



DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT POUR LES LOCATAIRES MENACÉS D'EXPULSION : LA SÉCURITÉ D'OCCUPATION AU CANADA

Sarah Buhler, 10 mars 2022

Bureau du défenseur fédéral du logement, Commission canadienne des droits de la personne
344, rue Slater, 8^e étage, Ottawa (Ontario) K1A 1E1

Sans frais : 1-888-214-1090 | **TTY** : 1-888-643-3304 | **Télécopie** : 613-996-9661 | housingchrc.ca

Le présent rapport fait partie d'une série de rapports sur la sécurité d'occupation commandée par le Bureau du défenseur fédéral du logement (BDFL). Les autres rapports dans cette série sont disponibles sur le site du BDFL et sur le Rond-point de l'itinérance : rondpointdelitinerance.ca/bdfl.

Les opinions, constatations et conclusions ou recommandations exprimées dans le présent document sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement la position de la Commission canadienne des droits de la personne ou de la Défenseure fédérale du logement.

This text is also available in English under the title, The Right to Counsel for Tenants Facing Eviction: Security of Tenure in Canada. It is available on the Office of the Federal Housing Advocate's website and on the Homeless Hub.

Pour citer ce rapport :

Buhler, S. 2022. *Droit à l'assistance d'un avocat pour les locataires menacés d'expulsion : Sécurité d'occupation au Canada*. Le Bureau du défenseur fédéral du logement.

© Sa Majesté la Reine du chef du Canada
représentée par la Commission canadienne des droits de la personne, 2023.

Numéro de catalogue : HR34-12/2023F-PDF
ISBN : 978-0-660-48000-8

Table des matières

<i>DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT POUR LES LOCATAIRES MENACÉS D'EXPULSION : LA SÉCURITÉ D'OCCUPATION AU CANADA</i>	1
EXPULSION : DÉFINITIONS, CONTEXTES, EFFETS	5
DÉFINITIONS : L'EXPULSION OFFICIELLE ET L'EXPULSION OFFICIEUSE	5
CONTEXTE : LE POUVOIR DES PROPRIÉTAIRES ET LA VULNÉRABILITÉ DES LOCATAIRES	7
INCIDENCE DE L'EXPULSION.....	10
LES SYSTÈMES DU DROIT DES EXPULSIONS ET L'ACCÈS À LA JUSTICE DANS LES PROCÉDURES OFFICIELLES D'EXPULSION : LE PAYSAGE AU CANADA	12
LOIS ET PROCÉDURES D'EXPULSION	12
L'ACCÈS DES PROPRIÉTAIRES À LA JUSTICE EN MATIÈRE D'EXPULSION	13
L'ACCÈS DES LOCATAIRES À LA JUSTICE EN MATIÈRE D'EXPULSION	16
LES IMPACTS DE LA REPRÉSENTATION LÉGALE DANS LES AUDIENCES D'EXPULSION.....	17
EXPLORER LE DROIT DES LOCATAIRES À UN AVOCAT ET LA RESPONSABILITÉ DU GOUVERNEMENT DE FOURNIR UN AVOCAT DANS LES CAS D'EXPULSION	22
DROITS INTERNATIONAUX DE LA PERSONNE	23
PRÉOCCUPATIONS ET PRINCIPES CONSTITUTIONNELS.....	26
LES CONCLUSIONS ET LA VOIE À SUIVRE	32

INTRODUCTION

Un logement stable et sûr est un élément fondamental de la vie et de l'épanouissement de l'être humain. C'est pourquoi la sécurité d'occupation est une composante essentielle du droit au logement dans le droit international des droits de la personne. L'expulsion touche au cœur de la sécurité d'occupation et entraîne des préjudices considérables pour les locataires, notamment la destruction des relations, l'interruption de la scolarité et de l'emploi et des effets négatifs sur la santé physique et mentale¹. L'expulsion peut également conduire à l'itinérance. Il n'est donc pas surprenant que le droit international des droits de la personne établisse que les expulsions ne doivent avoir lieu qu'en dernier recours, après une exploration complète de toutes les possibilités et à l'issue d'une procédure juridique équitable². En d'autres termes, le droit des personnes à la sécurité d'occupation exige l'accès à la justice, notamment l'accès à « des audiences équitables et des recours efficaces³ ». En effet, le rapporteur spécial sur le droit à un logement convenable des Nations unies a déclaré que « l'accès à la justice pour le droit au logement est indissociable du droit lui-même⁴ ».

Les lois provinciales et territoriales canadiennes sur la location résidentielle interdisent officiellement les expulsions arbitraires et prévoient des systèmes de jugement des expulsions. Toutefois, comme l'a noté la rapporteuse spéciale des Nations unies sur l'extrême pauvreté et les droits de la personne, il ne suffit pas de « garantir l'accès *de jure* aux mécanismes judiciaires et aux autres voies de droit ne suffit pas à garantir à tous un accès *de facto* à la justice⁵ ». Cette observation est vraie au Canada, où, comme l'a écrit Bruce Porter, les processus juridiques relatifs à l'expulsion sont souvent « réduits à des procédures conçues pour une expulsion rapide pour les propriétaires⁶ ».

¹ Les impacts de l'expulsion sont traités ci-dessous.

² Voir le Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme (HCDH), *Fact Sheet n° 21, The Human Right to Adequate Housing*, novembre 2009, fiche d'information n° 21/rév. 1 à la p 5, en ligne : <https://www.refworld.org/docid/479477400.html>.

³ UN General Assembly Human Rights Council, *Access to Justice for the Right to Housing: Report of the Special Rapporteur on Adequate Housing as a Component of the Right to an Adequate Standard of Living, and on the Right to Nondiscrimination in this Context*, 15 janvier 2019, A/HRC/40/61 à la p 4, en ligne : <http://unhousingrapp.org/user/pages/04.resources/Access%20to%20justice%20Report.pdf>.

⁴ *Ibid* à 18. Toutes les citations dont le titre de la source est donné en anglais ont été traduites par nos soins.

⁵ Assemblée générale des Nations unies, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits de l'homme et l'extrême pauvreté*, 9 août 2012, A/67/278, en ligne : <https://digitallibrary.un.org/record/734338?ln=fr> à 5 [consulté le 11 mars 2022].

⁶ Bruce Porter, « Homelessness, Human Rights, Litigation and Law Reform: A View from Canada » (2004) 10 Australian J of Human Rights, en ligne : <https://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/journals/AJHR/2004/7.html>.

Au Canada, les locataires sont couramment expulsés sans que le processus juridique soit complet et équitable, et les arbitres des expulsions ignorent trop souvent les droits de la personne et d'autres considérations juridiques. Les changements apportés aux procédures d'audience d'expulsion en réponse à la pandémie de COVID-19 ont encore exacerbé les problèmes d'accès à la justice pour de nombreux locataires⁷.

Le présent rapport soutient que les gouvernements peuvent faire progresser la sécurité d'occupation en veillant à ce que les locataires vulnérables menacés d'expulsion aient accès à une représentation juridique. La recherche a fortement établi que la représentation juridique réduit considérablement les taux d'expulsion et est associée à d'autres avantages pour les locataires et la société. La représentation juridique des locataires menacés d'expulsion permettra de maintenir le locataire en place, de promouvoir la dignité et l'égalité, et d'animer le droit de la personne au logement. Le rapport fournit d'abord des informations générales et des définitions. Il aborde les recherches sur les effets dévastateurs des expulsions sur les locataires, en mettant l'accent sur la façon dont la pandémie de COVID-19 a aggravé ces effets. Il passe ensuite à une discussion sur l'accès à la justice pour les locataires menacés d'expulsion au Canada. Le rapport décrit ensuite les recherches qui établissent que la représentation légale réduit les taux d'expulsion et offre d'autres avantages aux locataires vulnérables et à la société. Il examine ensuite les droits de la personne internationaux, établissant que l'accès à l'aide juridique pour les locataires vulnérables menacés d'expulsion est une composante du droit au logement dans la jurisprudence et les commentaires internationaux sur les droits de la personne. La section suivante examine les valeurs et les principes constitutionnels qui soutiennent la proposition selon laquelle les gouvernements ont la responsabilité de veiller à ce que les locataires vulnérables menacés d'expulsion aient accès à une assistance juridique. Tout au long du document, nous nous appuyons sur des citations et des observations de personnes ayant une expérience vécue de la précarité du logement et de l'expulsion.

EXPULSION : DÉFINITIONS, CONTEXTES, EFFETS

DÉFINITIONS : L'EXPULSION OFFICIELLE ET L'EXPULSION OFFICIEUSE

Les expulsions peuvent être « officielles » ou « informelles ». Il est probable que la plupart des expulsions soient « informelles », ce qui signifie que le locataire est expulsé en dehors de la procédure juridique officielle⁸. En d'autres termes, les expulsions

⁷ Voir, par exemple, le Centre Ontario de défense des droits des locataires, « Digital Evictions: the Landlord and Tenant Board's Experiment in Online Hearings » (Centre Ontario de défense des droits des locataires), en ligne : <https://www.acto.ca/production/wp-content/uploads/2021/06/Digital-Evictions-ACTO.pdf> [consulté le 11 mars 2022].

⁸ Sarah Zell et Scott McCullough, « Housing Research Report: Evictions and Eviction Prevention in Canada », (Winnipeg: University of Winnipeg, 2020) à la p iii.

informelles impliquent le départ des locataires avant qu'une procédure juridique officielle ne soit engagée ou menée à bien. Zell et McCullough expliquent que les expulsions informelles comprennent les situations où les locataires quittent leur logement à la suite d'actions allant d'une simple demande du propriétaire qu'un locataire quitte son logement à des actions d'un propriétaire qui forcent effectivement un locataire à partir⁹. Ces actions du propriétaire peuvent comprendre des augmentations de loyer inabordables, du harcèlement et des changements de serrures illégaux¹⁰.

En revanche, les expulsions officielles sont des expulsions qui sont décidées dans le cadre d'une procédure légale, impliquant un propriétaire qui fait une demande auprès d'un tribunal administratif ou d'une cour, et un décideur qui émet une ordonnance d'expulsion exécutoire. Bien qu'il existe encore peu de données complètes sur les expulsions au Canada, il semble clair, d'après les recherches existantes et l'expérience généralisée, que le système officiel qui gère les expulsions joue généralement en faveur des propriétaires. Par exemple, la Commission de la location immobilière de l'Ontario a été qualifiée d'« usine à expulsions¹¹ » et de « machine à expulsions¹² ». Une étude récente menée en Saskatchewan a montré que les propriétaires réussissaient à obtenir des ordres d'expulsion dans plus de 90 % des cas¹³. La pandémie de COVID-19 a ajouté des obstacles supplémentaires pour de nombreux locataires avec le passage de nombreux tribunaux aux audiences en ligne. Par exemple, une étude menée en Ontario a montré que le passage à un système d'audiences en ligne pendant la pandémie de COVID-19 a créé des obstacles pour les locataires qui étaient souvent incapables d'accéder à leur audience en ligne¹⁴. Nous reviendrons plus loin sur les expulsions officielles et le fonctionnement du système juridique pour la location à usage d'habitation.

Il est important de souligner que ce qui se passe dans le système juridique officiel influence les expulsions informelles qui se produisent en dehors du champ d'application du système officiel. Comme les locataires savent que le système officiel joue généralement en faveur des propriétaires, nombre d'entre eux abandonnent tout

⁹ *Ibid* aux p iii-iv.

¹⁰ *Ibid* à la p v.

¹¹ Tom Cardoso et Shane Dingman, « Eviction Factories: How Ontario's Tenants get Trapped in a Never-ending Cycle with Landlords » (Globe and Mail, 19 décembre 2019), en ligne : <https://www.theglobeandmail.com/canada/toronto/article-toronto-ontario-housing-rental-eviction-data-landlords-tenants/>.

¹² Ron Ellis, *Unjust by Design: Canada's Administrative Justice System* (Vancouver: UBC Press, 2013) à la p 107.

