ARTICLE

D'ÉGAL À ÉGAL : LA RÉHABILITATION DU PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES LANGUES OFFICIELLES ET DU PRINCIPE DE LA PROGRESSION VERS L'ÉGALITÉ DE STATUT DU FRANÇAIS ET DE L'ANGLAIS[1]

Marc Tremblay
Avocat-conseil
Groupe du droit des langues officielles
Ministère de la Justice du Canada

I - INTRODUCTION

Aborder l'évolution jurisprudentielle récente dans le domaine des langues officielles au Canada, c'est inévitablement commencer avec l'arrêt de 1999 de la Cour suprême du Canada dans *R. c. Beaulac*[2] qui, jumelé au *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[3] de 1998, marquent sans contredit un nouveau départ pour les droits linguistiques. L'effet de ces décisions du plus haut tribunal du pays est évident à la lecture de plusieurs jugements

---

[1]Ce texte est la version écrite d'une communication présentée le 15 février 2002 à Moncton lors d'une table ronde intitulée «L'évolution récente des droits linguistiques au Canada» dans le cadre du Colloque sur les droits linguistiques organisé par la Faculté de droit de l'Université de Moncton et l'Association des juristes d'expression française du Nouveau-Brunswick (AJEFNB). L'auteur est l'avocat-conseil du Groupe du droit des langues officielles au ministère de la Justice du Canada.
[2][1999] 1 R.C.S. 768 [*Beaulac*].
[3][1998] 2 R.C.S. 217.

rendus depuis lors. Parmi ceux-ci, on pourrait souligner l'arrêt de la Cour suprême dans *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*[4], le jugement de la Cour d'appel fédérale dans *Devinat c. Commission de l'immigration et du statut de réfugié*[5] ainsi que la décision du juge Blais dans l'affaire des contraventions[6].

J'aborderai ici la reformulation récente du principe de l'égalité des langues officielles et du principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais par l'honorable juge Bastarache au nom de la majorité dans l'arrêt *Beaulac*. J'examinerai ensuite la portée de ces principes d'interprétation des droits linguistiques à la lumière de trois décisions des cours d'appel du Québec[7], de l'Ontario[8] et du Nouveau-Brunswick[9]. Je soutiendrai la thèse que ces décisions, dans leur ensemble, marquent un renouveau des droits linguistiques qui s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence antérieure.

---

[4][2000] 1 R.C.S. 3.

[5][2000] 2 C.F. 212 (C.A.).

[6]*Commissaire aux langues officielles et al c. Canada (Ministère de la Justice)* 2001, C.F.P.I. 239.

[7] *Baie d'Urfé (Ville de)* c. *Québec (P.G.)*, [2001] J.Q. no. 4821 (C.A. Qué.) ; requête en autorisation d'appel rejetée (le 7 décembre 2001), dossiers 28869, 28860, 28893-28895 (C.S.C.) [*Baie dUrfé*].

[8] *Lalonde et al c. Commission de restructuration des services de santé* [2001] O.J. no 4768 (C.A.), en ligne : QL. [*Hôpital Montfort*]. Le 1er février 2002, le gouvernement de l'Ontario a annoncé qu'il ne chercherait pas à obtenir l'autorisation d'en appeler de ce jugement. La décision de la Cour d'appel est donc définitive.

[9] *Charlebois c. Mowatt et Moncton (Ville)*, [2001] 242 R.N.-B. (2e) 259. [*Charlebois*]. Le 21 janvier 2002, le gouvernement du Nouveau-Brunswick a annoncé qu'il ne chercherait pas à obtenir l'autorisation d'en appeler de ce jugement. La décision de la Cour d'appel est donc définitive.

II - L'ARRÊT *BEAULAC*

Dans l'arrêt *Beaulac*, l'accusé a été inculpé de meurtre au premier degré et a porté appel de sa déclaration de culpabilité en raison de la violation de ses droits linguistiques. Ainsi, malgré ses demandes répétées pour l'obtention d'un procès «bilingue»[10], le procès de l'accusé s'est tenu en anglais. La Cour suprême devait trancher la question du critère approprié à la détermination des «meilleurs intérêts de la justice» lors d'une demande de l'accusé fondée sur le para. 530(4) du *Code criminel*[11] pour l'obtention hors délai d'une ordonnance de procès devant un juge et un jury parlant les deux langues officielles. Le 20 mai 1999, la Cour suprême du Canada a accueilli l'appel et a ordonné un nouveau procès.

---

[10]L'expression «procès bilingue» est fréquemment utilisée pour désigner les procès «devant un juge de paix, un juge de la cour provinciale, un juge seul ou un juge et un jury, selon le cas, ... qui parlent les deux langues officielles du Canada». Voir le para. 530(1) du *Code criminel*.

[11]Le para. 530(4) du *Code criminel* prévoit : «Lorsqu'un accusé ne présente aucune demande pour une ordonnance en vertu des paragraphes (1) ou (2) et que le juge de paix, le juge de la cour provinciale ou le juge devant qui l'accusé doit subir son procès - appelé «tribunal» dans la présente partie - est convaincu qu'il est *dans les meilleurs intérêts de la justice* que l'accusé subisse son procès devant un juge de paix, un juge de la cour provinciale, un juge seul ou un juge et un jury qui parlent la langue officielle du Canada qui est celle de l'accusé ou, si la langue de l'accusé n'est pas l'une des langues officielles du Canada, la langue officielle du Canada qui, de l'avis du tribunal, permettra à l'accusé de témoigner le plus facilement, *le tribunal peut*, par ordonnance, s'il ne parle pas cette langue, renvoyer l'accusé pour qu'il subisse son procès devant un juge de paix, un juge de la cour provinciale, un juge seul ou un juge et un jury qui parlent cette langue ou, si les circonstances le justifient, qui parlent les deux langues officielles du Canada.» [nos italiques].

