicieusement fait remarquer le juge Berger dans ses motifs de dissidence, au par. 268, [TRADUCTION] « [la] Cour ne devrait pas substituer son opinion au

of freedom of expression against the need for fairness in the electoral process”.

The Chief Justice and Major J. assert that short of spending well over \$150,000 nationally and \$3,000 in a given electoral district, citizens cannot effectively communicate their views on election issues to their fellow citizens (para. 9). Respectfully, this ignores the fact that third party advertising is not restricted prior to the commencement of the election period. Outside this time, the limits on third party intervention in political life do not exist. Any group or individual may freely spend money or advertise to make its views known or to persuade others. In fact, many of these groups are not formed for the purpose of an election but are already organized and have a continued presence, mandate and political view which they promote. Many groups and individuals will reinforce their message during an electoral campaign.

The nature of Canada’s political system must be considered when deciding whether individuals and groups, who engage in election advertising will be affected unduly by the limits set out in s. 350. First, as the Court discussed in *Figueroa*, there are few obstacles for individuals to join existing political parties or to create their own parties to facilitate individual participation in elections. Still, some will participate outside the party affiliations; this explains why the existence of multiple organizations and parties of varying sizes requires Parliament to balance their participation during the election period. Further, the reality in Canada is that regardless of the spending limits in the Act, the vast majority of Canadian citizens simply cannot spend \$150,000 nationally or \$3,000 in a given electoral district. What prevents most citizens from effectively exercising their right of political free speech as defined by the Chief Justice and Major J. is a lack of means, not legislative restrictions. Contrary to what the Chief Justice and Major J. say at

choix du législateur, qui a réellement et raisonnablement tenté d’établir l’équilibre entre le droit fondamental qu’est la liberté d’expression et la nécessité d’assurer l’équité du processus électoral ».

La Juge en chef et le juge Major affirment que les citoyens ne peuvent communiquer effectivement à leurs concitoyens leurs vues sur les enjeux électoraux à moins de dépenser des sommes bien supérieures à 150 000 \$ à l’échelle nationale et à 3 000 \$ dans une circonscription électorale donnée (par. 9). En toute déférence, cette affirmation ne tient pas compte du fait qu’aucune restriction ne s’applique à la publicité faite par les tiers avant le début de la période électorale. En dehors de cette période, les limites à l’intervention des tiers dans la vie politique n’existent pas. Tout individu ou groupe peut dépenser ou annoncer librement pour faire connaître ses vues ou pour convaincre autrui. En fait, de nombreux groupes de ce genre ne sont pas formés pour une élection donnée, mais ils sont déjà organisés et existent en permanence, poursuivant un mandat et faisant la promotion d’une opinion politique. Bon nombre de groupes et d’individus ne font que communiquer leur message avec plus de force durant les campagnes électorales.

Il faut aussi tenir compte de la nature du système politique canadien pour décider si les individus et groupes faisant de la politique électorale subiront un préjudice excessif en raison des limites prescrites par l’art. 350. Premièrement, comme l’a expliqué notre Cour dans l’arrêt *Figueroa*, peu d’obstacles empêchent des individus de joindre les rangs d’un parti politique existant ou de créer leur propre parti pour faciliter la participation individuelle aux élections. Malgré cela, il y a quand même des gens qui participent au processus électoral sans être rattachés à un parti. Ce phénomène explique pourquoi l’existence de multiples partis et organisations de toutes les tailles oblige le Parlement à équilibrer leur participation. En outre, au Canada la réalité est que, indépendamment des plafonds de dépenses prévus par la Loi, la vaste majorité des citoyens canadiens n’ont tout simplement pas les moyens de dépenser 150 000 \$ à l’échelle nationale ou 3 000 \$ dans une circonscription électorale donnée. Le manque de ressources financières, et non les limites prescrites

112

113

para. 44, I do not suggest that since the breach of s. 2(b) only affects a few people, it is therefore justifiable. As discussed, the objective is to ensure the political discourse is not dominated by those who have greater resources. The proper focus is on protecting the right to meaningful participation of the entire electorate. Let me now examine in more detail how this is achieved.

114 Section 350 minimally impairs the right to free expression. The definition of "election advertising" in s. 319 only applies to advertising that is associated with a candidate or party. Where an issue is not associated with a candidate or political party, third parties may partake in an unlimited advertising campaign.

115 The \$3,000 limit per electoral district and \$150,000 national limit allow for meaningful participation in the electoral process while respecting the right to free expression. Why? First, because the limits established in s. 350 allow third parties to advertise in a limited way in some expensive forms of media such as television, newspaper and radio. But, more importantly, the limits are high enough to allow third parties to engage in a significant amount of low cost forms of advertising such as computer generated posters or leaflets or the creation of a 1-800 number. In addition, the definition of "election advertising" in s. 319 does not apply to many forms of communication such as editorials, debates, speeches, interviews, columns, letters, commentary, the news and the Internet which constitute highly effective means of conveying information. Thus, as the trial judge concluded, at para. 78, the limits allow for "modest, national, informational campaigns and reasonable electoral district informational campaigns".

par la Loi, empêche la plupart des citoyens d'exercer effectivement leur droit à la liberté d'expression politique au sens où ce droit est défini par la Juge en chef et le juge Major. Contrairement à ce qu'affirment ces derniers au par. 44, je ne suggère pas par là que, comme la violation de l'al. 2b) ne touche qu'un nombre restreint de personnes, elle est en conséquence justifiable. Comme il a été expliqué plus tôt, l'objectif consiste à faire en sorte que le débat politique ne soit pas dominé par ceux qui disposent des ressources les plus considérables. Il faut s'attacher à protéger le droit de l'ensemble des électeurs de participer utilement au processus électoral. Examinons maintenant plus en détail comment le législateur réalise cet objectif.