¹³ Sarah Buhler, « Pandemic Evictions: An Analysis of the 2020 Eviction Decisions of Saskatchewan's Office of Residential Tenancies ». » (2021) 35 J of L and Soc Policy 68 à la p 83.

¹⁴ Centre Ontario de défense des droits des locataires, *supra* note 7.

simplement ou déménagent avant que le système officiel ne puisse statuer sur leur cas¹⁵. Comme l'a déclaré un locataire de la Saskatchewan : « Dès que je reçois un avis d'expulsion... je fais mes valises¹⁶ ». Ainsi, les expulsions informelles et officielles sont interconnectées : lorsque le pouvoir des propriétaires n'est pas contrôlé dans le système officiel, les locataires sont plus vulnérables aux expulsions informelles et illégales¹⁷.

CONTEXTE : LE POUVOIR DES PROPRIÉTAIRES ET LA VULNÉRABILITÉ DES LOCATAIRES

Les expulsions officielles et informelles s'inscrivent toutes les deux dans un contexte caractérisé par un déséquilibre fondamental du pouvoir. Par définition, tous les propriétaires sont des propriétaires fonciers. La plupart d'entre eux disposent d'un capital économique, social et politique bien plus important que leurs locataires¹⁸. La plupart bénéficient des normes sociétales qui tendent à positionner les propriétaires comme des citoyens plus désirables que les non-propriétaires¹⁹. À l'heure de la financiarisation profonde du logement locatif, de plus en plus de propriétaires sont de grandes entreprises qui réalisent d'importants bénéfices²⁰. La financiarisation du logement est liée à l'augmentation des coûts du logement, à la crise d'accessibilité correspondante et à la vulnérabilité croissante de nombreux locataires²¹. Pour aggraver encore cette situation, de nombreux locataires se retrouvent dans des situations de plus en plus précaires en raison de la pandémie de COVID-19²².

Le déséquilibre de pouvoir décrit ci-dessus peut conduire à l'exploitation. Des études, des rapports de groupes de travail et l'expérience vécue de locataires soulignent ce point. Par exemple, le groupe de travail sur le logement locatif de la Colombie-Britannique a signalé que le problème des propriétaires « difficiles et abusifs » était l'un des principaux problèmes avec lesquels les locataires composent dans les villes de cette

¹⁵ Voir Emily Paradis et Tracy Heffernan, « Preventing Homelessness by Preventing Eviction » (Homeless Hub, 24 novembre 2016), en ligne : <https://www.homelesshub.ca/blog/preventing-homelessness-preventing-eviction>.

¹⁶ Sarah Buhler et Rachel Tang, « Navigating Power and Claiming Justice: Tenant Experiences at Saskatchewan's Housing Law Tribunal » (2019) 36 Windsor YB Access Just 210 à la p 216.

¹⁷ Voir la discussion de ce phénomène dans Buhler, *supra* note 7 à la p 74.

¹⁸ Voir l'article de Buhler, *supra* note 13 à la p 73.

¹⁹ Consulter de façon générale, Emma R Power et Charles Gillon « Performing the "Good Tenant" » (2020) 35 Housing Studies 1.

²⁰ Zell et McCullough, note 8 *ci-dessus*, aux pp 7 et 8.

²¹ *Ibid* à la p 9.

²² Voir Brenda Parker et Catherine Leviten-Reid, « Pandemic Precarity and Everyday Disparity: Gendered Housing Needs in North America » (2022) 49 Housing and Society 10.

province²³. Dans un autre exemple, un rapport de la Saskatchewan Human Rights Commission a documenté des récits de locataires sur la discrimination et le harcèlement par les propriétaires ou leurs agents²⁴. Les locataires ont déclaré craindre des représailles de la part des propriétaires s'ils tentaient de faire valoir leurs droits²⁵.

L'expulsion est peut-être le symbole le plus puissant de la relation asymétrique entre propriétaires et locataires. A. J. van der Walt, spécialiste du droit des biens, affirme que la « caractéristique la plus frappante du droit d'expulsion est la manière dont il illustre le pouvoir présomptif de la propriété²⁶ ». Sabbeth explique que le pouvoir d'expulsion donne aux propriétaires un « pouvoir physique et psychologique » sur leurs locataires, car l'« accès du locataire à un besoin fondamental de la vie dépend de la volonté du propriétaire de le lui fournir. Le propriétaire contrôle la capacité du locataire à accéder à son domicile et à y résider en paix et en sécurité²⁷ ». Les locataires vivent avec la conscience permanente de ce pouvoir qui sature tous les aspects de la relation propriétaire-locataire. En d'autres termes, même la « menace » d'expulsion peut influencer sur la relation propriétaire-locataire. C'est pourquoi Garboden et Rosen affirment que l'expulsion doit donc être pensée non seulement comme un « moment d'expulsion, mais aussi comme un ensemble continu de relations entre le propriétaire et le locataire²⁸ ». Un locataire de la Saskatchewan a décrit la dynamique de la manière suivante : « [Les propriétaires] aiment vraiment s'imposer, exercer leur influence et savoir qu'ils s'en tireront en gros, à un point où vous en avez marre et voulez déménager²⁹ ».

Bien que la relation propriétaire-locataire soit intrinsèquement inégale, le risque d'expulsion n'est pas réparti de manière égale entre les locataires. Au Canada, les groupes les plus vulnérables à l'expulsion sont ceux qui sont les plus susceptibles d'être plus pauvres que la population générale, et ceux qui sont les plus susceptibles d'être

²³ British Columbia Rental Housing Task Force, « Rental Housing Review: Recommendations and Findings » (2018) à la p 33, en ligne : https://engage.gov.bc.ca/app/uploads/sites/121/2018/12/RHTF-Recommendations-and-WWH-Report_Dec2018_FINAL.pdf.

²⁴ Saskatchewan Human Rights Commission, « Access and Equality for Renters in Receipt of Public Assistance: A Report to Stakeholders » (Saskatoon : Saskatchewan Human Rights Commission, mai 2018), aux pp 9 et 22.

²⁵ *Ibid* à la p 14.

²⁶ A J van der Walt, « Housing Rights in the Intersection between Expropriation and Eviction Law » dans Lorna Fox O'Mahony et James A Sweeney, *The Idea of Home in Law: Displacement and Dispossession* (Farnham, Surrey: Ashgate, 2011) 55 à la p 55.

²⁷ Kathryn A Sabbeth, « Housing Defense as the New Gideon » (2018) 41 Harv J of L and Gender 55 à la p 99.

²⁸ Philip ME Garboden et Eva Rosen, « Serial Filing: How Landlords Use the Threat of Eviction » (2019) 18 City & Community 638, en ligne : <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/cico.12387>.

²⁹Buhler et Tang, *supra* note 16 à la p 221.

victimes de discrimination fondée sur des motifs croisés de désavantage et d'oppression, notamment la race, le sexe, le revenu et le handicap. Comme l'indiquent Schwan et ses co-auteurs dans un rapport récent,

les personnes qui vivent au carrefour de l'oppression et de la discrimination, notamment les femmes, les filles et les personnes bispirituelles autochtones, les femmes noires, les personnes transgenres et issues de la diversité de genre, les personnes handicapées, les femmes pauvres, les personnes 2SLGBTQ+, les femmes nouvellement arrivées et les femmes âgées et jeunes... subissent certains des pires effets socio-économiques et font face à des niveaux d'expulsion sans précédent³⁰.

Selon une étude de l'Ontario réalisée par Emily Paradis, la plupart des locataires menacés d'expulsion étaient des personnes en situation de grande pauvreté et de handicap ou ayant déjà connu l'itinérance³¹. Paradis décrit la « profondeur étonnante de la vulnérabilité » chez les locataires menacés d'expulsion et la nature intersectionnelle de l'oppression à laquelle ils sont confrontés : plus d'un tiers des locataires menacés d'expulsion dans son étude ont déclaré qu'eux-mêmes ou un membre de leur ménage souffraient d'un handicap, les trois quarts vivaient dans la pauvreté, la moitié s'identifiaient comme racisés et un cinquième étaient des chefs de famille monoparentale³². En outre, de nombreux locataires avaient déjà eu des expériences négatives avec le système judiciaire, ce qui les faisait hésiter à interagir avec ce système³³.

Cette section a décrit les disparités de pouvoir entre les propriétaires et les locataires, montrant que les expulsions officielles et informelles se déroulent de façon profondément inégale. Comme l'a souligné le sociologue Matthew Desmond (parlant du contexte américain, mais applicable au Canada), « cela se résume à un système qui donne aux propriétaires un grand pouvoir qu'ils exercent sur les locataires à faible revenu³⁴ ». Le présent rapport soutient que la représentation juridique des locataires

³⁰ Kaitlin Schwan, Mary-Elizabeth Vaccaro, Luke Reid, Nadia Ali, « Implementation of the Right to Housing for Women, Girls, and Gender Diverse People in Canada » (WNHHN, mai 2021) à la p 15, en ligne : <https://housingrights.ca/wp-content/uploads/CHRC-WNHHN-Schwan-4-May-2021.pdf>. Voir aussi Scott Leon et James Iveniuk, « Forced Out: Evictions, Race, and Poverty in Toronto » (Wellesley Institute, août 2020), en ligne : <https://www.wellesleyinstitute.com/wp-content/uploads/2020/08/Forced-Out-Evictions-Race-and-Poverty-in-Toronto-.pdf>.

³¹ Emily Paradis, « Access to Justice: The Case for Ontario Tenants: Final Report of the Tenant Duty Counsel Review » (Centre Ontario de défense des droits des locataires, octobre 2016) à la p 55.

³² *Ibid* à la p 57.

³³ *Ibid* à la p 58.

³⁴ Citation dans l'article de Kevin Nance, « Matthew Desmond's "Evicted" Details Costs of Evictions on Milwaukee's Poor », *Chicago Tribune* (10 mars 2016), en ligne :

peut contribuer à rééquilibrer la situation. La section suivante passe en revue l'incidence de l'expulsion sur les locataires, leur famille et leur collectivité.

INCIDENCE DE L'EXPULSION

Étant donné le caractère central du logement et du foyer pour la vie humaine, la perte d'un logement par expulsion peut avoir des conséquences dévastatrices et durables. La recherche et l'expérience vécue ont établi que l'expulsion peut entraîner la perte d'un emploi, l'interruption de la scolarité et la perte de biens personnels³⁵. L'expulsion est associée à une souffrance spécifique pour les enfants et les parents, car elle peut déclencher un processus d'appréhension de l'enfant par les services de protection de l'enfance³⁶. Les locataires pourraient également avoir plus de mal à trouver un logement à la suite d'une expulsion et en être hantés pendant des années³⁷. Un locataire qui a partagé son expérience avec Zell et McCullough a expliqué qu'il « vivait encore les conséquences de cette [expulsion] », des mois après son déménagement³⁸.

D'importantes recherches ont permis d'établir que l'expulsion est associée à des résultats négatifs sur la santé physique et la santé mentale des locataires. L'expulsion est associée à une mauvaise santé autodéclarée, des taux plus élevés de maladies cardiovasculaires, des résultats médiocres en matière de santé maternelle et infantile et des taux de mortalité plus élevés³⁹. Des recherches ont montré que les personnes expulsées se présentent plus souvent à l'urgence que les membres de ménages non expulsés⁴⁰. L'expulsion est également associée à des conséquences négatives sur la santé mentale des personnes qui la subissent, notamment la dépression, l'anxiété, la

<https://www.chicagotribune.com/lifestyles/books/ct-prj-evicted-matthew-desmond-20160310-story.html>.

³⁵ Voir Sabbeth, note 27 *ci-dessus*, à 66.

³⁶ Sabbeth, *supra* note 27 à la p 67; L Berg et L Brannstom, « Evicted Children and Subsequent Placement in Out-of-Home Care: A Cohort Study » (2018) 13(4) PLOS ONE; Zell et McCullough, *supra* note 8, aux pp 7 et 38.