A - Le principe de l'égalité des langues officielles

Avant d'aborder l'interprétation de l'art. 530 du *Code criminel*, le juge Bastarache a examiné «l'historique constitutionnel qui a été d'une grande importance dans l'interprétation récente des dispositions relatives aux langues officielles»[12]. C'est ainsi que le juge Bastarache a statué que la trilogie des arrêts de 1986 portant sur les droits linguistiques[13], dans la mesure où elle préconise une interprétation restrictive de ces droits, devait être écartée[14].

> 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 [nos italiques][15].

Pour appuyer cette conclusion, le juge Bastarache a fait appel au par. 16(1) de la *Charte*[16] «qui *reconnaît officiellement* le principe de l'égalité des deux langues officielles du Canada»[17] et «*confirme* l'égalité réelle des droits linguistiques constitutionnels qui *existent* à un moment donné» [nos italiques][18]. Ce principe de l'égalité réelle a une signification :

---

[12]*Beaulac, supra* note 2 au para. 13.
[13]*MacDonald c. Montréal (Ville de)*, [1986] 1 R.C.S. 460 [*Ville de Montréal*]; *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. c. Association of Parents for Fairness in Education*, [1986] 1 R.C.S. 549 [*SANB*].
[14]*Beaulac, supra* note 2 au para. 25.
[15]*Ibid.*
[16]Art. 16(1) : Le français et l'anglais sont les langues officielles du Canada ; ils ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur usage dans les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada.
[17]*Beaulac, supra* note 2 au para. 22.
[18]*Ibid.* au para. 24.

> Il signifie notamment que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent, en conséquence, des obligations pour l'État [citations omises]. Il signifie également que l'exercice des droits linguistiques ne doit pas être considéré comme exceptionnel, ni comme une sorte de réponse à une demande d'accommodement.
>
> L'égalité n'a pas un sens plus restreint en matière linguistique. 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. Quand on instaure le bilinguisme institutionnel dans les tribunaux, il s'agit de l'accès égal à des services de qualité égale pour les membres des collectivités des deux langues officielles au Canada.

Le principe de l'égalité réelle des langues officielles est donc l'équivalent du principe plus général de l'égalité réelle [en anglais, «substantive equality»], reconnu au par. 15 de la *Charte*. L'égalité réelle se distingue de «l'égalité formelle» qui traite de façon identique des individus dont les qualités et circonstances sont différentes et qui peut exacerber l'inégalité[19].

Les circonstances de l'arrêt *Beaulac* permettent d'illustrer l'application pratique du principe de l'égalité réelle. Ainsi, le

---

[19]Pour une discussion de l'égalité réelle, voir *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497. Voir aussi *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950 au para. 60 : «L'application de l'analyse relative à l'égalité réelle ne peut être réduite à de simples formules analytiques. Car, quoiqu'il soit souvent vrai que des distinctions peuvent être source de discrimination, il y a de nombreuses autres situations où l'égalité réelle exige que des distinctions soient faites pour tenir compte de la situation concrète d'individus vivant dans des conditions sociales, politiques et économiques différentes.»

législateur fédéral a conféré aux accusés le droit à un procès dans leur langue officielle et a précisé les conséquences pratiques d'une ordonnance de procès dans la langue officielle de l'accusé au par. 530.1 en 1988[20]. Le principe de l'égalité réelle s'applique aux «droits *existants*»[nos italiques], ce qui signifie que le législateur demeure libre de préciser au préalable les conditions d'application du droit linguistique en question. En l'occurrence, le para. 530(1) du *Code criminel* fixe comme unique condition que la demande soit présentée à temps. Lorsque cette condition existe, le tribunal doit assurer un accès égal à un service de qualité égale dans la langue officielle qui est celle de l'accusé. Puisque cet objectif d'égalité ne peut être atteint par une mesure d'accommodement, les tribunaux doivent être en mesure de répondre à la demande d'un procès en langue minoritaire. Par conséquent, le respect du principe

---

[20]Les antécédents du droit de l'accusé à l'usage de sa langue sont complexes. Le paragraphe 11(3) de la *Loi sur les langues officielles*, S.C. 1968-1969, c. 54, accordait aux tribunaux qui exerçaient une compétence pénale conférée en vertu d'une loi du Parlement du Canada le pouvoir discrétionnaire d'ordonner que les procédures soient conduites et les témoignages fournis et recueillis dans la langue officielle demandée par l'accusé. De plus, à compter de 1978, le Parlement a apporté certaines modifications aux dispositions linguistiques du *Code criminel*. Il a édicté un nouvel article 462.1 dont les dispositions n'entreraient en vigueur dans une province qu'à une date fixée par proclamation à cet effet, suite à des consultations entre le ministre de la Justice du Canada et le procureur général de la province concernée : *Loi modifiant le Code criminel*, S.C. 1978, c. 36. En 1988, la *Loi sur les langues officielles* vient modifier le *Code criminel*. Elle prescrit d'abord l'application de l'article 462.1 du *Code* (aujourd'hui l'article 530) dans toutes les provinces et dans les territoires et ajoute un nouvel article 462.11 (aujourd'hui l'article 530.1) qui détermine avec précision certaines modalités du procès qui aura lieu sous le sceau d'une ordonnance rendue en vertu de l'article 462.1. Les articles 530 et 530.1 sont en vigueur partout à travers le pays depuis le 1er janvier 1990 et n'ont pas été modifiés depuis : *Loi sur les langues officielles*, L.R.C. 1985, c. 31, art. 94-95.

d'égalité dicte aux tribunaux qu'ils prennent les mesures nécessaires pour permettre le plein exercice du droit prévu par le législateur.

