

Les hésitations des gouvernements et les droits linguistiques

Michel Doucet*

Governments will not recognize language rights unless they are forced to do so by demographic, political, geographic and historical circumstances. When they do recognize language rights, they often treat them as political rights and interpret them in a minimalist way. Minorities therefore have no choice but to resort to court action for the implementation of their rights. Courts must understand and accept this role of guardian of the Constitution and its values. Examples from Canadian jurisprudence illustrate the arguments developed in this paper.

Pourquoi un État décide-t-il d'accorder une protection constitutionnelle ou législative à une ou à plusieurs langues? La réponse à cette question n'est pas évidente. Pourtant, il est incontestable que la langue et la culture jouent un rôle important dans l'identité d'un individu. La langue, puisqu'elle comprend une dimension privilégiée d'expression de la culture, a une valeur politique.

Le langage en soi est un élément fondamental de l'activité propre à l'homme. C'est par la langue que l'individu satisfait son besoin de s'exprimer; c'est par le langage que l'homme non seulement communique mais réalise la communion avec autrui. C'est le langage qui, par ses structures, donne forme cohérente à la pensée humaine; c'est le langage qui rend possible l'organisation sociale. Aussi une langue commune est-elle l'expression d'une communauté d'intérêt au sein d'une collectivité. Il n'est donc pas étonnant que les collectivités gouvernées dans une langue qui n'est pas la leur se sentent, en général, lésées dans leurs droits et que là réside un foyer possible d'agitation politique. De plus, la langue, comme la couleur de la peau, peut devenir une étiquette facilement repérable par ceux qui chercheraient à

* Avocat, professeur titulaire, Faculté de droit de l'Université de Moncton.

faire d'un groupe différent du leur un bouc émissaire, à l'occasion de débats foncièrement étrangers à la langue et à la race¹.

La langue peut être source de tensions au sein d'une société pluri-lingue. Les États présentant une grande cohésion sur le plan linguistique ne sentent pas le besoin de légiférer en cette matière. Pour ces États, la question de la préséance d'une langue par rapport à une autre ne se pose pas. Par exemple, dans presque toutes les provinces canadiennes, sauf le Québec et le Nouveau-Brunswick, la quasi-homogénéité linguistique de la population rend difficile pour la minorité de langue française de convaincre l'administration provinciale de la nécessité de protéger sa langue².

Eu égard à l'aversion des gouvernements pour les lois à caractère linguistique, nous comprenons leur refus d'intervenir à moins que des pressions sociales ou politiques les forcent à agir. Cette tendance des gouvernements à ne pas intervenir en matière linguistique à moins d'y être obligés s'accroît étant donné le caractère délicat des interventions visant à modifier le statut des langues dans une société. En effet, les conflits linguistiques peuvent engendrer de vives passions, et les lois linguistiques peuvent susciter de nombreuses frustrations, tant chez la majorité que chez la minorité.

L'idéal pour un État est donc de nier les différences culturelles et linguistiques et de viser plutôt une politique d'assimilation qui ait pour objectif la disparition du groupe minoritaire et son intégration dans la majorité. La mise en œuvre d'une telle politique, qu'elle soit consciente ou inconsciente, aura pour effet d'éliminer les différences afin de rendre tous les groupes linguistiques et culturels égaux, du moins selon

¹ Ronald L. WATTS, « Multicultural Societies and Federalism » dans CANADA, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre 1, *Les langues officielles*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967, p. xix [présidents : André Laurendeau et A. Davidson Dunton].

² Voici les dispositions linguistiques que nous retrouvons dans les provinces canadiennes autres que la province de Québec : Nouveau-Brunswick : *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11, art. 16.1 et para. 16(2) à 20(2); *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*, L.N.-B. 2002, c. O-0.5; *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques officielles*, L.N.-B. 1981, c. O-1.1; Nouvelle-Écosse : *Loi sur les services en français*, L.N.S. 2004, c. 26; Île-du-Prince-Édouard : *French Language Services Act*, S.P.E.I. 1990, c. 13; Ontario : *Loi sur les services en français*, L.R.O. 1990, c. F.32; Manitoba : *Loi de 1870 sur le Manitoba*, L.C. 1870, c. 3, art. 23; Territoire-du-Nord-Ouest : *Loi sur les langues officielles*, L.R.T.N.-O. 1988, c. O-1; Yukon : *Loi sur les langues*, L.R.Y. 2002, c. 133.

l'interprétation qu'en donne la majorité. Or, la protection d'une minorité linguistique suppose plutôt l'acceptation d'un postulat de base : la reconnaissance de la diversité comme moyen d'atteindre un idéal égalitaire.

En acceptant la diversité culturelle ou linguistique, l'État cherche à trouver les moyens qui lui permettront d'assurer la cohabitation paisible des groupes linguistiques, malgré le caractère souvent antagoniste de cette coexistence. En effet, la présence de différents groupes linguistiques sur un même territoire mène inévitablement à la création d'un rapport de domination causé par la force relative d'un groupe ou d'une langue vis-à-vis un autre groupe ou une autre langue. Dans le contexte nord-américain, par exemple, nous ne pouvons nier la domination que la langue et la culture anglo-américaine exercent sur les autres langues du continent et, particulièrement, sur la langue française.

La relation de pouvoir entre les groupes linguistiques se manifeste de façon plus tangible lors des demandes du groupe minoritaire pour le droit à l'éducation dans sa langue ou encore pour des services publics dans sa langue. Le groupe majoritaire ne voit pas nécessairement quel intérêt il aurait à partager son pouvoir dans ces domaines avec la minorité, à moins qu'il ne se sente obligé d'agir de la sorte parce que la minorité se révèle assez forte pour forcer ces changements.

Si l'État accepte de reconnaître les différences linguistiques, les choix qui se présentent à lui seront influencés par une multitude de facteurs, dont l'un des plus importants est le poids démographique de la communauté minoritaire³. En effet, très souvent le poids démographique déterminera la force ou la faiblesse du groupe minoritaire par rapport à la communauté majoritaire. Au Nouveau-Brunswick, par exemple, le poids démographique de la communauté acadienne est fortement responsable des droits linguistiques qu'elle a pu acquérir. Toutefois, le seul poids du nombre n'est pas toujours suffisant. Il y a probablement plus de francophones dans la ville de New York que dans le Canada hors Québec. Pourtant ces francophones ne peuvent s'attendre à recevoir une reconnaissance officielle.