³⁷ Voir Zell et McCullough, *supra* note 8 à la p 43 (fait référence au travail de Matthew Desmond).

³⁸ *Supra* note 8 à la p 79.

³⁹ Hugo Vasquez-Vera et al, « The Threat of Home Eviction and Its Effects on Health Through the Equity Lens: A Systemic Review » (2017) 175 Social Science & Medicine 199; Gracie Himmelstein et Matthew Desmond, « Eviction and Health: A Vicious Cycle Exacerbated by a Pandemic » (Health Affairs, 1^{er} avril 2021), en ligne : <https://www.healthaffairs.org/doi/10.1377/hpb20210315.747908/full/>; Joey Dobson, « Housing Is Healthcare: How Preventing Evictions Keeps People Alive » (2021) 90 Hennepin Law 13.

⁴⁰ Robert Collinson et Davin Reed, « The Effects of Eviction on Low-Income Households » (NYU Law) à 25 et 26, accessible en ligne à https://www.law.nyu.edu/sites/default/files/upload_documents/evictions_collinson_reed.pdf.

détresse psychologique et le suicide⁴¹. Dans une étude canadienne récente, les locataires qui ont parlé de leur expérience d'expulsion l'ont décrit comme un traumatisme en y attribuant l'anxiété, la peur, un sentiment de perte et la dépression⁴². Bien entendu, l'expulsion peut également conduire à l'itinérance, avec tout le mal que cela comporte⁴³.

L'expulsion a également un impact plus large sur les communautés. Kathryn Sabbeth écrit que « les impacts [de l'expulsion] sur la santé, l'éducation, l'emploi et la sécurité économique se répercutent sur toute la communauté⁴⁴ ». Les quartiers sujets à des taux d'expulsion élevés peuvent subir un impact négatif en ce qui concerne la cohésion communautaire⁴⁵. L'expulsion est associée à des dépenses de santé et autres dépenses publiques élevées⁴⁶. En résumé, l'expulsion est préjudiciable et coûteuse pour ceux qui la subissent (en gardant à l'esprit que les personnes visées par l'expulsion sont le plus souvent des membres de communautés déjà confrontées à des oppressions multiples et croisées) et pour la collectivité dans son ensemble.

La pandémie de COVID-19 a aggravé les préjudices subis par les locataires qui ont été expulsés. Des recherches ont montré que les locataires qui ont été expulsés pendant la pandémie couraient plus de risques de contracter le virus que la population générale⁴⁷. En effet, les locataires qui ont été expulsés pendant la pandémie étaient moins susceptibles de pouvoir s'isoler ou de pratiquer la distanciation sociale, et étaient plus susceptibles de se retrouver à dormir de sofa en sofa, de s'installer dans des endroits surpeuplés ou de se retrouver en situation d'itinérance⁴⁸. La modélisation scientifique montre que des taux d'expulsion élevés entraînent un risque accru de transmission de la COVID-19 dans l'ensemble de la population⁴⁹. Ces réalités ont conduit les experts et les défenseurs de la santé publique à appeler à la prévention des expulsions en tant que

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Zell et McCullough, *supra* note 8 à la p 102.

⁴³ Paradis et Heffernan, *supra* note 15.

⁴⁴ *Supra* note 27 à la p 69.

⁴⁵ *Ibid* à la p 87.

⁴⁶ *Ibid* aux pp 68 et 69; voir aussi le Forum canadien sur la justice civile, « The Cost of Experiencing Everyday Legal Problems Relating to Loss of Employment and Loss of Housing » (Toronto : Forum canadien sur la justice civile, 2017).

⁴⁷ Voir Yael Cannon, « Injustice Is an Underlying Condition » (2020) 6 U Pennsylvania J L & Public Affairs 201 à 240-242; Emily Benfer et al, « Eviction, Health Inequality, and the Spread of Covid-19: Housing Policy as a Primary Mitigation Strategy for Covid-19 » (2021) 98 J Urb Health 1.

⁴⁸ Voir Himmelstein et Desmond, *supra* note 39. <https://www.healthaffairs.org/doi/10.1377/hpb20210315.747908/full/>

⁴⁹ Anjalika Nande et al, « The Effect of Eviction Moratoria on the Transmission of SARS-CoV-2 » MedRxiv (19 janvier 2021), en ligne : <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2020.10.27.20220897v2>.

composante essentielle de l'atténuation de la propagation de la COVID-19⁵⁰. Le rapporteur spécial sur le droit à un logement convenable des Nations unies l'a résumé comme suit : « Le foyer a rarement été autant une situation de vie ou de mort⁵¹ ».

LES SYSTÈMES DU DROIT DES EXPULSIONS ET L'ACCÈS À LA JUSTICE DANS LES PROCÉDURES OFFICIELLES D'EXPULSION : LE PAYSAGE AU CANADA

LOIS ET PROCÉDURES D'EXPULSION

Le présent rapport définit les « systèmes du droit des expulsions » comme comprenant la législation et les politiques qui établissent les cadres provinciaux et territoriaux en matière d'expulsion, ainsi que les cours et les tribunaux qui statuent sur les demandes d'expulsion. Le logement est un domaine de compétence provinciale et territoriale, et chaque province et territoire a adopté une législation pour régler les relations entre propriétaires et locataires, ce qui comprend les expulsions. Bien que chaque administration adopte une approche légèrement différente en ce qui concerne les détails du droit et des procédures d'expulsion, il est possible de faire quelques observations générales sur la façon dont les systèmes fonctionnent au Canada.

Comme nous l'avons indiqué, toutes les administrations ont adopté une législation sur la location résidentielle afin de régler les expulsions. Cette législation définit toujours les circonstances qui justifient les demandes d'expulsion des locataires par les propriétaires, notamment pour le retard ou le non-paiement du loyer, les comportements des locataires ou les demandes d'expulsion du locataire en raison du désir du propriétaire de rénover ou d'utiliser la propriété⁵². Dans certaines administrations, la législation exige que les décideurs considèrent le caractère équitable

⁵⁰ Voir Benfer et al note 47 *ci-dessus* à 2; Nicoletta Lanese, « Evictions Would Raise COVID-19 Risk for Everyone » Live Science (10 novembre 2020), en ligne à <https://www.livescience.com/eviction-moratoriums-coronavirus-spread.html>.

⁵¹ Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, « Housing, the Front Line Defence Against the COVID-19 Outbreak, Says UN Expert », Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme (18 mars 2020), en ligne : <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25727&LangID=E>.

⁵² Voir, par exemple : *Residential Tenancies Act*, [SBC 2002] C78; *Loi sur la location des locaux d'habitation*, LRTN-O (Nu) 1988, c.R -5; *Loi sur la location à usage d'habitation*, LO 2006, c 17; *Rental of Residential Property Act*, RSPEI 1988, CR-13.1; *Loi sur les rapports entre locateurs et locataires en matière résidentielle*, LY 2021, c.20; *Residential Tenancies Act*, AL 2004, cR-17.1.

de l'expulsion au-delà de la simple détermination du respect des exigences techniques⁵³.

La législation de chaque administration crée également une procédure que les propriétaires peuvent utiliser pour demander l'expulsion des locataires. En général, ce processus exige que le propriétaire donne un préavis au locataire et prévoit un processus de règlement des litiges ou une audience officielle au cours de laquelle un arbitre indépendant détermine la légalité et l'équité de l'expulsion. Ces processus sont conçus pour répondre aux exigences du droit administratif en matière de justice naturelle et d'équité procédurale. Cela signifie généralement que les propriétaires et les locataires ont le droit de présenter leur cas à un décideur indépendant et impartial, de tester les preuves de la partie adverse et de recevoir une décision équitable (généralement par écrit). La plupart prévoient un droit limité de révision ou d'appel auprès d'un décideur de niveau supérieur⁵⁴.

Le droit d'expulsion est parfois considéré comme un domaine du droit administratif « non complexe ». En effet, les tribunaux administratifs qui traitent les demandes d'expulsion sont conçus pour apporter une solution efficace et accessible aux litiges liés au logement. Cependant, il est important de garder à l'esprit que les résultats des audiences d'expulsion sont lourds de conséquences pour les locataires et leur famille, et de considérer que les audiences peuvent nécessiter la présentation et la vérification de preuves, ainsi que l'interprétation et l'application de principes juridiques (notamment la législation, les règlements et la jurisprudence) à des circonstances individuelles. Du point de vue de nombreux locataires, la procédure est décourageante et intimidante (nous y reviendrons plus loin). Comme le souligne Lorne Sossin, « La règle de droit n'est pas moins importante dans une salle d'audience administrative... que dans une salle d'audience, et on pourrait même dire qu'elle l'est davantage⁵⁵ ».

L'ACCÈS DES PROPRIÉTAIRES À LA JUSTICE EN MATIÈRE D'EXPULSION

Certains propriétaires s'apparentent à une entreprise familiale, où un individu ou une famille loue un logement au sous-sol de leur propriété ou une propriété à revenus pour gagner un revenu modeste. Certains de ces propriétaires peuvent avoir du mal à s'y retrouver dans le système du droit des expulsions. Cependant, comme nous l'avons vu plus haut, les propriétaires au Canada sont de plus en plus de grandes sociétés propriétaires qui cherchent à faire des profits grâce à la financiarisation du logement

⁵³ Voir *Residential Tenancies Act, 2006*, Ch R-22.001 of the *Statutes of Saskatchewan, 2006*, s 70(6).

⁵⁴ Voir, par exemple, *Residential Tenancies Act, 2006*, CH R-22.001 of the *Statutes of Saskatchewan, 2006*, s.72; *Residential Tenancies Act*, AL 2004 CR-17.1, article 53.

⁵⁵Lorne Sossin, « Access to Administrative Justice and Other Worries » dans Colleen M Flood et Lorne Sossin, dir, *Administrative Law in Context (2^e édition)* (Toronto: Emond Montgomery Press, 2012) aux pp 211 et 212.

locatif⁵⁶. En Saskatchewan, par exemple, la plupart des demandes d'expulsion en 2020 proviennent de sociétés propriétaires⁵⁷. En raison des taux élevés de financiarisation du logement partout au pays, il est raisonnable de conclure que les sociétés propriétaires sont des acteurs majeurs du système d'expulsion au Canada.

Dans certaines provinces (l'Ontario par exemple), les propriétaires sont souvent représentés par des avocats ou des parajuristes dans les procédures d'expulsion⁵⁸. Dans d'autres provinces, comme en Saskatchewan, les propriétaires sont rarement représentés par un conseiller juridique, mais souvent par des agents qui ont de l'expérience devant les tribunaux⁵⁹. Que les propriétaires soient ou non représentés par un avocat, le fait que beaucoup d'entre eux soient des habitués leur confère des avantages, notamment la connaissance du système, la crédibilité et les relations officieuses avec les décideurs et le personnel du tribunal⁶⁰. De plus, comme nous l'avons décrit plus haut dans ce document, les propriétaires ont tendance à se présenter devant le tribunal avec un capital économique, social et politique et les avantages des attitudes sociétales qui considèrent les propriétaires comme des citoyens responsables et désirables. Comme Engler l'a constaté dans ses recherches américaines, ces facteurs systémiques cumulés font pencher les résultats en faveur des propriétaires dans les procédures d'expulsion, que les propriétaires soient ou non représentés par des avocats⁶¹.

Des recherches américaines ont montré que les tribunaux du logement font trop souvent preuve d'un parti pris systémique en faveur des propriétaires, et peuvent en fait amplifier l'écart de pouvoir entre propriétaires et locataires. Il existe de multiples explications à ce phénomène. Tout d'abord, comme le souligne Sabbeth, les décideurs en matière d'expulsion ont l'habitude d'appliquer la loi telle qu'elle est présentée par les propriétaires et leurs représentants; en revanche, de nombreux décideurs « ne semblent pas connaître les droits des locataires, même ceux énoncés dans le langage clair des lois en vigueur⁶² ». Selon Jessica Steinberg, une approche passive de l'arbitrage

⁵⁶ Voir la discussion dans Zell et McCullough, *supra* note 8 aux pp 7 et 8.

