

---

Les droits linguistiques  
et le Programme  
de contestation judiciaire

**RÉALISATIONS  
DU PROGRAMME ET  
INCIDENCE DE SON ABOLITION**

---

Rapport présenté au  
COMMISSAIRE AUX LANGUES OFFICIELLES

par  
Richard Goreham,  
*B.A., LL.B., LL.M.*

N° de cat. SF31-18/1992  
ISBN 0-662-59330-8



**Les droits linguistiques et  
le Programme de contestation judiciaire  
Réalizations du Programme et incidence de son abolition**

*L'annonce de l'abolition du Programme de contestation judiciaire, le 27 février dernier, a incité le Commissaire aux langues officielles à exprimer ses vues quant à l'incidence éventuelle que cette décision pourrait avoir sur la protection de la dualité linguistique au Canada. Le document qui suit est le résumé d'un rapport rédigé au mois d'août 1992 par Me Richard Goreham, à la demande du Commissaire, pour évaluer les réalisations accomplies par le Programme au cours de son existence au niveau de la clarification et du respect des droits linguistiques et pour démontrer l'incidence que son abolition pourrait avoir sur ces droits.*

**Les droits linguistiques et  
le Programme de contestation judiciaire  
Réalizations du Programme et incidence de son abolition**

**Résumé**

---

L'abolition du Programme de contestation judiciaire a entraîné la disparition d'une ressource essentielle qui, par le passé, a permis de soumettre aux tribunaux d'importantes questions de principe et d'intérêt public. En effet, l'objectif premier du Programme était de déployer des efforts afin de clarifier le sens actuel des différents droits linguistiques et de mener un combat afin d'assurer leur plein respect et leur mise en oeuvre.

Le document qui suit passe en revue les catégories de droits linguistiques protégés par la **Constitution**. Il met en relief les effets positifs des recours aux tribunaux, qui ont été le plus souvent appuyés financièrement par le Programme, sur l'interprétation et la mise en oeuvre de ces droits. Enfin, il fournit un cadre qui permet de relever certaines questions linguistiques non encore résolues pour illustrer l'incidence que cette abolition aura sur l'effort déployé par les communautés linguistiques minoritaires pour faire pleinement respecter leurs droits et assurer leur mise en oeuvre.

## **I- Clarification et mise en oeuvre des droits linguistiques :**

---

### **A) Législatures (article 133 de la *Loi Constitutionnelle de 1867*, article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et article 17 et 18 de la *Charte*) :**

Les garanties linguistiques constitutionnelles relatives aux procédures législatives ont bénéficié jusqu'à maintenant d'un nombre substantiel de causes indiquant le sens qu'on devait leur donner. Une interprétation large et libérale a été élaborée par la Cour suprême du Canada et appliquée aux exigences linguistiques devant les législatures du Manitoba et du Québec, ainsi que devant le Parlement canadien. Ainsi, la Cour a clarifié dans ce domaine les questions suivantes :

- Les droits linguistiques prévus à ces articles sont inviolables et ne peuvent être modifiés unilatéralement par les gouvernements.
- L'exigence linguistique relative à l'impression et à la publication de toutes les lois sous-entend aussi le processus complet de leur adoption dans les deux langues officielles.
- Les règlements établis sous le régime d'une loi doivent être inclus dans la définition de l'expression « loi de la législature ».
- La législation déléguée à laquelle s'applique le bilinguisme obligatoire comprend : les règlements adoptés par le gouvernement, un ministre ou un groupe de ministres; les règles de pratique adoptées par les tribunaux judiciaires et quasi judiciaires; et les règlements administratifs soumis à l'approbation du gouvernement, d'un ministre ou d'un groupe de ministres.
- L'article 133 ne s'applique pas aux règlements d'organismes municipaux et scolaires.

- ° Les lois et les règlements unilingues sont invalides, sans force et sans effet. Le but premier des exigences bilingues est d'assurer un accès plein et entier à la loi. (Cependant, pour éviter le chaos juridique, un délai minimum doit être fixé pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois invalides).
- ° La Cour suprême a aussi fixé des critères permettant de savoir ce qu'est un document de nature législative et quand des documents incorporés par renvoi dans des lois sont assujettis au bilinguisme obligatoire.

**B) Procédures devant les Tribunaux (article 133 de la *Loi Constitutionnelle de 1867*, article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et article 19 de la *Charte*) :**

Les garanties constitutionnelles relatives aux procédures devant les tribunaux ont également bénéficié d'un nombre substantiel de causes indiquant le sens qu'on devait leur donner. Cependant, les décisions de la Cour suprême du Canada dans ce domaine sont basées sur une approche beaucoup plus restrictive, elles font appel au devoir de réserve des tribunaux et reviennent à une interprétation strictement littérale des droits linguistiques prévus par la **Constitution**. Ainsi, la Cour suprême a décidé que :

- ° Les droits linguistiques inscrits dans la **Constitution** ne peuvent être modifiés par des réformes législatives, ils résultent d'un compromis politique et garantissent uniquement une protection minimale.
- ° Le droit d'employer le français ou l'anglais dans toutes les affaires dont sont saisis les tribunaux établis par le Parlement et les législatures du Québec, du Manitoba et du Nouveau-Brunswick, et dans tous les actes de procédure qui en découlent établissent le principe du choix, soit celui dont jouit les personnes qui participent aux procédures juridiques. En d'autres mots, les droits linguistiques garantis sont ceux des plaignants, des avocats, des témoins, des juges et des autres officiers publics qui communiquent oralement ou ceux des auteurs qui écrivent des plaidoiries ou d'autres procédures légales.

- La **Constitution** ne garantit pas aux personnes qui reçoivent des documents ou procédures émanant des tribunaux, le droit de recevoir ces documents dans la langue officielle de leur choix ni le droit de se faire parler dans leur langue officielle.
- Cependant, les réformes législatives fédérales, encouragées par une interprétation restrictive donnée par la Cour, reconnaissent que l'État a des obligations étendues de fournir un cadre dans lequel les tribunaux puissent communiquer oralement et distribuer les différents documents aux personnes accusées et aux autres participants dans leur langue officielle.

### C) Services, travail et égalité de statut (articles 16 et 20 de la *Charte*) :

Bien peu de jurisprudence a permis de clarifier le sens précis de ces articles (articles 16 et 20 de la *Charte*). Le fait qu'on entrevoyait certaines poursuites judiciaires a exigé que l'on fournisse une orientation quant au sens de certaines dispositions. Le principe de l'égalité des deux langues officielles prévu à l'article 16 de la *Charte* pourrait servir de fondement au droit de travailler dans les deux langues officielles dans la fonction publique. La *Loi sur les langues officielles* reconnaît déjà ce droit dans certaines circonstances prévues à la *Loi*.

La *Loi sur les langues officielles* définit également ce que constitue « les institutions du gouvernement ou du Parlement ». Le **Règlement** adopté en vertu de cette loi, quant à lui, prévoit les définitions de termes comme « demande importante » et « vocation du bureau », lesquelles sont nécessaires pour bien comprendre l'étendue du droit de recevoir les services dans les deux langues officielles.

Les limites établies par de telles initiatives législatives fédérales pourraient rendre les droits qu'ils prévoient plus restreints que les droits constitutionnels prévus aux articles 16 à 20 de la *Charte*. Si cela était le cas, des litiges pourraient survenir.

**D) Éducation (article 23 de la *Charte*) :**

Le droit linguistique à l'instruction dans la langue de la minorité constitue l'un des plus importants droits linguistiques protégés par la *Charte*. La santé et la vitalité des minorités de langue française ou anglaise dépendent, dans une large mesure, de l'accessibilité des établissements d'enseignement qui reflètent l'identité et les aspirations de celles-ci.

D'ailleurs, des actions portant sur l'interprétation et l'application de l'article 23 ont été intentées dans presque toutes les provinces dans le cadre du Programme de contestation judiciaire. Celles-ci étaient devenues nécessaires parce que les provinces ne prenaient pas les mesures appropriées pour donner suite à la reconnaissance constitutionnelle des droits linguistiques de la minorité survenue avec l'avènement de la *Charte* en 1982. Bien qu'un certain nombre de tribunaux aient adopté une approche restrictive pour interpréter ce droit, la Cour suprême dans l'affaire *Mahé* a confirmé que celui-ci avait un caractère réparateur et que, par conséquent, il devait recevoir une interprétation beaucoup plus libérale. La Cour suprême a clarifié un certain nombre de questions et notamment :

- ° Aucune assemblée législative provinciale ne peut unilatéralement modifier les critères prévus à l'article 23 de façon à limiter l'étendue du droit à l'instruction dans la langue de la minorité.
- ° Le but de l'article 23 a été établi comme étant « destiné à remédier, à l'échelle nationale, à l'érosion progressive des minorités parlant l'une ou l'autre langue officielle et à appliquer la notion de partenaires égaux des deux groupes linguistiques officiels dans le domaine de l'éducation ». La Cour a donc reconnu que la nature même des droits garantis par l'article 23 imposait aux gouvernements des obligations corrélatives.



- Puisque l'article 23 garantit deux droits : le droit « à l'instruction » et le droit « aux établissements d'enseignement », il est important d'éviter d'appliquer des normes strictes et numériques qui auraient pour conséquence d'entraîner d'une part, un droit à l'instruction seulement, et d'autre part, un droit à des établissements d'enseignement (y compris le droit de gestion et de contrôle). En effet, l'article 23 doit être considéré comme établissant une exigence « variable ».
- Les exigences de chaque cas dépendent de ce que « le nombre justifie ». Cependant les modalités exactes de mise en oeuvre de l'article 23 de la *Charte* sont laissées à la discrétion des pouvoirs publics. Ceci comprend les mesures de gestion et de contrôle qui devraient inclure, lorsque « le nombre le justifie », le droit à des conseils scolaires séparés pour la minorité.

## **II- Questions non résolues :**

---

### **A) Assemblées législatives et procédures devant les tribunaux :**

Malgré les clarifications apportées par la Cour suprême du Canada en matière de droits linguistiques relatifs aux assemblées législatives et aux procédures devant les tribunaux, toutes les questions n'ont pas encore reçu de réponses finales. Il y a encore des incertitudes relativement à :

- Comment mettre en harmonie le droit législatif d'une personne accusée de choisir la langue de son procès avec le droit des procureurs et des juges de choisir la langue qu'ils utiliseront devant les tribunaux ?

- Quel sera l'effet du droit législatif de choisir le français ou l'anglais pour subir un procès criminel sur l'interprétation des garanties juridiques prévues à la *Charte* ? Notamment, il pourrait toucher :
  - le droit d'être informé des motifs de son arrestation et le droit à l'avocat (article 10);
  - le droit à un procès public et impartial (article 11);
  - le droit à un interprète (article 14) et le genre de traduction (simultanée ou consécutive) requis par la Constitution.
- Est-ce que le droit d'utiliser l'une des deux langues officielles devant les tribunaux fédéraux est compromis lorsque l'administration des lois fédérales (par ex., faillite et divorce) se fait par les tribunaux provinciaux ?

**B) Services, travail et égalité de statut :**

L'article 16 (égalité de statut et droits et privilèges égaux du français et de l'anglais) et l'article 20 (droit du public de recevoir des services dans les deux langues officielles) ont été, par le passé, moins souvent interprétés par les tribunaux. Ce domaine laisse donc place à d'éventuelles interprétations jurisprudentielles et à un certain nombre de questions légales, notamment :

- De quelle façon doit-on interpréter les articles 16 et 20 de la *Charte* et quelle approche, restrictive ou libérale, doit-on adopter ?
- Est-ce que l'article 16 peut servir de fondement au droit de travailler dans l'une ou l'autre des deux langues officielles, par exemple, dans la fonction publique fédérale ?
- Est-ce que les obligations linguistiques constitutionnelles peuvent être contournées par la délégation de responsabilités administratives fédérales à des organismes provinciaux ?

- Que constituent exactement les « institutions du Parlement et du gouvernement du Canada » ou « de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick » prévues aux articles 16 et 20 de la *Charte* ?
- Comment interpréter la notion de « public » ?
- Que constituent exactement les notions de « communications » et de « services » ?
- Que visent les notions de « demande importante » et de « vocation du bureau » ? Bien que ces notions aient été définies dans le **Règlement** établi en vertu de la *Loi sur les langues officielles* et dont la majorité des dispositions entreront en vigueur en décembre 1992, certains arguments légaux pourraient être soulevés voulant que les définitions rendent l'étendue de ces droits plus restreints que celui des droits prévus à l'article 20 de la *Charte* ?

### C) **Éducation :**

Le domaine de l'éducation a donné lieu à des questions factuelles et légales fort complexes. Dans de nombreux domaines, l'étendue des droits demeure incertain. La Cour suprême du Canada a elle-même reconnu que des actions futures, basées sur l'article 23 de la *Charte*, sont inévitables. Ce qui sera requis dans chaque cas dépendra de ce que le « nombre justifie ». Parmi les questions qui restent à résoudre, se trouvent celles-ci :

- Quelle importance faut-il accorder à la compétence linguistique d'un enfant qui veut être instruit dans la langue minoritaire, compte tenu du fait que le critère d'admissibilité est basé sur la langue maternelle des parents ou encore sur la langue dans laquelle les parents ont reçu leur éducation au primaire ?

- L'État doit-il fournir un programme de perfectionnement linguistique initial quelconque lorsque les enfants de parents admissibles éprouvent de la difficulté dans la langue de la minorité ? Quelles responsabilités l'État a-t-il relativement à l'homogénéité linguistique et culturelle des écoles ?
- Puisque l'étendue des droits prévue à l'article 23 dépend du « nombre qui le justifie », des différends avec les autorités publiques pourront survenir relativement aux endroits où l'instruction peut se donner; à l'étendue des cours devant être offerts à la minorité linguistique; au type de programme à adopter; aux ressources qui doivent être allouées; aux cours obligatoires de langue seconde qui doivent être dispensés; ainsi qu'au rôle des parents dans le fonctionnement et le contenu de l'enseignement dans la langue de la minorité.
- Quelles ressources allouées à l'éducation dans la langue de la minorité seront acceptables ? (La quantité des ressources doit être allouée en fonction de la qualité de l'instruction; en fait la qualité de l'instruction en langue minoritaire doit être équivalente à celle de l'instruction dans la langue majoritaire).
- Quelles sont les relations qui existent entre les droits à l'instruction dans la langue de la minorité garantis par l'article 23 de la *Charte* et les droits confessionnels garantis par l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ?

### **III- Autres questions non résolues :**

---

- Quelles réparations sont possibles à la suite d'une violation des droits constitutionnels ? Le développement du droit dans ce domaine sera significatif pour le respect et la mise en oeuvre des droits linguistiques.
- Les relations qui existent entre les dispositions de la *Charte* et celles de la *Loi sur les langues officielles* : la Cour suprême adoptera-t-elle la même interprétation pour la *Loi* et pour la *Charte*, surtout en ce qui concerne la langue de travail et la langue de services ?

- Est-ce que l'article 1 de la *Charte* (limites raisonnables qui se justifient dans une société libre et démocratique) s'applique aux articles 16 à 23 de la *Charte* ?

## **Conclusion :**

---

Le Programme de contestation judiciaire a fourni, pendant plus d'une décennie, une aide financière indispensable aux causes importantes en matière de droits linguistiques. Cependant, un nombre important de questions demeurent encore non résolues. Il ressort de l'expérience du Programme que le processus de clarification et d'interprétation de ces droits, ainsi que l'assurance de leur plein respect et de leur mise en oeuvre, prend de nombreuses années pour se réaliser et leur interprétation demeure toujours en pleine évolution.

Avec la disparition du Programme, les personnes et les groupes feront face à d'énormes difficultés financières lorsqu'ils souhaiteront, en dernier ressort, s'adresser aux tribunaux pour faire valoir des droits linguistiques constitutionnels, . Malheureusement, un grand nombre de personnes pourraient trouver ce fardeau trop lourd à porter. À quoi servent de tels droits s'ils ne peuvent être mis en oeuvre ? Comme madame Bertha Wilson le disait : « Il est tout à fait illusoire d'accorder des droits à des gens qui n'ont pas les moyens de les faire valoir ».



---

Les droits linguistiques  
et le Programme  
de contestation judiciaire

**RÉALISATIONS  
DU PROGRAMME ET  
INCIDENCE DE SON ABOLITION**

---

Rapport présenté au  
COMMISSAIRE AUX LANGUES OFFICIELLES

par  
Richard Goreham,  
*B.A., LL.B., LL.M.*

août 1992





**Les droits linguistiques et  
le Programme de contestation judiciaire  
Réalizations du Programme et incidence de son abolition**

<b>1- Introduction</b> .....	1
<b>2- Origine, but et évolution</b> .....	2
<b>3- Clarification et mise en oeuvre : un double objectif</b> .....	7
<b>4- Survol des causes</b> .....	10
a) Les droits linguistiques et les assemblées législatives .....	10
b) Les droits linguistiques devant les tribunaux .....	15
c) La langue de services, la langue de travail et l'égalité de statut .....	20
d) Les droits linguistiques et les écoles .....	26
<b>5- Sommaire des questions non résolues</b> .....	38
<b>6- Conclusion : fin prématurée du processus</b> .....	43

## 1- Introduction

---

Annoncée le 27 février 1992, la décision soudaine d'abolir le Programme de contestation judiciaire a ravivé les craintes des communautés minoritaires de langue officielle de voir régresser le respect des droits linguistiques. Bien que le gouvernement fédéral ait fait savoir que l'aide financière consentie pour payer les frais juridiques des affaires en instance serait versée comme prévu, cet engagement ne vise que le degré de juridiction qui a été saisi. Rien n'indique qu'une aide sera accordée pour les appels qui pourraient être formés à l'issue de ces procédures. En ce qui concerne les litiges pouvant survenir à l'avenir, l'abolition du Programme entraîne la disparition d'une ressource essentielle qui a permis, par le passé, de soumettre aux tribunaux d'importantes questions de principe.