La concentration géographique de la communauté minoritaire est également un facteur important. Une communauté minoritaire éparpillée sur un grand territoire a moins de pouvoir qu'une communauté qui peut territorialiser ses pressions politiques. Lorsque les membres d'une mi-

³ Voir André BRAËN, « Les droits linguistiques », dans Michel BASTARACHE, dir., *Les droits linguistiques au Canada*, Cowansville, Éditions Yvon Blais inc., 1986, p. 13.

norité sont isolés ou dispersés, ils ont de la difficulté à se faire entendre et à exercer un pouvoir politique.

Le facteur historique est aussi important, dans la mesure où l'histoire permet d'expliquer certains phénomènes et de créer une certaine cohésion sociale entre les individus. Ainsi dans le Canada atlantique, l'histoire du peuple acadien joue un rôle unificateur important et assure sa reconnaissance sur le plan politique. Au Canada, l'histoire vient également justifier la reconnaissance du français et de l'anglais comme langues officielles. C'est d'ailleurs l'histoire du Canada français et du Canada anglais qui démarque les langues française et anglaise des autres langues européennes et asiatiques présentes au pays et qui permet de revendiquer la reconnaissance du français comme langue officielle.

La force économique du groupe minoritaire est aussi un facteur dont il faut tenir compte. Au Québec, la prééminence de la langue anglaise dans le monde économique nord-américain assure toujours à l'anglais une place importante et cela, même si cette province s'enorgueillit de ne reconnaître qu'une seule langue officielle.

La conjoncture politique fait en sorte que souvent la minorité ne peut obtenir les protections constitutionnelles et législatives dont elle aurait besoin pour assurer son épanouissement et son développement. Si le groupe minoritaire est trop faible, il ne dispose pas de moyens lui permettant de réclamer la reconnaissance de ses droits. L'histoire des minorités francophones au pays démontre que les droits linguistiques n'ont été gagnés qu'au prix de luttes constantes et que ces droits ont été accordés au compte-gouttes, sans véritable engagement de la part de la majorité.

Il ne faut pas présumer, cependant, que l'obtention de garanties constitutionnelles et législatives en matière linguistique a obligatoirement un effet positif sur la minorité. Il faut être prudent en la matière : les clauses constitutionnelles ou législatives, une fois adoptées, ne se traduisent pas toujours en actions concrètes de la part du gouvernement. Par ailleurs, si le gouvernement décide d'agir, la minorité ne peut pas nécessairement compter sur une interprétation généreuse de ces clauses. Trop souvent, les gouvernements refusent de voir ces droits comme des droits fondamentaux; ils les perçoivent plutôt comme des droits politiques et refusent d'adopter en la matière une interprétation généreuse.

Pourtant la Cour suprême s'est exprimée clairement quant à l'objet des droits linguistiques :

Les droits linguistiques doivent dans tous les cas être interprétés en fonction de leur objet, de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada; voir *Renvoi relatif à la Loi sur les écoles publiques (Man.)*, précité, à la p. 850. Dans la mesure où l'arrêt *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick*, précité, aux pp. 579 et 580, préconise une interprétation restrictive des droits linguistiques, il doit être écarté. La crainte qu'une interprétation libérale des droits linguistiques fera que les provinces seront moins disposées à prendre part à l'expansion géographique de ces droits est incompatible avec la nécessité d'interpréter les droits linguistiques comme un outil essentiel au maintien et à la protection des collectivités de langue officielle là où ils s'appliquent⁴.

L'État a, de ce fait, le devoir de prendre des mesures positives afin de mettre en oeuvre les garanties linguistiques qu'il a reconnues et d'affirmer le rôle distinct de ces droits qui visent « à protéger les minorités de langue officielle du pays et à assurer l'égalité de statut du français et de l'anglais [...] »⁵. La Cour suprême souligne que le principe d'égalité ne doit pas avoir en droit linguistique un sens restreint, mais qu'il doit au contraire recevoir son sens véritable : « En ce qui concerne les droits existants, l'égalité doit recevoir son sens véritable. Notre Cour a reconnu que l'égalité réelle est la norme applicable en droit canadien »⁶. Ainsi, en instaurant le bilinguisme institutionnel, il s'agit pour l'État d'assurer un accès égal à des services de qualité égale pour les membres des collectivités des deux langues officielles⁷. Toutefois la réalité est souvent bien différente, et les communautés minoritaires doivent avoir recours aux tribunaux afin d'assurer la mise en œuvre de leurs droits⁸.

Or, la mise en œuvre des droits linguistiques exige des mesures gouvernementales et crée des obligations pour l'État. Le simple accommodement n'est pas une réponse acceptable. Seul un engagement concret de la part de l'appareil étatique sur les plans politique, financier et administratif assurera une véritable progression vers l'égalité. Malgré

⁴ *R. c. Beaulac*, [1999] A.C.S. n° 25, [1999] 1 R.C.S. 768, par. 24.

⁵ *Id.*, par. 41.

⁶ *Id.*, par. 22.

⁷ *Doucet c. Canada*, [2004] A.C.F. n° 1813, par. 79 (1^{re} inst.).

⁸ Une décision récente de la Cour suprême du Canada vient toutefois apporter un bémol à ce principe d'interprétation généreuse des droits linguistiques de nature législative. Voir la décision (5 contre 4) dans *Charlebois c. Saint-John (Ville)*, [2005] A.C.S. n° 77, 2005 CSC 74.

les énoncés clairs de la Cour suprême, les gouvernements et les tribunaux continuent à considérer les droits linguistiques comme des droits politiques.

La protection des droits linguistiques vise un objectif qui n'est pas différent de celui que cherchent les autres droits fondamentaux reconnus par la Charte. En « légiférant » l'égalité juridique, les gouvernements ne décrètent pas pour autant que cette égalité existe dans les faits; elle demeure un objectif à atteindre. En conséquence, lorsque le législateur du Nouveau-Brunswick a accepté d'inscrire dans la Charte le principe de l'égalité des communautés de langues officielles, il s'est fixé un objectif; cet objectif doit maintenant se refléter dans toutes les actions et mesures qu'il prendra.

Dans ses politiques linguistiques, l'État doit chercher à encourager l'égalité de ses citoyens en accordant, le cas échéant, au groupe minoritaire des mesures spéciales de protection. Il doit également s'assurer que les caractéristiques et les besoins particuliers du groupe minoritaire sont respectés. Or, les groupes linguistiques vivent rarement en parfaite harmonie. Par conséquent, l'État se voit dans l'obligation de concilier les revendications du groupe linguistique minoritaire avec l'intérêt général qui est souvent perçu comme étant l'intérêt de la majorité. En d'autres mots, ce qui est bon pour la majorité doit nécessairement être bon pour la minorité, puisque les politiques publiques et les actions gouvernementales sont, selon les tenants de cette ligne de pensée, culturellement et linguistiquement neutres.