⁵⁷ Buhler, *supra* note 13 à la p 94.

⁵⁸ Voir Centre ontarien de défense des droits des locataires, *supra* note 7; et voir David Wiseman, « Paralegals and Access to Justice for Tenants: a Case Study » dans Trevor CW Farrow et Lesley A Jacobs, dir, *The Justice Crisis: the Cost and Value of Accessing Law* (Vancouver: UBC Press, 2020) 173.

⁵⁹ C'est le cas en Saskatchewan où un examen des décisions de l'Office of Residential Tenancies (le tribunal des locations résidentielles de la Saskatchewan) montre que la plupart des sociétés propriétaires ne sont pas représentées par des avocats, mais par des agents expérimentés.

⁶⁰ Voir Sabbeth, *supra* note 27 à la p 78; et Marc Galanter, « Why the "Haves" Come out Ahead: Speculation on the Limits of Legal Change » (1974) 9 *Law and Soc Pol Rev* 95 aux pp 114 et 119.

⁶¹ Russell Engler, « Connecting Self-Representation to Civil Gideon: What Existing Data Reveal about When Counsel is Most Needed » (2010) 37 *Fordham Urban L J* 37 à la p 48.

⁶² *Supra* note 27 à la p 78.

peut conduire à une « partialité systémique envers les parties représentées ou plus compétentes⁶³ ». Dans une première étude influente, Barbara Bezdek a montré que les juges des tribunaux du logement n'exigeaient souvent pas des propriétaires qu'ils prouvent les éléments de leur dossier, obtenant parfois les informations nécessaires pour donner raison au propriétaire, mais ne faisant pas de même pour les locataires⁶⁴. De cette manière, Bezdek a montré que les voix et les histoires des locataires ont été subordonnées alors que les tribunaux du logement servaient les droits des propriétaires « rapidement et sans heurts⁶⁵ ». Des chercheurs ont confirmé par la suite que les juges du logement avaient tendance à s'engager dans des pratiques qui réduisaient effectivement les locataires au silence dans le but de donner raison aux propriétaires⁶⁶. En outre, la rapidité avec laquelle les processus d'expulsion se déroulent fait partie du problème systémique pour les locataires. Kathryn Ramsey Mason note que la rapidité des procédures juridiques d'expulsion rend difficile pour les locataires de faire valoir leurs droits⁶⁷. M. Engler est d'accord avec ce point de vue et fait remarquer que lorsque les plaideurs non représentés sont écrasés dans les tribunaux du logement, ralentir le système est un objectif important⁶⁸.

Bien que la recherche empirique sur les pratiques des tribunaux du logement au Canada soit limitée, la recherche américaine décrite ci-dessus trouve un écho dans notre contexte. Une étude menée en Saskatchewan a montré que de nombreuses décisions d'expulsion écrites témoignaient de l'absence d'une analyse, exigée par la loi, visant à déterminer si une ordonnance d'expulsion serait « juste et équitable⁶⁹ ». Cette étude a également montré une tendance des décideurs en matière d'expulsion à accepter les preuves du propriétaire, parfois sans besoin apparent de documents ou d'autres preuves, et à rejeter ou ignorer les preuves du locataire⁷⁰.

⁶³Jessica Steinberg, « Adversary Breakdown and Judicial Role Confusion in “Small Case” Civil Justice » (2016) *BYU Rev* 899 à la p 957.

⁶⁴ Barbara Bezdek, « Silence in the Court: Participation and Subordination of Poor Tenants' Voices in Legal Process » (1992) 20 *Hofstra L Rev* 533 à la p 570.

⁶⁵ *Ibid* aux pp 533 et 564.

⁶⁶ Voir Sabbeth, *supra* note 27 à la p 79; et Paris Baldacci, « Assuring Access to Justice: the Role of the Judge in Assisting Pro Se Litigants in Litigating their Cases in New York City's Housing Court » (2006) 3 *Cardozo Pub L Pol'y and Ethics J* 659 aux pp 661-2.

⁶⁷ Kathryn Ramsey Mason, « Housing Injustice and the Summary Eviction Process: Beyond *Lindsey v Normet* » (2022) 74 *Oklahoma L Rev* 1 à la p 23.

⁶⁸ Engler, cité dans l'article de Kathryn Sabbeth, « Simplicity as Justice » (2018) *Wisconsin L Rev* 287 à la p 294.

⁶⁹ Buhler, *supra* note 13 à la p 89.

⁷⁰ *Ibid*.

L'ACCÈS DES LOCATAIRES À LA JUSTICE EN MATIÈRE D'EXPULSION

Comme il est indiqué, les locataires ont tendance à aborder le système de la loi sur les locations résidentielles avec moins de pouvoir que les propriétaires, et le système leur est défavorable de diverses manières. Il n'est donc pas surprenant que tant de locataires trouvent la perspective d'essayer de faire valoir leurs droits lors d'une audience d'expulsion tout à fait décourageante. Un locataire qui a partagé son expérience avec Zell et McCullough a fait remarquer que « c'est la mentalité de nous contre eux dans un tribunal. Ce grand, effrayant et riche propriétaire va dire son mot. Puis il y a le petit nous. Nous devons en quelque sorte nous opposer à cela. C'est de la confrontation. C'est extrêmement intimidant⁷¹ ». Dans le cadre de leur recherche, Paradis et Heffernan ont parlé à un travailleur communautaire qui a expliqué que le niveau de stress élevé vécu par les locataires « empêche le [locataire] de se représenter dans l'environnement intimidant » de l'audience⁷². Zell et McCullough ont noté que les locataires ont souvent fait remarquer qu'ils n'ont pas été « traités avec suffisamment de dignité » au tribunal du logement⁷³.

Dans la plupart des cas, les locataires au Canada n'ont pas accès à une aide juridique ou à une représentation pour les audiences d'expulsion. L'Ontario dispose d'un système de cliniques d'aide juridique qui assure la représentation d'un certain nombre de locataires dans la province⁷⁴. L'Ontario dispose également d'un programme d'avocats de service qui fournit de l'aide à certains locataires menacés d'expulsion. Cependant, le programme fournit rarement une représentation complète lors des audiences d'expulsion et peut varier entre les emplacements⁷⁵. D'autres provinces et territoires (notamment le Québec, la Nouvelle-Écosse, le Manitoba et le Yukon) offrent des conseils et une représentation juridiques limités aux locataires⁷⁶. D'autres provinces comme la Colombie-Britannique, l'Alberta, la Saskatchewan, le Nouveau-Brunswick, l'Île-du-Prince-Édouard et Terre-Neuve-et-Labrador, n'offrent pas de représentation juridique aux locataires dans le cadre de leurs programmes d'aide juridique en matière

⁷¹ *Supra* note 8 à la p 74.

⁷² *Supra* note 15.

⁷³ *Supra* note 8 à la p 75.

⁷⁴ Voir Aide juridique Ontario, « Cliniques légales », en ligne : [Cliniques juridiques – Aide juridique Ontario \(legalaid.on.ca\)](http://legalaid.on.ca).

⁷⁵ Paradis, *supra* note 31 à la p 54.

⁷⁶ Voir l'aperçu dans le Comité permanent de la justice et des droits de la personne, « Accès à la Justice Partie 2 Aide juridique : Rapport du Comité permanent de la justice et des droits de la personne » (Chambre des communes Canada : octobre 2017) 32 à la p 40, en ligne : <https://www.ourcommons.ca/Content/Committee/421/JUST/Reports/RP9186121/justrp06/justrp06-f.pdf>.

civile⁷⁷. Des organismes à but non lucratif, des écoles de droit et des cliniques et des organismes communautaires mènent des programmes et des cliniques dans certaines de ces provinces afin d'essayer de combler les lacunes en matière d'aide et de défense, mais ces programmes ne sont pas en mesure de toucher un grand nombre de locataires⁷⁸. En résumé, il semble clair qu'en dépit des conséquences dévastatrices de l'expulsion, des procédures juridiques intimidantes et de l'écart de pouvoir entre les propriétaires et les locataires en ce qui concerne le système juridique des expulsions, la plupart des locataires de l'ensemble du pays sont incapables d'accéder à une représentation juridique lorsqu'ils sont confrontés à une procédure d'expulsion.

LES IMPACTS DE LA REPRÉSENTATION LÉGALE DANS LES AUDIENCES D'EXPULSION

Jusqu'à présent, la discussion a établi que l'expulsion peut entraîner de multiples difficultés qui touchent à la santé et à la sécurité des personnes concernées. Elle a montré que les locataires qui risquent le plus une expulsion sont ceux qui subissent des formes multiples et croisées d'oppression et de désavantage. Elle a également souligné que les locataires vulnérables n'ont pas un accès adéquat à la justice dans les systèmes provinciaux et territoriaux du droit des expulsions, alors que ces mêmes systèmes penchent trop souvent en faveur des propriétaires, qui arrivent dans le système avec des avantages préexistants. En réponse, ce rapport soutient que le gouvernement devrait financer la représentation par l'aide juridique des locataires vulnérables qui risquent l'expulsion. Mais qu'est-ce qui prouve que la représentation légale des locataires ferait une différence? Cette section présente les recherches qui montrent que la représentation légale réduit les taux d'expulsion et renforce donc la sécurité d'occupation.

La recherche a montré de manière constante que la représentation juridique a un impact sur les résultats de tous les types de processus juridiques, généralement de manière significative⁷⁹. Dans une méta-analyse de dizaines d'études empiriques, Rebecca Sandefur a conclu que « les personnes représentées par un avocat ont plus de chances de façon générale de l'emporter que les personnes qui ne sont pas

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Voir l'aperçu de plusieurs de ces programmes dans : University of Winnipeg Institute of Urban Studies, « Eviction Prevention Programs, Policies, and Laws in Canada, 2019 (Database) », en ligne : <https://www.uwinnipeg.ca/ius/project-archive-by-topic/eviction-prevention.html>.

⁷⁹ Voir, par exemple : Emily S Taylor Poppe et Jeffrey J Rachlinski, « Do Lawyers Matter? The Effect of Legal Representation in Civil Disputes » (2016) 43 4 Pepp L Rev 881; Sean Rehaag « The Role of Counsel in Canada's Refugee Determination System: An Empirical Assessment » (2011) 49 Osgoode Hall LJ 71 à la p 92.

représentées⁸⁰ ». Un ensemble de recherches, principalement américaines, s'est concentré spécifiquement sur les impacts de la représentation juridique dans les cas d'expulsion. Cet ensemble de recherches montre que la représentation juridique a un impact étonnant sur les résultats des procédures d'expulsion, établissant que les locataires qui ont un avocat ont jusqu'à dix-neuf fois plus de chances d'éviter l'expulsion que les locataires non représentés⁸¹. Par exemple, l'étude de Carroll Seron a conclu que vingt-deux pour cent des locataires représentés ont fait l'objet de jugements définitifs à leur encontre, contre cinquante et un pour cent des locataires non représentés⁸². Bien que moins d'études aient été entreprises au Canada, cette étude trouve un écho dans le contexte canadien. Par exemple, Emily Paradis a constaté dans une étude de l'Ontario que l'aide d'un avocat de service contribuait à des résultats positifs dans les cas d'expulsion⁸³.

Les raisons pour lesquelles la représentation juridique a un tel impact dans les audiences d'expulsion vont au-delà des connaissances des avocats en matière de droit et de procédure et de leur capacité à présenter des arguments juridiques (bien que cela soit crucial)⁸⁴. Sandefur a noté que les avocats ont un impact étonnamment important en raison de leur capacité à composer avec la dynamique professionnelle et interpersonnelle des systèmes, et à donner du poids aux revendications de clients qui seraient autrement marginalisés au sein de ces systèmes⁸⁵. En d'autres termes, les avocats aident à équilibrer le pouvoir, à traduire les systèmes élitistes et inaccessibles aux locataires, et à traduire les revendications des locataires dans un jargon qui résonne plus clairement auprès des décideurs⁸⁶.