L'abolition du Programme de contestation judiciaire a incité le Commissaire aux langues officielles à écrire, le 8 avril 1992, à M. Gerry Weiner, ministre d'État (Multiculturalisme et Citoyenneté), pour lui faire part de ses inquiétudes quant à l'incidence que pourrait avoir cette décision sur la protection de la dualité linguistique canadienne. Il a indiqué au Ministre l'importance d'évaluer les réalisations du Programme pour améliorer notre compréhension de la portée des droits linguistiques qui bénéficient d'une protection constitutionnelle. Le Commissaire lui a mentionné qu'une telle révision permettrait de relever les questions non encore résolues. Le Commissaire a également écrit aux représentants des communautés linguistiques minoritaires afin de solliciter leurs avis relativement aux problèmes qu'ils doivent toujours affronter dans l'interprétation et l'exercice de ces droits.

À la demande du Commissaire aux langues officielles, j'ai rédigé ce rapport afin de faciliter l'évaluation de l'incidence que l'abolition du Programme de contestation judiciaire aura sur les efforts de clarifier la portée des droits linguistiques et d'en assurer le respect et la mise en oeuvre. Le rapport débute par un résumé des origines et du but du Programme, ainsi que par une description de son évolution au cours de son existence qui a duré plus de dix ans. La façon dont le Programme a été administré et la portée de ses activités ont évolué considérablement avec les années. Cette évolution permet de mettre en perspective ses objectifs sous-jacents.

Le rapport passe en revue les catégories de droits linguistiques protégés par la *Constitution* du Canada et les effets positifs du recours aux tribunaux sur l'interprétation et la mise en oeuvre de ces droits. Cet examen permet de cerner les questions importantes qu'il faut encore résoudre pour arriver à une interprétation large et

généreuse des garanties linguistiques. Dans la mesure où ils restent d'importantes questions non résolues, l'abolition du Programme de contestation judiciaire constitue une fin prématurée à un processus judiciaire inachevé. L'aide financière consentie pour payer les frais juridiques a permis aux communautés linguistiques minoritaires d'initier et de participer pleinement au processus. La disparition d'une telle ressource importante ne peut, dans l'avenir, que nuire aux efforts pour résoudre les questions non résolues concernant la portée des droits linguistiques constitutionnels.

## **2- Origine, but et évolution**

---

Lorsque Bertha Wilson, auparavant juge de la Cour suprême du Canada, a écrit au ministre de la Justice et procureur général du Canada le 4 mars 1992 pour réaffirmer qu'à son avis, « il est tout à fait illusoire d'accorder des droits à des gens qui n'ont pas les moyens de les faire valoir », elle a mis le doigt sur l'une des principales raisons pour lesquelles le Programme de contestation judiciaire a été créé. Au cours des années 1970, les droits linguistiques que protégeaient alors diverses dispositions de la *Constitution* du Canada avaient failli être écartés par des lois provinciales. Au Québec, l'adoption de la *Charte de la langue française* (1977) avait limité l'accès aux écoles anglaises, ce que l'on croyait incompatible avec les garanties prévues à l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (anciennement l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (1867)), et avait considérablement affaibli le statut de l'anglais devant les tribunaux et à la Législature du Québec, lequel était protégé par l'article 133 de l'*A.A.N.B.* Au Manitoba, la négation des droits linguistiques de la minorité francophone qui étaient protégés par l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, négation qui remontait quasiment à l'époque de la Confédération, était une fois de plus mise en cause devant les tribunaux.

Se rendant bien compte que les frais occasionnés par les litiges portant sur des questions de principe et d'intérêt public pouvaient représenter un lourd fardeau pour des particuliers et des groupes ayant des moyens limités, le gouvernement fédéral de l'époque décida d'offrir une aide financière à un certain nombre de justiciables. Il donna à cette initiative le nom de Programme de contestation judiciaire (1978), dont l'objectif était de participer aux frais juridiques encourus par des causes intentées en vue de préciser la portée des droits linguistiques protégés par les dispositions constitutionnelles susmentionnées. Le programme fonctionnait en quelque sorte selon les besoins et, au cours des quatre années suivantes, permit de soutenir financièrement six causes.

Le ministère de la Justice et le Secrétariat d'État furent tous deux chargés de son exécution : le premier évaluait le bien-fondé des causes et le montant de l'aide financière qui devait être accordée, tandis que le second s'occupait de l'administration du programme.

La promulgation de la *Charte canadienne des droits et libertés* (ci-après la « *Charte* ») en 1982 fournit l'occasion de réexaminer le programme et d'en étendre l'application aux droits linguistiques protégés par les nouveaux amendements constitutionnels. Énoncés aux articles 16 à 23 de la *Charte*, ces droits comprennent l'égalité de statut du français et de l'anglais, le droit de recevoir des services gouvernementaux dans l'une ou l'autre langue, ainsi que des garanties relatives à l'instruction dans la langue de la minorité. À ce moment-là, des critères de sélection pour l'octroi de l'aide financière furent établis :

- la question soulevée devait revêtir une importance considérable et le bien-fondé sur le plan juridique devait être établi;
- la question soulevée devait entraîner des conséquences pour un certain nombre de personnes;
- la question soulevée ne devait pas faire déjà l'objet d'une aide financière dans une autre cause (pour éviter le double emploi).

Peu de temps après, les demandes d'aide financière présentées dans le cadre du programme modifié furent assujetties à deux nouvelles conditions. Premièrement, on stipula que les intervenants dans une cause ne devaient pas être admissibles à une aide financière, surtout lorsque le procureur général du Canada intervenait lui-même dans l'affaire. Deuxièmement, aucune aide financière ne devait être accordée lorsque les autorités gouvernementales responsables avaient fait la promesse formelle que les dispositions législatives ou les mesures gouvernementales litigieuses seraient modifiées de manière à donner plein effet aux garanties constitutionnelles. Comme avant, le ministère de la Justice évaluait le bien-fondé des causes et examinait les comptes présentés par les avocats pour leurs règlements, tandis que le Secrétariat d'État administrait le programme.

Ainsi structuré, le Programme de contestation judiciaire fut en mesure d'offrir un soutien vital aux communautés de langue officielle qui préconisaient une interprétation large et généreuse des garanties linguistiques reconnues dans la *Constitution* ou qui étaient

décidées à recourir à la justice pour empêcher que des droits linguistiques officiellement reconnus ne soient tout bonnement négligés à dessein. Au cours des trois années qui suivirent, le nombre de causes qui bénéficiaient d'une aide financière passa à dix-huit.

Le fait que certaines dispositions constitutionnelles relevant du Programme s'appliquaient à des lois et à des activités de compétence fédérale représentait une source de conflit possible pour le ministère de la Justice. En effet, l'impartialité du ministère de la Justice lors de l'évaluation du bien-fondé d'une cause pouvait être mise en doute dans la mesure où l'aide financière demandée devait servir à contester une loi ou une pratique du gouvernement fédéral, dont le procureur général du Canada allait vraisemblablement prendre la défense devant les tribunaux. La situation devint encore plus délicate lorsque les critères de financement du programme furent réexaminés en prévision de l'entrée en vigueur des droits à l'égalité prévus à l'article 15 de la *Charte* en 1985. En raison de l'application de ces critères aux droits à l'égalité qui visaient les lois et les pratiques du gouvernement fédéral, on décida, par souci d'équité, de confier à une instance décisionnelle indépendante la responsabilité de sélectionner les causes devant faire l'objet d'une aide financière dans le cadre du Programme de contestation judiciaire. Un organisme externe compétent fut donc chargé de prendre la relève.

À partir de 1985, le Programme fut administré, par deux organismes non gouvernementaux : le Conseil canadien de développement social (de 1985 à 1990) et le Centre de recherche et d'enseignement sur les droits de la personne de l'Université d'Ottawa (de 1990 à 1992). Dans chaque cas, deux comités indépendants, soit le Comité des droits linguistiques et le Comité des droits à l'égalité, furent investis du pouvoir de prendre des décisions au sujet de l'octroi d'une aide financière au titre des frais de justice. Cinq membres étaient choisis au Comité des droits linguistiques, ceux-ci démontraient une dévotion à l'avancement des droits linguistiques minoritaires, possédaient une gamme de qualités professionnelles (certaines étant des avocats en pratique) et reflétaient l'expérience des minorités linguistiques dans les diverses régions du pays. Avec l'appui de professionnels juridiques et assistés d'opinions de conseillers lorsque approprié, le Comité était autorisé à décider des demandes d'aide financière selon les termes et conditions prévues dans les accords de contribution signés par le Secrétariat d'État du Canada.

L'accord de contribution signé avec le Conseil canadien de développement social énonce en ces termes l'objectif du Programme : « le financement des poursuites judiciaires se rapportant aux droits relatifs aux langues officielles garantis par la *Constitution* du Canada... » ainsi qu'aux droits à l'égalité applicables aux lois, aux politiques et aux

pratiques fédérales. Plus précisément, et en ce qui a trait au volet linguistique du programme, l'aide financière devait être accordée aux causes permettant une analyse des droits linguistiques fondée sur les articles 93 ou 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, sur l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, sur les articles 16 à 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou sur des dispositions constitutionnelles parallèles. On reconduisit dans cet accord les critères de grande importance et de fondement juridique à la question soulevée, de la prévention du double emploi et des conséquences pour un certain nombre de personnes, de même que la règle selon laquelle en général les intervenants ne devaient pas bénéficier d'une aide financière puisque la conduite de l'instance leur échappait.

Lorsque l'administration du Programme de contestation judiciaire fut confiée au Centre de recherche et d'enseignement sur les droits de la personne de l'Université d'Ottawa, le libellé de l'objectif du programme et de quelques-uns des critères d'admissibilité fut modifié. L'objectif devint « la clarification des droits relatifs aux langues officielles » qui sont garantis par les dispositions constitutionnelles susmentionnées. Cela n'était plus tout à fait la même chose que le financement des poursuites judiciaires « se rapportant aux droits relatifs aux langues officielles ». Pour ce qui est des critères d'admissibilité, nous constatons que l'aide financière n'était plus accordée qu'à des causes-types compatibles avec l'objectif du programme mettant directement en cause des droits linguistiques fondés sur les dispositions constitutionnelles mentionnées. Cette formulation plus restrictive de l'objectif du programme et des critères d'admissibilité a aussi touché les questions du double emploi, du fondement juridique et du nombre de personnes intéressées. Alors qu'à l'origine, l'emploi du mot « devrait » (en anglais « should ») dans le libellé des critères (« devrait » avoir une importance considérable, « devrait » avoir un fondement juridique et « devrait » entraîner des conséquences pour un certain nombre de personnes) confère une certaine marge de manoeuvre, le remplacement de ce mot par le terme « doit » (en anglais « must ») et la substitution du mot « considérable » au mot « certain » dans l'expression « un certain nombre de personnes » ont pour effet de resserrer la formulation des conditions d'admissibilité à l'aide financière. De même, dans la deuxième version, le double emploi « doit » (en anglais « shall ») être évité et lorsque les tribunaux sont saisis d'une question, aucune autre personne « ne doit » (en anglais « shall not ») bénéficier d'une aide financière pour défendre une opinion pratiquement identique dans la même cause ou dans une autre cause, alors qu'avant le transfert du programme en 1990, ces critères étaient rédigés sur un ton plus directif qu'impératif en raison de l'emploi des mots « devrait être évité » (en anglais « should be avoided ») et « ne devrait pas bénéficier d'une aide financière » (en anglais « should not receive financial assistance »).

Comme nous l'avons déjà mentionné, 18 causes en matière de droits linguistiques ont été financées entre 1978 et 1985. Depuis 1985, le Programme de contestation judiciaire a permis de financer un total de 77 causes, bien que certaines des poursuites dont sont saisies les juridictions supérieures aient été intentées à l'époque où le gouvernement administrait le Programme. (La décision d'octroyer une aide financière s'applique à un degré de juridiction précis; si la cause est portée en appel, il faut présenter une autre demande.) Les responsables de l'administration du programme ont indiqué que 35 de ces causes ont été instruites par des tribunaux de première instance, 23 par des tribunaux d'appel et 19 par la Cour suprême du Canada. Parmi les causes financées par le Programme, 17 portaient sur le bilinguisme dans le processus législatif et 13 concernaient les droits linguistiques devant les tribunaux.

L'augmentation du nombre de causes financées par le programme est attribuable dans une large mesure aux difficultés considérables que posent l'interprétation et la mise en oeuvre des droits à l'instruction dans la langue de la minorité prévus à l'article 23 de la *Charte*. Apparemment, 39 des demandes d'aide financière qui ont été approuvées après 1985 se rapportaient à cette question. Nous parlerons plus longuement de ces droits dans le survol des causes en matière de droits linguistiques qui sera examiné plus loin, mais il n'est pas inutile de mentionner ici que le respect et la mise en application de l'article 23 de la *Charte* se sont heurtés à bien des résistances. On a essayé de justifier le peu d'empressement de nombreuses provinces anglophones à réformer des systèmes d'éducation qui retardaient l'essor de l'instruction dans la langue de la minorité par la prétendue ambiguïté des garanties prévues à l'article 23. Les minorités de langue officielle étaient donc aux prises avec ce qu'elles considéraient comme des violations flagrantes de l'article 23, qui étaient cependant légitimées par une conception invariablement étroite de la portée de cet article. Cette situation a inévitablement donné lieu à la prolifération des litiges susceptibles d'être soumis aux tribunaux, et c'est dans une large mesure la raison pour laquelle le nombre de causes financées par le programme a augmenté après 1985.

Quand on considère le chemin parcouru depuis quatorze ans, on peut difficilement nier l'importance du Programme de contestation judiciaire en matière de promotion du respect des droits constitutionnels des minorités de langue officielle. Le Programme a notamment contribué à la reconnaissance officielle des droits linguistiques des francophones du Manitoba devant les tribunaux et à l'assemblée législative du Manitoba (dont la négation remontait à 1890) et à la lutte menée pour donner effet aux droits à

l'instruction dans la langue de la minorité inscrits dans la *Charte canadienne des droits et libertés*. Mais avant d'entamer le survol des causes en matière de droits linguistiques, il convient d'examiner à nouveau le lien qui existe entre la nécessité de préciser la portée des droits linguistiques et le désir de parvenir à assurer le respect et la mise en oeuvre de ces droits.

### **3- Clarification et mise en oeuvre : un double objectif**

---

Il convient d'apprécier l'objectif du Programme, soit celui d'examen ou de clarification des droits constitutionnels en matière de langues officielles, tel qu'il est formulé dans les accords de contribution de 1985 et de 1990, dans le contexte général de la promotion des deux langues officielles du Canada. Depuis les années 1970, les poursuites en matière linguistique jouent un rôle croissant et appréciable en vue d'assurer le respect du statut constitutionnel du français et de l'anglais. Devant l'insuffisance des mesures gouvernementales et le dépérissement de la culture et de la langue, les communautés linguistiques minoritaires se sont adressées aux tribunaux afin d'obtenir une analyse plus précise de la portée et du contenu des droits linguistiques et afin d'assurer la mise en oeuvre intégrale de ces droits. Ces deux objectifs découlaient implicitement des critères du Programme qui prévoyaient qu'aucune aide financière ne devait être accordée lorsque les autorités gouvernementales responsables avaient fait la promesse formelle que les dispositions législatives ou les mesures gouvernementales litigieuses seraient modifiées. Si le seul objectif du Programme était d'éclaircir le sens d'une disposition constitutionnelle, comment pouvait-on légitimement exiger qu'une disposition législative ou une mesure gouvernementale soit modifiée avant que l'affaire n'ait même été portée devant les tribunaux ?

L'affirmation selon laquelle le Programme de contestation judiciaire avait pour but non seulement de permettre l'analyse et la clarification des droits linguistiques reconnus dans la *Constitution*, mais aussi d'encourager le respect et la mise en oeuvre de ces droits, est étayée par les exemples qu'offrent certaines des causes financées. Ainsi, l'affaire fondée sur les dispositions de la *Charte de la langue française* concernant le refus de permettre qu'une instruction dans la langue anglaise soit donnée à des personnes qui y avaient droit aux termes de l'article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, malgré les nombreux points de droit qu'elle a soulevés, ne concernait pas la signification et la portée de l'article 23. Elle portait en réalité sur les obligations du gouvernement du Québec relativement au respect des critères d'admissibilité prévus à l'article 23, qui



étaient clairement incompatibles avec les dispositions litigieuses de la *Charte de la langue française*. Comme cette incompatibilité était flagrante, le coeur du litige était de savoir si la *Constitution* accordait à un gouvernement provincial le pouvoir de modifier unilatéralement les critères d'admissibilité. De même, l'affaire *Forest* du Manitoba ne portait pas sur la signification et la portée des garanties linguistiques prévues à l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, mais bien sur le pouvoir du gouvernement du Manitoba de les abolir. En réalité, il était question dans ces deux causes du respect et de la mise en oeuvre des droits linguistiques reconnus dans la *Constitution*, et non de leur signification profonde. Pourtant, ces causes ont pu bénéficier d'une aide financière dans le cadre du Programme de contestation judiciaire.