De ce fait, l'intervention de l'État en matière de droit linguistique se pose presque toujours comme un problème puisque les gouvernements doivent partager, au moyen d'une constitution, d'une loi, d'un règlement, d'une politique ou d'une directive, le pouvoir économique, social et politique entre des groupes linguistiques se trouvant en situation d'inégalité.

Prenons par exemple le droit à l'éducation dans la langue de la minorité protégé par l'article 23 de la Charte. La jurisprudence établit clairement que l'objet de cette disposition est de « maintenir les deux langues officielles du Canada ainsi que les cultures qu'elles représentent et [de] favoriser l'épanouissement de chacune de ces langues, dans la mesure du possible, dans les provinces où elle n'est pas parlée par la

majorité »⁹. Les droits à l'instruction dans la langue de la minorité permettent d'atteindre les objectifs de la préservation de la langue et de la culture¹⁰. Dans l'arrêt *Mahe*, la Cour suprême confirme le lien étroit entre la langue et la culture :

[...] toute garantie générale de droits linguistiques, surtout dans le domaine de l'éducation, est indissociable d'une préoccupation à l'égard de la culture véhiculée par la langue en question. Une langue est plus qu'un simple moyen de communication; elle fait partie intégrante de l'identité et de la culture du peuple qui la parle. C'est le moyen par lequel les individus se comprennent eux-mêmes et comprennent le milieu dans lequel ils vivent¹¹.

Le caractère réparateur de l'article 23 a été affirmé dans de nombreuses décisions¹². Cet article vise donc à réparer les injustices passées non seulement en mettant fin à l'érosion progressive des cultures des minorités de langue officielle au pays, mais aussi en favorisant activement leur épanouissement¹³. C'est pourquoi il faut interpréter cette disposition en tenant compte « des injustices passées qui n'ont pas été redressées et qui ont nécessité l'enchâssement de la protection des droits linguistiques de la minorité »¹⁴.

La Cour suprême a qualifié l'article 23 de « clef de voûte de l'engagement du Canada envers le bilinguisme et le biculturalisme »¹⁵. Cet article impose aux gouvernements l'obligation absolue de mobiliser des ressources et d'édicter des lois pour l'établissement de structures institutionnelles capitales¹⁶. Il donne à l'exercice des droits individuels une dimension collective particulière puisque c'est la communauté minoritaire qui en est l'ultime bénéficiaire¹⁷.

⁹ *Mahe c. Alberta*, [1990] A.C.S. n° 19, [1990] 1 R.C.S. 342, 362 [*Mahe*].

¹⁰ Voir *Renvoi relatif à la Loi sur les écoles publiques (Man.)*, art. 79(3), (4) et (7), [1993] A.C.S. n° 26, [1993] 1 R.C.S. 839 aux pages 849-850 [*Renvoi sur les écoles*].

¹¹ *Mahe*, *supra*, note 9, 362.

¹² *Id.*, 363; *Renvoi sur les écoles*, *supra*, note 10, 850; *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, [2000] A.C.S. n° 1, [2000] 1 R.C.S. 3, par. 26 [*Arsenault-Cameron*].

¹³ *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (ministère de l'éducation)*, [2003] A.C.S. n° 63, [2003] 3 R.C.S. 3, par. 27 [*Doucet-Boudreau*]; *Mahe*, *supra*, note 9, 363; *Renvoi sur les écoles*, *supra*, note 10, 850.

¹⁴ *Renvoi sur les écoles*, *supra*, note 10 aux pages 850-851; voir aussi *Arsenault-Cameron*, *supra*, note 12, par. 27.

¹⁵ *Doucet-Boudreau*, *supra*, note 13, par. 28 et *Mahe*, *supra*, note 9, 350.

¹⁶ *Doucet-Boudreau*, *id.*, par. 28 et *Mahe*, *id.*, 389.

¹⁷ *Doucet-Boudreau*, *id.*, par. 28.

Les droits garantis par l'article 23 présentent également une autre caractéristique :

[E]n raison de l'exigence du « nombre justificatif », *ils sont particulièrement vulnérables à l'inaction ou aux attermoissements des gouvernements*. Le risque d'assimilation et, par conséquent, le risque que le nombre cesse de « justifier » la prestation des services augmentent avec les années scolaires qui s'écoulent sans que les gouvernements exécutent les obligations que leur impose l'art. 23. Ainsi, l'érosion culturelle que l'art. 23 visait justement à enrayer peut provoquer la suspension des services fournis en application de cette disposition tant que le nombre cessera de justifier la prestation de ces services. De telles suspensions peuvent fort bien devenir permanentes en pratique, mais non du point de vue juridique. Si les attermoissements sont tolérés, l'omission des gouvernements d'appliquer avec vigilance les droits garantis par l'art. 23 leur permettra éventuellement de se soustraire aux obligations que leur impose cet article. La promesse concrète contenue à l'article 23 de la *Charte* et la nécessité cruciale qu'elle soit tenue à temps obligent parfois les tribunaux à ordonner des mesures réparatrices concrètes destinées à garantir aux droits linguistiques une protection réelle et donc nécessairement diligente¹⁸.

Pour appuyer cette conclusion, nous pouvons faire référence à un certain nombre de décisions, dont, *Marchand c. Simcoe County Board of Education*¹⁹. Dans cette décision, ordonnant que le gouvernement procède à la construction d'un établissement scolaire, la Cour ontarienne a déclaré :

The Legislature is under a duty to ensure that the French language secondary school instruction and educational facilities provided to the children of the plaintiff and the members of the class of persons he represents are equivalent to English language secondary school instruction and educational facilities provided within the County of Simcoe and such duty includes the provision of adequate funding for such purpose²⁰.

Elle ajoute :

If the framers of the new Constitution had wanted it to be applied by steps they would have stated so. They suspended the application of the

¹⁸ *Id.*, par. 29 [nous soulignons].

¹⁹ [1986] O.J. n° 714, 29 D.L.R. (4^e) 596, 618 (H.C.).