L'article 350 porte atteinte de façon minimale au droit à la liberté d'expression. La définition de « publicité électorale » contenue à l'art. 319 ne vise que la publicité associée à un candidat ou à un parti. Si une question n'est pas associée à un candidat ou à un parti politique, les tiers peuvent se livrer à une campagne de publicité illimitée.

Les plafonds de 3 000 \$ par circonscription électorale et de 150 000 \$ à l'échelle nationale permettent une participation utile au processus électoral tout en respectant le droit à la liberté d'expression. Comment? Premièrement, ces plafonds permettent aux tiers de faire, de façon limitée, de la publicité par l'entremise de certains médias dispendieux tels la télévision, les journaux et la radio. Toutefois, facteur plus important encore, ces plafonds sont suffisamment élevés pour leur permettre de recourir à des formes de publicité peu coûteuses, par exemple affiches ou brochures générées par ordinateur, ligne sans frais (1-800). De plus, de nombreuses formes de communication ne sont pas visées par la définition de « publicité électorale » à l'art. 319, notamment les éditoriaux, les débats, les discours, les nouvelles, les entrevues, les chroniques, les commentaires ou les lettres, ainsi que l'Internet, qui constitue un moyen extrêmement efficace de diffusion de l'information. Ainsi, comme a conclu le juge de première instance, au par. 78, ce plafonnement permet la tenue de [TRADUCTION] « campagnes d'information modestes à l'échelle nationale et de campagnes d'information raisonnables à l'échelle de la circonscription ».

Second, the limits set out in s. 350 are justifiably lower than the candidate and political party advertising limits, as recommended by the Lortie Commission. As this Court explained in *Libman*, *supra*, at paras. 49-50, the third party limit must be low enough to ensure that a particular candidate who is targeted by a third party has sufficient resources to respond. It cannot be forgotten that small political parties, who play an equally important role in the electoral process, may be easily overwhelmed by a third party having access to significant financial resources. The limits must also account for the fact that third parties generally have lower overall expenses than candidates and political parties. The limits must also appreciate that third parties tend to focus on one issue and may therefore achieve their objective less expensively. Thus, the limits seek to preserve a balance between the resources available to candidates and parties taking part in an election and those resources that might be available to third parties during this period. Professor Fletcher confirmed (in evidence) that the limits set out in s. 350 achieve this goal.

The Chief Justice and Major J. rely on the higher ratio of advertising spending limits for citizens to political parties in Britain as compared to Canada as evidence that the Canadian spending limits are too low (para. 8). In my view, this comparison is inappropriate. The British provisions apply to different categories of advertising and apply over different time periods.

Certainly, one can conceive of less impairing limits. Indeed, any limit greater than \$150,000 would be less impairing. Nevertheless, s. 350 satisfies this stage of the *Oakes* analysis. The limits allow third parties to inform the electorate of their message in a manner that will not overwhelm candidates, political parties or other third parties. The limits preclude the voices of the wealthy from dominating the political discourse, thereby allowing more voices to be heard. The limits allow for meaningful participation in the electoral process and encourage

Deuxièmement, les limites établies à l'art. 350 sont à juste titre inférieures à celles applicables aux candidats et aux partis politiques, comme le recommandait la Commission Lortie. Comme l'a expliqué notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 49-50, la limite applicable aux tiers doit être suffisamment basse pour faire en sorte que le candidat ciblé par un tiers dispose de ressources suffisantes pour être en mesure de répliquer. Il ne faut pas oublier la facilité avec laquelle les petits partis politiques — qui jouent un rôle aussi important que les autres partis dans le processus électoral — peuvent être écrasés par des tiers disposant d'importantes ressources financières. Les limites doivent également être fixées en tenant compte du fait que les dépenses globales des tiers sont généralement moins élevées que celles des candidats et des partis politiques, et du fait que les tiers tendent à se concentrer sur une seule question et qu'ils peuvent ainsi atteindre leur objectif à moindre coût. Par conséquent, les limites visent à maintenir l'équilibre entre les ressources dont disposent les partis et candidats aux élections et celles dont peuvent disposer les tiers durant cette période. Dans son témoignage, le professeur Fletcher a confirmé que les plafonds prévus à l'art. 350 permettent de réaliser cet objectif.

Comme élément de preuve tendant à établir que les plafonds de dépenses sont trop bas au Canada, la Juge en chef et le juge Major invoquent le fait qu'en Grande-Bretagne le ratio des dépenses des citoyens par rapport à celles des partis politiques est plus élevé qu'au Canada (par. 8). Selon moi, cette comparaison est inappropriée. Les dispositions anglaises s'appliquent à des catégories de dépenses différentes et couvrent des périodes différentes.