Chaque catégorie de droit linguistique reconnu dans la *Constitution* - ces catégories seront toutes examinées plus loin - fournit une preuve convaincante du lien essentiel qui existe entre le respect d'un droit, d'une part, et la clarification de sa portée, d'autre part. Qu'il s'agisse des droits linguistiques dans le processus législatif, devant les tribunaux ou dans les écoles, nous constatons que le refus de respecter ces droits s'appuie souvent sur l'argument selon lequel les dispositions constitutionnelles invoquées pour les faire valoir sont trop limitées pour constituer une assise juridique valable à cette fin. Bien que les gouvernements soient de moins en moins enclins à refuser catégoriquement de donner effet à des droits, ils invoquent souvent la prétendue ambiguïté d'une disposition constitutionnelle pour justifier l'existence de programmes et de dispositions législatives qui sont loin de répondre aux attentes légitimes des titulaires de ces droits.

La nature même des droits linguistiques entraîne des propositions de part et d'autres, parfois contradictoires, et ce, afin de trouver des solutions à leur mise en oeuvre. Les droits inscrits dans la *Constitution* ont traditionnellement été interprétés comme étant de nature à restreindre l'action des gouvernements. On les a invoqués pour annuler des mesures gouvernementales qui empiétaient injustement sur la liberté individuelle. Tout au contraire, les droits linguistiques appellent l'intervention des gouvernements; cela implique que l'action positive est nécessaire pour leur donner effet. Il ne suffit pas de se défaire de dispositions législatives et de mesures gouvernementales qui portent atteintes aux droits linguistiques (aussi efficace que cela puisse être dans certains cas); il faut aussi prendre des mesures concrètes pour se doter des structures institutionnelles que requiert l'exercice effectif de ces droits. C'est la raison pour laquelle les droits linguistiques ont presque toujours quelque chose à voir avec des institutions jugées indispensables à la santé et à la vitalité des minorités de langue officielle.

Cela ne veut pas dire que la conception « négative » des droits constitutionnels, c'est-à-dire la conception selon laquelle les droits sont un rempart contre l'empiètement des gouvernements sur la liberté individuelle, ne fait jamais problème en matière linguistique. L'affaire relative à la langue d'affichage commercial au Québec, qui était fondée sur le droit individuel à la liberté d'expression prévu à l'article 2 de la *Charte*, le montre bien. Toutefois, le fait de déclarer inopérante la règle prescrivant l'usage du français seulement pour l'affichage commercial pour le motif qu'elle porte atteinte à la garantie de liberté d'expression prévue par la *Constitution* n'impose pas d'obligations positives au gouvernement. Cela permet simplement de fixer la limite au-delà de laquelle la restriction qui frappe l'usage d'une langue officielle est injustifiée d'un point de vue constitutionnel.

Le fait que la plupart des poursuites qui sont intentées en matière linguistique ont pour but d'amener l'État à prendre des mesures concrètes pour soutenir une communauté minoritaire, que ce soit dans le cadre du processus législatif, devant les tribunaux, relativement aux services gouvernementaux ou dans le système d'éducation, met en évidence l'importance des négociations entre les minorités de langue officielle et les autorités gouvernementales. L'étendue des obligations positives soulève constamment des questions auxquelles des discussions poursuivies sans relâche avec les autorités permettent d'apporter des réponses. L'attribution de ressources et la création de structures institutionnelles nécessitent la participation active des gouvernements. Cependant, pour régler de telles questions, on ne doit pas se limiter à déterminer en quoi consiste l'intérêt public; il faut aussi donner effet aux droits constitutionnellement garantis. Par conséquent, lorsque les espérances d'une minorité de langue officielle sont déçues à l'issue d'importantes négociations, le recours aux tribunaux constitue incontestablement une option valable. De plus, il se peut bien que l'éventualité qu'il y ait des poursuites en justice destinées à assurer l'exécution d'obligations constitutionnelles incite davantage un gouvernement à régler, directement avec les communautés linguistiques minoritaires intéressées, les questions touchant à l'interprétation de leurs droits. Inversement, si le recours aux tribunaux n'était pas envisageable, notamment à cause du caractère prohibitif des frais juridiques, les chances de succès de ces négociations seraient sans doute bien moindres.

Le lien dynamique qui existe entre la clarification des droits linguistiques garantis par la *Constitution* et leur exercice effectif nous rappelle que la justice peut souvent être une arme à double tranchant. D'une part, on peut donner à un droit une interprétation étroite et traditionnelle qui en restreint la portée. D'autre part, on peut étendre la portée d'un droit pour qu'il devienne plus significatif et plus utile pour les membres

d'une minorité. Comme nous espérons le démontrer dans le survol des causes en matière de droits linguistiques qui suit, les tiraillements entre ces deux conceptions de l'interprétation des droits sont constamment présents dans le processus judiciaire. C'est une erreur de croire qu'on arrivera un jour à définir une fois pour toutes les droits linguistiques reconnus dans la *Constitution* et les obligations corrélatives que ces droits imposent aux gouvernements.

#### **4- Survol des causes**

---

##### **a) Les droits linguistiques et les assemblées législatives**

Chacun sait que l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (anciennement l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867*) et l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* autorisent l'usage du français et de l'anglais dans les débats de la Chambre des communes et du Sénat du Canada, ainsi que dans les chambres des législatures du Québec et du Manitoba. Ces deux articles précisent aussi que l'usage du français et de l'anglais est obligatoire dans la rédaction des archives, des procès-verbaux et des journaux respectifs de ces chambres, et que toutes les lois de ces chambres doivent être imprimées et publiées dans les deux langues. Ces dispositions sont reprises aux articles 17 et 18 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans la mesure où elles s'appliquent au Parlement du Canada, et sont rendues applicables à la Législature du Nouveau-Brunswick.

L'exigence impérative de faire usage des deux langues dans les archives, les procès-verbaux et les journaux de la Législature du Manitoba de même que d'imprimer et de publier les lois de cette province dans les deux langues fut directement contredit par l'*Official Language Act* (1890) du Manitoba, qui prescrivait que seul l'anglais serait utilisé à ces fins. Plus de quatre-vingts années se sont écoulées avant qu'un tribunal de juridiction supérieure n'examine la question de la constitutionnalité de cette loi, qui avait cependant été contestée à deux reprises devant des cours de comté et déclarée inconstitutionnelle. La première décision remontait à 1892 et la seconde à 1909<sup>1</sup>, mais les gouvernements manitobains de l'époque n'en ont apparemment pas tenu compte puisqu'ils ont continué de donner plein effet à l'*Official Language Act*. Comme le statut du français à la Législature du Manitoba avait été aboli, il n'y avait évidemment pas lieu de s'interroger sur le contenu et la portée, quelle qu'elle fût, des droits linguistiques vu que les gouvernements qui se succédaient au Manitoba estimaient que ces droits

n'existaient plus. C'est seulement de nombreuses décennies plus tard que l'on a intenté, pour une troisième fois, une poursuite contre la province du Manitoba, mais cette fois l'affaire s'est rendue jusqu'à la Cour suprême du Canada qui a prononcé en 1979 un jugement majeur dans l'affaire *Procureur général du Manitoba c. Forest*<sup>2</sup>.

La conclusion de la Cour suprême portant que l'*Official Language Act* (1890) du Manitoba était inconstitutionnelle et que les droits linguistiques prévus à l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* devaient être pleinement respectés était suivie d'une conclusion analogue, fondée sur l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, à l'encontre de certaines dispositions de la *Charte de la langue française* (1977) du Québec. Bien que le libellé des dispositions de la loi québécoise fût différent de celui de la loi adoptée par le Manitoba en 1890, la Cour suprême a réaffirmé dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Blaikie*<sup>3</sup> que les droits linguistiques prévus à l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* étaient inviolables et que l'Assemblée nationale du Québec ne pouvait pas les modifier unilatéralement comme s'ils faisaient partie de la constitution de la province. Ils étaient identiques à cet égard aux droits garantis par l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. La Cour suprême a ensuite donné quelques indications initiales sur la portée véritable des mots et des expressions employés dans ces deux articles. Elle a notamment statué que l'exigence relative à l'impression et à la publication de toutes les lois dans les deux langues sous-entendait l'adoption de celles-ci dans les deux langues, et que les règlements établis sous le régime de ces lois devaient être inclus dans la définition de l'expression « loi de la législature ». Comme la législation déléguée avait connu un essor prodigieux depuis 1867, la Cour suprême a jugé qu'il serait incongru de limiter le sens du terme « lois » aux textes votés par les législatures.

Cette première analyse de la portée des droits linguistiques axée sur le processus législatif ainsi que sur l'impression et la publication des lois et des règlements a marqué le début d'une longue période de contestation judiciaire au sujet de la mise en oeuvre effective de ces droits. Pendant toute cette période, le Programme de contestation judiciaire a participé au financement de presque toutes les causes importantes. Les poursuites se sont multipliées parce que la réponse à une question paraissait fréquemment soulever plusieurs autres questions qu'il fallait éclaircir avant de prendre des mesures pour donner plein effet aux droits linguistiques en question. Tandis que les membres de la minorité francophone du Manitoba préconisaient une conception généreuse des mesures qui s'imposaient pour donner plein effet aux droits garantis par l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, dans la foulée des décisions rendues dans les arrêts *Forest* et *Blaikie*, les autorités gouvernementales prônaient une vision étroite à

la fois des conséquences immédiates des décisions de la Cour suprême et de la portée réelle des droits en question. Cela a évidemment donné lieu à d'autres poursuites ayant pour but d'aplanir les obstacles à la mise en oeuvre de droits linguistiques que la Cour suprême avait déjà déclarés inviolables.

Au Québec, c'était la mesure dans laquelle le terme « règlement » devait recevoir une interprétation libérale qui faisait problème. Pour savoir à quoi s'en tenir, le gouvernement du Québec a demandé une nouvelle audition des questions examinées dans l'arrêt *Blaikie*. La Cour suprême y a consenti et a statué dans l'arrêt *Blaikie* (N<sup>o</sup> 2)<sup>4</sup> que la législation déléguée à laquelle s'appliquait l'article 133 comprenait :

- (i) les règlements adoptés par le gouvernement, un ministre ou un groupe de ministres (sauf les règles ou les directives de régie interne),
- (ii) les règles de pratique adoptées par les tribunaux judiciaires et quasi judiciaires,
- (iii) les règlements administratifs soumis à l'approbation du gouvernement, d'un ministre ou d'un groupe de ministres.

La Cour a aussi déclaré, en partie pour des raisons d'ordre historique, que l'article 133 ne s'appliquait pas aux règlements d'organismes municipaux et scolaires.

Le Québec s'est acquitté sans plus attendre des obligations qui lui étaient imposées relativement à l'usage de l'anglais et du français dans le processus législatif (telles qu'elles avaient été définies et précisées dans les deux arrêts *Blaikie* et dans l'arrêt *Forest*), mais le Manitoba n'en a pas fait autant. En effet, l'unilinguisme de fait qui existait depuis quatre-vingt-dix ans à la Législature du Manitoba s'était soldé non seulement par l'adoption en anglais uniquement d'une multitude de lois et de règlements, mais aussi par un manque absolu de moyens de traduction. Le dénuement du Manitoba contrastait de façon saisissante avec la machine bilingue dont disposait le Québec, où l'on avait toujours fait usage du français et de l'anglais dans le processus législatif.

L'ampleur de la tâche que devait accomplir le Manitoba était évidemment proportionnelle à l'énormité de l'injustice historique qui avait été commise. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, les négociations qui avaient été entamées au sujet des mesures requises pour donner effet aux droits linguistiques de la minorité francophone devaient inévitablement mettre au jour des divergences de vues qui ont causé des retards

et qui ont finalement donné lieu à une nouvelle intervention de la Cour suprême. Le gouvernement fédéral a en effet décidé, en 1984, d'adresser un renvoi à la Cour suprême, dont les motifs de la décision figurent dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*<sup>5</sup>. Soit dit en passant, une autre cause (qui a par la suite été financée dans le cadre du Programme) faisait son chemin devant les tribunaux depuis 1981; elle contestait entre autres choses la validité du *Highway Traffic Act*<sup>6</sup> du Manitoba, dont les dispositions avaient été adoptées en anglais seulement. Parmi les questions soumises à la Cour suprême dans le renvoi, figurait la question cruciale des conséquences de l'omission de respecter les droits linguistiques dans le processus législatif. Les lois et les règlements unilingues étaient-ils invalides et inopérants ?

La Cour suprême a répondu par l'affirmative à cette question et a par la même occasion rappelé le but fondamental des droits linguistiques dans le processus législatif. Ce but réside dans la nécessité « d'assurer aux francophones et aux anglophones l'accès égal aux corps législatifs, aux lois et aux tribunaux »<sup>7</sup>. L'obligation d'adopter, d'imprimer et de publier les lois dans les deux langues devait être imposée afin de protéger « les droits fondamentaux de tous les Manitobains à l'égalité de l'accès à la loi dans l'une ou l'autre des langues française ou anglaise »<sup>8</sup>. Dans une réflexion sur l'importance des droits linguistiques en général, la Cour a dit que :

L'importance des droits en matière linguistique est fondée sur le rôle essentiel que joue la langue dans l'existence, le développement et la dignité de l'être humain. C'est par le langage que nous pouvons former des concepts, structurer et ordonner le monde autour de nous. Le langage constitue le pont entre l'isolement et la collectivité, qui permet aux être humains de délimiter les droits et obligations qu'ils ont les uns envers les autres, et ainsi, de vivre en société<sup>9</sup>.

La Cour suprême a également tranché certaines autres questions se rapportant spécifiquement à la loi manitobaine qui était censée mettre en application l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. La plupart des dispositions de cette loi ont été jugées incompatibles avec l'article 23 pour le motif qu'elles portaient atteinte à des principes qui étaient implicites dans cet article, notamment ceux-ci :

- (i) les versions française et anglaise des lois font pareillement autorité en matière d'interprétation,
- (ii) l'usage simultané du français et de l'anglais est obligatoire pendant tout le processus d'adoption des lois.

L'importance de la décision rendue dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba* est indéniable. De plus, cette décision est instructive parce qu'elle montre combien l'obligation de recourir aux tribunaux pour clarifier un droit linguistique entraîne fatalement d'autres retards dans la mise en oeuvre et le respect de ce droit.

Même si la Cour suprême a déclaré que les lois adoptées en contravention de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* étaient invalides, elle a ajouté que pour éviter le chaos juridique, un délai minimum devait être fixé pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois manitobaines entachées d'un vice sur le plan constitutionnel. Elle a laissé aux parties le soin de fixer le délai de validité temporaire et a indiqué qu'elle statuerait sur cette question à la demande du procureur général du Canada ou du procureur général du Manitoba si les parties n'arrivaient pas à s'entendre. On voit donc que même une question aussi limitée et technique que la fixation du délai de validité temporaire aurait forcé la Cour suprême à rendre une nouvelle décision, n'eût été l'entente négociée à laquelle les parties sont arrivées et à laquelle la Cour a donné effet six mois plus tard<sup>10</sup>.

On aurait pu croire que le mécanisme de mise en oeuvre des droits linguistiques en question pouvait enfin être lancé, mais il n'en fut rien. Un nouveau désaccord est survenu entre les parties, cette fois au sujet des instruments du gouvernement du Manitoba qui pouvaient être considérés « de nature législative » et qui devaient par conséquent être adoptés, imprimés et publiés dans les deux langues. Les parties ont donc dû retourner une fois de plus devant la Cour suprême qui, dans une décision rendue en janvier 1992<sup>11</sup>, a fourni des précisions sur ses analyses précédentes. En réponse aux questions plutôt détaillées qui lui ont été soumises, la Cour suprême a fixé des critères permettant de savoir ce qu'est un document de nature législative<sup>12</sup>. Elle a également prescrit des règles permettant de savoir quand des documents incorporés par renvoi dans des lois de la Législature du Manitoba sont eux-mêmes assujettis au bilinguisme obligatoire. De crainte que la portée des critères plus spécifiques qu'elle venait de formuler ne soulève elle aussi des conflits, la Cour suprême a fait remarquer qu'« il serait sage pour les assemblées législatives, en cas de doute, de trancher en faveur du droit prévu par la Constitution »<sup>13</sup>.