²⁰ *Id.*, 619.

equality rights under s. 15 for three years. They did not for the rights under s. 23. The framers must be taken to have intended the natural, normal and foreseeable financial consequence of their agreeing to the new Constitution in late 1981 and its proclamation in force on April 17, 1982.

Therefore, the plaintiff was entitled as of April 18, 1982, to claim the exercise and respect of such rights.

I find support for that conclusion in the decision of the Supreme Court of Canada, *A.-G. Que. v. Quebec Ass'n of Protestant School Boards*, supra, ([1984] 2 R.C.S. 66) at p. 79 S.C.R., p. 331 D.L.R. The Supreme Court of Canada concluded that the framers of the Charter knew and clearly had in mind at the time the following: the regimes governing the Anglophone and Francophone linguistic minorities in various provinces in Canada and, the history of these regimes: Regulation 17 limiting instruction in French in Ontario Separate Schools, Bill 101 in Quebec. The framers regarded those regimes as inadequate and they intended to remedy the defects by uniform corrective measures, namely, s. 23²¹.

À la suggestion que la Cour attende que le gouvernement adopte une législation mettant en œuvre l'article 23, la Cour déclare :

There is no assurance that it will be enacted at all, nor when it will be enacted. However, in the meantime, the plaintiff must no longer be denied his constitutional rights under s. 23. In the present circumstances, it is just and appropriate that there be a declaration of the plaintiff's rights as requested in the statement of claim coupled with a mandatory injunction to implement his constitutional rights under s. 23 to prevent further infringement or denial²².

Dans une autre décision, *Conseil des Écoles séparées catholiques romaines de Dufferin et Peel c. Ontario (Ministre de l'Éducation et de la Formation)*²³, le gouvernement ontarien avait adopté un moratoire sur la construction de nouvelles écoles. À la suite d'une requête en suspension de ce moratoire et d'une demande d'ordonnance autorisant la con-

²¹ *Id.*

²² *Id.*, 620.

²³ [1996] O.J. n° 2476, 136 D.L.R. (4th) 704 (Div. Ct.); conf. par [1996] O.J. n° 2564, 30 O.R. (3d) 681 (C.A.).

struction d'une école, le juge Hawkins, citant le ministre de l'Éducation de la province, déclare :

The only way to stop the growth of interest costs is to stop government overspending. To do so means rethinking which services the government should provide and how it should provide them. We need to focus government spending on the services we value most and we need to restructure government and its agencies so the services provide better value for every tax dollar²⁴.

Mais, il ajoute aussitôt :

The sentiments expressed in this quote contain the germ of the problem which brings us all together. The right of citizens of Canada to have their children educated in what is called, conveniently and popularly, a "minority" language is a right constitutionally protected by s. 23 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. A democratically elected government may in most cases and quite properly determine what in its view "the services we value most" are. If it is wrong in that determination it answers at the ballot box. In a climate of job loss, welfare cuts and general reduction of government services it is not difficult to imagine that a capital expenditure of over \$10 million for an improved French language secondary school might not qualify as a service that "we value most", supposing that the "we" referred to therein is the non-Francophone majority. *It is to avoid such a result that we have constitutionally protected rights. Elected representatives of the people create constitutions, leaving it to non-elected judges (in Canada at least) to decide what exactly they have created*²⁵.

Comme le démontrent ces décisions, le principe de la primauté du droit est une caractéristique importante de notre démocratie. Toutefois, pour que ce principe ait plein effet, il est essentiel qu'il soit assorti de mécanismes propres à en assurer le respect. À cet égard, les tribunaux jouent un rôle essentiel.

Dans le contexte du droit constitutionnel canadien, les tribunaux doivent veiller à ce que l'action du gouvernement soit conforme aux

²⁴ *Id.*, 706.

²⁵ *Id.*, 707 [nons soulignés]. Il faut toutefois, dans le contexte de demande financière, tenir compte de la décision récente de la Cour suprême du Canada dans *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. Newfoundland and Labrador Assn. of Public and Private Employees (N.A.P.E.)*, [2004] A.C.S. n° 61, [2004] 3 R.C.S. 381. Cette décision risque à l'avenir de poser certains problèmes dans les affaires linguistiques où un investissement de fonds sera requis à titre de redressement.

normes constitutionnelles, tout en ne perdant pas de vue la séparation des pouvoirs exécutifs, législatifs et judiciaires²⁶. Cependant, comme le dit si bien la Cour, « la déférence s'arrête là où commencent les droits constitutionnels que les tribunaux sont chargés de protéger »²⁷.

Les tribunaux sont les gardiens des droits que le constituant a reconnus aux citoyens. Ils ont pour responsabilité de sanctionner les gouvernements lorsque ceux-ci décident d'ignorer leurs engagements constitutionnels ou législatifs en matière linguistique.

L'histoire de l'instruction en français dans les provinces canadiennes à l'extérieur du Québec est une belle illustration de la tendance naturelle à l'inaction des gouvernements. Dans plusieurs provinces, pour ne pas dire dans toutes les provinces, les promesses contenues à l'article 23 ne se sont toujours pas réalisées, malgré les demandes répétées de la communauté minoritaire en ce sens. Ces retards dans la mise en œuvre de ces droits s'expliquent par le refus des gouvernements d'accorder aux droits linguistiques la priorité qui leur revient. Ils continuent à considérer ces droits comme des droits politiques, dont la mise en œuvre est la responsabilité du domaine politique. Pour expliquer ces délais, les gouvernements invoquent constamment l'absence de consensus dans la collectivité, les nombres insuffisants ou le manque de fonds. Aucun de ces motifs ne justifie à lui seul, le défaut des gouvernements de s'acquitter de leurs obligations.

Les gouvernements agissent envers les écoles de la minorité de la même manière qu'ils agissent envers les établissements de la majorité, sans s'attarder au rôle central que jouent les écoles de la minorité dans la préservation et l'épanouissement de la langue et de la culture françaises. Pendant ce temps l'assimilation continue de ronger ces communautés²⁸. Pourtant le contexte d'urgence créé par l'érosion culturelle des communautés minoritaires devrait inciter les gouvernements à agir rapidement. Les retards gouvernementaux risquent de compromettre les droits fragiles reconnus à l'article 23, dont l'exercice est tributaire du nombre²⁹.

Devant les retards, voire les refus des gouvernements, les communautés minoritaires sont forcées de recourir aux tribunaux. Ces dé-

²⁶ Doucet-Boudreau, *supra*, note 13, par. 34.

²⁷ *Id.*, par. 36.

²⁸ *Id.*, par. 39.