> Le paragraphe 530(1) donne à l'accusé le droit absolu à l'accès égal aux tribunaux désignés dans la langue officielle qu'il estime être la sienne. Les tribunaux saisis d'affaires criminelles sont donc tenus d'être institutionnellement bilingues afin d'assurer l'emploi égal des deux langues officielles du Canada[21].
>
> Je tiens à souligner qu'un simple inconvénient administratif n'est pas un facteur pertinent. La disponibilité de sténographes judiciaires, la charge de travail des procureurs ou des juges bilingues et les coûts financiers supplémentaires de modification d'horaire ne doivent pas être pris en considération parce que l'existence de droits linguistiques exige que le gouvernement satisfasse aux dispositions de la Loi en maintenant une infrastructure institutionnelle adéquate et en fournissant des services dans les deux langues officielles de façon égale. Comme je l'ai dit plus tôt, dans un cadre de bilinguisme institutionnel, une demande de service dans la langue de la minorité de langue officielle ne doit pas être traitée comme s'il y avait une langue officielle principale et une obligation d'accommodement en ce qui concerne l'emploi de l'autre langue officielle. Le principe directeur est celui de l'égalité des deux langues officielles[22].

B - Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

D'autre part, le juge Bastarache distingue le principe de l'égalité de celui de la progression vers l'égalité de statut du

---

[21] *Beaulac, supra* note 2 au para. 27.
[22] *Ibid.* au para. 39.

français et de l'anglais. D'abord énoncé dans l'arrêt *Jones*, le principe de la progression reconnaît que la Constitution garantit un «seuil» et non un «plafond» et n'empêche pas l'extension des droits linguistiques par le Parlement ou les législatures provinciales[23]. Selon le juge Bastarache, l'application de ce principe est illustrée par l'adoption de la *Loi sur les langues officielles* de 1988 et de l'art. 530.1 du *Code criminel*, introduit comme modification connexe par l'art. 94 de cette loi[24].

C - Sommaire

En somme, selon l'arrêt *Beaulac*, le principe de l'égalité réelle est donc antérieur au para. 16(1) qui le *reconnaît* expressément et le *confirme* [nos italiques]. Le principe de l'égalité réelle ne crée pas en soi de droits linguistiques mais s'applique plutôt aux droits linguistiques *existants* dont il fixe la norme d'exécution, celle de l'égalité [nos italiques]. Le principe de la progression est également antérieur au para. 16(3) de la *Charte* qui «a *officialisé* la notion de progression vers l'égalité des langues officielles du Canada exprimée dans l'arrêt *Jones*» qui permet au législateur d'ajouter aux droits existants [nos italiques][25]. Examinons maintenant comment les tribunaux ont appliqué ces deux principes dans le cadre de la jurisprudence linguistique plus récente.

III - LE DOSSIER DES FUSIONS MUNICIPALES

Le 16 octobre 2001, la Cour d'appel du Québec a rendu son jugement dans le dossier des fusions municipales. Les

---

[23]*Beaulac, supra* note 2 au para. 15 ; Voir aussi *Jones c. Nouveau-Brunswick (P.G.)*, [1975] 2 R.C.S. 182 aux pp. 192-193 [*Jones*]. Voir aussi *Ville de Montréal, supra* note 13 à la p. 496; *SANB, supra* note 13 à la p. 579.

[24]*Beaulac, supra* note 2 au para. 22.

[25]*Ibid.* au para. 24.

municipalités alléguaient, notamment, que la fusion forcée réduirait les droits linguistiques des anglophones du Québec en violation du principe constitutionnel non écrit de la protection des minorités et des droits linguistiques constitutionnels prévus à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et aux articles 16 à 23 de la *Charte*. La Cour a rejeté les prétentions des municipalités et confirmé la validité constitutionnelle de la législation provinciale pertinente.

À l'égard de l'art. 133, la Cour d'appel a signalé que cette disposition accorde essentiellement des droits linguistiques en matière de législation et de justice et que la Cour suprême a précisé que les droits qui y sont prévus ne s'appliquent pas aux municipalités[26]. S'inspirant de la jurisprudence antérieure de la Cour suprême du Canada[27], la Cour d'appel a conclu que les articles 16 à 23 de la *Charte* constituent un «code complet» et un «système précis» qu'il revient aux gouvernements de parachever et non aux tribunaux et que, par ailleurs, mis à part l'art. 23, ces dispositions n'avaient aucune application au Québec.

A - Le principe de l'égalité des langues officielles

Bien que l'on puisse croire que la Cour d'appel du Québec ait adopté une approche quelque peu restrictive dans l'interprétation de l'arrêt *Beaulac*[28], en ce que certains passages du jugement laissent penser que la Cour d'appel aurait restreint la

---

[26]*Baie d'Urfé, supra* note 7 au para. 127-128. Voir aussi *Québec (P.G.) c. Blaikie et al*, [1981] 1 R.C.S. 312 à la p. 324 [*Blaikie No. 2*].