Bien entendu, d'autres décisions ont contribué à jeter un peu plus de lumière sur les exigences du bilinguisme obligatoire dans le processus législatif. Mentionnons à titre d'exemple l'arrêt *P.G. du Québec c. Brunet, Collier et autres*<sup>14</sup>, qui soulevait la question de l'incorporation par renvoi, l'arrêt *Sinclair et autres c. P.G. du Québec et autres*<sup>15</sup>, qui précisait ce qu'était une loi de la Législature du Québec par opposition à une loi

émanant d'une municipalité, les municipalités n'étant pas astreintes au bilinguisme obligatoire prévu à l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et l'arrêt *Bilodeau c. P.G. du Manitoba*<sup>16</sup>, dont une partie des motifs portait sur des points qui avaient été traités dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba* au sujet de la nullité des lois manitobaines adoptées en contravention de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. On pourrait aussi mentionner les causes dans lesquelles on a tenté d'invoquer l'article 110 de l'*Acte des Territoires du Nord-Ouest* qui était en vigueur à l'époque de la création des provinces de l'Alberta et de la Saskatchewan et qui incorporait des droits linguistiques semblables à ceux qui étaient prévus à l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et à l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, en particulier l'arrêt *R. c. Mercure*<sup>17</sup>. Cependant, nous ne prétendons pas ici faire une analyse exhaustive de toutes les décisions dans lesquelles il est question du bilinguisme obligatoire dans le processus législatif. Nous voulons plutôt faire ressortir le caractère évolutif de l'interprétation judiciaire des droits linguistiques protégés par la *Constitution*. En fait, aucune décision ne peut résoudre la totalité des questions que peuvent éventuellement soulever le respect et la mise en oeuvre des droits linguistiques. Juste dans le domaine des garanties linguistiques dans le processus législatif, plus de douze années séparent la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Forest* et les plus récentes précisions apportées dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba* (audition spéciale)<sup>18</sup>. C'est en partie à cause des tentatives pour recourir à des interprétations étroites afin de réduire la portée éventuelle des garanties linguistiques que tant de causes ont été instruites durant cette période. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la Cour suprême a récemment exhorté les autorités gouvernementales à trancher les doutes quant à la portée et à l'applicabilité des garanties linguistiques reconnues dans la *Constitution* en faveur des droits protégés.

## **b) Les droits linguistiques devant les tribunaux**

À l'usage obligatoire du français et de l'anglais dans le processus législatif s'ajoute en complément le statut reconnu à ces deux langues devant les tribunaux du Québec, du Manitoba et du Nouveau-Brunswick, comme devant ceux établis par le gouvernement fédéral. La reconnaissance de ce statut est énoncée aux dispositions législatives déjà mentionnées à l'égard du bilinguisme législatif ainsi qu'à l'article 19 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Énonçant des droits dont l'exercice est facultatif plutôt qu'obligatoire, ces dispositions autorisent l'emploi du français ou de l'anglais dans toutes les affaires dont sont saisis les tribunaux établis par le Parlement du Canada ou par l'une ou l'autre des trois provinces susmentionnées, et dans tous les actes de procédures qui en



découlent. Les litiges portant sur ces droits linguistiques remontent aux arrêts *Forest* et *Blaikie* évoqués ci-dessus, dans lesquels la Cour suprême a confirmé l'inviolabilité des droits en cause. Ces droits sont à l'abri de toute modification par le processus législatif, ils laissent le choix au justiciable et ils s'appliquent à tous les tribunaux qui exercent un pouvoir judiciaire, même à ceux qui ne sont pas des « cours » au sens traditionnel du terme. Ce n'est qu'à la suite de ces arrêts, qui venaient couronner de longues années de procédures judiciaires, qu'on devait s'intéresser à la portée précise et aux incidences possibles du droit d'employer l'une ou l'autre langue devant les tribunaux.

Certains membres des minorités de langue officielle ont à bon droit soulevé la question des obligations corrélatives que pourraient avoir les gouvernements d'établir un cadre institutionnel qui permette l'exercice effectif de ce droit garanti par la *Constitution*. Par exemple, pour assurer le respect du droit d'employer l'une ou l'autre langue, l'État doit-il veiller à ce que les documents judiciaires délivrés dans les procédures criminelles et quasi criminelles soient bilingues ? Le droit de chacun, et particulièrement de l'accusé, de choisir le français ou l'anglais suppose-t-il que l'État a l'obligation de fournir toutes les conditions matérielles nécessaires à la tenue d'un procès dans la langue choisie ? À l'extrême, le droit d'employer l'une ou l'autre langue officielle devant les tribunaux perdrait toute signification s'il ne se trouvait aucun juge capable de parler ou de comprendre cette langue, ou si les documents officiels étaient systématiquement délivrés dans une seule langue.

Des questions de cette nature ont mis en branle des actions en justice soutenues financièrement par le Programme de contestation judiciaire, notamment les affaires *MacDonald c. Ville de Montréal*<sup>19</sup> (une sommation unilingue française délivrée à un anglophone), *Bilodeau c. P.G. (Manitoba)*<sup>20</sup> (une sommation unilingue anglaise délivrée à un francophone), *Robin v. Collège St-Boniface*<sup>21</sup> (le droit de l'accusé d'employer le français et la connaissance de la langue par le juge), *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick c. Association of Parents*<sup>22</sup> (la question de savoir si le droit d'employer l'une ou l'autre des langues officielles comprend le droit d'être entendu et compris directement par un juge dans cette langue), et en partie des actions fondées sur l'ancien article 110 de la *Loi sur les Territoires du Nord-Ouest* (le droit qu'aurait l'accusé de subir un procès dans la langue officielle de son choix<sup>23</sup>). Les personnes qui ont engagé ces actions cherchaient à obtenir une interprétation large et libérale du droit sous-jacent d'utiliser le français ou l'anglais devant les tribunaux. La jurisprudence élaborée à l'égard des droits linguistiques dans le processus législatif laissait certainement espérer que les tribunaux donneraient une interprétation large et libérale aux droits correspondants dans le processus judiciaire. Dans une série d'arrêts, la Cour suprême du Canada a au contraire

donné une interprétation restrictive en définissant les droits linguistiques inscrits dans la *Constitution* (à tout le moins en ce qui a trait au processus judiciaire) comme étant des droits fondés sur un compromis historique conçu pour assurer un minimum de protection. Puisque ces droits ne constituent qu'un minimum, ils peuvent être complétés par des lois fédérales et provinciales, ou être changés par voie de modification constitutionnelle, « ...[ ]mais il n'appartient pas aux tribunaux, sous le couvert de l'interprétation, d'améliorer ce compromis constitutionnel historique, d'y ajouter ou de le modifier »<sup>24</sup>.

Dans ce contexte, la Cour suprême a donné une interprétation très littérale des dispositions en cause, déterminant ainsi que les droits linguistiques garantis « ...sont ceux des justiciables, des avocats, des témoins, des juges et autres officiers de justice qui prennent effectivement la parole, et non ceux des parties ou autres personnes à qui l'on s'adresse; et ce sont ceux des rédacteurs et des auteurs des actes et pièces de procédure, et non ceux de leurs destinataires ou de leurs lecteurs. » En conséquence, une sommation peut être délivrée dans une seule langue sans contrevenir pour autant aux droits constitutionnels en question; et le droit de l'accusé d'employer la langue officielle de son choix lorsqu'il comparait devant un tribunal n'implique aucune obligation par le tribunal de tenir le procès dans la langue choisie. Selon la Cour, si on déduisait des dispositions constitutionnelles pertinentes que l'accusé a le droit de subir un procès dans la langue officielle de son choix, cela aurait pour effet d'annuler les droits linguistiques des juges et des autres officiers de justice garantis par les mêmes dispositions.

Même si les clarifications juridiques apportées par ces arrêts ont réglé un certain nombre de questions (quoique dans un sens qui pourrait paraître contraire aux intérêts des membres des minorités de langue officielle), un nombre important de litiges se poursuivaient dans ce domaine. Par exemple, le droit de l'accusé de choisir de subir un procès devant un juge qui parle la même langue officielle que lui, établi par une mesure législative du gouvernement fédéral (au moyen de modifications apportées au *Code criminel*), ne pouvait être exercé que dans certaines provinces. Il s'agissait d'une mesure législative visant à donner à l'accusé la possibilité d'être jugé dans sa langue officielle. Des actions contre cette discrimination en fonction du lieu géographique ont été engagées en vertu des dispositions relatives aux droits à l'égalité de l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et ont entraîné des décisions contraires<sup>25</sup>. Toutefois, des modifications législatives supplémentaires (sans doute précipitées par des

litiges dont le financement était assuré par le Programme de contestation judiciaire) devaient étendre ce droit à l'échelle du Canada, où il s'applique maintenant intégralement, rendant ainsi inutile toute démarche judiciaire ultérieure sur ce point précis.

Ironiquement, les arrêts rendus par la Cour suprême relativement au droit constitutionnel d'employer le français ou l'anglais devant les tribunaux assujetti aux dispositions constitutionnelles pertinentes ont inspiré de nouveaux litiges sur la validité des mesures législatives fédérales visant à étendre le droit des accusés de choisir la langue du procès. En termes clairs, comment peut-on respecter ce droit sans compromettre le droit des procureurs de la Couronne et des juges de choisir la langue qu'ils désirent employer dans les procédures judiciaires ? L'importance de cette question est soulignée par deux jugements contradictoires<sup>26</sup> que la Cour supérieure du Québec a rendus sur cette question. Puisque les provinces sont toujours responsables de l'administration de la justice en matière criminelle, la mise en oeuvre des modifications ainsi apportées au *Code criminel* pourrait continuer à donner lieu à des litiges sur la façon d'harmoniser les nouvelles dispositions législatives avec les droits constitutionnels prévus par l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* ou l'article 19 de la *Charte* qui s'applique au Nouveau-Brunswick. Il se peut que des communautés linguistiques minoritaires soient directement intéressées à défendre la validité des mesures législatives fédérales dans ce domaine si leur constitutionnalité était contestée.

Il est intéressant de remarquer que les droits accordés à l'accusé par les mesures législatives actuelles, en ce qui a trait à la langue du procès, correspondent à bon nombre des points soulevés au cours des litiges sur le sens des dispositions constitutionnelles pertinentes. Ainsi, lorsqu'il est ordonné que l'accusé subisse son procès devant un juge seul ou devant un juge et un jury qui parlent sa langue officielle (en vertu des dispositions pertinentes du *Code criminel*), l'accusé a aussi droit à ce que le procureur parle la même langue officielle que lui. Il est aussi prévu que le dossier des procédures comprenne une transcription de tous les témoignages rendus du procès dans la langue officielle employée. C'est là un moyen de s'assurer que les autres fonctionnaires judiciaires (tels que les sténographes officiels) sont capables de comprendre et de parler la langue officielle de l'accusé. Indépendamment du *Code criminel*, la partie III de la *Loi sur les langues officielles* (1988) impose des obligations précises aux tribunaux fédéraux. Il s'agit notamment de l'obligation de veiller, sur demande d'une partie, à ce que soient offerts des services d'interprétation simultanée, et de l'obligation de veiller à ce que le juge qui entend une affaire dans l'une ou l'autre des

langues officielles comprenne la langue employée sans l'aide d'un interprète. La partie III oblige aussi les avocats du gouvernement fédéral (c'est-à-dire ceux qui représentent Sa Majesté la Reine du chef du Canada ou une institution fédérale) à utiliser, pour les plaidoiries ou les actes de procédure, la langue officielle choisie par les autres parties. Au Nouveau-Brunswick, une modification apportée récemment (le 1<sup>er</sup> juin 1991) à la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* prévoit qu'une personne qui est partie à des procédures devant un tribunal a droit d'être entendue par un tribunal qui comprend, sans avoir besoin de traduction, la langue officielle dans laquelle la personne a l'intention de procéder. (Voir le paragraphe 13(1.2) de la loi provinciale.) On pourrait en quelque sorte conclure que l'échec de la recherche, par la voie judiciaire, d'une interprétation large et libérale des droits linguistiques garantis par la *Constitution* a rendu plus évidente la nécessité d'une intervention législative. En d'autres termes, l'action judiciaire qui aboutit à une interprétation minimale des droits peut quand même être utile si elle souligne la nécessité d'une réforme législative.

L'existence du droit prévu par la loi de choisir d'être jugé en français ou en anglais a en outre soulevé des questions liées à un certain nombre de droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Par exemple, le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, prévu par l'alinéa 11b) de la *Charte*, a été invoqué dans des cas où les retards furent causés par la négligence des autorités, qui n'ont pas fourni les ressources nécessaires pour permettre à l'accusé d'exercer son droit d'être jugé dans sa langue officielle. Ce moyen a permis d'obtenir la suspension des poursuites<sup>27</sup>. Le droit à un procès impartial et équitable, prévu par l'alinéa 11d) de la *Charte*, a aussi été interprété en tenant compte du choix de la langue du procès effectué par l'accusé. Dans cette affaire, on a fait valoir que l'admission en preuve, dans un procès en français, d'un certificat d'alcootest rédigé uniquement en anglais contreviendrait à l'alinéa 11d) lorsque l'accusé s'y opposait<sup>28</sup>. L'incertitude quant à l'issue de ces litiges laisse entrevoir la possibilité que l'interprétation d'autres droits garantis par la *Charte* soit touchée par l'existence du droit prévu par la loi de choisir le français ou l'anglais comme langue de procès criminel. Cette situation aura-t-elle une incidence sur le droit d'être informé des motifs de son arrestation ou de sa détention, sur le droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat (article 10), sur le droit à un procès public et équitable (article 11) ou sur le droit à l'assistance d'un interprète (article 14) ? En outre, on n'a pas encore établi clairement quelle sorte d'interprétation (simultanée ou consécutive) pourrait être exigée en vertu de la *Constitution* lorsque l'accusé exerce le droit garanti par ce texte d'utiliser le français ou l'anglais devant un tribunal<sup>29</sup>.

Enfin, dans les domaines où le Parlement a délégué à des tribunaux provinciaux l'application de certaines de ses lois, notamment en matière de faillite et de divorce, des justiciables ont, dans le cadre du Programme de contestation judiciaire, soulevé la question de savoir si le droit d'employer le français s'applique aux procédures judiciaires engagées en vertu des lois fédérales pertinentes. Dans la mesure où le droit d'employer le français ou l'anglais ne peut être exercé que devant les tribunaux établis par le Parlement ou les tribunaux du Manitoba, du Nouveau-Brunswick et du Québec, l'application des lois fédérales par d'autres tribunaux provinciaux risque d'entraîner l'érosion de droits linguistiques qui, autrement, pourraient être exercés si ces mêmes lois étaient appliquées par des tribunaux fédéraux.

### **c) La langue de services, la langue de travail et l'égalité de statut**

La jurisprudence élaborée à l'occasion des litiges portant sur les droits linguistiques en matière législative et judiciaire a donné naissance à deux démarches interprétatives très différentes. Avant 1986, la Cour suprême a élaboré et appliqué une interprétation large et libérale à l'égard des exigences linguistiques imposées aux législatures du Québec et du Manitoba, exigences qui visaient également le Parlement du Canada. Comme le démontrent les affaires examinées ci-dessus, la Cour a dépassé la signification strictement littérale des mots employés aux articles 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et a élargi le champ d'application du bilinguisme obligatoire à un vaste éventail de textes de législation déléguée ou de règlements. Elle a jugé que les deux langues officielles devaient être utilisées simultanément tout au long du processus législatif et elle a statué que les règles de pratique et de procédure (prises par les tribunaux visés par la garantie constitutionnelle en cause) devaient être publiées dans les deux langues officielles. Aucune de ces prescriptions n'est inscrite comme telle dans les dispositions en question, mais la Cour a jugé qu'elles étaient nécessaires pour donner pleinement effet à l'objectif poursuivi par celles-ci. Les décisions que la Cour suprême a rendues en 1986 et dans les années subséquentes relativement aux droits linguistiques applicables au processus judiciaire, adoptant un point de vue beaucoup plus restrictif, fait appel au devoir de réserve des tribunaux et revient à une interprétation strictement littérale des droits linguistiques prévus par la *Constitution*.

L'existence de ces deux philosophies d'interprétation divergentes en matière de droits linguistiques revêt une grande importance pour les litiges d'ordre constitutionnel fondés sur des dispositions qui n'ont pas encore fait directement l'objet d'un examen de la Cour

suprême. À cet égard, les articles 16 et 20 de la *Charte canadienne des droits et libertés* constituent des exemples instructifs. L'article 16 énonce que le français et l'anglais sont les langues officielles du Canada et qu'ils ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur usage dans les institutions parlementaires et gouvernementales du Canada. L'article 20 garantit le droit du public à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer avec le siège des institutions du Parlement ou du gouvernement du Canada ou pour en recevoir les services. Il prévoit que le public jouit également de ce droit à l'égard de tout autre bureau de ces institutions, lorsque l'emploi de l'une ou l'autre langue fait l'objet d'une demande importante ou lorsque la vocation du bureau le justifie. Les articles 16 et 20 s'appliquent aussi au Nouveau-Brunswick, sous réserve, dans ce cas, de l'importante exception voulant que le droit à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer avec tout bureau des institutions de la législature ou du gouvernement de la province ou pour en recevoir des services ne soit assujettie à aucune restriction fondée sur l'existence d'une demande suffisante ou sur la vocation du bureau.