Il est certes possible d'imaginer des limites qui seraient moins attentatoires. De fait, toute limite supérieure à 150 000 \$ serait moins attentatoire. Néanmoins, l'article 350 satisfait au présent volet de l'analyse fondée sur l'arrêt *Oakes*. Les plafonds de dépenses donnent aux tiers la possibilité de communiquer leur message aux électeurs sans écraser les candidats, les partis politiques ou d'autres tiers. Ils empêchent les voix des nantis de dominer le débat politique, permettant ainsi à plus de voix de se faire entendre. Ils permettent une participation utile au

116

2004 CSC 33 (CanLII)

117

118

informed voting. The limits promote a free and democratic society.

(f) *Proportionality*

119 The final stage of the *Oakes* analysis requires the Court to weigh the deleterious effects against the salutary effects.

120 Section 350 has several salutary effects. It enhances equality in the political discourse. By ensuring that affluent groups or individuals do not dominate the political discourse, s. 350 promotes the political expression of those who are less affluent or less capable of obtaining access to significant financial resources and ensures that candidates and political parties who are subject to spending limits are not overwhelmed by third party advertising. Section 350 also protects the integrity of the candidate and political party spending limits by ensuring that these limits are not circumvented through the creation of phony third parties. Finally, s. 350 promotes fairness and accessibility in the electoral system and consequently increases Canadians' confidence in it.

121 The deleterious effect of s. 350 is that the spending limits do not allow third parties to engage in unlimited political expression. That is, third parties are permitted to engage in informational but not necessarily persuasive campaigns, especially when acting alone. When weighed against the salutary effects of the legislation, the limits must be upheld. As the Court explained in *Libman*, *supra*, at para. 84:

[P]rotecting the fairness of referendum campaigns is a laudable objective that will necessarily involve certain restrictions on freedom of expression. Freedom of political expression, so dear to our democratic tradition, would lose much value if it could only be exercised in a context in which the economic power of the most affluent members of society constituted the ultimate guidepost of our political choices. Nor would it be much better served by a

processus électoral et favorisent un vote éclairé. Ils soutiennent l'existence d'une société libre et démocratique.

f) *La proportionnalité*

À la dernière étape de l'analyse fondée sur l'arrêt *Oakes*, la Cour doit sopeser les effets préjudiciables et les effets bénéfiques des mesures contestées.

L'article 350 produit plusieurs effets bénéfiques. Il renforce l'égalité dans le débat politique. En empêchant les bien nantis — individus ou groupes — de dominer le débat politique, l'art. 350 favorise l'expression politique des personnes qui sont moins fortunées ou moins capables d'avoir accès à d'importantes ressources financières, et il fait en sorte que les candidats et les partis politiques, qui sont assujettis à leurs propres plafonds de dépenses, ne soient pas écrasés sous le poids de la publicité des tiers. L'article 350 protège également l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses des candidats et des partis en empêchant qu'on élude les limites par la création de tiers « bidons ». Enfin, l'article 350 favorise l'accès au système électoral et l'équité de celui-ci, et, partant, il accroît la confiance des Canadiens dans ce système.

L'effet préjudiciable de l'art. 350 est que les plafonds de dépenses qu'il prescrit ne permettent pas aux tiers d'exercer de façon illimitée leur liberté d'expression politique. Autrement dit, les tiers sont autorisés à mener des campagnes informatives mais pas nécessairement persuasives, particulièrement s'ils agissent seuls. La pondération de cet effet préjudiciable des mesures législatives et de leurs effets bénéfiques amène nécessairement à conclure au maintien des plafonds de dépenses. Comme l'a expliqué notre Cour dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 84 :

[L]a protection du caractère juste et équitable des campagnes référendaires est un objectif louable qui impliquera nécessairement certaines restrictions à la liberté d'expression. La liberté d'expression politique si chère à notre tradition démocratique perdrait beaucoup de valeur si elle ne pouvait s'exercer que dans un contexte où le pouvoir économique des éléments les mieux nantis de la société constituerait l'ultime jalon de nos choix politiques. Elle

system that undermined the confidence of citizens in the referendum process. [First emphasis in original; second emphasis added.]

Accordingly, s. 350 should be upheld as a demonstrably justified limit in a free and democratic society.

D. *Section 351: Splitting and Collusion*

The respondent alleges that s. 351 infringes the right to free expression, the right to vote and the right to free association. For convenience, I reproduce s. 351:

351. A third party shall not circumvent, or attempt to circumvent, a limit set out in section 350 in any manner, including by splitting itself into two or more third parties for the purpose of circumventing the limit or acting in collusion with another third party so that their combined election advertising expenses exceed the limit.

The primary purpose of s. 351 is to preserve the integrity of the advertising expense limits established under s. 350. Thus, s. 351 is more properly viewed as ancillary to s. 350.

(1) Freedom of Expression

Section 351 does not infringe the right to free expression in purpose or effect.