[27]*Ville de Montréal, supra* note 13 à la p. 496 ; *SANB, supra* note 13.

[28]La Cour d'appel indique au para. 141 : «La Cour suprême, dans l'arrêt *Beaulac*, énonce que ce sont les droits linguistiques expressément prévus qui doivent recevoir une interprétation large et libérale. Il faut par conséquent replacer la décision *Beaulac* dans le contexte où la Cour devait se prononcer sur l'étendue des droits linguistiques spécifiquement prévus par l'article 530 du *Code criminel*.»

portée de ce principe aux seuls droits linguistiques prévus par l'art. 530 du *Code criminel*, l'application du principe d'égalité semble par ailleurs conforme aux enseignements de la Cour suprême. La Cour d'appel s'exprime comme suit :

> Ainsi, de l'avis de la Cour suprême, dès qu'un droit linguistique existe, il doit recevoir une interprétation en fonction de son objet.
>
> Il faut rappeler, en effet, que dans les affaires *Beaulac* et *Arsenault-Cameron*, la Cour suprême était saisie de l'interprétation de droits linguistiques spécialement reconnus, d'une part, dans le *Code criminel* (art. 530) et, d'autre part, dans la *Loi constitutionnelle de 1982* elle-même (art. 23)[29].

Selon la Cour d'appel du Québec, le principe de l'égalité est mis en cause uniquement à l'égard des droits existants. Puisque les appelants n'ont pas été en mesure de prouver l'existence du droit réclamé dans une quelconque disposition constitutionnelle ou législative — la Cour d'appel a conclu de fait que les appelants exigeaient la création d'un droit linguistique nouveau — le principe d'égalité ne leur aura été d'aucun secours[30].

B - Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

La Commissaire aux langues officielles est intervenue dans ce dossier et a plaidé que l'effet de la *Loi 171*, adoptée de façon concomitante à la loi qui opéra les fusions afin de modifier l'art. 29.1 de la *Charte de la langue française*, a pour effet de réduire les droits de la minorité anglophone et, de ce fait, contrevient au para. 16(3) de la *Charte*.

---

[29]*Baie d'Urfé*, *supra* note 7 au para. 142-143.
[30]*Ibid.* au para. 145.

Avant l'adoption de la Loi 171, l'art. 29.1 de la *Charte de la langue française* prévoyait que l'Office devait «pour l'application des dispositions prévues au troisième alinéa de l'article 20 et aux articles 23, 24, 26 et 28 reconnaître, à leur demande, les organismes municipaux [...] qui fournissent leurs services à des personnes à *majorité d'une langue autre que française* [nos italiques]. L'amendement a pour effet de restreindre cette reconnaissance à « une municipalité, lorsque plus de la moitié des résidants de son territoire sont de *langue maternelle anglaise*» [nos italiques].

La Cour d'appel a rejeté l'argument de la Commissaire aux langues officielles pour le motif que «les nouveaux arrondissements bilingues conservent les mêmes droits et privilèges qui appartenaient auparavant aux villes bilingues ou dites «anglophones» aux termes de la *Charte de la langue française*»[31].

La Cour n'a toutefois pas disposé de façon catégorique des arguments de la Commissaire. D'une part, la Cour a noté, sans les faire siens, les arguments du Procureur général du Québec pour qui «l'article 16(3) de la *Charte canadienne* ne crée pas de droit linguistique autonome et constitue, tout au plus, une invitation à améliorer le bilinguisme institutionnel dans les provinces autres que le Nouveau-Brunswick» La Cour a également noté la concession de l'avocat de la Commissaire aux langues officielles à l'audience «que l'article 16(3) de la *Charte canadienne* ne permettait pas de créer un nouveau droit linguistique, mais avait seulement pour objet de protéger ceux qui avaient déjà concédé [sic]»[32]. La Cour a conclu par un *obiter dictum* :

> Les appelants se plaignent qu'il sera plus facile de retirer le statut de ville bilingue dans l'avenir. Il s'agit là d'une allégation qui n'est aucunement soutenue par la preuve. En outre, si le gouvernement agissait ainsi, il serait alors

---

[31]*Ibid.* au para. 214.
[32]*Ibid.* au para. 212.

possible de faire valoir les prétentions que la Commissaire soutient présentement.

IV - LE DOSSIER DE L'HÔPITAL MONTFORT

Les faits du dossier de l'Hôpital Montfort sont bien connus. En avril 1996, le gouvernement de l'Ontario a établi une commission de restructuration des services de santé à qui il a confié un vaste mandat de restructurer les services de santé en Ontario. En 1998, la Commission a recommandé de ne pas fermer l'Hôpital Montfort, modifiant ainsi ses recommandations initiales de 1997, mais a recommandé que l'Hôpital Montfort devienne principalement un centre de soins ambulatoires, offre des interventions d'un jour et maintienne un nombre limité de lits pour l'obstétrique à faible risque et un centre de soins urgents.

Le 29 novembre 1999, la Cour supérieure de Justice (Cour divisionnaire) de l'Ontario a rejeté les directives et a renvoyé à la Commission la question de la restructuration des services de santé à l'Hôpital Montfort pour qu'elle l'examine à nouveau et fasse ses recommandations au ministre. La Cour a statué que les directives contreviennent aux principes sous-jacents de la Constitution qui visent la protection des minorités. Selon la Cour divisionnaire, «vu le mandat constitutionnel de protection et de respect des droits des minorités, – un «principe distinct qui sous-tend notre constitution», une «force normative puissante» – la Commission n'était pas libre d'exécuter seulement son mandat de «restructuration des services de santé», et de faire fi du rôle constitutionnel plus vaste joué par l'Hôpital Montfort en tant que centre vraiment francophone, nécessaire à la progression et à l'amélioration de l'identité franco-ontarienne comme minorité culturelle et linguistique en Ontario et à la protection de cette culture contre l'assimilation».