La question de savoir si l'article 16 peut servir de fondement au droit de travailler, dans la fonction publique par exemple, dans l'une ou l'autre des langues officielles n'a pas encore été tranchée. À ce jour, la jurisprudence n'a fourni aucune réponse définitive, quoique le libellé même de la disposition paraisse certainement étayer une telle conclusion. Toutefois, l'existence des deux philosophies divergentes en matière d'interprétation des droits linguistiques reconnus par la *Constitution* rend imprévisible l'issue de tout litige portant sur cette question. La Cour suprême souscriverait-elle à l'argument voulant que la philosophie minimaliste inspirant ses décisions relatives aux droits linguistiques en matière judiciaire n'ait d'application que dans ce domaine ? Si oui, la perspective libérale adoptée par la Cour dans l'interprétation des droits linguistiques en matière législative pourrait se révéler utile à l'élaboration d'une interprétation généreuse de l'article 16. L'incertitude juridique régnant en ce domaine fournit certainement un bon argument en faveur du soutien de causes comme celle qui a obtenu un appui financier du Programme de contestation judiciaire au mois de janvier dernier. Dans l'affaire *Frantz Etienne c. le ministère de la Défense nationale*, une personne qui comptait quinze ans de service au sein de la Réserve de la marine du Canada et qui désirait accéder à un poste administratif spécialisé devait, pour ce faire, suivre certains cours avant de pouvoir poser sa candidature. Les cours ne se donnant qu'en anglais, ce francophone a soutenu, entre autres, que le ministère de la Défense nationale ne respectait pas l'égalité de statut et de droits et privilèges reconnue par l'article 16 de la *Charte* à l'égard des deux langues officielles.

Le présent exposé serait incomplet s'il ne faisait pas mention, à cette étape, de la partie V de la *Loi sur les langues officielles* (1988), laquelle reconnaît expressément que l'anglais et le français sont les langues de travail dans toutes les institutions fédérales et que leurs agents ont le droit d'employer l'une ou l'autre de ces langues, conformément à cette partie. Bien que les dispositions qui y sont contenues délimitent effectivement ce droit, elles constituent le genre d'initiatives positives nécessaires pour permettre l'exercice d'un droit linguistique. Ainsi, les institutions fédérales ont l'obligation, dans la région de la capitale nationale et dans les endroits désignés par le Conseil du Trésor, de veiller à ce que le milieu de travail soit propice à l'usage effectif des deux langues officielles. Il leur incombe également d'assurer des services au personnel dans les deux langues officielles (y compris les services offerts pour les assister dans l'exécution de leurs fonctions), de veiller à ce que la documentation et le matériel d'usage courant et généralisé soient dans les deux langues officielles et de mettre en place une structure adéquate de supervision pour permettre l'usage de ces deux langues. L'application de ces dispositions et la possibilité qu'elles soient plus restrictives que les garanties constitutionnelles découlant de l'article 16 de la *Charte* susciteront probablement des différends. Le fait que la *Loi sur les langues officielles* prévoit un mécanisme de résolution des différends plaide certainement en faveur du traitement des plaintes en application de la *Loi* d'abord. Les plaignants qui ne sont pas satisfaits des résultats du processus de règlement prévu par la *Loi* peuvent s'adresser à la Cour fédérale, laquelle peut accorder la réparation qu'elle estime convenable et juste eu égard aux circonstances. Il peut néanmoins y avoir des occasions où des poursuites fondées sur la *Constitution*, demeurant possible indépendamment de la *Loi sur les langues officielles*, constituent un moyen approprié d'obtenir réparation. C'est le cas lorsque le différend porte sur la validité des restrictions, probablement considérées justes et raisonnables par le gouvernement, imposées par la *Loi* ou par un autre texte à l'égard du droit général de travailler dans l'une ou l'autre langue officielle.

La question de la portée du droit à l'emploi de l'une ou l'autre langue officielle pour communiquer avec une institution fédérale ou pour en recevoir des services a aussi donné lieu à des litiges et est susceptible d'en susciter d'autres. Une cause financée par le Programme a donné lieu à une longue décision de la Cour du banc de la Reine<sup>30</sup>. L'affaire portait sur les incidences de la remise par un agent de la Patrouille routière du Nouveau-Brunswick d'une contravention dressée dans une langue officielle autre que celle du contrevenant. La similitude de cette affaire avec les causes provenant du Québec et du Manitoba entendues par la Cour suprême est évidente. Le juge Richard s'est néanmoins refusé à suivre la méthode interprétative étroite élaborée à l'égard des

dispositions des articles 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* ayant trait au processus judiciaire. Il a jugé que ce courant jurisprudentiel particulier ne devait pas limiter l'interprétation des articles 16 et 20 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En effet, le juge Richard a souligné que le principe d'égalité consacré à l'article 16 constituait lui-même une source d'inspiration pour l'interprétation des autres dispositions de la *Charte* touchant à la langue. À l'appui de cette proposition, il a cité l'ancien juge en chef de la Cour suprême du Canada :

« Bien que l'importance précise de l'art. 16 soit débattue dans la doctrine, il constitue à tout le moins un indice très révélateur de l'objet des garanties linguistiques de la *Charte*. En adoptant ces garanties constitutionnelles spéciales dans la *Charte*, le gouvernement fédéral et le gouvernement du Nouveau-Brunswick ont démontré leur engagement à réaliser le bilinguisme officiel dans leurs ressorts respectifs. Peu importe qu'il soit visionnaire, qu'il soit déclaratoire ou qu'il participe d'une disposition de fond, l'art. 16 est un outil important dans l'interprétation des autres dispositions linguistiques de la *Charte*, y compris le par. 19(2)<sup>31</sup>. »

Bien que le poids de la jurisprudence soutienne la proposition voulant que l'article 19 (le droit d'utiliser le français ou l'anglais devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick ou les tribunaux établis par le Parlement) reçoive la même interprétation que les articles 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, le juge Richard n'a vu aucune raison de donner aux autres dispositions de la *Charte* portant sur des droits linguistiques, une interprétation qui leur conférerait une portée minimale et forcerait le législateur à les compléter par d'autres textes de loi. Il a même exprimé l'avis qu'il n'existait aucun principe jurisprudentiel concernant l'incidence possible des articles 16 et 20 sur l'interprétation de l'article 19 de la *Charte*.

Le juge Richard a passé en revue, dans les motifs exhaustifs de son jugement, les principales questions soulevées par l'article 20, comme celle de la signification des mots « le public », « institutions de la législature ou du gouvernement [du Nouveau-Brunswick] » et « droit à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer [...] ou pour en recevoir des services ». Il a jugé que les corps policiers étaient des institutions gouvernementales au service du public au sens de l'article 20, et que le public avait le droit à l'emploi de la langue officielle de son choix pour communiquer avec des agents de police ou pour en recevoir une réponse. En dépit de la similitude existant entre la remise d'une contravention et la délivrance d'une assignation au sens de l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il a considéré que les circonstances de l'affaire dont il était saisi et les dispositions constitutionnelles invoquées différaient suffisamment pour



qu'il soit fondé à conclure qu'il y avait eu atteinte aux droits linguistiques protégés par l'article 20 (appuyé par les principes de l'article 16). Selon lui, ces dispositions constitutionnelles exigeaient des institutions gouvernementales non seulement qu'elles s'adressent aux membres du public dans la langue officielle de leur choix (et qu'elles leur offrent activement des services dans l'une ou l'autre langue), mais aussi qu'elles soient en mesure de comprendre l'une ou l'autre langue lorsque des membres du public s'adressent à elles. Cela nécessite l'obligation de prendre les moyens raisonnables nécessaires pour respecter les droits linguistiques sous-jacents.

Cette décision du juge Richard a été approuvée et appliquée par un juge de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, mais un autre juge de la Cour du Banc de la Reine a refusé de la suivre et a rendu une décision contradictoire<sup>32</sup> établissant que le droit à l'emploi de l'une ou l'autre langue officielle pour communiquer avec une institution gouvernementale ou pour en recevoir des services ne s'appliquait pas à une plaidoirie ou à une pièce de procédure émanant d'un tribunal du Nouveau-Brunswick. Étant donné que l'article 19 de la *Charte* s'inspirait manifestement de l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le juge a estimé qu'il devait recevoir la même interprétation. L'affaire *MacDonald* avait décidé d'une façon concluante de la question de la validité d'une assignation rédigée dans une seule des langues officielles, et il n'était pas justifié de tenter d'établir une distinction entre une contravention donnée par la Patrouille routière du Nouveau-Brunswick et une assignation émanant d'un tribunal du Québec. Pour trancher la question particulière dont il était saisi, à savoir la recevabilité en preuve d'un certificat d'alcootest rédigé uniquement en anglais, il a adopté le raisonnement jurisprudentiel restreint établi par la Cour suprême pour l'interprétation des droits linguistiques en matière judiciaire. Le juge n'a rien vu dans l'article 19 de la *Charte* qui exigeait la présentation, dans un procès pénal, d'éléments de preuve bilingues ou rédigés dans la langue de l'accusé, et il a statué que les articles 16 et 20 de la *Charte* ne s'appliquaient pas à la situation en cause. Bien que la loi donne effectivement le droit à un procès devant un juge parlant la langue officielle de l'accusé<sup>33</sup>, cela ne modifiait pas pour autant la signification et la portée de l'article 19 de la *Charte*.

On pourrait, bien sûr, essayer d'établir une distinction entre ces deux décisions en invoquant la différence des faits en cause (l'une portant sur la remise d'une contravention et l'autre sur la présentation en preuve d'un certificat d'alcootest dans un procès pénal). Mais même en supposant qu'on ne puisse faire intervenir les articles 16 et 20 de la *Charte* dans l'interprétation des droits linguistiques prévus par la *Constitution* et liés, d'une façon ou d'une autre, aux procédures judiciaires, les questions examinées par le juge Richard conservent leur pertinence à l'égard de la clarification de ces droits

au-delà du processus judiciaire. En vérité, les deux décisions souscrivent à l'affirmation selon laquelle les forces policières provinciales du Nouveau-Brunswick fournissent un large éventail de services au public<sup>34</sup>. À l'égard de ces services (qui ne touchent pas la délivrance d'assignations), il serait probablement requis de la part des membres des forces policières de respecter les droits linguistiques énoncés à l'article 20 de la *Charte*. Il en va de même de toutes les autres institutions gouvernementales du Nouveau-Brunswick.

En matière de services gouvernementaux autres que les services offerts au siège ou à l'administration centrale des institutions fédérales (ou aux bureaux et installations situés dans la région de la capitale nationale), le règlement d'application de la *Loi sur les langues officielles* adopté en décembre 1991 a traité en détail des questions relatives à la « demande importante » et à la « vocation du bureau ». Il s'agit d'un texte réglementaire complexe qui ne se prête pas à une analyse brève ou superficielle. Il reflète, cependant, les efforts déployés par le gouvernement fédéral pour appliquer concrètement le droit constitutionnel à l'emploi de l'une ou l'autre langue officielle pour communiquer avec des institutions fédérales ou pour en recevoir des services. Le mécanisme de règlement des plaintes s'applique à ces mesures, tout comme le droit de s'adresser à la Cour fédérale lorsque l'enquête et les conclusions du Commissariat aux langues officielles ne donnent pas satisfaction. Comme c'est le cas pour la disposition relative à la langue de travail dans les institutions fédérales, on peut envisager la possibilité d'entreprendre des poursuites fondées sur la *Constitution* si l'on considère qu'une disposition de la partie IV de la *Loi* ou des règlements restreint les droits sous-jacents protégés par l'article 20 de la *Charte*.

Une des questions éventuelles à résoudre est celle de savoir si l'article 1 de la *Charte* (limites raisonnables dans une société libre et démocratique) pourrait être utilisée afin de restreindre la portée de l'article 20 de la *Charte*. À cet égard, les coûts élevés associés à l'offre des services dans les deux langues officielles pourraient-ils être invoqués afin de justifier la décision de n'offrir lesdits services que dans une langue officielle ? En ce qui a trait à la définition d'institutions fédérales, des questions pourraient se poser quant aux responsabilités des filiales de sociétés d'État face à l'obligation d'offrir des services bilingues au public. Bien que la *Loi sur les langues officielles* impose les mêmes obligations aux sociétés d'État ainsi qu'à leurs filiales à 100 p. 100, les autres filiales qui ne sont pas à 100 p. 100, échappent à toutes obligations à cet égard. Dans certaines circonstances, (par exemple, lorsqu'une société d'État a un intérêt de 95 p. 100 dans une filiale) de sérieuses questions pourraient survenir quant à l'applicabilité de l'article 20 de la *Charte*. On pourrait aussi s'interroger sur la possibilité pour un membre du public de

réclamer des dommages, à titre de réparation en vertu de l'article 24 de la *Charte*, dans un cas de refus d'offrir des services dans les deux langues officielles tel que requis. Le mécanisme de résolution des plaintes prévu par la *Loi sur les langues officielles*, y compris le recours judiciaire en Cour fédérale, est présentement en cause dans l'affaire *Etienne*. Selon le ministère de la Justice, les dispositions de la *Loi sur les langues officielles* n'envisagent pas la possibilité d'accorder des dommages. Cependant, le Commissaire aux langues officielles prétend que les dispositions de la Loi sont assez larges pour donner droit à des dommages. Même si la position du ministère de la Justice devait être préférée, il y aurait toujours possibilité de réclamer des dommages en vertu de l'article 24 de la *Charte*.

Au-delà de la question des services offerts par les institutions fédérales elles-mêmes, certains se sont inquiétés de la façon dont la délégation des responsabilités administratives prévues par le droit fédéral à des fonctionnaires provinciaux pourrait influencer sur les obligations constitutionnelles fédérales. Il semble déjà exister un large éventail d'ententes fédérales-provinciales dans des domaines comme le transport, la fiscalité, les services de santé, l'immigration et l'aide juridique. Il faut se rappeler également que les négociations actuelles relatives à la réforme constitutionnelle ont soulevé directement la question de la délégation administrative de fonctions fédérales aux provinces mais que, jusqu'à présent, toutes les propositions prévoyaient que la délégation serait assujettie au respect des obligations du gouvernement fédéral en matière de langues officielles. Il n'en reste pas moins que la façon dont la délégation est faite et la façon dont le pouvoir délégué s'exerce risque de soulever d'importantes questions concernant le respect intégral des droits linguistiques prévus à l'article 20 de la *Charte*.

#### **d) Les droits linguistiques et les écoles**

Le droit constitutionnel à l'instruction dans la langue de la minorité constitue l'un des plus importants droits linguistiques protégés par la *Charte canadienne des droits et libertés*. La santé et la vitalité des minorités de langue française ou anglaise dépend dans une large mesure de l'accessibilité à des établissements d'enseignement qui reflètent l'identité et les aspirations de celles-ci. Sans écoles, ceux qui appartiennent à ces minorités francophones ou anglophone perdraient le cadre institutionnel indispensable à la

transmission de leur langue et de leur culture à la génération suivante. En ce sens, un système d'éducation qui restreint l'établissement et l'essor de l'instruction dans la langue d'une minorité compromet la survivance même de la minorité comme élément identifiable d'une société plus large.

L'article 23 de la *Charte* régit la question de l'accessibilité à l'instruction dans la langue de la minorité d'une façon relativement détaillée. Contrairement à d'autres droits garantis par la *Charte*, qui sont d'application générale, l'article 23 prévoit des critères précis pour déterminer qui peut revendiquer le droit général de faire instruire ses enfants dans la langue officielle de la minorité francophone ou anglophone aux niveaux primaire et secondaire. Deux catégories principales de citoyens canadiens peuvent se prévaloir de ce droit :

- (i) ceux dont la première langue apprise et encore comprise est celle de la minorité francophone ou anglophone de la province où ils résident,
- (ii) ceux qui ont reçu leur instruction, au niveau primaire, en français ou en anglais au Canada et qui résident dans une province où cette langue est celle de la minorité.

De plus, la continuité d'emploi de la langue d'instruction pour tous les enfants de la même famille est garantie au paragraphe 23(2). Ainsi, lorsqu'un enfant a reçu ou reçoit son instruction, au niveau primaire ou secondaire, en français ou en anglais au Canada, tous ses frères et soeurs ont le droit de recevoir leur instruction dans la même langue. Il faut se rappeler que la première catégorie mentionnée ci-dessus (soit celle relative à la langue maternelle) n'est pas en vigueur au Québec, par conséquent le droit à l'instruction dans la langue de la minorité y est plus limité qu'ailleurs au pays.

La question de savoir qui peut se prévaloir du droit à l'instruction dans la langue de la minorité a amené pour la première fois la Cour suprême du Canada à se pencher sur la façon d'interpréter l'article 23 de la *Charte*. L'affaire *Procureur général du Québec c. Quebec Protestant School Boards*<sup>35</sup> concernait les dispositions de la *Charte de la langue française* qui limitent le droit à l'enseignement en langue anglaise aux niveaux primaire et secondaire (sous réserve de certaines conditions) aux enfants dont le père ou la mère a reçu l'enseignement primaire en anglais au Québec. On pouvait difficilement nier qu'à cet égard, la *Charte de la langue française* était contraire au critère de la deuxième catégorie mentionnée précédemment. La Cour suprême a rejeté les arguments fondés sur l'article premier de la *Charte* et n'a pas hésité à reconnaître l'inviolabilité des droits

énoncés à l'article 23. En effet, la Cour a conclu qu'aucune assemblée législative provinciale ne peut unilatéralement modifier les critères prévus à l'article 23 de façon à limiter l'étendue du droit à l'instruction dans la langue de la minorité, droit garanti par la *Constitution*.