²⁹ *Id.*, par. 60.

marches judiciaires exigent du temps, des ressources et beaucoup d'énergie. Si les gouvernements acceptaient de mettre en œuvre les droits qu'ils leur ont reconnus et de convenir de l'urgence d'agir, ces ressources et cette énergie pourraient être employées ailleurs.

En matière d'éducation, au moins depuis l'arrêt *Mahe*, le contenu général de l'article 23 est assez bien établi. Les gouvernements ont nettement l'obligation de fournir à la minorité linguistique un enseignement de grande qualité dans sa langue. Les parents peuvent légitimement s'attendre à ce que ces droits soient réalisés rapidement et pleinement.

Les communautés minoritaires ne devraient pas avoir à retourner constamment devant les tribunaux pour réclamer des jugements réitérant, pour l'essentiel, les règles déjà énoncées dans des arrêts antérieurs. Les gouvernements devraient avoir compris quelles sont leurs obligations et devraient prendre les mesures qui s'imposent pour s'en acquitter³⁰.

Un autre exemple d'inaction qui a nécessité l'intervention des tribunaux est celui de la mise en œuvre au Nouveau-Brunswick du principe de l'égalité des communautés de langues officielles. En plus d'être soumis aux articles 16 à 20 et à l'article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, la province du Nouveau-Brunswick a accepté d'inscrire dans la Charte, à l'article 16.1³¹, les principes que nous retrouvons dans la *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques officielles du Nouveau-Brunswick*³².

L'interprétation que la province du Nouveau-Brunswick donne à cette disposition est expliquée dans un mémoire qu'elle a déposé récemment dans une affaire judiciaire. Le procureur général y affirme :

[D]ans la mesure où l'article 16.1 de la Charte peut conférer des droits aux communautés linguistiques française et anglaise du Nouveau-Brunswick et ne sert pas seulement de principe d'interprétation, son application ne peut survenir que dans des circonstances très

³⁰ *Id.*, par. 66.

³¹ 16.1(1) La communauté linguistique française et la communauté linguistique anglaise du Nouveau-Brunswick ont un statut et des droits et privilèges égaux, notamment le droit à des institutions d'enseignement distinctes et aux institutions culturelles distinctes nécessaires à leur protection et à leur promotion.

(2) Le rôle de la législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick de protéger et de promouvoir le statut, les droits et les privilèges visés au paragraphe (1) est confirmé.

³² L.N.-B., 1981, c. O-1.1.

spécifiques. Par exemple, un individu ne peut pas simplement prétendre agir au nom d'une communauté linguistique de cette province [...] Seuls les individus qui auraient obtenu un mandat clair de l'ensemble de la communauté pourraient prétendre agir à ce titre. Ceci devient très évident à la lecture du paragraphe 16.1(2) qui remet exclusivement à la législature et au gouvernement du Nouveau-Brunswick le rôle de protéger et de promouvoir le statut, les droits et les privilèges des deux communautés linguistiques officielles. *Le texte de ce paragraphe ne laisse aucun doute que seuls les représentants provinciaux peuvent prétendre agir pour l'ensemble de la communauté.*

Le paragraphe 16.1(2) mène inéluctablement à une autre conclusion : tout droit que peut conférer le paragraphe 16.1(1) n'est pas justiciable [sic] des tribunaux. L'intention du constituant ne peut être plus manifeste à cet égard. Si on avait voulu laisser la chose aux tribunaux, on aurait omis le paragraphe 16.1(2), laissant le champ libre à l'opération habituelle de l'art. 24. Le par. 16.1(2) confirme donc que c'est le rôle de la législature et du gouvernement de protéger les droits de l'article 16.1 et non celui des tribunaux³³.

Cette position du procureur général du Nouveau-Brunswick nous rappelle l'époque où le concept du compromis politique dominait l'interprétation des droits linguistiques et remettait l'avenir des communautés minoritaires entre les mains du pouvoir législatif pour assurer la protection de ses droits. Dans une décision récente – et pour le moins surprenante – le juge Roger Savoie de la Cour du Banc de la reine du Nouveau-Brunswick a donné raison à la province sans qu'aucune référence aux arrêts de la Cour suprême portant sur l'interprétation des droits linguistiques n'apparaisse. Le juge Savoie ramène même le débat à la période pré-*Beaulac* en déclarant : « Il est donc assez clair que c'est le rôle de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick, et non des tribunaux, de protéger et de promouvoir en premier lieu l'égalité du français et de l'anglais dans la province. »³⁴ Par cette décision, le juge Savoie confirme ce qui, hier encore, semblait invraisemblable : la communauté acadienne, avec ses protections constitutionnelles, a moins

³³ Mémoire préparatoire de l'intimé (Ministre de la Santé et du Mieux-être) pour l'audience d'une motion dans le dossier B/M/52/04, le 5 octobre 2004 [souligné dans l'original].

³⁴ *Caraquet (Ville) c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et du Mieux-être)*, [2005] A.N.-B. n° 2, par. 9 (B.R.) [Caraquet]. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a renversé cette décision du juge Savoie dans [2005] A.N.-B. n° 136.

de droits que la communauté franco-ontarienne qui elle peut s'appuyer sur des principes non écrits.

Pourtant, en ce qui concerne l'article 16.1 reconnaissant l'égalité des communautés linguistiques, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick avait rappelé que « le principe constitutionnel de l'égalité des langues officielles et de l'égalité des deux communautés de langue officielle et de leur droit à des institutions distinctes constitue *la clef de voûte* sur laquelle repose le régime de garanties linguistiques au Nouveau-Brunswick »³⁵. Une clef de voûte bien faible, si nous nous fions aux propos du juge Savoie.

La Cour d'appel a ajouté que l'article 16.1, au même titre que le paragraphe 16(2), constitue un indice révélateur de l'objet des garanties linguistiques :

En décidant en 1993 d'inscrire dans la *Charte* le principe de l'égalité des deux communautés comme caractéristique fondamentale de la province, le constituant avait l'intention de démontrer son engagement envers la réalisation de l'égalité des communautés linguistiques officielles. Cette disposition réaffirme et concrétise l'engagement que le législateur de cette province avait pris en 1981 en adoptant la *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques officielles au Nouveau-Brunswick*³⁶.

L'article 16.1 reconnaît expressément le rôle qui incombe à la législature et au gouvernement de protéger et de promouvoir l'égalité des communautés linguistiques officielles. En cela « il constitue un ensemble unique de dispositions constitutionnelles tout à fait particulier au Nouveau-Brunswick et lui réserve une place distincte au sein des provinces canadiennes »³⁷.