Suite à l'appel logé par le ministre de la Santé de l'Ontario, la Cour d'appel de l'Ontario a rendu son jugement le 7 décembre 2001. La Cour d'appel a rejeté l'appel, confirmé l'ordonnance annulant les directives de la Commission à l'égard de l'Hôpital

Montfort et renvoyé la question au Ministre de la santé pour qu'il l'examine de nouveau.

A - Le principe de l'égalité des langues officielles

Le dossier des fusions municipales traitait d'une situation où, selon la Cour d'appel du Québec, le principe de l'égalité des langues officielles ne pouvait trouver application étant donné l'absence d'un quelconque droit existant. Dans le dossier de l'Hôpital Montfort, la Cour d'appel de l'Ontario était confrontée à une autre question à l'égard du principe de l'égalité, à savoir s'il était uniquement applicable aux droits constitutionnels et législatifs existants de la *sphère fédérale* ou s'il visait également les droits linguistiques créés par le législateur provincial, au-delà des exigences constitutionnelles [nos italiques].

Dans son mémoire, le ministre de la Justice de l'Ontario a soutenu que «the constitutional text, history and jurisprudence demonstrate a consistent intention of the framers of the Constitution from 1867 to the present to impose upon the Legislature and Government of Ontario *no constitutional obligation* with respect to the use of the French language in public institutions with the sole exception of primary and secondary schools» [nos italiques][33]. Par conséquent, selon le ministre de la Justice de l'Ontario, le jugement de la Cour divisionnaire de l'Ontario «is nothing short of judicial amendments of the Constitution in the face of a clearly expressed contrary intention of the framers of the Constitution»[34]. Plus précisément, le ministre de la Justice de l'Ontario a prétendu que le principe de l'égalité n'avait aucune application en l'espèce, puisque le para. 16(1) de la *Charte* était limité à la seule sphère fédérale :

---

[33]Voir Factum of the Attorney General of Ontario, *Hôpital Montfort*, *supra* note 8 au para. 10.
[34]*Ibid.* au para. 15.

> In providing for the "official languages of Canada", subsection 16(1) does not render Ontario, as a constituent part of Canada, bilingual. As Professor Beaudoin states, the reference to Canada is a reference to the federal government:
>
> > Although section 16(1) does not include the words "for all purposes of the Parliament and Government of Canada", it seems to us that the section should read as if these words had indeed been included. In other words, French and English are the official languages of Canada at the federal level and only as regards those matters falling into classes of federal subjects; the only exception to the rule concerns New Brunswick[35].

Le ministre de la Justice de l'Ontario en tirait donc la conclusion que le principe de l'égalité identifié par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Beaulac* ne trouvait aucune application dans le champ de compétence de l'Ontario.

Dans le mémoire d'intervention qu'elle a présenté à la Cour d'appel, le ministre de la Justice du Canada a fait valoir que «le principe de l'égalité réelle ... doit être intégré à une approche téléologique de l'interprétation et de l'application des droits linguistiques garantis par la *Loi sur les services en français* de l'Ontario». À l'appui de sa position, le ministre de la Justice du Canada a plaidé que «les droits linguistiques relatifs au statut et à l'usage du français et de l'anglais ont toujours été traités par les tribunaux comme renfermant leur propre régime d'égalité» [36]. Ainsi, le ministre de la Justice du Canada invitait la Cour d'appel à

---

[35]*Ibid.* au para. 266. Le renvoi est au texte du Sénateur Beaudoin et du professeur Ratushny, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2e éd., Toronto, Carswell, 1989 à la p. 659.

[36]Mémoire de la procureure générale du Canada, *Hôpital Montfort, supra* note 8 au para. 41.

lier le principe de l'égalité à celui de l'interprétation téléologique (ou fondée sur l'objet) et ce, à l'égard de *tous* les droits linguistiques [nos italiques][37].

Dans son jugement, la Cour d'appel de l'Ontario a souligné que la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Beaulac*, a statué qu'une interprétation large et libérale des droits linguistiques était de mise «dans tous les cas». Par opposition à la position des tribunaux québécois plus hésitants, la Cour d'appel de l'Ontario a accepté ce qui semble être la conséquence logique de l'énoncé de la Cour suprême : «que la règle d'interprétation énoncée s'applique autant aux droits linguistiques conférés par une loi ordinaire que par une garantie constitutionnelle»[38]. La Cour d'appel a conclu que les principes d'interprétation émanant de la jurisprudence sur les droits linguistiques «ont une grande portée sur la manière d'envisager la L.S.F. [*Loi sur les services en français*]»[39].

Puisque l'enjeu principal de cette affaire n'était pas le caractère «égal» des services offerts par l'Hôpital, mais bien la survie même de l'institution, la Cour d'appel n'a pas eu à trancher catégoriquement le différend à l'égard de la portée du principe d'égalité. La Cour a néanmoins donné certaines indications de sa volonté d'appliquer le principe de l'égalité qui est présent, dans une moindre mesure, dans son raisonnement. Ainsi, la Cour d'appel a souligné que les objectifs de la *Loi sur les services en français* étaient notamment de faire *progresser* le français et de *favoriser* son *égalité* avec l'anglais [nos italiques][40]. La Cour a conclu que le droit aux services de santé en français existant au moment de la désignation inclut «le droit à *toute structure nécessaire* assurant la prestation de ces services de santé en français» [nos italiques][41].