Néanmoins, la possibilité de se prévaloir de ce droit dépend soit de la langue maternelle des parents, soit de la langue dans laquelle ces derniers ont reçu leur instruction au niveau primaire, ce qui soulève la question de la connaissance de la langue chez les enfants qui reçoivent leur instruction dans la langue de la minorité. L'instruction dans la langue de la minorité pourrait, comme c'est parfois le cas, être dispensée seulement aux enfants qui ont déjà une bonne connaissance de cette langue. Des règles de cette nature semblent reposer sur la nécessité d'assurer que l'enseignement dans la langue de la minorité ne subisse aucun retard ou interruption induit en raison du manque de connaissances de quelques étudiants, ou encore sur la nécessité de protéger l'homogénéité linguistique des classes ou des écoles de la minorité linguistique. Mais peu importe la justification donnée à ces règles, il n'en demeure pas moins qu'elles causent des problèmes dans la mesure où elles privent les parents qui satisfont aux critères de l'article 23 du droit de faire instruire leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans la langue de la minorité<sup>36</sup>. Il n'y aurait aucun problème s'il était possible d'interpréter et d'appliquer ces règles sans porter atteinte aux droits garantis par l'article 23 et de façon à en étendre l'application<sup>37</sup>. Il n'est peut-être pas surprenant, compte tenu des forts taux d'assimilation des minorités francophones dans différentes parties du pays, que certains enfants connaissent très peu la langue maternelle de leur père ou de leur mère ou des deux. Par conséquent, pour que l'article 23 soit parfaitement appliqué, il pourrait bien être nécessaire de créer des classes spéciales afin que ces enfants puissent acquérir les connaissances qui leur manquent et être en mesure de recevoir un enseignement complet dans la langue de la minorité. Cette question reste toutefois à régler.

Il existe, au delà de la question de la constitutionnalité des dispositions législatives qui sont clairement contraires à l'article 23 de la *Charte*, de nombreuses questions de fond concernant le contenu véritable des droits garantis par cette disposition. Le droit général des citoyens canadiens de faire instruire leurs enfants dans la langue de la minorité est soumis à un critère à deux volets relatif à la justification par le nombre, prévu au paragraphe 23(3). Ainsi, dans une province, ce droit :

- (a) « s'exerce partout [...] où le nombre des enfants des citoyens qui ont ce droit est suffisant pour justifier à leur endroit la prestation, sur les fonds publics, de l'instruction dans la langue de la minorité;
- (b) comprend, lorsque le nombre de ces enfants le justifie, le droit de les faire instruire dans des établissements d'enseignement de la minorité linguistique financés sur les fonds publics. »

Comme on peut le voir, l'instruction dans la langue de la minorité pourrait être donnée dans un établissement qui ne sert pas uniquement à cette fin. Il est évident que le type d'établissement utilisé est, d'une certaine façon, lié au nombre d'étudiants en cause.

Plus ce nombre est élevé, plus on accordera de poids aux arguments en faveur d'établissements distincts. L'alinéa b) ci-dessus laisse entendre, qu'à un certain point, le nombre d'étudiants sera suffisant pour justifier la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité dans des établissements tout à fait séparés des écoles où se donne l'instruction dans la langue officielle de la majorité. Outre la question de l'endroit où l'instruction doit se donner surgissent également des questions relatives à l'étendue des cours et au type de programmes qui doivent être offerts dans la langue de la minorité, aux ressources qui doivent être allouées et aux cours obligatoires de langue seconde qui seront dispensés, ainsi qu'au rôle des parents dans le fonctionnement et le contenu de l'enseignement dans la langue de la minorité.

Les actions portant sur l'interprétation et l'application de l'article 23 ont été intentées dans presque toutes les provinces dans le cadre du Programme de contestation judiciaire. Ces actions découlaient du fait que les provinces n'avaient pas pris les mesures appropriées pour donner suite à la reconnaissance constitutionnelle (en 1982) des droits linguistique de la minorité. Certaines causes ont notamment été provoquées par le refus des pouvoirs publics d'offrir l'instruction dans la langue de la minorité (généralement parce que l'on prétendait que le nombre de personnes y ayant droit ne le justifiait pas). D'autres causes sont survenues à la suite d'allocation inéquitable des ressources à l'instruction dans la langue de la minorité ou encore, en raison du défaut de reconnaître le rôle des parents dans la gestion et le contrôle de l'instruction dans la langue de la minorité et des établissements où elle est dispensée. D'autres aussi ont dénoncé le fait que les dirigeants d'un conseil scolaire local aient demandé que les enfants de parents visés par l'article 23 soient placés dans des classes d'immersion en français ou transportés en autobus vers une école d'un autre district. D'autres, enfin, ont déploré le refus des dirigeants d'un conseil scolaire de désigner des établissements d'enseignement séparés

pour la minorité linguistique (encore une fois parce que l'on prétendait que nombre des personnes intéressées ne le justifiait pas). Il y a eu prolifération d'actions en raison des circonstances très différentes dans lesquelles se retrouvent les membres des minorités linguistiques; ce facteur pourrait d'ailleurs être utilisé éventuellement par une province pour nier la pertinence d'une affaire décidée dans une autre. En outre, le libellé même de l'article 23 laisse place à toute une variété d'interprétations, ce qui ajoute à l'incertitude découlant déjà de la complexité des faits eux-mêmes.

Des actions relatives à l'article 23 ont soulevé une question très importante concernant l'approche à adopter pour interpréter cette disposition. La Cour suprême, comme elle en avait discuté dans le cas du bilinguisme en matière législative et judiciaire, a élaboré deux approches très différentes pour interpréter les droits linguistiques garantis par la *Constitution*. L'approche restrictive et littérale a été favorisée par un certain nombre de cours supérieures provinciales. Cette approche trouve son origine dans la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick et autres c. Association of Parents*, où la Cour a affirmé ce qui suit :

« À la différence des droits linguistiques qui sont fondés sur un compromis politique, les garanties juridiques tendent à être de nature plus féconde parce qu'elles se fondent sur des principes. [...]

D'autre part, même si certains d'entre eux ont été élargis et incorporés dans la *Charte*, les droits linguistiques ne reposent pas moins sur un compromis politique. Cette différence essentielle entre les deux types de droits impose aux tribunaux une façon distincte d'aborder chacun. Plus particulièrement, les tribunaux devraient hésiter à servir d'instruments de changement dans le domaine des droits linguistiques. Cela ne veut pas dire que les dispositions relatives aux droits linguistiques sont immuables et qu'elles doivent échapper à toute interprétation par les tribunaux. Je crois cependant que les tribunaux doivent les aborder avec plus de retenue qu'ils ne le feraient en interprétant des garanties juridiques. »<sup>38</sup>

En ce qui concerne le droit des parents, qui répondent aux critères prévus par l'article 23, de gérer et de contrôler l'instruction et les établissements où elle est dispensée -- question qui n'a pas été explicitement réglée à la lumière de cette disposition -- une interprétation restrictive de la disposition aurait facilement pu mener à la conclusion que ce droit n'existe pas. C'est d'ailleurs ce qu'a conclu la Cour d'appel du Manitoba dans l'affaire *Reference Re Section 79(3), (4) and (7) of the Public Schools Act of Manitoba*<sup>39</sup>.

La Cour d'appel de l'Alberta a adopté une approche semblable dans l'affaire *Mahé et al. c. Alberta*<sup>40</sup>, où elle a néanmoins affirmé que l'alinéa 23(3)b) conférait à une minorité linguistique le droit de contrôler un système scolaire indépendant « lorsque le nombre le justifi[ait] ». Mais à son avis, ce n'était pas le cas en l'espèce, en partie parce que la minorité n'avait pas démontré que le droit pouvait être exercé à un coût raisonnable. La Cour d'appel de l'Î.-P.-É. a approuvé cette façon prudente et mesurée d'interpréter les droits linguistiques dans l'affaire *Reference Re Minority Language Educational Rights (P.E.I.)*<sup>41</sup>.

D'autres tribunaux ont refusé d'interpréter de façon restrictive et littérale les droits garantis par l'article 23. Il y a lieu de souligner ici la décision rendue par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Reference Re Education Act of Ontario and Minority Language Education Rights*<sup>42</sup>, où la Cour a affirmé que l'article 23 était essentiellement une disposition réparatrice. La Cour suprême du Canada en était déjà arrivée à cette conclusion lors de sa première décision relative aux critères d'éligibilité de l'article 23, qui a déjà été mentionnée. Selon la Cour d'appel de l'Ontario, les dispositions réparatrices doivent recevoir une interprétation libérale. Plus encore, on ne devrait pas enlever toute valeur à une disposition de la *Charte* par une interprétation restrictive, technique ou littérale, sans se préoccuper de leur objet ou du contexte. Cette approche a été adoptée par la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse dans l'affaire *Lavoie et al. c. Nova Scotia*<sup>43</sup>.

Le Programme de contestation judiciaire a participé au paiement des frais juridiques dans toutes les affaires susmentionnées. Ces affaires soulevaient différentes questions, mais la façon générale d'interpréter l'article 23 était pertinente dans tous les cas. La Cour suprême du Canada a finalement eu l'occasion de régler cette question dans l'affaire *Mahé*, dont la décision a été rendue en mars 1990. En réaffirmant que l'article 23 avait un caractère réparateur, la Cour a établi clairement qu'une interprétation restrictive était inappropriée. À son avis, l'article 23 « était destiné à remédier, à l'échelle nationale, à l'érosion progressive des minorités parlant l'une ou l'autre langue officielle et à appliquer la notion de « partenaires égaux » des deux groupes linguistiques officiels dans le domaine de l'éducation ». <sup>44</sup> En outre, la Cour a reconnu que les droits garantis par l'article 23, par leur nature même, imposaient aux gouvernements des obligations corrélatives :



« En effet, l'article 23 confère à un groupe un droit qui impose au gouvernement des obligations positives de changer ou de créer d'importantes structures institutionnelles. S'il y a lieu d'être prudent dans l'interprétation d'un tel article, cela ne veut pas dire que les tribunaux ne devraient pas « insuffler la vie » à l'objet exprimé ou devraient se garder d'accorder les réparations, nouvelles peut-être, nécessaires à la réalisation de cet objet. »<sup>45</sup>

Le rejet par la Cour suprême d'une interprétation restrictive et littérale de l'article 23 a marqué une étape importante. On a ainsi établi des paramètres qui auront des répercussions positives sur les questions concernant cette disposition qui n'ont pas encore été tranchées mais qui sont soulevées dans de nombreuses autres affaires.

La Cour suprême a également, dans l'arrêt *Mahé*, donner quelques lignes à suivre sur la principale question de fond qui lui était soumise, à savoir le droit des parents visés par l'article 23 de gérer et de contrôler l'instruction et les établissements où elle est dispensée. En abordant cette question, la Cour a souligné qu'il était important d'éviter d'appliquer des normes strictes et numériques qui entraîneraient, d'une part, un droit à l'« instruction » dans la langue de la minorité seulement (al. 23(3)a)) et, d'autre part, un droit à des « établissements d'enseignement » de la minorité linguistique (al. 23(3)b)). Voici ce qu'a dit la Cour :

« ... [l'article 23] doit être considéré comme établissant une exigence « variable », le niveau supérieur étant prévu à l'al. (3)b) et le niveau inférieur, correspondant au mot « instruction », étant prévu à l'al. (3)a). L'idée de critère variable signifie simplement que l'art. 23 garantit le type et le niveau de droits et de services qui sont appropriés pour assurer l'instruction dans la langue de la minorité au nombre d'élèves en question. »<sup>46</sup>

Ces droits et services incluent un certain degré de gestion et de contrôle par les parents intéressés<sup>47</sup>, dont les modalités exactes de mise en application sont cependant laissées à la discrétion des pouvoirs publics. Ce degré de gestion et de contrôle peut, « lorsque le nombre le justifie », exiger la création d'un conseil scolaire indépendant. Mais « lorsque les chiffres ne justifient pas ce niveau maximum de gestion et de contrôle, ils peuvent néanmoins être assez élevés pour exiger la représentation de la minorité linguistique au sein d'un conseil scolaire existant ». La Cour a, à cet égard, énoncé un ensemble de règles et de normes qui doivent être respectées :

- (1) La représentation de la minorité linguistique au sein des conseils locaux ou des autres pouvoirs publics qui administrent l'instruction dans la langue de la minorité ou les établissements où elle est dispensée, devrait être garantie.
- (2) Le nombre de représentants de la minorité linguistique au sein du conseil devrait être au moins proportionnel au nombre d'élèves de la minorité linguistique dans le district scolaire, c.-à-d. au nombre d'élèves de la minorité linguistique qui relèvent du conseil.
- (3) Les représentants de la minorité linguistique devraient avoir le pouvoir exclusif de prendre des décisions concernant l'instruction dans sa langue et les établissements où elle est dispensée, notamment :
  - a) les dépenses de fonds prévus pour cette instruction et ces établissements;
  - b) la nomination et la direction des personnes chargées de l'administration de cette instruction et de ces établissements;
  - c) l'établissement de programmes scolaires;
  - d) le recrutement et l'affectation du personnel, notamment des professeurs;
  - e) la conclusion d'accords pour l'enseignement et les services dispensés aux élèves de la minorité linguistique.

La Cour suprême a reconnu que même si elle avait rendu une décision très détaillée dans cette affaire, il était inévitable que l'on assiste dans l'avenir à d'autres actions relatives à l'article 23. Les conditions générales qui doivent être appliquées ont été établies par la Cour mais leurs modalités ont été laissées à la discrétion des pouvoirs publics provinciaux. Ceci amènera indubitablement des opinions divergentes sur la question de savoir si ces conditions ont été respectées. En ce qui concerne la question de la gestion et du contrôle, la Cour a fait preuve de prudence et a souligné que sa décision visait uniquement « le degré de gestion et de contrôle requis en vertu de l'article 23, en deçà d'un conseil séparé, lorsque le nombre d'élèves visés par l'article 23 est suffisamment important pour justifier un déplacement vers le niveau supérieur du critère variable. D'autres degrés de gestion et de contrôle peuvent être nécessaires dans

des situations où le nombre ne justifie pas l'attribution de pleins droits de gestion et de contrôle. Ce qui est requis dans chaque cas dépendra de ce que le « nombre justifie ». »<sup>48</sup>

Puisque le « nombre » était suffisant pour entraîner l'application des règles et normes précises relatives à la gestion et au contrôle mentionnées plus haut, quelles conséquences peut entraîner les dispositions législatives qui ne prévoient pas de paramètres appropriés pour leur mise en application ? La Cour a montré qu'elle était peu disposée à invalider une disposition législative -- et à créer ainsi un vide juridique -- si la disposition en question n'a pas eu pour effet, directement ou indirectement, d'empêcher l'exercice d'un droit garanti par la *Charte*. Dans l'affaire *Mahé*, elle a décidé que la loi de l'Alberta n'empêchait pas nécessairement l'exercice des droits garantis par l'article 23. (Le véritable obstacle à cet exercice était l'inaction des pouvoirs publics.) Mais alors que le gouvernement aurait pu, dans le cadre de la loi en vigueur, mettre en place un régime visant à assurer le respect des droits de l'article 23 en cause, il ne l'a pas fait, ce qui a amené la Cour à déclarer :

« Dès lors que la Cour s'est prononcée sur ce qui est requis à Edmonton, le gouvernement peut et doit prendre les mesures nécessaires pour assurer aux appelants et aux autres parents dans leur situation ce qui leur est dû en vertu de l'article 23. L'article 23 de la *Charte* impose aux législatures provinciales l'obligation positive d'édicter des dispositions législatives précises pour fournir une instruction dans la langue de la minorité et des établissements d'enseignement de la minorité linguistique lorsque le nombre le justifie. Jusqu'à maintenant, la législature de l'Alberta a négligé de remplir cette obligation. Elle ne doit plus tarder à mettre en place un système approprié d'enseignement dans la langue de la minorité. »<sup>49</sup>

Il n'a pas encore été clairement établi ce que la Cour ferait si le gouvernement négligeait toujours de prendre des mesures adéquates. Bien que la Cour suprême ait, dans l'affaire *Mahé*, énoncé des règles fondamentales applicables à l'interprétation de l'article 23, les tribunaux devront encore se pencher sur cette question dans l'avenir. La Cour a elle-même reconnu qu'« il [était] impossible à ce stade de l'évolution de l'article 23 de prévoir toutes les circonstances entourant son application ».