⁸⁰ Rebecca L Sandefur, « The Impact of Counsel: An Analysis of Empirical Evidence » (2010) 9 Seattle Journal for Social Justice 59 à la p 69.

⁸¹ Russell Engler, *supra* note 61 aux pp 48 et 49; Marieke Holl et al, « Interventions to Prevent Tenant Evictions: A Systematic Review » (2016) 24 Health, Soc Care Community 532; Erika Peterson, « Building a House for Gideon: the Right to Counsel in Evictions » (2020) 16 Stan JCR & CL 63 à 76 et 77.

⁸² Voir Carroll Seron et al, « The Impact of Legal Counsel on Outcomes for Poor Tenants in New York City's Housing Court: Results of a Randomized Experiment » (2001) 35 Law & Soc'y Rev 419 à la p 419. Voir aussi : D James Greiner, Cassandra Wolos Pattanayak et Jonathan Hennessey, « The Limits of Unbundled Legal Assistance: a Randomized Study in a Massachusetts District Court and Prospects for the Future » (2013) 126 Harv L Rev 901.

⁸³ Paradis, *supra* note 31, à la p 63.

⁸⁴ John Pollack, « Right to Legal Representation in Eviction Cases » dans « National Law Center on Homelessness and Poverty, *Protect Tenants, Prevent Homelessness* » (2018) 24 à 24, en ligne : <https://homelesslaw.org/wp-content/uploads/2018/10/ProtectTenants2018.pdf>; Rachel Kleinman, « Housing Gideon: The Right to Counsel in Eviction Cases » (2004) 31 Fordham Urb LJ 1507 à la p 1515.

⁸⁵ Voir Rebecca Sandefur, « Elements of Professional Expertise: Understanding Relational and Substantive Expertise through Lawyers' Impact » (2015) 80 American Sociological Review 909 aux pp 911 et 912.

⁸⁶ Voir la discussion dans Nancy Cook, « Looking for Justice on a Two-Way Street » (2006) 20 Wash U J of Law & Pol'y 169 à la p 170.

Les chercheurs soulignent d'autres raisons pour lesquelles les avocats ont un impact dans les cas d'expulsion. Peterson note que la présence même des avocats dissuade les propriétaires d'engager des procédures d'expulsion sans fondement⁸⁷. Pollock est d'accord, écrivant que « Si les propriétaires savent que les locataires seront systématiquement représentés... ils ne choisiront peut-être pas de procéder à des expulsions illégales⁸⁸ ». En exigeant simplement que le système respecte la loi, en obligeant les propriétaires à prouver leurs arguments et en proposant des moyens de défense aux locataires, les avocats ralentissent efficacement le système afin qu'il ne puisse pas « écraser » les locataires vulnérables⁸⁹. Comme l'affirme Sabbeth, « Pour un locataire pauvre menacé d'expulsion..., ralentir le processus a une valeur particulière. Cela peut lui donner du temps pour obtenir l'argent nécessaire pour payer le loyer, accumuler des preuves pour sa défense ou trouver un autre logement s'il est finalement forcé de quitter son domicile. La possibilité d'un retard peut également convaincre un propriétaire de s'entendre sur des conditions qui tiennent compte des droits et des intérêts des locataires⁹⁰ ».

Un autre impact clé des avocats est qu'ils contribuent à accroître la légitimité du système pour les locataires et qu'ils leur apportent un soutien moral, émotionnel et logistique en plus du soutien juridique⁹¹. Fulk fait valoir que les avocats contribuent donc à assurer une « participation digne » des locataires aux audiences⁹². Des recherches qualitatives ont montré que les locataires se sentaient plus capables d'agir lorsqu'ils étaient aidés par un avocat⁹³. Dans une étude réalisée en Saskatchewan, on a demandé à des locataires qui ont fait l'expérience du système de justice du logement sans avocat s'ils pensaient que la présence d'un avocat aurait changé la donne. Leurs commentaires soulignent bon nombre des observations ci-dessus concernant l'impact des avocats. Un locataire a déclaré que « faire appel à un avocat aurait probablement donné un aspect plus professionnel⁹⁴ ». Un autre locataire s'est fait l'écho de cette perception de l'expertise relationnelle et professionnelle des avocats, en déclarant que

⁸⁷ Peterson, *supra* note 81 aux pp 77 et 78.

⁸⁸ Pollock, *supra* note 84 à la p 24.

⁸⁹ Sabbeth, *supra* note 68 à la p 294, citant Russell Engler.

⁹⁰ *Ibid* à la p 295.

⁹¹ Voir Paradis, *supra* note 31 aux pp 68-70.

⁹² Natalie D Fulk, « The Rising Popularity of the Right to Counsel in Eviction Cases: Rationales Supporting It and Legislation Providing It » (2021) 35 Notre Dame JL Ethics & Pub Pol'y 325 à la p 335.

⁹³ Voir Paradis, *supra* note 31 à la p 65.

⁹⁴ Ces citations sont des citations non publiées (conservées dans les dossiers de l'auteur) issues d'une étude qualitative menée par l'auteur auprès de locataires qui se sont représentés eux-mêmes au Saskatchewan's Office of Residential Tenancies. On trouvera une description de l'étude et de sa méthodologie dans Buhler et Tan, *supra* note 16 aux pp 216 et 217.

« [les avocats] ont un certain sens de la solennité qu'une personne ordinaire n'a pas⁹⁵ ». De même, un autre locataire a déclaré : « Le fait d'être représenté légalement prouve à quiconque que vous prenez la situation au sérieux et que vous voulez résoudre vos problèmes, mais que vous avez aussi les ressources qui vous aideront à le faire⁹⁶ ». Un autre locataire a déclaré que les avocats « sauraient quoi dire... Ils sauraient exactement ce qu'il faut faire et quand dire ceci ou cela⁹⁷ ». Un autre locataire a déclaré qu'il pensait qu'un avocat aurait aidé l'agent d'audience à écouter réellement son histoire : « Peut-être que [l'arbitre] en aurait entendu davantage ou aurait écouté, ou peut-être qu'on m'aurait donné du temps pour payer le loyer⁹⁸ ». De même, un autre participant a expliqué que les avocats « aident l'autre partie à écouter aussi. Ils peuvent être une grande voix pour la petite voix⁹⁹ ». Enfin, les locataires ont souligné le soutien moral et émotionnel que les avocats pouvaient apporter dans un processus stressant : un locataire a déclaré qu'un avocat serait « quelqu'un qui aurait appuyé mes dires¹⁰⁰ ». Puis, un autre participant a simplement déclaré que les avocats « fournissent un soutien moral et vous donnent l'impression de ne pas être seul¹⁰¹ ».

Les avocats ont également un impact parce qu'ils donnent corps à la loi au moyen de leurs cas et leurs arguments. Comme le souligne Sabbeth, le domaine des droits des locataires en cas d'expulsion est largement sous-développé en raison du manque historique et systémique de représentation juridique des locataires. Elle écrit : « Nous ne pouvons qu'imaginer à quoi ressembleraient la loi et la culture des tribunaux si les [locataires] avaient bénéficié de décennies d'égalité de représentation¹⁰² ». Sans représentation et sans travail continu pour contester les pratiques illégales et façonner la loi, il est possible d'affirmer que les droits des locataires « s'atrophient¹⁰³ ». Cette observation est d'une importance capitale lorsqu'il s'agit d'établir des cadres juridiques pour le droit des personnes à un logement. En travaillant avec leurs clients, les avocats peuvent aider à « commencer à déconstruire le système tel que nous le connaissons et à créer de la nouveauté, fondée sur la conviction que le logement est un droit de la

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Kathryn A Sabbeth, « (Under) Enforcement of Poor Tenants' Rights » (2019) 27 Georgetown J on Pov & Human Rights 97 à la p 136.

¹⁰³ *Ibid* à la p 137.

personne¹⁰⁴ ». Ils peuvent aider les locataires à revendiquer le droit au logement et ainsi faire passer les tribunaux du droit du logement de lieux où l'on traite les expulsions à des lieux où l'on peut revendiquer le droit au logement¹⁰⁵.

Les recherches montrent que la représentation juridique des locataires permet également de réaliser des économies. Étant donné que les expulsions ont des coûts sociaux, économiques et de santé si dévastateurs pour les personnes concernées, il n'est pas surprenant que les recherches sur le « rendement du capital investi » aient montré que la réduction des expulsions entraîne des économies de coûts publics. Par exemple, une étude de la ville de New York a montré que la représentation juridique des locataires permettrait à la ville d'économiser 230 millions de dollars nets¹⁰⁶. Une étude menée à Philadelphie a montré qu'une assistance juridique en cas d'expulsion permettait d'obtenir un « rendement du capital investi » de plus de 12 dollars pour chaque dollar dépensé¹⁰⁷. Les économies réalisées par la ville comprennent la réduction des coûts des abris d'urgence, des coûts d'hospitalisation et des coûts en santé mentale¹⁰⁸. Si les arguments économiques sont souvent convaincants pour les différentes parties prenantes, il convient de souligner que les « économies » réalisées quant aux souffrances et aux préjudices lorsque l'expulsion peut être évitée sont inestimables.

Ces dernières années, un solide mouvement en faveur du « droit à un avocat » pour les locataires a vu le jour aux États-Unis¹⁰⁹. Plusieurs administrations américaines ont réagi en mettant en place des programmes qui offrent une représentation juridique aux locataires dans les cas d'expulsion. Les villes de New York, San Francisco et Newark (New Jersey) ont mis en place des programmes de « droit à un avocat » pour les

¹⁰⁴ Erica Braudy et Kim Hawkins, « Power and Possibility in the Era of Right to Counsel, Robust Rent Laws & COVID-19 » (2021) 28 *Georgetown Journal on Poverty Law and Policy* 117 à la p 158.

¹⁰⁵ Voir UN General Assembly Human Rights Council, *Guidelines for the Implementation of the Right to Adequate Housing* (26 December 2019), A/HRC/43/43 à la p 21, en ligne : https://www.make-the-shift.org/wp-content/uploads/2020/04/A_HRC_43_43_E-2.pdf.

¹⁰⁶ Discuté dans Pollock, note 84 *ci-dessus*, à 24 et voir la discussion dans Lisa Moore et Trevor Farrow, « Investing in Justice: A Literature Review in Support of the Case for Improved Access » (Forum canadien sur la justice civile, août 2019) à la p 18, en ligne : <https://cfcj-fcjc.org/wp-content/uploads/Investing-in-Justice-A-Literature-Review-in-Support-of-the-Case-for-Improved-Access-by-Lisa-Moore-and-Trevor-C-W-Farrow.pdf>.

¹⁰⁷ Moore et Farrow, *supra* note 106 à 20.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Voir, par exemple, Rachel Kleinman, « Housing Gideon: The Right to Counsel in Eviction Cases » (2004) 31 *Fordham Urb LJ* 1507; Raymond H Brescia, « Sheltering Counsel: Towards a Right to a Lawyer in Eviction Proceedings » (2009) 25 *Touro L Rev* 187; Shelby R King, « Right to Counsel Movement Gains Traction » (Shelterforce, 16 juillet 2021), en ligne : <https://shelterforce.org/2021/07/16/right-to-counsel-movement-gains-traction/>.

locataires, et d'autres villes sont susceptibles de faire de même¹¹⁰. Erika Peterson conclut qu'aux États-Unis, « c'est intéressant en ce moment pour les administrations qui cherchent à établir le droit à un avocat dans les cas d'expulsion¹¹¹ ». La même chose peut-elle se produire au Canada?