---

[37]*Hôpital Montfort, supra* note 8 au para. 40.
[38]*Ibid.* au para. 137.
[39]*Ibid.* au para. 131.
[40]*Ibid.* au para. 143.
[41]*Ibid.* au para. 162.

Par contre, l'analyse de la Cour d'appel illustre bien que le principe de l'égalité n'empêche pas le législateur de poser des limites à l'exercice des droits linguistiques qu'il confère ou d'en fixer les conditions d'application. Ainsi, l'art. 7 de la *Loi sur les services en français* prévoit que le droit de recevoir des services en français est assujetti «aux limites raisonnables et nécessaires qu'exigent les circonstances», «[s]i toutes les mesures raisonnables ont été prises et que tous les projets raisonnables ont été élaborés afin de faire respecter la présente loi.» Sans aucunement remettre en question ce pouvoir du législateur de spécifier les conditions d'exercice des droits qu'il confère, la Cour d'appel a conclu que l'Ontario n'avait pas en l'occurrence respectée les termes fixés par sa propre législation[42]. Par ailleurs, l'Ontario pouvait modifier et limiter à sa discrétion les services offerts en français par l'Hôpital Montfort mais «sa décision ne peut pas reposer sur de simples arguments de *commodité administrative* et de *vagues préoccupations de financement*» [nos italiques][43].

En somme, une lecture contextuelle du jugement de la Cour d'appel de l'Ontario dans ce dossier permet de postuler que la Cour a jumelé le principe de l'interprétation téléologique à celui de l'égalité des langues officielles (et, comme nous le verrons au prochain titre, à celui de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais)[44]. Par conséquent, on pourra faire valoir qu'il s'agit d'un précédent à l'appui de la thèse que le principe de l'égalité devrait s'appliquer de prime abord à tous les droits linguistiques, qu'ils soient constitutionnels ou législatifs, dans les sphères des compétences fédérales et provinciales.

---

[42]*Ibid.* au para. 165-166.

[43]*Ibid.* au para. 168.

[44]Les conclusions de la Cour d'appel se fondent également sur le principe de la protection des minorités, dont le présent texte ne traite pas.

B - Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

Dans le dossier de l'Hôpital Montfort, la Cour d'appel de l'Ontario a traité à nouveau de l'argument novateur fondé principalement sur le para. 16(3) de la *Charte* proposé par deux intervenants, la Commissaire aux langues officielles et la Fédération des communautés francophones et acadiennes du Canada. Selon cet argument, «les mesures provinciales faisant progresser l'égalité linguistique répondent à une aspiration exprimée dans la Constitution. Une fois accomplis, les progrès vers l'égalité linguistique concrète bénéficient d'une protection constitutionnelle, et le retrait d'un gain doit être convenablement justifié»[45].

Le ministre de la Justice de l'Ontario a argumenté que le para. 16(3) de la *Charte* permettait, mais n'exigeait pas que l'Ontario favorise la progression du français :

> Subsection 16(3) is significant for two reasons. First, it evinces the framers' intention that Ontario not be bound constitutionally to advance the equality of status or use of the French language in Ontario. Second, should Ontario wish to do so (and in many respects it has) it may without thereby infringing upon the equality rights guarantee of s. 15 of the *Charter* by giving preferential treatment to the French language over other minority languages in Ontario. As Professor Beaudoin states:
>
> > What was actually desired with this provision was to assure that the power to provide a privileged status for French and English in a statute could not be challenged by virtue of the rights forbidding discrimination contained in section 15 of the *Charter*. Section 16(3) could thus prevent the measures

[45] *Hôpital Montfort*, *supra* note 8 au para. 90.

> designed to promote equal access to both official languages from being struck down[46].

Le ministre de la Justice du Canada a fait valoir dans son mémoire d'intervention que le para. 16(3) de la *Charte* va au-delà des garanties constitutionnelles expresses prévues aux articles 16 à 23 de la *Charte* et «énonce une *règle d'interprétation* constitutionnelle très importante»[nos italiques], énoncée pour la première fois dans l'arrêt *Jones*[47]. Citant à l'appui les propos du juge LaForest dans l'arrêt *Mercure*[48], à l'effet qu'il incombe aux tribunaux de respecter les droits linguistiques prévus par le Parlement ou la législature, le ministre de la Justice du Canada a avancé :

> Dans ce contexte, la *Loi de 1986 sur les services en français* est une initiative législative conforme au principe de la

---

[46]Voir Factum of the Attorney General of Ontario, *Hôpital Montfort, supra* note 8 au para. 264. Le renvoi est au texte du Sénateur Beaudoin et du professor Ratushny, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2e éd., Toronto, Carswell, 1989 à la p. 675.

[47]Mémoire de la procureure générale du Canada, *Hôpital Montfort, supra* note 8 au para. 35-36.