La Cour d'appel conclut que l'interprétation de l'article 16.1 est liée à celle du paragraphe 16(2) et que les conclusions de la Cour suprême dans l'arrêt *Beaulac* quant à la nature et à la portée du principe de l'égalité sont applicables également à l'article 16.1. L'objet de l'article 16.1, de l'avis de la Cour, est clair : il vise à maintenir les deux langues officielles ainsi que les cultures qu'elles représentent et à favoriser l'épanouissement et le développement des deux communautés linguis-

³⁵ *Id.*, par. 62 [nons soulignons].

³⁶ *Id.*, par. 78.

³⁷ *Id.*, par. 79.

tiques officielles. La disposition est de nature réparatrice et entraîne des conséquences concrètes. Elle impose au gouvernement provincial l'obligation de prendre des mesures positives destinées à assurer que la communauté de langue officielle minoritaire ait un statut et des droits et privilèges égaux à ceux de la communauté de langue officielle majoritaire³⁸.

L'obligation imposée au gouvernement découle à la fois de la nature réparatrice du par. 16.1(1), compte tenu des inégalités passées qui n'ont pas été redressées, et de l'engagement constitutionnel du gouvernement de protéger et de promouvoir l'égalité des communautés linguistiques officielles. *Le principe de l'égalité des deux communautés linguistiques est une notion dynamique. Elle implique une intervention du gouvernement provincial qui exige comme mesure minimale l'égalité de traitement des deux communautés mais, dans certaines circonstances où cela s'avérerait nécessaire pour atteindre l'égalité, un traitement différent en faveur d'une minorité linguistique afin de réaliser la dimension collective autant qu'individuelle d'une réelle égalité de statut.* Cette dernière exigence s'inspire du fondement même du principe de l'égalité³⁹.

Le principe de l'égalité de statut réelle des langues officielles et des deux communautés linguistiques officielles inscrit aux articles 16 et 16.1 exige des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et crée des obligations pour le gouvernement. Il ne fait aucun doute qu'il est du devoir du gouvernement d'assurer par des mesures positives la réalisation de l'égalité de statut et des droits et privilèges des langues française et anglaise⁴⁰. L'article 16.1 a une dimension collective qui impose au gouvernement l'obligation d'intervenir de façon positive pour assurer le respect réel des garanties linguistiques.

Cette obligation d'intervenir est encore plus spécifique à l'article 3 de la *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques officielles au Nouveau-Brunswick*, dont les principes ont été enchâssés à l'article 16.1 de la Charte. Cet article énonce que le gouvernement « dans les mesures législatives qu'il propose, dans la répartition des ressources publiques et dans ses politiques et programmes, encourage,

³⁸ *Id.*, par. 80.

³⁹ *Id.* [nous soulignons].

⁴⁰ *Id.*, par. 113.

par des mesures positives, le développement culturel, économique, éducationnel et social des communautés linguistiques officielles ».

Cette disposition confirme, sur le plan législatif, l'obligation positive d'agir pour le gouvernement provincial. Par ses engagements législatifs et constitutionnels, le Nouveau-Brunswick a accepté qu'il est de son devoir de prendre toutes les mesures favorables au maintien et au développement des communautés de langue officielle. Il reconnaît ainsi que les deux langues et les deux cultures véhiculées par ces communautés constituent l'héritage commun de tous les néo-brunswickois et qu'elles doivent trouver un climat propice à leur développement⁴¹.

Voilà donc le contexte dans lequel le gouvernement néo-brunswickois devrait agir. Étant donné la position prise par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, l'interprétation très restrictive proposée par le procureur général du Nouveau-Brunswick et par la Cour du Banc de la reine est d'autant plus surprenante. Surprenante, oui, mais surtout inquiétante! Elle nous force à nous questionner sur les véritables intentions de certains gouvernements qui, s'ils sont prêts à reconnaître formellement l'existence de certains droits, ne tiennent pas à ce que le justiciable exerce effectivement ces droits. Cette approche est conforme à la thèse que nous soutenons, à savoir que les gouvernements préfèrent le *statu quo* aux changements en matière linguistique. Il reste à souhaiter que la décision du juge Savoie ne soit qu'une erreur de parcours et qu'elle ne soit pas annonciatrice d'une nouvelle approche post-*Beaulac*.

Prenons un autre exemple. Comme nous le savons, la Constitution canadienne n'est pas uniquement qu'un texte écrit; elle englobe aussi des règles et des principes non écrits qui régissent l'exercice du pouvoir constitutionnel. Une lecture du texte écrit de la Constitution, sans tenir compte des règles et des principes sous-jacents, pourrait d'ailleurs induire le lecteur en erreur.

Quelle est l'origine de ces principes directeurs non écrits? Selon le juge en chef Lamer, dans le *Renvoi : juges de la Cour provinciale*⁴², il est possible d'expliquer l'existence de certains des principes en se reportant au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il ajoute égale-

⁴¹ *Id.*, par. 115 et 116 [nous soulignons].

⁴² *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Île-du-Prince-Édouard)*; *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale (Île-du-Prince-Édouard)*, [1997] A.C.S. n° 75, [1997] 3 R.C.S. 3.

ment : « Quoique le préambule ait été cité par notre Cour à bien des reprises, son effet juridique n'a jamais été expliqué complètement [...] il n'est pas, à proprement parler, une source de droit positif, par contraste avec les dispositions qui suivent »⁴³. Cela étant dit, il tient à préciser :

Par ailleurs, le préambule produit effectivement d'importants effets juridiques. Dans des circonstances normales, le préambule peut servir à préciser l'objet d'une loi ainsi qu'à faciliter l'interprétation des termes ambigus [...]. Le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* a certainement cette utilité. À mon avis, toutefois, il va même un peu plus loin. Pour reprendre les propos du juge Rand, le préambule énonce « la thèse politique que la Loi exprime » [...]. Il reconnaît et confirme les principes fondamentaux qui sont à la source même des dispositions substantielles de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme je l'ai dit précédemment, ces dispositions ne font qu'établir ces principes structurels dans l'appareil institutionnel qu'elles créent ou envisagent. *En tant que tel, le préambule est non seulement une clef permettant d'interpréter les dispositions expresses de la Loi constitutionnelle de 1867, mais également une invitation à utiliser ces principes structurels pour combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel. Il est le moyen qui permet de donner force de loi à la logique qui sous-tend la Loi*⁴⁴.