EXPLORER LE DROIT DES LOCATAIRES À UN AVOCAT ET LA RESPONSABILITÉ DU GOUVERNEMENT DE FOURNIR UN AVOCAT DANS LES CAS D'EXPULSION

La discussion ci-dessus a montré que les locataires sont confrontés à de sérieux obstacles en matière d'accès à la justice dans les systèmes canadiens du droit d'expulsion. On y fait valoir que la représentation juridique des locataires peut réduire les expulsions et, par conséquent, s'attaquer aux coûts personnels, sociaux et économiques de l'expulsion et promouvoir la sécurité d'occupation, la dignité et le bien-être des locataires. Cette section se penche sur les arguments et les principes juridiques qui soutiennent la proposition selon laquelle les locataires menacés d'expulsion devraient avoir le droit d'être représentés par un avocat. Au bout du compte, il est important d'ancrer le droit à la représentation dans un cadre des droits de la personne. Comme le souligne Robin White, « un droit est différent d'un avantage ou d'un privilège parce que les détenteurs de droits tirent leur *pouvoir* du droit, qui ne peut être refusé ou supprimé¹¹² ». Étant donné que le Canada a maintenant reconnu le logement comme un droit de la personne par la promulgation de la *Loi sur la stratégie nationale sur le logement*¹¹³, il est temps d'adopter le droit à l'aide juridique pour les locataires menacés d'expulsion comme une façon d'animer le droit au logement et de prendre au sérieux les droits de la personne des locataires à la sécurité d'occupation. Cette section examine le droit international des droits de la personne et les commentaires sur le droit à un avocat pour les locataires dans les cas d'expulsion, ainsi que le droit canadien existant sur le droit à un avocat dans les cas civils. On y fait valoir qu'une approche fondée sur les droits de la personne ainsi que les préoccupations et valeurs existantes dans le droit constitutionnel sur le droit à un avocat fournissent un cadre pour soutenir la proposition selon laquelle les locataires menacés d'expulsion ont droit à une aide juridique.

¹¹⁰ Voir Peterson, *supra* note 81 à la p 80; Fulk, *supra* note 92 au pp 343-3 et 344.

¹¹¹ Peterson, *supra* note 81 à la p 98.

¹¹² Robin M White, « Increasing Substantive Fairness and Mitigating Social Costs in Eviction Proceedings: Instituting a Civil Right to Counsel for Indigent Tenants in Pennsylvania » (2021) 125 Dickinson L Rev 795 at la p 804 (italiques dans l'original).

¹¹³ LC 2019, ch. 29, art. 313.

DROITS INTERNATIONAUX DE LA PERSONNE

L'AIDE JURIDIQUE CIVILE ET LES DROITS INTERNATIONAUX DE LA PERSONNE

Le droit international des droits de la personne met fortement l'accent sur l'accès à la justice et à l'aide juridique pour les revendicateurs de droits comme fondements de la réalisation des droits de la personne. L'article 14 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* stipule que « tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice¹¹⁴ ». Alors que la suite du texte de l'article se concentre principalement sur les procédures de droit pénal, l'article 14 est interprété comme une application aux procédures de droit civil. En effet, le Comité des droits de l'homme des Nations unies a fait remarquer que l'article 14 encourage (et pourrait obliger) les États à fournir une aide juridique gratuite dans les cas civils à ceux qui n'ont pas les moyens de payer ce service. Le Comité a déclaré que « les États sont encouragés à fournir une aide juridique gratuite dans [les cas non pénaux], aux personnes qui n'ont pas les moyens de la payer. Dans certains cas, ils peuvent même être obligés de le faire¹¹⁵ ». De même, en 2013, le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats des Nations unies a souligné le lien fondamental entre l'aide juridique et les droits de la personne, affirmant que « l'aide juridique est à la fois un droit en soi et une condition préalable essentielle à l'exercice et à la jouissance d'un certain nombre de droits de la personne, notamment le droit à un procès équitable et à un recours effectif... [L'aide juridique] représente une garantie importante qui contribue à assurer l'équité et la confiance du public dans l'administration de la justice¹¹⁶ ».

AIDE JURIDIQUE AUX LOCATAIRES MENACÉS D'EXPULSION ET DROITS INTERNATIONAUX DE LA PERSONNE

Comme il est indiqué au début du document, le droit international des droits de la personne contient des orientations spécifiques sur les expulsions. Pour qu'une expulsion soit conforme au droit international des droits de la personne, plusieurs critères doivent être satisfaits, notamment « une implication significative des personnes concernées » et une exploration complète des solutions de rechange à l'expulsion, par exemple, par la mise en œuvre de plans de remboursement de la dette pour les locataires qui ont des arriérés de loyer¹¹⁷. Les expulsions ne doivent intervenir qu'en dernier recours et ne doivent pas laisser les locataires en situation d'itinérance : toute expulsion qui fait cela

¹¹⁴ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 4, 23 mars, 999 UNTS 171 [PIRDGP].

¹¹⁵ Commission des droits de l'homme de l'ONU, « Observation générale n° 32 : article 14 Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable » document de l'ONU. CCPR/C/GC/32 (23 août 2007) Commentaire général n° 32 (2007) au para 10.

¹¹⁶ Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, « Legal Aid: A Right in Itself – UN Special Rapporteur » (Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, 30 mai 2013), en ligne : <https://newsarchive.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13382&LangID=E>.

¹¹⁷ *Supra* note 105 aux pp 8 et 9.

est considérée comme une « violation flagrante » du droit au logement¹¹⁸. L'État est ainsi tenu de protéger les locataires contre les expulsions arbitraires, ce qui comprend toute expulsion forcée illégale par un propriétaire privé.¹¹⁹ Le droit international des droits de la personne exige que les locataires menacés d'expulsion aient accès à la justice « pour garantir l'équité de la procédure et le respect de tous les droits de la personne¹²⁰ ».

Ainsi, la garantie d'un accès significatif à la justice pour les locataires est une composante indélébile de la mise en œuvre et de la protection du droit au logement dans le droit international des droits de la personne¹²¹. Dans une fiche d'information sur le droit à un logement convenable, le Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme explique que la sécurité d'occupation signifie que l'individu est assuré d'une « protection juridique contre l'expulsion forcée, le harcèlement et d'autres menaces¹²² ». Dans un autre rapport, le Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme a conclu que toutes les personnes menacées d'expulsion ont le droit d'avoir accès à un avocat et à une aide juridique « gratuitement si nécessaire¹²³ ». De même, le Rapporteur spécial des Nations unies sur le droit à un logement convenable a expliqué que « l'accès à la justice pour le droit au logement devrait être assuré par tous les moyens appropriés.... Les audiences et autres procédures doivent être opportunes, accessibles et équitables du point de vue de la procédure, et doivent permettre la pleine participation des personnes et des groupes concernés et garantir des recours efficaces dans un délai raisonnable¹²⁴ ».

¹¹⁸ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, commentaire général n° 7, *The Right to Adequate Housing: Forced Evictions* (20 mai 1997) aux para 10 et 13; Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *Forced Evictions Fact Sheet No. 25 Rev 1*. (New York et Genève, 2014) 31, en ligne : <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS25.Rev.1.pdf>.

¹¹⁹ Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *supra* note 118 à la p 24.

¹²⁰ Assemblée générale du Conseil des droits de l'homme des Nations unies, *supra* note 105 à la p 8; Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *supra* note 118 à la p 33.

¹²¹ Commentaire général n° 7 du CoDESC, *supra* note 118, au para 8. Voir aussi Risa Kaufman, Martha David et Heidi Wegleitner, « The Interdependence of Rights: Protecting the Human Right to Housing by Promoting the Right to Counsel » (2014) 45 Columbia HR L Rev 772 à la p 788.

¹²² Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *The Right to Adequate Housing, Fact Sheet No. 21* (mai 2014) à la p 4, en ligne : https://www.ohchr.org/documents/publications/fs21_rev_1_housing_en.pdf.

¹²³ *Forced Evictions*, *supra* note 118 à la p 31.

¹²⁴ *Supra* note 105 à la p 21.

Le Rapporteur spécial a souligné que cela nécessite « l'accès à l'aide juridique ou à toute autre aide nécessaire » pour permettre aux locataires de participer aux processus juridiques.¹²⁵

De même, le Rapporteur spécial des Nations unies sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme a souligné que l'aide juridique gratuite est souvent une exigence des droits de la personne dans les cas d'expulsion. Dans un rapport traitant de nombreuses questions qui touchent les personnes vivant dans la pauvreté, notamment les expulsions, le rapporteur spécial a écrit que « la prestation de conseils et d'une aide juridique gratuits et pertinents à ceux qui n'en ont pas les moyens est une *condition fondamentale préalable* pour garantir à tous les individus un accès juste et égal aux mécanismes judiciaires et d'arbitrage¹²⁶ ». Soulignant le contexte sous-jacent de l'inégalité socio-économique, le Rapporteur spécial a déclaré que « [le] manque d'aide juridique pour les cas civils peut porter gravement atteinte aux droits et aux intérêts des personnes vivant dans la pauvreté, *par exemple lorsqu'elles ne sont pas en mesure de contester des litiges en matière de location [et] des décisions d'expulsion*¹²⁷ ». Le rapport note que « l'exclusion de certaines catégories de demandes du champ d'application de l'aide juridique gratuite, comme le logement..., est discriminatoire à l'égard des pauvres¹²⁸ ». Le Rapporteur spécial a conclu en demandant instamment aux gouvernements de « veiller à ce que les personnes vivant dans la pauvreté aient un accès pratique et efficace à des conseils et à une aide juridique pertinents lorsqu'ils sont nécessaires à la protection de leurs droits fondamentaux, notamment en dégagant des ressources suffisantes pour fournir une aide juridique de qualité¹²⁹ ».

Les pratiques du Canada en matière d'aide juridique civile en général, et d'aide juridique aux locataires en particulier, ont fait l'objet d'un examen minutieux et de critiques au fil des ans de la part des organismes internationaux de défense des droits de la personne. En 2008, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a examiné une plainte pour violation des droits de la personne déposée par Cecilia Kell, une femme autochtone vivant dans les Territoires du Nord-Ouest. Le Comité a noté que l'aide juridique en matière de logement était inadéquate et que son application était discriminatoire¹³⁰. En 2016, le Comité a recommandé que les systèmes d'aide juridique

¹²⁵ *Ibid.* https://www.make-the-shift.org/wp-content/uploads/2020/04/A_HRC_43_43_E-2.pdf

¹²⁶ Assemblée générale des Nations unies, *Rapport du rapporteur spécial sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme* (9 août 2012), A/67/278 à la p 14, en ligne : <https://digitallibrary.un.org/record/734338?ln=fr> (nos italiques).

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ *Ibid.* à la p 23.

¹³⁰ Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, « Avis du Comité sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes en vertu de l'article 7, paragraphe 3, du Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (cinquante et

au Canada soient revus et améliorés¹³¹. Toujours en 2016, les observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur le Canada comprenaient une exhortation à « veiller à ce que l'aide juridique civile en matière de droits économiques, sociaux et culturels soit fournie aux personnes pauvres dans les provinces et territoires, et qu'elle soit adéquate en ce qui concerne la couverture, l'admissibilité et les services fournis¹³² ». Cette recommandation n'était pas nouvelle : en 1998, le même comité avait recommandé d'améliorer l'aide juridique en matière civile¹³³.

PRÉOCCUPATIONS ET PRINCIPES CONSTITUTIONNELS

La discussion ci-dessus a démontré que le droit international des droits de la personne soutient la prestation d'une aide juridique aux locataires menacés d'expulsion. Natalie Fulk conclut que « le fait que la représentation par un avocat protège le droit au logement permettrait de créer des procédures d'expulsion plus justes et plus équitables, conformes aux normes internationales¹³⁴ ». Qu'en est-il du droit interne canadien? Cette section passe brièvement en revue le droit à un avocat financé par l'État en droit canadien et examine son application dans les cas d'expulsion.