Des affaires commencées avant la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Mahé* ont soulevé des questions importantes qui ne sont pas encore entièrement réglées. L'affaire *Commission des écoles fransaskoises et al. v. Saskatchewan*<sup>50</sup>, par exemple, portait sur le rapport existant entre les limites territoriales des divisions scolaires existantes et la façon

de déterminer le nombre de personnes pouvant se prévaloir du droit à l'instruction dans la langue de la minorité. Cette question est capitale dans presque toutes les affaires étant donné que ce nombre détermine le niveau de services auquel ces personnes ont droit en matière d'éducation. La Cour du banc de la Reine de la Saskatchewan a décidé à juste titre que la détermination du nombre en fonction des limites territoriales existantes, conformément à la loi, peut restreindre ou empêcher l'exercice des droits garantis par l'article 23. En effet, si des enfants de parents visés par l'article 23 vivant juste à l'extérieur des limites étaient regroupés avec ceux vivant à l'intérieur de celles-ci, il pourrait y avoir reconnaissance d'un droit à l'instruction dans la langue de la minorité qui aurait une très grande étendue. Par contre, exclure les enfants des parents visés par l'article 23, vivant à l'extérieur des limites existantes, pourrait laisser croire à tort que le nombre ne justifie pas la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité ou la désignation d'établissement d'enseignement séparés.

La Cour suprême du Canada a adopté cette approche dans l'affaire *Mahé* et a décidé que les calculs pertinents devaient être faits sur une base locale et ne devaient pas se limiter aux subdivisions scolaires existantes. Elle n'a toutefois pas imposé au gouvernement l'obligation d'inclure une méthode particulière de calcul dans la loi ou les règlements, ce qui pourrait très bien entraîner d'autres actions dans ce domaine dans l'avenir. La Cour, qui considère inévitable cette situation, a d'ailleurs affirmé : « La multitude des circonstances que les tribunaux pourront être appelés à examiner montre pourquoi il faut éviter de définir une formule d'application rigide pour l'article 23. »<sup>51</sup>

De façon générale, la Cour suprême a déterminé, dans l'affaire *Mahé*, que « le chiffre pertinent aux fins de l'article 23 est le nombre de personnes qui se prévaudront en définitive du programme ou de l'établissement envisagés ». En déterminant ce chiffre, les pouvoirs publics doivent considérer les deux paramètres suivants :

- la demande connue relative au service;
- le nombre total de personnes qui pourraient éventuellement se prévaloir du service.

L'affaire *Lavoie et al. v. A.G. Nova Scotia*<sup>52</sup> montre bien les difficultés liées à l'application du critère de la « justification par le nombre ». Le requérant, dans un effort pour démontrer qu'il y avait un nombre d'enfants suffisant pour justifier la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité, a produit une étude professionnelle du nombre d'enfants ayant droit à l'instruction dans la langue de la

minorité. Bien que cette étude ait établi que de 300 à 400 enfants pouvaient se prévaloir de ce droit, le juge de première instance lui a accordé peu d'importance principalement parce qu'elle avait été préparée sans aucune proposition du conseil scolaire relative à un endroit précis où seraient situés les établissements d'enseignement ou encore relative au genre de programmes qui seraient offerts. En conséquence, il a ordonné à ce dernier d'élaborer un programme d'enseignement de la langue française, de désigner un établissement adéquat où cet enseignement serait dispensé et de procéder à une pré-inscription. Un différend entre les parties au sujet de l'endroit proposé pour l'école a nécessité par la suite l'intervention du juge qui a statué que celui-ci n'était pas un choix raisonnable. Après que le conseil scolaire eut choisi un autre endroit, on a procédé à l'inscription dans la communauté intéressée. Seuls 46 étudiants ont été inscrits (de la première à la huitième année), ce qui a amené le conseil scolaire et le ministre de l'Éducation de la province à décider que le nombre ne justifiait pas la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité, sans parler de la désignation d'un établissement séparé, conclusion à laquelle en est arrivé également le juge de première instance.

La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a infirmé cette décision en partie (elle a affirmé que le nombre d'étudiants pré-inscrits confirmait à tout le moins le droit à l'instruction dans la langue de la minorité, si ce n'est à des établissements séparés). Mais on pourrait, à juste titre, se demander si la décision aurait été la même si les paramètres établis par la Cour suprême du Canada en ce qui concerne la justification par le nombre avaient été appliqués en l'espèce. Non seulement les conditions dans lesquelles les pré-inscriptions ont été faites semblaient douteuses, mais la Cour semblait penser que les résultats obtenus étaient déterminants. Cette façon de voir est-elle contraire à l'opinion de la Cour suprême selon laquelle le nombre total de personnes qui **pourraient éventuellement se prévaloir du service** est un paramètre important lorsque l'on décide si le critère de la « justification par le nombre » est rempli ?

On peut manifestement s'attendre à ce que les tribunaux soient saisis d'autres affaires portant sur l'interprétation et l'application du critère de la « justification par le nombre ». Mais ces affaires pourraient également soulever d'autres questions, par exemple, la façon dont sont allouées les ressources du système de l'éducation. La validité de la loi ontarienne a été mise en doute. Celle-ci, tout en prévoyant la création de conseils scolaires de langue française indépendantes divisées en sections publiques et catholiques, permet l'acquisition de nouveaux établissements par une section seulement au détriment de l'autre. Cette même loi prévoit également qu'un contribuable est présumé, en l'absence d'une déclaration contraire, financer le système scolaire public

principalement anglophone. Une application particulière de cette règle comporte la division des impôts fonciers payés par les entreprises. Lorsqu'une entreprise néglige d'aviser les autorités intéressées qu'elle souhaite financer le système scolaire séparé, ses impôts fonciers sont automatiquement alloués au système scolaire public. En outre, même si l'entreprise indique qu'elle souhaite financer le système scolaire séparé, son soutien est fonction du nombre de ses actionnaires catholiques. Pour ce qui est des particuliers, la loi ontarienne ne permet pas à un non-catholique de participer au financement du système scolaire séparé, même si tous les francophones, peu importe leur religion, veulent combiner leurs efforts pour améliorer la qualité de l'instruction en français. La validité de ces dispositions est contestée dans de nombreuses affaires engagées grâce à l'aide financière du Programme de contestation judiciaire. Ce qu'on vise alors est l'accessibilité à une part équitable et juste des ressources nécessaires au soutien de l'instruction dans la langue de la minorité. À supposer que l'article 23 donne effet à la « notion de partenaires égaux des deux groupes linguistiques officiels dans le domaine de l'éducation » et que le groupe minoritaire ait droit à l'instruction dans la langue de la minorité financée par les fonds publics, ces affaires seront très utiles pour préciser la portée des droits garantis par la *Constitution*.

La relation entre les droits à l'instruction dans la langue de la minorité garantis par l'article 23 de la *Charte* et les droits confessionnels garantis par l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et d'autres dispositions constitutionnelles semblables soulève des questions juridiques complexes, comme l'a reconnu la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mahé*<sup>53</sup>. L'aide que le Programme de contestation judiciaire apporte actuellement aux affaires dans ce domaine contribuera manifestement à clarifier de quelle façon ces droits devraient et peuvent être harmonisés.

La méthode du critère variable appliquée par la Cour suprême, dans l'affaire *Mahé*, aux droits garantis par l'article 23 pourrait également faire l'objet d'autres actions dans l'avenir. Dans cette affaire, les droits à la gestion et au contrôle étaient liés au niveau supérieur de ce critère variable, sans aller jusqu'à la création de commissions ou de conseils scolaires francophones séparés. Le Programme de contestation judiciaire finance déjà une affaire portant sur la validité des dispositions de la loi ontarienne qui confèrent seulement un rôle consultatif, et non décisionnel, aux comités francophones. On ne sait si la Cour suprême a voulu laisser entendre que les droits de gestion et de contrôle liés au niveau inférieur du critère variable ne comprenaient pas de pouvoir décisionnel. Mais même si l'on fait exception des particularités de cette affaire, on peut s'attendre à ce que l'étendue réelle des droits de gestion et de contrôle à chacun des niveaux du critère variable soient souvent l'objet de différends.

La Cour suprême a établi clairement, dans l'arrêt *Mahé*, que les gouvernements doivent prendre les mesures nécessaires, notamment par l'adoption de lois prévoyant des régimes particuliers, pour respecter l'obligation qui leur incombe de mettre en place un cadre institutionnel approprié pour la mise en application des droits garantis par l'article 23. L'expérience a démontré toutefois que les pouvoirs publics sont lents à répondre à cette obligation. C'est pour cette raison que le Programme de contestation judiciaire a décidé de financer des affaires où il y a violation des droits linguistiques prévus par la *Constitution*, dans lesquelles on cherche à obtenir de nouvelles mesures de redressement en vertu de la *Charte*, outre la simple déclaration selon laquelle des droits ont été violés. L'incessant refus d'apporter des changements au système d'enseignement a ainsi amené le Programme à financer la préparation de deux affaires en vue d'une audience de première instance. Les parties envisagent, dans ces affaires, de demander au tribunal de leur accorder des dommages-intérêts punitifs à la suite d'une violation de l'article 23. L'évolution du droit en ce qui concerne les mesures de redressement possibles en cas de violation des droits garantis par la *Constitution* sera très importante au regard de l'exercice efficace des droits linguistiques en général.

## **5- Sommaire des questions non résolues**

---

Le survol des causes, que nous venons de faire, concernant la composante des droits linguistiques du Programme de contestation judiciaire ne prétend pas traiter de tous les détails. Il a fait toutefois ressortir des domaines dans lesquels l'étendue des droits demeure incertaine, surtout dans la mesure où ils se rapportent aux articles 16, 20 et 23 de la *Charte*. Par ailleurs, même si le sens que prennent les garanties linguistiques relatives aux processus législatif et judiciaire prévues dans la *Constitution* a été analysé dans un grand nombre de décisions judiciaires, certaines questions n'ont pas été tranchées de façon définitive.

Comme on l'a vu en détail ci-dessus, les droits à l'instruction dans la langue de la minorité visés à l'article 23 de la *Charte* donneront vraisemblablement lieu à des litiges dans l'avenir. Ce fait a été explicitement reconnu par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Mahé*. Puisque le niveau de gestion et de contrôle de l'instruction dans la langue de la minorité par les membres de la minorité en question varie en fonction de ce que le nombre justifie, il pourrait être difficile d'éviter des différends concernant les modalités choisies par une province pour donner effet à l'article 23. Sont-elles valides ou non ? L'arrêt *Mahé* ne propose aucune ligne directrice à suivre pour déterminer quand, compte tenu du nombre, une communauté linguistique minoritaire passe d'un niveau de gestion

et de contrôle à un autre et ne donne aucune indication sur ce que ces différents niveaux peuvent être. Par ailleurs, le seul mode de calcul du nombre et la question de savoir si le nombre auquel le calcul permet d'arriver justifie la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité pourraient donner lieu à des désaccords qui ne seront pas faciles à régler et qui auront de bonnes chances de mener à des litiges.

L'affectation de ressources à la prestation de l'instruction dans la langue de la minorité est une autre question qui est susceptible de donner lieu à des litiges. Le principe sous-jacent de l'accès à une instruction dans la langue de la minorité de qualité égale à celle qui est offerte à la majorité aura évidemment des répercussions sur un vaste éventail de questions financières. Les tribunaux pourraient très bien être appelés à entendre des affaires contentieuses qui pourraient notamment porter sur la façon dont les ressources sont réparties entre les écoles confessionnelles séparées et les écoles offrant l'instruction dans la langue de la minorité. La Cour suprême a reconnu que des décisions visant à harmoniser les intérêts des écoles confessionnelles et le droit à l'instruction dans la langue de la minorité pourraient éventuellement s'imposer. De façon plus générale, le niveau de financement qui est accordé aux fins de l'instruction dans la langue de la minorité et le processus de prise de décisions qui s'y rapporte sont des questions qui sont hautement susceptibles de donner lieu à des actions en justice.

Un régime distinct doit de toute évidence refléter la langue et la culture de la minorité (un principe qui s'applique également à l'instruction dans la langue de la minorité). Comme les parents qui répondent aux critères d'admissibilité peuvent bénéficier des droits visés à l'article 23, on s'est posé la question à savoir s'il incombe à l'État de fournir un programme de perfectionnement linguistique initial quelconque aux enfants de parents admissibles qui éprouvent de la difficulté dans la langue de la minorité. La nécessité d'assurer l'homogénéité linguistique des écoles offrant l'instruction dans la langue de la minorité et le caractère réparateur de l'article 23 militeraient certainement en faveur de la reconnaissance d'une telle obligation pour l'État. Cette question et d'autres liées à l'homogénéité linguistique et culturelle des écoles offrant l'instruction dans la langue de la minorité pourraient donner lieu à des actions en justice.

Enfin, compte tenu des difficultés à faire respecter l'article 23, il y a lieu de se demander s'il est possible d'obtenir une réparation, autre qu'une simple déclaration voulant qu'il y a eu atteinte aux droits linguistiques garantis par la *Constitution*, surtout si aucune mesure n'est prise pour remédier à la situation. En plus de faire préparer une étude juridique sur les problèmes liés à l'établissement d'un régime de responsabilité civile pour les atteintes aux droits linguistiques garantis, le Programme de contestation



judiciaire a appuyé deux causes dans lesquelles les demandeurs entendent obtenir des dommages-intérêts punitifs quelconque à titre de réparation pour non-respect des droits à l'instruction dans la langue de la minorité. L'évolution du droit relativement à cette question aurait certainement des répercussions considérables sur la mise en oeuvre des droits linguistiques garantis par la *Constitution*. Elle pourrait également avoir de telles répercussions à l'égard d'autres droits garantis par la *Charte*.

En ce qui concerne les tribunaux, la reconnaissance, dans la loi, du droit pour un accusé de subir son procès devant un juge (ou un juge et jury) parlant la même langue officielle que lui, ainsi que son droit à ce que le procureur parle cette même langue a soulevé la question de savoir de quelle façon harmoniser ces droits avec les droits d'origine constitutionnelle prévus à l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, à l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et à l'article 19 de la *Charte*. Des litiges soumis aux tribunaux québécois récemment ont démontré jusqu'à quel point cette question peut soulever des débats. Comme le droit prévu par la loi donne effectivement plus d'étendue aux droits linguistiques de l'accusé, les communautés linguistiques minoritaires pourraient être légitimement préoccupées par les arguments constitutionnels qui remettent l'étendue de ce droit en question. Le droit prévu par la loi soulève également la question des répercussions que celui-ci peut avoir sur l'interprétation des autres droits garantis par la *Charte* qui se rapportent aux affaires pénales, notamment le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, le droit à un procès juste et équitable, le droit d'être informé des motifs de sa détention et le droit à l'assistance d'un interprète.

L'administration de lois fédérales, comme les lois sur la faillite et le divorce, par les cours provinciales cause également des préoccupations. Pourrait-on soutenir avec succès que l'administration de lois fédérales par une cour provinciale suppose l'emploi de l'une ou l'autre langue officielle devant le tribunal ? Ou encore, ces droits linguistiques ne sont-ils garantis que devant les tribunaux fédéraux (ou ceux du Manitoba, du Québec et du Nouveau-Brunswick) comme l'indique le libellé de l'article 133 ?

La question du droit à des services bilingues aux termes de l'article 20 de la *Charte* pourrait fort bien constituer l'une des questions limites en matière de bilinguisme législatif. À titre d'exemple, nous avons vu de quelle façon les tribunaux interprètent l'article 133 et les dispositions analogues pour exiger que les règles de pratique visées par ces dispositions soient publiées dans les deux langues officielles. On a également jugé que ces dispositions s'appliquent à des tribunaux qui exercent des fonctions quasi judiciaires, compte tenu de l'importance croissante du droit administratif. Étant donné que la distinction entre les tribunaux qui exercent des fonctions quasi judiciaires et d'autres organismes chargés de prendre des décisions qui ont l'obligation d'agir

équitablement devient de moins en moins évidente, ces organismes devraient-ils, aux termes du droit constitutionnel, être tenus de faire paraître leurs règles de pratique en français et en anglais ? Dans l'affirmative, cette exigence découle-t-elle des règles visant le bilinguisme obligatoire dans le processus législatif ou de l'article 20 de la *Charte* concernant les services au public ?

L'article 16 (égalité de statut et droits et privilèges égaux du français et de l'anglais) et l'article 20 (droit du public de recevoir des services dans l'une ou l'autre des deux langues officielles) ont été moins souvent interprétés par les tribunaux. En effet, les tribunaux ne se sont pas prononcés souvent sur le sens exact de ces articles de sorte qu'un certain nombre d'arguments juridiques pourraient être avancés. Comme on l'a expliqué précédemment, on s'est déjà penché sur la question de savoir si la portée de l'article 16 est assez étendue pour appuyer le droit de travailler dans la langue officielle de son choix au sein de la fonction publique fédérale ou de celle du Nouveau-Brunswick. Ou encore, cet article aurait-il uniquement une valeur symbolique et serait-il impossible de l'invoquer pour faire valoir des droits d'origine constitutionnelle particuliers devant les tribunaux ? Comme on l'a déjà signalé, l'article 34 de la *Loi sur les langues officielles* (1988) reconnaît le droit des agents des institutions fédérales d'utiliser l'une ou l'autre des deux langues officielles conformément aux règles prévues dans la loi. On ne peut que supposer que ce droit prévu par la loi s'inspire de la déclaration d'égalité de statut et de droits et privilèges égaux du français et de l'anglais dans toutes les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada qui figure à l'article 16 de la *Charte*. Même si la loi apporte des limites précises à un droit général de travailler dans l'une ou l'autre langue, il semblerait raisonnable d'avoir recours au régime de règlement des plaintes prévu dans cette loi et au recours judiciaire en Cour fédérale à titre d'indication quant à la façon de faire valoir ce droit. Des litiges fondés sur la *Constitution* pourraient être envisagés dans les cas où les limites apportées au droit violent le principe sous-jacent d'égalité qui est énoncé à l'article 16 de la *Charte*.