Ce qui est important de retenir de ce passage, c'est l'« invitation » que fait la Cour d'« utiliser ces principes structurels pour combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel ». Ainsi les principes non écrits serviront à préciser le texte écrit de la Constitution. Mais leur utilité peut-elle aller au-delà de cette fonction d'interprétation?

Dans le *Renvoi sur la sécession du Québec*⁴⁵, la Cour suprême déclare que la Constitution canadienne est fondée sur quatre principes directeurs fondamentaux : le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit et *le respect des droits des minorités*⁴⁶. Ces principes « inspirent et nourrissent le texte de la Constitution : ils en

⁴³ *Id.*, par. 94.

⁴⁴ *Id.* [nous soulignons].

⁴⁵ [1998] [A.C.S.] n° 61, [1998] 2 R.C.S. 217 [*Renvoi sur la sécession*].

⁴⁶ Nous pouvons ajouter à ces quatre principes directeurs les principes de la suprématie de la loi, la réparation novatrice que constitue la déclaration d'invalidité avec sursis, la reconnaissance du statut constitutionnel des privilèges des législatures provinciales, l'attribution à l'autorité fédérale du pouvoir de réglementer la liberté d'expression politique et la reconnaissance, par inférence, de limites implicites à la souveraineté du pouvoir législatif en matière de liberté d'expression et l'indépendance du judiciaire.

sont les prémisses inexprimées »⁴⁷. La Cour précise qu'ils ont dicté des aspects majeurs de la structure constitutionnelle canadienne; ils en sont la « force vitale »⁴⁸. Ils « guident l'interprétation du texte et la définition des sphères de compétence, la portée des droits et obligations ainsi que le rôle de nos institutions politiques »⁴⁹. « Fait tout aussi important, le respect de ces principes est indispensable au processus permanent d'évolution et de développement de notre Constitution, cet "arbre vivant" »⁵⁰.

Ces principes ne sont pas simplement descriptifs. Ils sont aussi investis d'une force normative puissante et lient à la fois les tribunaux et les gouvernements. Bien qu'ils ne soient pas expressément énoncés dans la Constitution, ils peuvent, en vertu d'une disposition écrite, donner naissance à des obligations juridiques substantielles qui fixent des limites importantes à l'action des gouvernements⁵¹.

Aux fins de notre analyse, nous nous intéresserons essentiellement au principe relatif à la protection des minorités. Ce principe tire son origine de la protection des droits des minorités religieuses en matière d'éducation garantie par l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et des dispositions de la Charte relatives à la protection des droits linguistiques et des droits à l'éducation des minorités⁵². En ce qui a trait à la Charte, la Cour précise qu'« [i]l ne fait aucun doute que la protection des minorités a été un des facteurs clés qui ont motivé l'adoption de la Charte et le processus de contrôle judiciaire constitutionnel qui en découle »⁵³. La Cour reconnaît « qu'une constitution peut chercher à garantir que des groupes minoritaires vulnérables bénéficient des institutions et des droits nécessaires pour préserver et promouvoir leur identité propre face aux tendances assimilatrices de la majorité »⁵⁴.

La Cour suprême précise que les dispositions constitutionnelles protégeant les droits linguistiques, religieux et scolaires des minorités sont le résultat d'un compromis historique. Toutefois elle souligne que

⁴⁷ Renvoi sur la sécession, *supra*, note 45, par. 49.

⁴⁸ *Id.*, par. 51.

⁴⁹ *Id.*, par. 52.

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ *Id.*, par. 54.

⁵² *Id.*, par. 79.

⁵³ *Id.*, par. 81.

⁵⁴ *Id.*, par. 74.

même si ces dispositions découlent de négociations et de compromis politiques, cela ne signifie pas qu'elles ne sont pas fondées sur des principes⁵⁵.

La Cour tient aussi à rappeler que, loin d'être un principe qui a été inventé avec l'adoption de la Charte en 1982, la protection des minorités fait partie de notre histoire⁵⁶.

La Cour suprême ne précise pas qu'elles pourraient être la nature et l'étendue de la protection que ce principe accorde aux minorités. En conséquence, rien n'indique que les minorités visées par ce principe pourront utiliser celui-ci pour étendre leurs droits au-delà des protections qui leurs sont déjà accordées par les textes écrits.

Les principes sous-jacents peuvent être utilisés comme guide pour l'interprétation du texte écrit de la Constitution. Ils peuvent également être utilisés à d'autres fins; par exemple pour combler les lacunes du texte écrit. Dans ce cas, il faut démontrer qu'il existe des lacunes dans les termes exprès du texte constitutionnel et qu'il est nécessaire de les combler afin de donner force de loi à la logique qui sous-tend la Loi. Finalement, ils peuvent constituer les fondements indépendants sur lesquels la validité d'une action gouvernementale peut être attaquée.

La Cour d'appel de l'Ontario, dans l'arrêt *Lalonde c. Commission de restructuration des services de santé*⁵⁷, s'est penchée sur la portée du principe de la protection des minorités. La Cour procède à un examen de l'opinion de la Cour suprême dans le *Renvoi sur la sécession*. Elle fait remarquer que le principe de la protection des minorités « explique et transcende à la fois les droits des minorités expressément garantis dans le texte de la Constitution »⁵⁸. Lorsqu'on a recours aux principes non écrits pour attaquer la validité d'une loi ou d'une action gouvernementale, ces principes peuvent légitimement être considérés comme issus du texte de la Constitution. En d'autres termes et dans les mots de la Cour d'appel de l'Ontario :

[...] lorsque les principes structurels engendrent des droits permettant d'attaquer la validité d'une loi, ils sont fondés sur le texte de la Constitution. *Même s'ils ne sont pas expressément énoncés dans le*

⁵⁵ *Id.*, par. 80.

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ *Lalonde c. Ontario (Commission de restructuration des services de santé)*, [2001] O.J. n° 4767, 56 O.R. (3d) 577 (C.A.).

⁵⁸ *Id.*, par. 114.

texte de la Constitution, ces droits ressortent du texte lorsqu'il est compris et interprété dans son contexte juridique, historique et politique complet et approprié. Employés de cette manière, les principes non écrits ou structurels permettent aux tribunaux de dégager tout le sens de la Constitution et d'étoffer ses dispositions, comme l'explique le juge en chef Lamer dans le *Renvoi relatif aux juges provinciaux*, à la p. 69, même au point d'autoriser les tribunaux à « combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel »⁵⁹.