Le droit canadien sur le droit constitutionnel à un avocat financé par l'État est bien établi dans le contexte du droit pénal. Dans *R c. Rowbotham*, la Cour suprême du Canada a statué que les tribunaux peuvent ordonner la présence d'un avocat financé par l'État lorsqu'un accusé n'a pas les moyens de payer un avocat et que la représentation est essentielle à un procès équitable¹³⁵. Pour déterminer si l'aide d'un avocat est indispensable à un procès équitable, les tribunaux tiennent compte de facteurs comme la gravité des accusations, la longueur et la complexité de la procédure, et la capacité de l'accusé à se défendre sans aide¹³⁶. Cependant, les tribunaux ont été réticents à faire plus qu'entrouvrir la porte aux droits constitutionnels à une

unième session) concernant la communication n° 19/2008 », CEDAW /C/ 51/D/19/2008 (28 février 2012) aux pp 15 et 16, en ligne : https://www2.ohchr.org/english/law/docs/CEDAW-C-51-D-19-2008_en.pdf.

¹³¹ Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, « Observations finales concernant les huitième et neuvième rapports périodiques du Canada » (25 novembre 2016), CEDAW/C/CAN/CO/8-9 aux pp 4 et 5.

¹³² Committee on Economic, Social, and Cultural Rights, *Consideration of Reports Submitted by States Parties under Articles 16 and 17 of the Covenant: Concluding Observations of the Committee on Economic, Social, and Cultural Rights – Canada* (23 mars 2016) E/C.12/CAN/CO/4, E/C.12/CAN/CO/5 à la p 7.

¹³³ Committee on Economic, Social, and Cultural Rights, *Consideration of Reports Submitted by States Parties under Articles 16 and 17 of the Covenant: Concluding Observations of the Committee on Economic, Social, and Cultural Rights – Canada* (10 décembre 1998), E/ C.12/Add.3 à 7, en ligne : <https://www.refworld.org/type,CONCOBSERVATIONS,,CAN,3f6cb5d37,0.html>.

¹³⁴ *Supra* note 92 à la p 332.

¹³⁵ [1988] 41 C.C.C. (3d) 1 (CSC) au para 156.

¹³⁶ Voir *R c Rushlow* [2009] LSBL 461 au para 19.

représentation juridique financée par l'État dans les cas civils. Cette section présente brièvement le terrain juridique actuel du droit à un avocat, en faisant valoir que même si les tribunaux ont été réticents à ordonner aux gouvernements de fournir un avocat aux plaideurs vulnérables dans les cas civils, il existe plusieurs préoccupations clés dans la jurisprudence qui soutiennent l'idée que les gouvernements ont la responsabilité de fournir une aide juridique aux locataires vulnérables dans les cas d'expulsion.

Jusqu'à présent, les tribunaux canadiens ont rejeté les revendications systémiques relatives au droit constitutionnel à un avocat financé par l'État. Ces revendications se sont appuyées sur de différents arguments. Par exemple, dans *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Christie*, la Cour suprême du Canada a examiné les arguments selon lesquels la représentation juridique est une condition préalable nécessaire à la primauté du droit.¹³⁷ Tout en reconnaissant que les avocats contribuent à l'État de droit en « veillant à ce que les actions privées illégales et les actions illégales de l'État en particulier ne restent pas sans réponse¹³⁸ », la Cour a conclu qu'« un examen du texte constitutionnel, de la jurisprudence et de l'histoire du concept ne permet pas de soutenir... l'idée d'un droit général et étendu à l'aide d'un avocat en tant qu'aspect ou condition préalable de l'État de droit¹³⁹ ». La Cour a déclaré qu'il n'existe pas de « droit général à l'aide juridique chaque fois qu'une question de droits et d'obligations est soumise à une cour ou à un tribunal¹⁴⁰ ».

Une autre approche des avocats a consisté à contester l'adéquation constitutionnelle des systèmes d'aide juridique provinciaux. » Toutefois, dans *Canadian Bar Association v. British Columbia*, les tribunaux ont rejeté une revendication systémique selon laquelle le régime d'aide juridique civile de la Colombie-Britannique violait les droits constitutionnels des personnes pauvres. La Cour suprême de la Colombie-Britannique a rejeté l'action au stade des plaidoiries, concluant que les requérants n'avaient pas de cause d'action raisonnable¹⁴¹. La décision a été confirmée par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, et l'autorisation d'interjeter appel devant la Cour suprême du Canada a été refusée¹⁴². Un cas plus récent a survécu à une demande de radiation¹⁴³. Ce cas, *Single Mothers' Alliance of BC Society v. British Columbia*, implique une autre contestation constitutionnelle du régime d'aide juridique de la Colombie-Britannique, soutenant en partie que le refus de l'aide juridique à une mère célibataire dans une affaire de droit de la famille violait ses droits à la sécurité de la personne en vertu de

¹³⁷ [2007] 1 RCS. 873, 2007 CSC 21.

¹³⁸ *Ibid* au para 22.

¹³⁹ *Ibid* au para 23.

¹⁴⁰ *Ibid* au para 25.

¹⁴¹ 2006 BCSC 1342.

¹⁴² 2008 BCCA 92, [2008] S.C.C.A. n° 185.

¹⁴³ 2019 BCSC 1427.

l'article 7¹⁴⁴. La revendication indique que le régime d'aide juridique constitue une « loi » soumise à la Charte et fait valoir que le système d'aide juridique actuel est discriminatoire à l'égard des femmes et des enfants, et qu'il viole leurs droits à la sécurité de la personne en augmentant leur risque d'exposition à la violence¹⁴⁵. Les plaignants demandent une ordonnance pour que l'admissibilité à l'aide juridique dans les affaires de droit de la famille soit déterminée conformément à la Charte¹⁴⁶. La Cour a refusé de radier la demande au stade des plaidoiries, en déclarant : « en permettant qu'un nouveau cas défendable soit jugé..., je ne peux pas dire que les demandes des plaignants... n'ont aucune chance d'aboutir¹⁴⁷ ». Le cas sera jugé en 2023¹⁴⁸.

Bien que le cas des *Single Mothers* puisse mener à une percée, la réalité actuelle au Canada est que les tribunaux n'ont pas trouvé que la constitution exige un droit général à une représentation juridique financée par l'État dans les cas civils, même pour les membres les plus vulnérables de la société qui doivent composer avec les pertes les plus flagrantes. Toutefois, la Cour suprême du Canada a jugé que certains cas civils peuvent déclencher le droit constitutionnel à un avocat en matière civile, au cas par cas. Dans *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G(J)*¹⁴⁹, la Cour suprême du Canada a ordonné qu'un avocat soit financé par l'État pour une mère qui risquait de perdre son enfant dans une procédure de prise en charge d'enfant. La Cour a estimé que la procédure de protection de l'enfance mettait en jeu le droit à la sécurité de la personne garanti par l'article 7 à la mère, car le retrait d'un enfant aurait un effet sérieux et profond sur son « intégrité psychologique » et constituerait une « intrusion flagrante dans une sphère privée et intime¹⁵⁰ ». Essentiellement, la Cour a décidé qu'une audience équitable ne pouvait avoir lieu si la mère, qui ne pouvait pas se permettre de payer un avocat, n'avait pas de représentation légale. La Cour a noté que

... sans le bénéfice de l'aide d'un avocat, l'appelante n'aurait pas été en mesure de participer efficacement à l'audience, ce qui aurait créé un risque inacceptable d'erreur dans la détermination de l'intérêt supérieur des enfants et menacé

¹⁴⁴ *Ibid* au para 25.

¹⁴⁵ *Ibid* à la p 76; West Coast LEAF, « Legal Aid Test Case» (West Coast Leaf), en ligne : <https://www.westcoastleaf.org/our-work/legal-aid-test-case/>.

¹⁴⁶ *Supra* note 143 au para 27

¹⁴⁷ *Supra* note 143 au para 174.

¹⁴⁸ West Coast LEAF, *supra* note 145.

¹⁴⁹ [1999] 3 RCS 46

¹⁵⁰ *Ibid* aux para 60 et 61

conséquemment de violer le droit à la sécurité de la personne garanti par l'article 7, tant pour l'appelante que pour ses enfants¹⁵¹.

Toutefois, la Cour a souligné les « circonstances inhabituelles du cas » qui, selon la Cour, comprenaient la complexité du cas et la vulnérabilité particulière de la mère dans cette situation.¹⁵²

Est-ce que le cas *G(J)* pourrait soutenir le cas d'un locataire demandant la participation d'un avocat financé par l'État pour l'aider dans un cas d'expulsion? Lorne Sossin a fait valoir que *G(J)* pourrait s'appliquer au contexte des tribunaux administratifs dans les cas où les droits de la Charte sont en jeu¹⁵³. Megan Parisotto est d'accord et soutient que les locataires individuels dont les propriétaires sont des fournisseurs de logements sociaux pourraient réussir à revendiquer le droit à un avocat conformément aux principes énoncés dans le cas *G(J)*. Parisotto fait valoir que l'expulsion est une circonstance qui met clairement en jeu la sécurité des de la personne au sens de l'article 7 de la Charte. Elle écrit qu'un tribunal pourrait « considérer que le droit d'un locataire à sa sécurité est violé si le locataire est en mesure de démontrer qu'il souffrirait d'un stress psychologique grave imposé par l'État en cas d'expulsion¹⁵⁴ ». Elle note que les audiences administratives, comme les audiences d'expulsion, sont toujours contradictoires et impliquent l'interprétation de la loi ainsi que la présentation et la vérification des preuves, et qu'un tribunal pourrait donc juger qu'un avocat est nécessaire pour que le locataire ait une audience équitable.

L'analyse de Parisotto se concentre sur le droit à l'avocat pour les locataires qui bénéficient de programmes de logements sociaux ou gouvernementaux. En effet, il serait possible de faire valoir que les demandes d'expulsion par les fournisseurs de logements sociaux constituent une action « gouvernementale ». Ce point est important, car la Charte s'applique à l'action gouvernementale plutôt qu'aux entités privées¹⁵⁵. En d'autres termes, selon *G(J)*, le financement d'un avocat par l'État ne peut être ordonné que dans les cas où une « action gouvernementale » a déclenché la procédure judiciaire

¹⁵¹ *Ibid* au para 81.

¹⁵² *Ibid* au para 75. Des décisions ultérieures ont illustré la lecture étroite que les tribunaux ont faite du cas. Voir *D(P) v British Columbia*, 2010 BCSC 290; *B.F. v Prince Alberta Victoria Hospital*, 2015 SKQB 237; *GNWT v Portman*, 2018 NWTCA 4.

¹⁵³ *Supra* note 55 à la p 225.

¹⁵⁴ Megan Parisotto, « Expanding the Constitutional Right to State-Funded Legal Counsel to Address the British Columbia Housing Crisis » (2019) 24 Appeal 79 à la p 96.

¹⁵⁵ *RWDSU v Dolphin Delivery*, [1986] 2 RCS 573.

dans laquelle une partie revendique le droit à un avocat et que s'il y a une menace à la sécurité des intérêts de la partie¹⁵⁶.

Cette exigence constitue un obstacle dans la plupart des cas d'expulsion dans le cadre desquels les propriétaires privés déclenchent la procédure judiciaire. Bien sûr, l'action gouvernementale est profondément enracinée dans l'infrastructure qui encadre les expulsions. Les gouvernements légifèrent sur les expulsions, créent les tribunaux et autorisent les shérifs à faire appliquer les ordres d'expulsion. Comme l'affirme Sabbeth :

Au bout du compte, la force de l'État est en jeu dans toutes les décisions. L'État exige que les parties comparaissent, faute de quoi elles s'exposent à un jugement par défaut et à l'exécution de ce jugement. L'État *applique* littéralement ces jugements... Si un propriétaire gagne un procès d'expulsion, un agent de l'État expulsera par la force tout locataire qui reste en possession de la propriété. La violence de la force économique peut être aussi importante que la violence physique¹⁵⁷.