La question de savoir ce que constitue des « institutions du Parlement et du gouvernement du Canada » ou des « institutions de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick » se pose tant en ce qui concerne l'article 16 qu'en ce qui concerne l'article 20 même s'il est évident que les conséquences ne seront pas les mêmes. Pour ce qui est des communications avec le public et de la prestation de services à ce dernier au niveau fédéral, la *Loi sur les langues officielles* précise quelles institutions sont visées. Ces institutions comprennent le Sénat, la Chambre des communes, la Bibliothèque du Parlement, les tribunaux fédéraux, les ministères fédéraux, les sociétés d'État créées sous le régime d'une loi fédérale (et des filiales à 100 p. 100),

tout organisme - bureau, commission, conseil, office ou autre - chargé de fonctions administratives sous le régime d'une loi fédérale ou en vertu des attributions du gouverneur en conseil et tout autre organisme désigné par la loi à titre de mandataire de Sa Majesté du chef du Canada ou placé sous la tutelle du gouverneur en conseil ou d'un ministre fédéral. L'application de la partie IV de la Loi (communications avec le public et prestation de services) pourrait entraîner des désaccords quant à la question de savoir si un organisme donné constitue ou non une institution fédérale au sens de la Loi. En pareil cas, il serait préférable d'avoir d'abord recours au mécanisme de règlement des différends prévu par la Loi pour faire trancher la question. On ne peut pas exclure a priori les litiges fondés sur la *Constitution* dans les cas qui s'y prêtent, mais cette façon de procéder devrait être envisagée en dernier ressort seulement. Tel que déjà mentionné, la question des filiales des sociétés d'État pourrait mener à des disputes où les intérêts de la société d'État dans la filiale serait substantielle mais pas à 100 p. 100.

Les notions de « demande importante » et de « vocation du bureau » posent évidemment des problèmes mais le règlement pris en application de la *Loi sur les langues officielles* (1988), dont la majorité des dispositions entrera en vigueur en décembre 1992, fournit des détails considérables quant à la portée que le gouvernement fédéral leur attribue. Sauf en ce qui concerne les administrations et les bureaux centraux et les bureaux et les installations situés dans la région de la capitale nationale, ces deux notions sont d'une importance capitale lorsqu'il s'agit de déterminer l'étendue réelle du droit de communiquer avec les institutions fédérales et d'en obtenir des services. Comme pour ce qui est d'autres éléments de la Loi et des règlements, les détails qui sont donnés, relativement à l'interprétation d'expressions clés qui figurent dans l'article 20 de la *Charte*, militent en faveur du recours au mécanisme de règlement des différends prévu dans la Loi et de l'exercice du recours judiciaire en Cour fédérale. Les contestations fondées sur la *Constitution*, qui constituent toujours une possibilité indépendamment de la *Loi sur les langues officielles*, ne devraient évidemment pas être exclues, surtout si l'on constate, après avoir appliqué des dispositions de la Loi, que celles-ci portent atteinte aux droits d'origine constitutionnelle garantis à l'article 20 de la *Charte*.

En ce qui concerne les services au public, la question de savoir si l'on peut passer outre aux droits linguistiques garantis par la *Constitution* en déléguant des responsabilités administratives fédérales à des organismes provinciaux n'a jamais été tranchée par les tribunaux. Il conviendrait de garder cette question à l'esprit aux fins de toute étude sur la délégation administrative actuellement en place et sur toute décision que le fédéral pourrait prendre dans l'avenir de déléguer davantage de pouvoirs aux provinces.

L'article 25 de la *Loi sur les langues officielles* prévoit que lorsque des services sont offerts au public par des tiers pour le compte d'une institution fédérale, ces services doivent être offerts dans les deux langues officielles au même titre que si l'institution fédérale les avait offerts elle-même. Il n'est pas clair à première vue si cet article devait s'appliquer aux organismes provinciaux.

## **6- Conclusion : fin prématurée du processus**

---

Pendant plus d'une décennie, le Programme de contestation judiciaire a fourni une aide financière indispensable en vue de permettre de supporter les frais juridiques liés à des causes importantes en matière de droits linguistiques. Sans cette aide, on peut se demander si on bénéficierait, aujourd'hui, d'autant de jurisprudence à cet effet. Les frais juridiques constituent un véritable obstacle pour quiconque souhaite s'adresser aux tribunaux afin d'obtenir réparation parce qu'il estime qu'il a été porté atteinte à des droits d'origine constitutionnelle. Il ressort nettement du survol des causes appuyées par le Programme de contestation judiciaire que l'étendue des droits linguistiques est souvent étroitement liée aux obligations positives que ces droits imposent aux gouvernements. Bien que les tribunaux n'aient pas toujours interprété largement les obligations corrélatives de l'État (obligations découlant des droits linguistiques garantis par la *Constitution*), même les interprétations restrictives ont servi de catalyseur pour les réformes législatives destinées à combler les vides.

La durée des procédures judiciaires, depuis les premières instances jusqu'à la décision de la Cour suprême, exige beaucoup de persévérance de la part des personnes ou des groupes qui intentent l'action en justice. Les ressources psychologiques et sociales nécessaires pour voir le processus aboutir constituent en soi un grand sacrifice à consentir. Cette réalité rend encore plus importante l'octroi d'une aide financière pour assurer une réussite dans les poursuites engagées, particulièrement lorsque des questions de principe sont en cause par opposition à des questions d'intérêts privés ou financiers.

La mise en oeuvre complète des droits linguistiques protégés par la *Constitution* soulève un nombre considérable de questions qui demeurent sans réponse. Par ailleurs, même si le *Règlement* d'application, le mécanisme de règlement des différends et le recours judiciaire en Cour fédérale, qui sont prévus par la *Loi sur les langues officielles*, constituent des initiatives importantes pour ce qui est de la mise en oeuvre efficace d'un certain nombre de droits linguistiques, cela n'empêche pas les contestations fondées sur la *Constitution* dans tous les cas. En outre, le secteur fondamental des droits à

l'instruction dans la langue de la minorité n'est pas visé par cette loi. Les questions qui demeurent sans réponse dans ce seul secteur font ressortir la nécessité de continuer à fournir une aide financière de manière à ce que des affaires importantes puissent être soumises aux tribunaux dans l'avenir.

L'expérience du Programme de contestation judiciaire a démontré que le processus judiciaire visant la clarification des droits linguistiques bénéficiant de protection constitutionnelle, leur mise en oeuvre et leur plein respect, s'étend sur plusieurs années. En réalité, on doit envisager l'interprétation de tels droits comme étant en constantes évolution, et non comme étant fixe et complète à un moment précis. Bien que la portée d'un droit devient plus évident avec le cumul des décisions judiciaires, il semble toujours y avoir de nouvelles circonstances qui mettent encore à l'épreuve notre compréhension de la question. Même les mots utilisés par un juge pour exprimer une décision particulière peuvent faire l'objet d'interprétations subséquentes. Nous n'avons qu'à nous rappeler les commentaires du juge en chef de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mahé* pour confirmer que la pleine portée des droits linguistiques constitutionnels doit être envisagée dans le contexte d'un processus en évolution. Ayant décrit le type de gestion et de contrôle que possèdent les membres de la minorité linguistique sur le domaine de l'éducation de la minorité linguistique, le juge en chef remarqua : « Je ne doute pas que, dans d'autres affaires, les tribunaux auront l'occasion de développer ou de préciser ces principes. Il est impossible à ce stade de l'évolution de l'article 23 de prévoir toutes les circonstances entourant son application. »<sup>54</sup>

Ce rapport a démontré que de nombreux droits linguistiques protégés par la *Constitution* soulèvent des questions d'interprétation et de mise en oeuvre qui n'ont pas encore fait l'objet de réponses définitives. Les effets néfastes de l'abolition du Programme de contestation judiciaire sont donc apparents. Dorénavant, les personnes et les groupes qui souhaiteront, comme mesure de dernier ressort, s'adresser aux tribunaux pour faire valoir des droits linguistiques garantis par la *Constitution* auront à nouveau à faire face à d'énormes difficultés financières. Malheureusement, un grand nombre de personnes pourraient trouver ce fardeau trop lourd à porter dans leur lutte pour voir les droits linguistiques entièrement mis en oeuvre et respectés.

1. Ces deux décisions n'ont pas été publiées dans des recueils de jurisprudence mais la Cour suprême du Canada a reconnu en 1985 que leur effet subsistait. Voir *Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721.

2. [1979] 2 R.C.S. 1032. La décision de la Cour d'appel du Manitoba est publiée dans [1979] 4 W.W.R. 229.
3. [1979] 2 R.C.S. 1019
4. [1981] 1 R.C.S. 312
5. [1985] 1 R.C.S. 721
6. *Bilodeau c. P.G. Manitoba*, [1986] 1 R.C.S. 449
7. Précité, p. 739
8. Précité, p. 744
9. Précité, p. 744
10. [1985] 2 R.C.S. 347
11. *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba (Audition spéciale)*, jugement rendu le 3 janvier 1992.
12. En ce qui a trait à la forme d'un texte, la Cour a statué qu'il est de nature législative lorsqu'il est adopté en vertu de la loi, par le gouvernement ou assujetti à l'approbation du gouvernement.

En ce qui a trait au contenu et à l'effet d'un texte, la Cour a statué que les éléments suivants indiquent la nature législative :

- (i) le texte comprend une règle de conduite;
- (ii) le texte a force de loi;
- (iii) le texte s'applique à un nombre indéterminé de personnes.

La Cour a établi ces règles de base avant de se pencher sur la liste très détaillée de documents soumis à son examen.

13. Voir note 11

14. Devant la Cour d'appel du Québec : [1985] C.A. 559  
Devant la Cour suprême du Canada : [1990] 1 R.C.S. 260
15. [1986] R.J.Q. 2586 (C.S.), infirmé par [1990] R.J.Q. 309 (C.A.); décision de la C.A. confirmée par la Cour suprême du Canada le 27 février 1992.
16. [1986] 1 R.C.S. 449
17. [1988] 1 R.C.S. 234. Les incidences de l'article 110 ont également été soulevées dans *Paquette v. R.*, (1987) 46 D.L.R. (4th) 82; *R. v. Lefebvre*, (1991) 1 W.W.R. 336; *Tremblay v. The Queen*, (1985) 20 C.C.C. (3rd) 454.
18. Voir note 11
19. [1986] 1 R.C.S. 460
20. [1986] 1 R.C.S. 449
21. (1985) 1 W.W.R. 249
22. [1986] 1 R.C.S. 549
23. Voir *R. v. Paquette* (1987) 46 D.L.R. (4th) 82; *Tremblay v. The Queen* (1985) 20 C.C.C. (3rd) 454; *R. v. Lefebvre* (1991) 1 W.W.R. 336; *R. c. Mercure* [1988] 1 R.C.S. 234.
24. *MacDonald c. Ville de Montréal*, voir note 19, à la p. 496
25. Voir *R. v. Paquette*, voir note 17; *Ringuette v. A.G. Canada and A.G. Newfoundland* (1987) 33 C.C.C. (3rd) 509; *Re French Language Rights of Accused in Saskatchewan, Criminal Proceedings*, [1987] 5 W.W.R. 597.
26. *R. v. Cross* [1991] R.J.Q. 1430; *R. v. Montour* [1991] R.J.Q. 1470
27. *R. v. Allain* (1991) 70 Man. R. (2nd) 161
28. *R. v. Boudreau*, voir ci-dessous note 32

29. Dans *Société des Acadiens c. Association of Parents*, le juge en chef de la Cour suprême du Canada a affirmé que cette question n'était toujours pas résolue :

« Dans le présent pourvoi, il ne nous est pas nécessaire de résoudre toutes les questions accessoires qui découleront de l'art. 19. En particulier, nous n'avons pas à déterminer si le recours à des interprètes ou à la traduction simultanée satisferait à l'exigence qu'un plaideur soit compris par le tribunal... Aucune preuve n'a été produite relativement à l'efficacité d'interprètes ou de la traduction simultanée dans le contexte de l'article premier de la *Charte* ou de toute autre disposition. Ce point n'a pas été abordé au cours des débats et, en fait, les avocats ont demandé expressément que la Cour s'abstienne de se prononcer sur cette question en l'espèce. » Voir note 22, à la p. 559.

Dans cette affaire, la Cour a statué, à la majorité, que la question de l'obligation pour le tribunal de prendre des mesures raisonnables pour comprendre les procédures, la preuve et les plaidoiries peu importe la langue officielle employée par les parties était reliée aux principes généraux de justice naturelle plutôt qu'à l'article 19 de la *Charte*.

30. *R. v. Gautreau* (1990) 60 C.C.C. (3rd) 332
31. *Société des Acadiens c. Association of Parents*, [1986] 1 R.C.S. 549, à la p. 566.
32. *R. v. Boudreau*, (1989) 103 N.B.R. (2nd) 104; infirmé par la Cour d'appel du N.-B. pour des motifs ne se rapportant pas aux articles 16 et 20, (1991) 25 M.V.R. (2nd) 103.
33. Voir l'art. 462.1 du *Code criminel*.
34. Dans l'arrêt *Boudreau*, le juge Deschênes a déclaré ce qui suit :
- « D'abord, je devrais dire que je partage l'opinion exprimée dans *Gautreau* à l'effet que les corps policiers sont au service de la population et que leur travail ne se limite pas à la simple délivrance de sommations mais s'étend à plusieurs genres d'activités : secours d'urgence, protection, contrôle de la circulation, éducation populaire, pour n'en énumérer que quelques-unes. » (103 N.B.R., à la p. 118)



35. [1984] 2 R.C.S. 66
36. Voir *Re Minority Language Education Rights* (1984) 20 D.L.R. (3rd) 491; et *Re Reference Respecting The School Act, P.E.I. and Minority Language Education Rights* (1984) 69 N.F.L.D. & P.E.I.R. 236.
37. Voir *Lavoie v. A.G. Nova Scotia* (1989) 91 N.S.R. (2nd) 184
38. [1986] 1 R.C.S. 549, p. 578
39. [1990] 2 W.W.R. 289 (Cour d'appel du Manitoba)
40. [1987] 6 W.W.R. 331
41. [1988] 69 Nfld & P.E.I.R. 236
42. [1984] 10 D.L.R. (4th) 491
43. [1989] 58 D.L.R. (4th) 293
44. [1990] 1 R.C.S. 342, p. 364
45. Précité, p. 365
46. Précité, p. 366

47. Il convient de souligner que la Cour a estimé que le droit à la gestion et au contrôle découlait de l'objet sous-jacent de l'article 23. Voici ce qu'elle a affirmé :

« Cet objet, mentionné plus haut, est de préserver et promouvoir la langue et la culture de la minorité partout au Canada. Selon moi, il est indispensable à cette fin que, dans chaque cas où le nombre le justifie, les parents appartenant à la minorité linguistique aient une certaine mesure de gestion et de contrôle à l'égard des établissements d'enseignement où leurs enfants se font instruire. Cette gestion et ce contrôle sont vitaux pour assurer l'épanouissement de leur langue et de leur culture. Ils sont nécessaires parce que plusieurs questions de gestion en matière d'enseignement (programmes d'études, embauchage et dépenses, par exemple) peuvent avoir des incidences sur les domaines linguistique et culturel. Je tiens pour incontestable que la vigueur et la survie de la langue et de la culture de la minorité peuvent être touchées de façons subtiles mais importantes par les décisions prises sur ces questions. » Pages 371 et 372 des motifs de jugement.

48. Précité, p. 379 et 380

49. Précité, p. 393

50. (1988) 48 D.L.R. (4th) 315

51. Voir note 44, à la page 386.

52. Voir (1988) 47 D.L.R. (4th) 586 pour la décision de la division de première instance de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse; jugement de la Cour d'appel rendu le 29 mars 1989.

53. Voici ce que la Cour suprême a déclaré à cet égard :

« Je ne doute pas que les droits des conseils scolaires confessionnels puissent, dans certains cas, avoir pour conséquence d'imposer des limites au genre de réorganisation qui pourrait par ailleurs s'imposer en vertu de l'article 23. Les garanties données aux écoles confessionnelles pourraient fractionner un groupe admissible d'élèves appartenant à la minorité linguistique et empêcher de ce fait la création d'une école de la minorité linguistique qui serait autrement requise. Mais une telle possibilité, si regrettable soit-elle, n'enlève rien à la validité de l'interprétation que je donne à l'article 23. Il y a lieu de souligner aussi qu'étant donné l'étroite correspondance géographique entre les groupes confessionnels et les minorités linguistiques au Canada, il serait rare que de telles difficultés se présentent. Il ne semble pas y avoir de problèmes de cette nature en l'espèce, et je crois qu'il est préférable d'en traiter au moment où ils se présenteront, le cas échéant.

Voir les pages 383-384 du jugement.

54. *Supra*, note 44, à la page 378.