[48]*R.* c. *Mercure*, [1988] 1 R.C.S. 234 aux pp. 269-270 [*Mercure*] : «Évidemment, je me rends compte du fait que, comme pour les autres droits de la personne, les mesures gouvernementales en matière de protection des droits linguistiques doivent répondre aux exigences pratiques et refléter la nature et l'histoire du pays. Mais *lorsque* le Parlement ou la législature ont prévu de telles mesures, il *incombe* aux tribunaux de les respecter. Tout empiétement sur ceux-ci doit être réservé aux pouvoirs législatifs. Cela est particulièrement vrai dans le cas des droits concernant les langues française et anglaise qui sont *essentielles à la viabilité de la nation*. [...] Toutefois, l'art. 110 est une *initiative législative* conforme à ce principe et, comme toute autre garantie linguistique, elle doit, comme je l'ai déjà mentionné, être respectée par les tribunaux [nos italiques].» Voir le mémoire de la procureure générale du Canada, *Ibid.* au para. 37.

> progression vers l'égalité de statut et d'usage de l'anglais et du français. Comme dans le cas des autres garanties linguistiques, les tribunaux doivent lui donner effet. Cette loi va au-delà des garanties constitutionnelles de droits linguistiques énoncés aux articles 16 à 20 de la *Charte* et à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ces garanties constitutionnelles constituent un minimum, pas un maximum. Rien ne justifie de donner à la *Loi sur les services en français* une interprétation restrictive. Elle doit au contraire être interprétée et appliquée en fonction de son objet, conformément à son *statut de loi fondamentale* et de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada» [nos italiques][49].

Le ministre de la Justice du Canada a donc exprimé l'avis qu'une mesure législative qui est adoptée conformément au principe de la progression vers l'égalité de statut de l'anglais et du français est, de ce fait, une «loi fondamentale et quasi-constitutionnelle»[50].

La Cour d'appel de l'Ontario a statué que le para. 16(3) de la *Charte* repose sur le principe établi dans l'arrêt *Jones* selon lequel la Constitution garantit un «seuil» et non un «plafond».

> Il nous semble cependant indéniable que l'effet de cette disposition est de protéger, et non pas de constitutionnaliser, les mesures prises pour faire avancer l'égalité linguistique. La portée juridique effective du para. 16(3) en est déterminée et limitée par les premiers mots : «La présente charte ne limite pas le pouvoir du Parlement et des législatures». Le para. 16(3) n'est pas attributif de droit. Il s'agit plutôt d'une disposition destinée à prévenir toute contestation d'une action gouvernementale qui sinon

---

[49]*Ibid.* au para. 39.
[50]*Ibid.* au para. 2.

contreviendrait à l'art. 15 ou outrepasserait les pouvoirs législatifs d'un palier de gouvernement[51].

La Cour a donc rejeté la thèse de la Commissaire aux langues officielles et de la Fédération des communautés francophones et acadienne, mais n'a pas accepté entièrement la position du ministre de la Justice de l'Ontario. La Cour d'appel a conclu que cette loi, à l'instar de la *Loi sur les langues officielles* du Canada, est une illustration de l'action législative préconisée par le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais. Selon la Cour, cette aspiration vers l'égalité «est d'une grande importance pour interpréter la L.S.F.»[52]. puisqu'elle entraîne en conséquence l'application des principes d'interprétation des droits linguistiques[53].

La décision de la Cour d'appel de l'Ontario vient confirmer ce que les arrêts *Jones* et *Mercure* ont établis préalablement, soit que le législateur provincial peut ajouter de nouveaux droits linguistiques et qu'il incombe aux tribunaux de les respecter, le cas échéant. La question à savoir si des mesures législatives adoptées conformément au para. 16(3) de la *Charte* ont, de ce fait, un caractère quasi-constitutionnel n'a pas été tranchée catégoriquement[54]. Cependant, dès lors que de telles mesures doivent être interprétées selon les principes d'interprétation téléologiques et de l'égalité du français et de l'anglais, on arrive au même but.

---

[51]*Ibid.* au para. 92.

[52]*Ibid.* au para. 129.

[53]*Ibid.* au para. 131.

[54]La Cour d'appel utilise l'expression «quasi-constitutionnel» à deux reprises, soit lorsqu'elle décrit les arguments de l'Hôpital et des intervenants (voir *Ibid.* au para. 2) et lorsqu'elle discute de la norme de contrôle appropriée lorsqu'il s'agit de droits quasi-constitutionnels, sans conclure que c'était nécessairement la norme appropriée en l'espèce (voir *Ibid.* au para. 186).

V - *CHARLEBOIS*

Les faits du dossier *Charlebois* sont également bien connus, particulièrement au Nouveau-Brunswick, où le dossier a acquis une certaine notoriété publique. L'appelant, Mario Charlebois, a contesté la validité d'une ordonnance rendue par l'inspecteur des bâtiments de la ville de Moncton pour le motif que cette ordonnance a été rédigée en anglais seulement et que l'arrêté municipal qui sert de fondement à l'ordonnance a été adopté en anglais seulement. Il a allégué que cette situation de fait est contraire aux paragraphes 16(2), 16(3), 16.1 et 18(2) de la *Charte*.

La Cour du Banc de la Reine a rejeté la requête en nullité de l'appelant. Le juge Deschênes a d'abord conclu, sur la base de l'arrêt *Godbout*[55] que la *Charte* et les droits linguistiques qu'elle renferme s'appliquent aux municipalités et à leurs activités. Toutefois, selon le juge, seul le para. 18(2) de la *Charte* traite de l'obligation constitutionnelle de rédiger des lois dans les deux langues officielles du Nouveau-Brunswick. Le libellé du para. 18(2) ayant repris celui de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le juge a conclu que la jurisprudence de la Cour suprême du Canada à l'égard de la portée de l'art. 133 était concluante et que les municipalités ne sont pas visées par les termes du para. 18(2)[56].