(2) The Right to Vote

Section 351 does not violate the right to vote. There is no evidence indicating that the splitting and collusion rules infringe on the right to meaningfully participate in elections. Indeed, the provision enhances the right to vote by enforcing the third party advertising expense limits.

(3) Freedom of Association

The splitting and collusion provision does not violate s. 2(d) of the *Charter*. Section 2(d) will be infringed where the State precludes activity because of its associational nature, thereby discouraging the collective pursuit of common goals; see *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 3 S.C.R. 1016, 2001 SCC 94, at para. 16. It is only the associational aspect of the activity, not the activity itself, which is

ne serait guère mieux servie par un régime qui minerait la confiance des citoyens dans le processus référendaire. [Premier soulignement dans l'original; deuxième soulignement ajouté.]

Étant donné que l'art. 350 constitue une limite justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique, sa validité doit en conséquence être confirmée.

D. *Article 351 : division et collusion*

L'intimé plaide que l'art. 351 viole le droit à la liberté d'expression, le droit de vote et le droit à la liberté d'association. Par souci de commodité, je vais reproduire le texte de l'art. 351 :

351. Il est interdit à un tiers d'esquiver ou de tenter d'esquiver les plafonds prévus par l'article 350, notamment en se divisant en plusieurs tiers ou en agissant de concert avec un autre tiers de sorte que la valeur totale de leurs dépenses de publicité électorale dépasse les plafonds fixés à cet article.

L'article 351 vise d'abord et avant tout à préserver l'intégrité du régime de plafonnement des dépenses établi par l'art. 350. En ce sens, il doit être considéré comme accessoire à l'art. 350.

(1) La liberté d'expression

L'article 351 ne contrevient pas au droit à la liberté d'expression, ni de par son objet ni de par son effet.

(2) Le droit de vote

L'article 351 ne contrevient pas au droit de vote. Rien n'indique que les règles relatives à la division ou à la collusion portent atteinte au droit de participer utilement aux élections. Au contraire, cet article renforce le droit de vote en imposant des limites aux dépenses publicitaires faites par les tiers.

(3) La liberté d'association

La disposition interdisant la division et la collusion ne contrevient pas à l'al. 2d) de la *Charte*. Il y a contravention à l'al. 2d) lorsque l'État empêche l'activité en raison de sa nature associative et décourage ainsi la poursuite collective d'objectifs communs; voir *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 3 R.C.S. 1016, 2001 CSC 94, par. 16. La liberté d'association ne protège que l'aspect

122

123

124

125

protected; see *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157, at para. 104.

collectif de l'activité, non pas l'activité elle-même : *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157, par. 104.

126 Section 351 does not prevent individuals from joining to form an association in the pursuit of a collective goal. Rather, s. 351 precludes an individual or group from undertaking an activity, namely circumventing the third party election advertising limits set out in s. 350.

L'article 351 n'empêche pas des personnes de s'associer dans la poursuite d'un but commun. Il interdit plutôt aux personnes ou groupes de se livrer à une activité donnée, c'est-à-dire esquiver les plafonds fixés à l'art. 350 à l'égard des dépenses de publicité électorale des tiers.

127 The trial judge relied on the Court's finding that s. 2(d) was infringed in *Libman* to conclude that s. 351 also infringed s. 2(d). This is an inappropriate comparison. The referenda legislation in *Libman* effectively forced individuals to associate with an affiliated or national committee to incur regulated expenses. As discussed, this is not the case here. Section 351 exists only as a mechanism to enforce s. 350.

Le juge de première instance a invoqué la conclusion de la Cour dans *Libman* selon laquelle il y avait atteinte à l'al. 2d) pour déclarer que l'art. 351 portait lui aussi atteinte à cette disposition. Cette comparaison n'était pas appropriée. La loi référendaire en litige dans *Libman* obligeait dans les faits les intéressés à s'associer à un comité national ou affilié pour faire des dépenses réglementées. Comme il a été indiqué plus tôt, ce n'est pas le cas en l'espèce. L'article 351 se veut seulement un mécanisme d'application de l'art. 350.

E. Section 323: Advertising Blackout

E. Article 323 : l'interdiction frappant la publicité

128 Section 323 prohibits anyone from knowingly transmitting election advertising on polling day before the closing of all the polling stations in the electoral district. The prohibition applies for approximately 20 hours (Cairns J., at para. 133), and does not apply to the media (Cairns J., at para. 134).

L'article 323 interdit à quiconque de sciemment diffuser de la publicité électorale dans une circonscription le jour du scrutin, avant la fermeture de tous les bureaux de scrutin de la circonscription. L'interdiction s'applique pendant environ 20 heures (le juge Cairns, par. 133) et ne vise pas les médias (le juge Cairns, par. 134).

(1) Freedom of Expression

(1) La liberté d'expression

129 The appellant concedes that s. 323 infringes the right to free expression by prohibiting third parties from advertising on polling day.

L'appelant concède que l'art. 323 enfreint le droit à la liberté d'expression en interdisant aux tiers de diffuser de la publicité le jour du scrutin.