Nous vivons à une époque marquée par l'ascension du pouvoir des entreprises et l'accroissement des inégalités. En effet, comme le note Sabbeth, « Les individus ont besoin d'être protégés contre les acteurs privés qui exercent un contrôle sur leur vie quotidienne, et [les avocats] ont un rôle à jouer pour assurer cette protection¹⁵⁸ ». Cependant, la jurisprudence actuelle reste réticente à élargir l'application de la Charte pour reconnaître les façons dont l'action de l'État fournit l'infrastructure pour l'exercice du pouvoir privé ou d'entreprise, notamment par des actions comme les expulsions qui ont un impact profond sur la sécurité physique et psychologique et les droits des personnes.

Globalement, quelques conclusions peuvent être tirées de la jurisprudence. Les demandes systémiques d'aide juridique financée par l'État ont pour la plupart été rejetées par les tribunaux. Un droit constitutionnel à un avocat pourrait toutefois exister dans les cas civils individuels (y compris les cas d'expulsion). Cependant, la charge de la revendication d'un tel droit incombe à des demandeurs déjà accablés qui sont confrontés à des inégalités systémiques à chaque instant. En d'autres termes, la jurisprudence existante crée des obstacles aux demandeurs qui cherchent à obtenir le droit à un avocat financé par l'État dans les cas d'expulsion. Cela dit, quelques valeurs et préoccupations clés peuvent être tirées de la jurisprudence. Ces points clés peuvent faire l'objet d'une discussion avec les obligations internationales en matière de droits de la personne pour insister sur le fait que les gouvernements ont l'obligation de fournir une aide juridique aux locataires vulnérables confrontés à l'expulsion.

¹⁵⁶ Voir aussi *PD v British Columbia* [2010] BCSC 290. Dans ce cas, la Cour a estimé qu'il n'y a « aucune autorité qui soutient un droit à un avocat financé par l'État dans les litiges privés ».

¹⁵⁷ Sabbeth, *supra* note 68 aux pp 297-8.

¹⁵⁸ *Supra* note 27 à la p 97.

Le premier thème clé de la jurisprudence décrite ci-dessus est l'idée que l'accès au système juridique est une composante d'un véritable état de droit, et la reconnaissance que certaines personnes sont incapables d'accéder utilement au système sans aide. Comme l'écrit Parisotto, la loi reconnaît que certains plaideurs peuvent avoir besoin d'une représentation juridique afin de « faire valoir leurs droits au sein du système judiciaire sur un pied d'égalité, indépendamment de leur statut socio-économique¹⁵⁹ ». Une autre préoccupation clé de la jurisprudence est la reconnaissance du fait que l'accès à un avocat est plus important dans les cas où des questions fondamentales allant au cœur de la sécurité physique et psychologique d'un individu sont en jeu. L'expulsion est un événement marquant, comme nous l'avons vu précédemment dans ce rapport. Enfin, les cas montrent que les tribunaux sont conscients du pouvoir et des ressources considérables de l'État et comprennent que ce pouvoir doit être soumis à la Charte. Cette notion peut être élargie pour mettre en évidence une préoccupation concernant les avantages des acteurs puissants en général (comme les propriétaires privés) et l'idée que le pouvoir important entre les parties doit être équilibré pour que le système de justice soit équitable.

Le Canada a promulgué la *Loi sur la stratégie nationale sur le logement* (la LSNL) dans laquelle il reconnaît explicitement le logement comme un droit de la personne¹⁶⁰. La discussion ci-dessus a montré que l'accès à la justice est une composante indélébile de la sécurité d'occupation dans le droit international des droits de la personne, et que l'accès à la justice nécessite souvent la prestation d'une aide juridique aux locataires vulnérables. En outre, même si les tribunaux nationaux ont été réticents à reconnaître un droit à un avocat financé par l'État, la situation est liée à une réticence historique des tribunaux à faire respecter les droits sociaux et économiques, plutôt qu'à un manque de reconnaissance de l'importance de l'accès à la justice et à un avocat pour les revendicateurs de droits vulnérables.

À la lumière de ce qui précède, les gouvernements doivent adopter une nouvelle lecture de leurs obligations afin de garantir que les locataires vulnérables menacés d'expulsion aient accès à la justice. La LSNL, avec ses « mécanismes novateurs » conçus pour être plus accessibles et pour permettre des recours systémiques au lieu de revendications de droits individuels devant les tribunaux, constitue une voie idéale¹⁶¹. La LSNL envisage une approche dialogique et participative par laquelle le droit au logement est mis en œuvre par une « participation accrue des groupes concernés, d'un dialogue constructif avec les gouvernements et les autres acteurs, et d'un engagement sur les questions systémiques au moyen de stratégies collaboratives et multidimensionnelles » plutôt que

¹⁵⁹ *Supra* note 154 à la p 85.

¹⁶⁰ *Supra* note 113.

¹⁶¹ Voir Bruce Porter, « Implementing the Right to Adequate Housing Under the National Housing Strategy Act: the International Human Rights Framework » (Le Réseau national du droit au logement, octobre 2021) à la p 9.

par des procédures judiciaires traditionnelles devant les tribunaux¹⁶². En effet, comme le fait remarquer Bruce Porter, la LSNL est « conçue pour améliorer l'accès à la justice pour les dimensions du droit au logement qui se sont auparavant vues refuser des recours efficaces par des processus judiciaires officiels¹⁶³ ».

Étant donné les limites indiquées ci-dessus dans les cas constitutionnels de « droit à un avocat », une réclamation par des mécanismes de la LSNL pourrait ouvrir la voie de façon plus productive à l'examen des droits des locataires et des obligations gouvernementales. Une revendication systémique pourrait être présentée par ces mécanismes, obligeant le gouvernement fédéral à considérer de bonne foi les données empiriques sur les impacts de l'expulsion, les lacunes et déséquilibres systémiques actuels des systèmes du droit à l'expulsion au Canada, et les preuves de l'impact positif de l'aide juridique pour les locataires dans les cas d'expulsion. Cette revendication devrait inciter le gouvernement à constater que le droit international des droits de la personne et les valeurs fondamentales reflétées dans le droit constitutionnel national soutiennent la proposition selon laquelle l'accès à une représentation juridique est une nécessité et un droit pour les locataires menacés d'expulsion au Canada.

LES CONCLUSIONS ET LA VOIE À SUIVRE

Ce rapport a soutenu que la réalité vécue de l'expulsion, les pratiques des systèmes du droit des expulsions et les principes de droit international des droits de la personne et de droit national soutiennent la proposition selon laquelle les locataires menacés d'expulsion devraient avoir droit à un avocat financé par l'État pour protéger et promouvoir la sécurité d'occupation.

La meilleure façon pour le gouvernement fédéral de faire progresser l'accès à la justice et à un avocat pour les locataires menacés d'expulsion est de financer de façon ciblée les programmes d'aide juridique provinciaux et territoriaux. Actuellement, le gouvernement fédéral soutient les programmes d'aide juridique provinciaux et territoriaux par le Transfert canadien en matière de programmes sociaux, sans qu'aucune condition réelle ne soit liée à ce financement¹⁶⁴. Toutefois, il est possible pour le gouvernement fédéral d'intégrer des conditions à un financement ciblé. Comme l'écrit Bruce Porter, « Il est toujours de la compétence fédérale d'agir en tant que chef de file pour assurer une approche coordonnée et collaborative afin de réaliser progressivement le droit au logement dans les domaines de compétence

¹⁶² *Ibid* à la p 12.

¹⁶³ *Ibid*.

¹⁶⁴ Voir Melina Buckley, *La voie du progrès : Recherche sur les besoins actuels et les approches innovatrices* (Association du Barreau canadien, juin 2010) à 120. Voir aussi Porter, *supra* note 161 à la p 89.

provinciale¹⁶⁵ ». Ainsi, même si l'aide juridique en matière civile relève de la compétence des provinces et des territoires, le gouvernement fédéral peut jouer un rôle en fournissant un financement ciblé pour l'aide juridique aux locataires admissibles qui sont menacés d'expulsion.

Idéalement, le financement fédéral devrait soutenir les programmes d'aide juridique qui sont ancrés dans les réalités et les contextes des communautés clientes¹⁶⁶. En effet, une telle approche s'alignerait bien sur la recommandation du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes des Nations unies dans le cas de Cecilia Kell (discuté précédemment dans ce document). Les recommandations du Comité comprenaient une exhortation pour le gouvernement canadien à améliorer son système d'aide juridique en matière civile, mais aussi, plus spécifiquement, à s'assurer que les programmes d'aide juridique recrutent et forment des femmes autochtones pour fournir une aide juridique aux membres de leurs propres communautés¹⁶⁷. L'approche s'aligne également sur les recherches qui ont souligné l'importance vitale de la pratique communautaire de droit¹⁶⁸.

Ce document a plaidé en faveur d'une représentation juridique complète pour les locataires, partageant l'avis de Russell Engler selon lequel « nous devons accepter comme point de départ que, en particulier lorsque des besoins fondamentaux des personnes sont en jeu, les plaideurs vulnérables qui sont victimes d'un déséquilibre du pouvoir doivent être présumés avoir besoin d'une représentation complète par un représentant compétent¹⁶⁹ ». Toutefois, compte tenu de certaines différences au pays quant aux procédures juridiques d'expulsion, ainsi qu'aux divers besoins et expériences des communautés de clients, il est important qu'il y ait une certaine souplesse dans la façon dont les programmes d'aide juridique abordent la question de la représentation et de l'aide aux locataires menacés d'expulsion. Les solutions qui seront probablement les plus efficaces sont celles qui sont construites de la base au sommet, plutôt que du sommet à la base.

Si la représentation juridique des locataires lors des audiences d'expulsion ne permet pas de résoudre à elle seule la crise du logement, elle pourra faire une différence dans la réalisation du droit au logement au Canada. La représentation juridique des locataires

¹⁶⁵ Porter, *supra* note 161 à la p 89.

¹⁶⁶ Voir le Comité permanent, *supra* note 76 à la p 18. Pour une discussion sur la recherche qualitative qui suggère que la relation, l'humilité culturelle, le respect, la compassion, la réflexion critique et l'attention à porter au contexte sont des attributs essentiels des avocats qui travaillent efficacement avec les membres des communautés marginalisées, voir aussi Sarah Marsden et Sarah Buhler, « Lawyer Competencies for Access to Justice: Two Empirical Studies » (2017) 34 Windsor YB Access Justice 186.

¹⁶⁷ Voir la discussion dans Porter, *supra* note 161 à la p 82.

¹⁶⁸ Voir, par exemple, Marsden et Buhler, *supra* note 166.

¹⁶⁹ Russell Engler, « When Does Representation Matter? » dans Samuel Estreicher et Joy Radice, *Beyond Elite Law: Access to Civil Justice in America* (New York: Cambridge University Press, 2016) 71 à la p 86.

peut contribuer à prévenir les « tragédies individuelles » liées à l'expulsion¹⁷⁰. Comme nous l'avons vu dans ce rapport, l'impact sur les cas individuels peut avoir un effet stabilisateur sur les familles et les communautés en général. La représentation juridique des locataires peut contribuer à rendre la justice dans les systèmes juridiques d'expulsion en garantissant que les revendications des locataires sont entendues, que les lois fondamentales sont respectées et que les déséquilibres de pouvoir sont atténués. La représentation juridique en matière d'expulsion peut également commencer à donner corps à la loi dans ce domaine d'une importance vitale. Comme l'écrit Peterson, « lorsque tous les locataires pourront faire valoir leurs droits et le feront, les structures culturelles et institutionnelles qui permettent à la crise du logement de persister s'affaibliront enfin¹⁷¹. » Dans nos efforts visant à donner corps au droit au logement au Canada, nous savons que la représentation juridique des locataires menacés d'expulsion constitue un élément de base.

¹⁷⁰ Peterson, *supra* note 81 à la p 112.

¹⁷¹ Braudy et Hawkins, *supra* note 158 à la p 112.