Les tribunaux peuvent donc s'appuyer sur les principes non écrits afin de combler les vides laissés par le texte écrit en « définissant ce qui [...] constitue le meilleur ou le plus légitime ensemble de normes constitutionnelles à rajouter au texte existant »⁶⁰.

Dans l'arrêt *Lalonde*, les principes non écrits sont utilisés afin de statuer sur la validité d'une décision discrétionnaire touchant le rôle et la fonction d'une institution existante, décision prise par un organisme créé par la loi et mandaté pour agir dans l'intérêt du public. Il est clair que les principes non écrits ont des incidences directes sur la validité d'une décision prise par un organisme gouvernemental.

La Cour précise :

Les valeurs constitutionnelles fondamentales ont une force juridique normative. Même si le texte de la Constitution ne contient pas expressément un droit spécifique susceptible d'être sanctionné par les tribunaux, *les valeurs constitutionnelles doivent être prises en compte dans l'évaluation de la validité ou de la légalité d'une action gouvernementale.* C'est là un principe bien ancré dans notre droit. Avant l'avènement de la *Charte* et l'enchâssement constitutionnel des droits et libertés, il ne faisait aucun doute que ces mêmes droits étaient des valeurs constitutionnelles fondamentales. *Même s'ils n'avaient pas été cristallisés par leur inscription et leur formulation expresse dans la Constitution, ils étaient régulièrement utilisés par les tribunaux pour interpréter la loi et pour apprécier la légalité d'un acte de l'administration*⁶¹.

Les principes non écrits ont donc un effet sur les actions prises par l'administration. En conséquence, concernant les questions d'ordre linguistique, les autorités doivent, dans leur prise de décisions, accorder

⁵⁹ *Id.*, par. 118 [nous soulignons].

⁶⁰ *Id.*, par. 120.

⁶¹ *Id.*, par. 174 [nous soulignons].

une importance suffisante aux valeurs constitutionnelles dont celui de la protection des minorités. Le font-elles? Nous pouvons sérieusement nous questionner sur l'importance que les autorités gouvernementales et certains tribunaux accordent aux droits des communautés minoritaires, écrits ou non écrits, si tant est qu'elles les connaissent.

CONCLUSION

Le principe de la primauté du droit est une caractéristique importante de notre démocratie. Toutefois, pour assurer que ce principe ait plein effet, il est essentiel que les gouvernements acceptent de s'y soumettre. Devant l'approche restrictive que les autorités publiques ont décidé d'adopter vis-à-vis les droits linguistiques, les communautés minoritaires n'ont eu d'autre choix que de se tourner vers les tribunaux pour en assurer le respect⁶².

Dans une démocratie, les tribunaux jouent un rôle tout aussi essentiel que celui des représentants élus. Dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, la juge en chef McLachlin s'exprime ainsi quant au rôle respectif de chacun :

Le Parlement a son rôle : choisir la réponse qui convient aux problèmes sociaux dans les limites prévues par la Constitution. Cependant, les tribunaux ont aussi un rôle : déterminer de façon objective et impartiale si le choix du Parlement s'inscrit dans les limites prévues par la Constitution. Les tribunaux n'ont pas plus le droit que le Parlement d'abdiquer leurs responsabilités⁶³.

Les tribunaux sont l'institution centrale à qui il revient de résoudre les différends juridiques en rendant des jugements et des décisions⁶⁴. En ce qui a trait à l'exécution de leurs jugements, les tribunaux s'en remettent cependant à l'exécutif et aux citoyens pour ce qui est de reconnaître et de respecter leurs jugements.

En règle générale, le Canada peut s'enorgueillir d'une tradition de respect des décisions judiciaires. Cette tradition prend une dimension particulière dans le contexte du droit constitutionnel où les tribunaux doivent veiller à ce que l'action du gouvernement soit conforme aux

⁶² Mais voir la décision récente de la Cour suprême du Canada dans *Charlebois c. Saint John (Ville)*, *supra*, note 8.

⁶³ [1995] A.C.S. n° 68, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 136.

⁶⁴ *Doucet-Boudreau, supra*, note 13, par. 31.

normes constitutionnelles tout en ne perdant pas de vue la séparation des pouvoirs entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire.

Autrement dit, lorsqu'ils accordent des réparations constitutionnelles, les tribunaux doivent être conscients de leur rôle d'arbitre judiciaire et s'abstenir d'usurper les fonctions des autres branches du gouvernement en s'arrogeant des tâches pour lesquelles d'autres personnes ou organismes sont mieux qualifiés⁶⁵.

Dans l'arrêt *Vriend c. Alberta*, la Cour avait d'ailleurs déclaré :

Les tribunaux n'ont pas, pour accomplir leurs fonctions à se substituer après coup aux législatures ou aux gouvernements; ils ne doivent pas passer de jugement de valeur sur ce qu'ils considèrent comme les politiques à adopter; cette tâche appartient aux autres organes de gouvernement. Il incombe plutôt aux tribunaux de faire respecter la Constitution, et c'est la Constitution elle-même qui leur confère expressément ce rôle. Toutefois, il est tout aussi important, pour les tribunaux, de respecter eux-mêmes les fonctions du pouvoir législatif et de l'exécutif que de veiller au respect, par ces pouvoirs, de leur rôle respectif et de celui des tribunaux⁶⁶.

Cependant comme le souligne si bien la Cour « la déférence s'arrête là où commence les droits constitutionnels que les tribunaux sont chargés de protéger »⁶⁷. Les tribunaux doivent jouer pleinement leur rôle et choisir la réponse qui convient aux problèmes sociaux dans les limites prévues par la Constitution et les textes législatifs.

Face aux hésitations, aux atermoiements et aux silences des gouvernements les tribunaux jouent un rôle essentiel. Ils assurent la pleine mise en œuvre des droits que le constituant a reconnu aux citoyens et aux citoyennes. Devant l'approche des gouvernements à toujours défendre une interprétation restrictive des droits linguistiques, les communautés n'auront d'autre choix que de continuer à revendiquer devant les tribunaux le plein respect de ces mêmes droits, en espérant que les tribunaux n'abandonneront pas ce rôle de gardien des droits reconnus dans la Charte.

⁶⁵ *Id.*, par. 34.

⁶⁶ [1998] A.C.S. n° 29, [1998] 1 R.C.S. 493, par. 136.

⁶⁷ *Doucet-Boudreau, supra*, note 13, par. 36.