(2) The Right to Vote

(2) Le droit de vote

130 Section 323, like s. 350, engages the informational component of the right to vote. As discussed, the right to meaningful participation in the electoral process includes a citizen's right to exercise his or her vote in an informed manner. Section 323 does not infringe s. 3 of the *Charter* as it does not have an adverse impact on the information available to voters. The ban is of short duration, lasting only

Tout comme l'art. 350, l'art. 323 concerne l'aspect informationnel du droit de vote. Comme je l'ai souligné précédemment, le droit des citoyens de participer utilement au processus électoral emporte celui de pouvoir exercer leur droit de vote de manière éclairée. L'article 323 ne contrevient pas à l'art. 3 de la *Charte*, puisqu'il n'a aucun effet préjudiciable à l'égard de l'information diffusée à

20 hours. Further, the ban does not extend to media organizations. The ban only forecloses advertising from third parties, candidates or political parties. As the trial judge aptly concluded, at para. 134:

If there is information that voters must have in the time immediately preceding polling day, it can most likely be obtained through the media, who are not covered by the ban. It is difficult to envision that the ban could lead to a deprivation of information such that a voter could not cast a rational and informed ballot.

Accordingly, there is no infringement of the right to vote.

(3) The Section 1 Justification Applicable to the Infringement of Freedom of Expression

The provision infringing the right to free expression can be saved under s. 1.

The advertising blackout provision seeks to advance two objectives. First, it seeks to provide commentators and others with an opportunity to respond to any potentially misleading election advertising (Cairns J., at para. 303). To the extent that voters may be misled by third party advertising, this is a pressing and substantial objective. Berger J.A., in dissent, identified a second pressing and substantial objective (para. 283). The blackout rule ensures that electors in different parts of the country have access to the same information before they go to the polls.

The blackout period is rationally connected to preventing voters from relying on inaccurate information. It provides a period within which misleading advertising may be assessed, criticized and possibly corrected. This achieves a broader objective, discussed throughout: informed voting. The blackout period is also rationally connected to ensuring that all voters receive the same information where possible. The blackout period would preclude

l'électorat. L'interdiction est de courte durée, soit seulement 20 heures. De plus, elle ne s'applique pas aux médias. Elle n'exclut que la publicité émanant des tiers, des candidats et des partis politiques. Comme a à juste titre conclu le juge de première instance, au par. 134 :

[TRADUCTION] S'il y a des renseignements dont les électeurs doivent disposer durant la période précédant le jour du scrutin, ces renseignements peuvent vraisemblablement être obtenus par l'entremise des médias, lesquels ne sont pas visés par l'interdiction. Il est difficile d'imaginer que l'interdiction puisse avoir pour effet de priver les électeurs de renseignements qui les empêcheraient de voter de façon rationnelle et éclairée.

En conséquence, aucune atteinte n'a été portée au droit de vote.

(3) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

La validité de la disposition portant atteinte au droit à la liberté d'expression peut être sauvegardée par application de l'article premier.

La disposition établissant l'interdiction de publicité vise deux objectifs. Tout d'abord, elle donne aux commentateurs et à d'autres personnes l'occasion de réagir à toute publicité électorale potentiellement trompeuse (juge Cairns, par. 303). Dans la mesure où il est possible que les électeurs soient induits en erreur par des messages publicitaires émanant de tiers, il s'agit d'un objectif urgent et réel. Dans ses motifs de dissidence, le juge Berger de la Cour d'appel a relevé un second objectif urgent et réel (par. 283). L'application de la période d'interdiction de publicité fait en sorte que les électeurs de tous les coins du pays disposent des mêmes renseignements avant de se rendre aux urnes.

Il existe un lien rationnel entre la période d'interdiction de publicité et l'objectif consistant à éviter que les électeurs ne se fient à des renseignements inexacts. En effet, il est possible durant cette période de relever, critiquer et possiblement corriger toute publicité trompeuse. Cette mesure contribue à la réalisation d'un objectif plus large, dont il a été question tout au long des présents motifs : le vote éclairé. De plus, la période d'interdiction de

131

132

133

an election advertisement appearing in Western Canada after the polls had closed in Eastern Canada.

publicité est rationnellement liée au souci de mettre les mêmes renseignements à la disposition de tous les électeurs, lorsque la chose est possible. Ainsi, cette période aurait pour effet d'empêcher la diffusion d'une publicité électorale dans l'Ouest du Canada après la fermeture des bureaux de scrutin dans l'Est du pays.

134 The blackout period is approximately 20 hours in duration in a 36-day campaign period. It only applies to advertising. The trial judge was correct to conclude that the provision is minimally impairing.

Au cours d'une campagne électorale de 36 jours, la publicité est interdite pendant une période d'environ 20 heures. De surcroît, l'interdiction vise seulement la publicité. Le juge de première instance a eu raison de conclure que la disposition ne portait qu'une atteinte minimale.

135 There is no evidence that the blackout period has had any deleterious effects. Accordingly, the infringement of freedom of expression in s. 323 is demonstrably justified in a free and democratic society.

Il n'y a aucune preuve indiquant que la période d'interdiction de publicité ait eu des effets préjudiciables. Par conséquent, l'atteinte causée à la liberté d'expression par l'art. 323 est justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique.

F. *Sections 352 to 357, 359, 360 and 362: Attribution, Registration and Disclosure*

F. *Articles 352 à 357, 359, 360 et 362 : attribution, enregistrement et divulgation*

136 The attribution, registration and disclosure provisions set out several requirements that third parties must meet under certain circumstances. All third parties must identify themselves in any election advertising (s. 352). Third parties who spend \$500 or more on election advertising must appoint a financial agent and register with the Chief Electoral Officer (ss. 353 and 354). The financial agent must accept all contributions made during an election period to a third party, and must incur all advertising expenses on behalf of the third party (s. 357). The Chief Electoral Officer must maintain and publish a registry of third parties (ss. 356 and 362). Third parties that spend \$5,000 or more must appoint an auditor (s. 355). All third parties that spend \$500 or more must file an election advertising report to the Chief Electoral Officer (ss. 359 and 360). The election advertising report must include the time and place of the broadcast or publication of the advertisement and the expenses associated with them; the amount of contributions for election advertising purposes received in the period beginning six months before the issue of the writ and ending on polling day; the name, address and class of each contributor who contributes \$200 or more; and the amount paid

Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation établissent plusieurs conditions que doivent remplir les tiers dans certaines circonstances. Ces derniers doivent mentionner leur nom dans toute publicité électorale (art. 352). Dès qu'un tiers a engagé des dépenses de publicité électorale de 500 \$, il doit nommer un agent financier et s'enregistrer auprès du directeur général des élections (art. 353-354). C'est l'agent financier qui doit accepter toutes les contributions faites aux tiers au cours de la période électorale et engager toutes les dépenses de publicité pour leur compte (art. 357). Le directeur général des élections doit tenir et publier un registre des tiers (art. 356 et 362). Les tiers qui engagent des dépenses de publicité électorale de 5 000 \$ ou plus doivent nommer un vérificateur (art. 355). Les tiers qui dépensent 500 \$ ou plus doivent soumettre au directeur général des élections un rapport des dépenses de publicité électorale (art. 359-360). Ce rapport doit notamment faire état des renseignements suivants : date et lieu de publication des annonces ainsi que des dépenses qui y sont associées; montant des contributions destinées à la publicité électorale reçues dans les six mois précédant la délivrance du bref et pendant la

out of the third party's own funds for election advertising expenses (s. 359). The Chief Electoral Officer, in turn, must publish the names and addresses of registered third parties and the election advertising reports within one year after the issue of the writ (s. 362).

The respondent challenges the various sections of the attribution, registration and disclosure provisions under ss. 2(b), 2(d) and 3 of the *Charter*. The attribution, registration and disclosure provisions are interdependent. Thus, their constitutionality must be determined together.

(1) Freedom of Expression

The attribution, registration and disclosure provisions infringe s. 2(b) as they have the effect of limiting free expression. Even where the purpose of the impugned measure is not to control or restrict attempts to convey a meaning, the effect of the government action may restrict free expression; see *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 976.

As discussed, the attribution, registration and disclosure provisions require third parties to provide information to the Chief Electoral Officer. Where a third party fails to provide this information, they are guilty of a strict liability offence under s. 496 and are subject to a fine, imprisonment or any other additional measure that the court considers appropriate to ensure compliance with the Act (ss. 500-501). In this way, the attribution, registration and disclosure obligations have the effect of restricting the political expression of those who do not comply with the scheme.

(2) The Right to Vote

The attribution, registration and disclosure provisions do not infringe s. 3 of the *Charter*. As discussed, s. 3 protects the right to meaningfully participate in the electoral process which includes the

période électorale; nom, adresse et catégorie de chaque donateur contribuant 200 \$ ou plus; montant des dépenses de publicité électorale que le tiers a faites sur ses propres fonds (art. 359). Le directeur général des élections doit à son tour publier les nom et adresse des tiers enregistrés, ainsi que les rapports des dépenses de publicité électorale dans l'année qui suit la délivrance des brefs (art. 362).

L'intimé conteste les diverses dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation en invoquant les al. 2b) et d) ainsi que l'art. 3 de la *Charte*. Ces dispositions étant interdépendantes, leur constitutionnalité doit être déterminée globalement.

(1) La liberté d'expression

Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation violent l'al. 2b), puisqu'elles ont pour effet de restreindre la liberté d'expression. Même lorsque le but de la mesure contestée n'est pas de contrôler ou restreindre la communication d'un message, l'action du gouvernement peut avoir pour effet de restreindre la liberté d'expression; voir *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 976.

Comme il a été expliqué plus tôt, les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation obligent les tiers à communiquer certains renseignements au directeur général des élections. Le tiers qui ne communique pas l'information requise commet l'infraction de responsabilité stricte prévue à l'art. 496 et est passible d'une amende, d'une période d'emprisonnement ou de toute autre mesure que le tribunal estime appropriée pour veiller au respect de la Loi (art. 500-501). En ce sens, les obligations en matière d'attribution, d'enregistrement et de divulgation ont pour effet de restreindre l'expression politique de ceux qui ne se conforment pas au régime.

(2) Le droit de vote

Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation ne violent pas l'art. 3 de la *Charte*. Comme il a été expliqué précédemment, l'art. 3 protège le droit de participer utilement

137

138

139

140

right to an informed vote. As Professor Aucoin explained in evidence:

[The attribution, registration and disclosure provisions] advance the objective of an informed vote, an important objective in its own right. Transparency, in short, advances an informed vote. Secrecy does not. With disclosure, voters are made aware of who contributes and who spends in the electoral process and thus who stands behind electoral communications.

Thus, these provisions enhance the right to vote under s. 3.

(3) Freedom of Association

141 The respondent has not provided sufficient argument or evidence to establish that ss. 356, 357(3), 359 or 362 infringe s. 2(d) of the *Charter*.

(4) The Section 1 Justification Applicable to the Infringement of Freedom of Expression

142 The attribution, registration and disclosure provisions advance two objectives: first, the proper implementation and enforcement of the third party election advertising limits; second, to provide voters with relevant election information. As discussed, the former is a pressing and substantial objective. To adopt election advertising limits and not provide for a mechanism of implementation and enforcement would be nonsensical. Failure to do so would jeopardize public confidence in the electoral system. The latter objective enhances a *Charter* value, informed voting, and is also a pressing and substantial objective.

143 The registration and disclosure requirements are rationally connected to the enforcement of the election advertising regime. The registration requirement notifies the Chief Electoral Officer of which individuals and groups qualify as third parties subject to the advertising expense limits. The reporting requirement allows the Chief Electoral Officer to determine the extent to which third

au processus électoral, y compris le droit de voter de façon éclairée. Le professeur Aucoin a expliqué ce droit en ces termes dans son témoignage :

[TRADUCTION] [Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation] favorisent un vote éclairé, objectif important en soi. La transparence favorise un vote éclairé. Le secret n'y contribue pas. Grâce à la divulgation des renseignements, les électeurs savent qui verse les contributions, qui effectue les dépenses dans le processus électoral et, de ce fait, qui est à l'origine des communications électorales.

Ces dispositions renforcent donc le droit de vote garanti par l'art. 3.

(3) La liberté d'association

L'intimé n'a pas présenté d'argument ou d'élément de preuve établissant que l'art. 356, le par. 357(3) ou les art. 359 ou 362 violent l'al. 2d) de la *Charte*.

(4) La justification de l'atteinte à la liberté d'expression en vertu de l'article premier

Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation poursuivent deux objectifs : premièrement, assurer la mise en œuvre et le respect des plafonds de dépenses de publicité électorale des tiers; deuxièmement, mettre à la disposition des électeurs l'information électorale pertinente. Comme on l'a vu plus tôt, le premier objectif est urgent et réel. En effet, il serait illogique d'établir des plafonds de dépenses de publicité électorale sans créer un mécanisme propre à assurer leur mise en œuvre et leur respect. Négliger de le faire mettrait en danger la confiance du public dans le système électoral. Le second objectif appuie une valeur reconnue par la *Charte*, l'exercice d'un droit de vote éclairé, et il constitue lui aussi un objectif urgent et réel.

Les obligations d'enregistrement et de divulgation sont rationnellement liées à l'application du régime de publicité électorale. L'obligation d'enregistrement renseigne le directeur général des élections sur l'identité des individus et des groupes qui possèdent le statut du tiers et qui sont assujettis au plafonnement des dépenses publicitaires. L'obligation de rendre compte aide à déterminer

parties have advertised during an election. These measures enable the Chief Electoral Officer to scrutinize spending more easily. Certain provisions facilitate the supervision of third parties. The appointment of a financial agent or auditor as the designated person accountable for the administration of contributions to the third party advertising expenditures facilitates the reporting process and provides the Chief Electoral Officer with a contact who is responsible for all advertising expenses incurred by the third party. The Chief Electoral Officer is also empowered to request any original bill or receipt of an advertising expense greater than \$50.

The disclosure requirements add transparency to the electoral process and are, therefore, rationally connected to providing information to voters. Third parties must disclose the names and addresses of contributors as well as the amount contributed by each. The Chief Electoral Officer, in turn, must disclose this information to the public. In conjunction with the attribution requirements, this information enables voters to identify who is responsible for certain advertisements. This is especially important where it is not readily apparent who stands behind a particular third party. Thus, voters can easily find out who contributes and who spends.

The attribution, registration and disclosure provisions are minimally impairing. The disclosure and reporting requirements vary depending on the amount spent on election advertising. The personal information required of contributors, name and address, is minimal. Where a corporation is a contributor, the name of the chief executive officer or president is required. The financial information that must be disclosed, contributions and advertising expenses incurred, pertains only to election advertising. The appointment of a financial agent or auditor is not overly onerous. Rather, it arguably facilitates the reporting requirements.

l'étendue de la publicité faite par les tiers durant la période électorale. Ces mesures permettent au directeur général des élections de contrôler plus facilement les dépenses publicitaires. Certaines dispositions facilitent la surveillance des tiers. La nomination par un tiers d'un agent financier ou d'un vérificateur chargé de l'administration des contributions versées pour les dépenses publicitaires des tiers facilite le processus de divulgation et permet au directeur général des élections de disposer d'une personne-ressource responsable des dépenses de publicité engagées par ce tiers. Le directeur général des élections a en outre le pouvoir d'exiger la production de l'original de toute facture ou de tout reçu concernant une dépense de publicité électorale supérieure à 50 \$.

Les obligations de divulgation renforcent la transparence du processus électoral et sont donc rationnellement liées à la communication de l'information à l'électorat. Les tiers doivent révéler les nom et adresse des donateurs, ainsi que la somme versée par chacun d'eux. Le directeur général des élections doit à son tour dévoiler cette information au public. Conjuguée aux renseignements découlant des obligations d'attribution, cette information permet aux électeurs de savoir qui est responsable de certaines annonces. Ces mesures sont particulièrement importantes lorsqu'il n'est pas facile de dire qui appuie un tiers donné. Ainsi, les électeurs peuvent aisément découvrir qui verse des contributions et qui effectue des dépenses.

Les dispositions relatives à l'attribution, à l'enregistrement et à la divulgation n'entraînent qu'une atteinte minimale au droit à la liberté d'association. Les obligations de divulgation varient selon la somme dépensée au titre de la publicité électorale. Les renseignements personnels exigés des donateurs — nom et adresse — sont minimaux. Lorsque le donateur est une personne morale, le nom de son directeur général ou de son président doit être fourni. Les renseignements financiers qui doivent être divulgués — les contributions et les dépenses de publicité engagées — n'ont trait qu'à la publicité électorale. La nomination d'un agent financier ou d'un vérificateur n'est pas une obligation excessivement lourde. Au contraire, il est possible d'affirmer qu'elle facilite le respect des exigences de divulgation.

146

The salutary effects of the impugned measures outweigh the deleterious effects. The attribution, registration and disclosure requirements facilitate the implementation and enforcement of the third party election advertising scheme. By increasing the transparency and accountability of the electoral process, they discourage circumvention of the third party limits and enhance the confidence Canadians have in their electoral system. The deleterious effects, by contrast, are minimal. The burden is certainly not as onerous as the respondent alleges. There is no evidence that a contributor has been discouraged from contributing to a third party or that a third party has been discouraged from engaging in electoral advertising because of the reporting requirements.

VI. Conclusion

147

The appeal is allowed with costs throughout. I would answer the constitutional questions as follows:

1. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Sections 323(1) and (3), 350, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 infringe s. 2(b). In other words, all but s. 351 infringe s. 2(b).

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

Yes.

3. Do ss. 323(1) and (3), 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

4. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and

Les effets bénéfiques des mesures contestées l'emportent sur leurs effets préjudiciables. Les obligations d'attribution, d'enregistrement et de divulgation facilitent la mise en œuvre et le respect du régime applicable à la publicité électorale faite par les tiers. En renforçant la transparence du processus électoral et en accroissant l'imputabilité des tiers, ces obligations découragent l'évitement des plafonds, en plus de rehausser la confiance des Canadiens dans leur système électoral. À l'opposé, les effets préjudiciables sont minimaux. Il ne s'agit certes pas d'obligations aussi lourdes que le prétend l'intimé. Rien n'indique qu'un donateur a été découragé de verser une contribution à un tiers ou qu'un tiers a été découragé de faire de la publicité électorale en raison des obligations de divulgation.

VI. Conclusion

Le pourvoi est accueilli avec dépens dans toutes les cours. Je répondrais ainsi aux questions constitutionnelles :

1. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Les paragraphes 323(1) et (3) ainsi que les art. 350, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 enfreignent l'al. 2b). Autrement dit, toutes les dispositions enfreignent l'al. 2b), à l'exception de l'art. 351.

2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui.

3. Les paragraphes 323(1) et (3) et les art. 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 359, 360 et 362 de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et

democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

It is not necessary to answer this question.

5. Do ss. 351, 356, 357(3), 359 and 362 of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, infringe s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

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

It is not necessary to answer this question.

Appeal allowed with costs, McLACHLIN C.J. and MAJOR and BINNIE JJ. dissenting in part.

Solicitor for the appellant: Attorney General of Canada, Ottawa.

Solicitors for the respondent: Code Hunter, Calgary.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Quebec.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: Attorney General of Manitoba, Winnipeg.

Solicitors for the interveners Democracy Watch and National Anti-Poverty Organization: Bakerlaw, Toronto.

Solicitors for the intervener Environment Voters, a division of Animal Alliance of Canada: Paterson, MacDougall, Toronto.

dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

5. Les articles 351, 356, 359 et 362 et le par. 357(3) de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, ch. 9, portent-ils atteinte à l'al. 2(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

6. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

Pourvoi accueilli avec dépens, la juge en chef McLACHLIN et les juges MAJOR et BINNIE sont dissidents en partie.

Procureur de l'appelant : Procureur général du Canada, Ottawa.

Procureurs de l'intimé : Code Hunter, Calgary.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec : Procureur général du Québec, Québec.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba : Procureur général du Manitoba, Winnipeg.

Procureurs des intervenantes Democracy Watch et l'Organisation nationale anti-pauvreté : Bakerlaw, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Environment Voters, division de l'Alliance animale du Canada : Paterson, MacDougall, Toronto.