Le 20 décembre 2001, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a accueilli l'appel, infirmé le jugement de première instance, invalidé les arrêtés municipaux de la ville de Moncton et suspendu l'effet de la déclaration d'invalidité afin de permettre à la ville de Moncton et au gouvernement du Nouveau-Brunswick de se conformer à leurs obligations constitutionnelles.

A - Le principe de l'égalité des langues officielles

---

[55]*Godbout c. Longueil (Ville de)*, [1997] 3 R.C.S. 844.

[56]Voir *SANB*, *supra* note 13. Voir aussi *Baie d'Urfé*, *supra*, note 26. Voir aussi *Charlebois*, *supra* note 9.

Comme le souligne la Cour d'appel, le Nouveau-Brunswick est assujetti à «un ensemble unique de dispositions constitutionnelles»[57], notamment en ce que les paragraphes 16(2) à 20(2), qui sont le reflet des paragraphes 16(1) à 20(1), s'appliquent seulement à cette province et que, par surcroît, le para. 16.1 déclare l'égalité des communautés linguistiques francophones et anglophones. Ainsi,

> Le principe constitutionnel de l'égalité des langues officielles et de l'égalité des 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[58].

La Cour d'appel a examiné la portée des termes qui énoncent le droit prévu au para. 18(2) de la *Charte* à la lumière des objets plus larges de la *Charte*[59], du principe constitutionnel non écrit de la protection des minorités[60] et des autres dispositions linguistiques qui s'appliquent au Nouveau-Brunswick[61].

La Cour a tiré des distinctions entre le contexte historique propre à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui a mené la Cour suprême à conclure que les municipalités québécoises

---

[57] *Charlebois*, *supra* note 9 au para. 78-80.
[58] *Ibid.* au para. 62.
[59] *Ibid.* au para. 50-53.
[60] *Ibid* au para. 54.
[61] *Ibid* au para. 63, 66-69, 70-76, 78-80.

n'étaient pas assujetties à l'obligation de bilinguisme[62], et en a conclu «qu'il y a lieu de remettre en question l'interprétation

---

[62]Le jugement de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick surprend par la facilité avec laquelle la Cour a écarté les interprétations antérieures de la Cour suprême du Canada à l'égard de l'interprétation de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de l'art. 23 de la *Loi sur le Manitoba.* Ainsi, dans le *Renvoi : droits linguistiques au Manitoba,* [1985] 1 R.C.S. 721 à la p. 743, la Cour suprême indiquait d'une part que les deux dispositions étaient au même effet et confirmait, d'autre part, qu'elles n'imposaient pas d'obligations aux municipalités :

> *« Les exigences de l'art. 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba concernent « les actes de la législature ». Cette expression est essentiellement identique à celle qu'emploie l'art. 133 de la Loi constitutionnelle de 1867. Comme nous l'avons déjà souligné, dans l'arrêt Blaikie No. 2, [...][o]n a également conclu que l'art. 133 s'applique aux règles de pratique adoptées par les tribunaux judiciaires et quasi judiciaires, mais qu'il ne s'applique pas aux règlements d'organismes municipaux ou scolaires. »*

La Cour suprême en était venue à cette conclusion dont le passage suivant résume le raisonnement :

limitative donnée antérieurement à l'expression «lois de la Législature»[63]. Le Nouveau-Brunswick a «une dynamique linguistique particulière»[64], beaucoup plus féconde que l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*[65] :

> Le principe de l'égalité de statut réel des langues officielles et des communautés linguistiques officielles inscrit aux art. 16 et 16.1 et le corollaire que les droits linguistiques qui en découlent exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent des obligations pour le

---

> *«Enfin, les institutions municipales constituent au niveau local un ordre de gouvernement distinct, bien que subordonné, dont l'administration est confiée ordinairement aux maires et membres du conseil élus localement. Leur essor et la multiplication de leurs règlements étaient inhérents à leur nature et, partant, prévisibles. Puisque le par. 92(2) de l'A.A.N.B. [Acte de l'Amérique du Nord Britannique] donne expressément aux provinces le pouvoir de faire des lois relatives à ces institutions, le mutisme de l'art. 133 à leur égard ne peut vraiment pas être considéré comme un oubli. Ce silence est voulu et il faut en tenir compte si l'on veut respecter l'intention des Pères de la Confédération.»*

Par analogie, on peut également citer les propos de la Cour suprême dans *SANB, supra* note 13 aux pp. 574-575, où la Cour a statué que «les droits que garantit le para. 19(2) de la *Charte* sont de même nature et portée que ceux garantis par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* en ce qui concerne les tribunaux du Canada et ceux du Québec.» La Cour tirait le même parallèle entre l'art. 17 de la *Charte* et l'art 133.

[63]*Charlebois, supra* note 9 au para. 89.

[64]*Ibid.* au para. 91.

[65]*Ibid.* au para. 93.

> gouvernement n'ont rien à voir avec les garanties linguistiques minimales prévues à l'art. 133[66].

L'approche contextuelle à l'interprétation des droits linguistiques qui a permis à la Cour d'appel d'écarter les précédents de la Cour suprême a donné à la Cour la marge de manœuvre nécessaire afin de trouver une solution appropriée à la situation bien particulière des deux langues officielles dans cette province. Cette approche contextuelle met en relief les diverses dispositions constitutionnelles uniques au Nouveau-Brunswick à la lumière des principes de l'égalité et de la progression. Le résultat, pour les communautés linguistiques française et anglaise du Nouveau-Brunswick, apporte une solution judiciaire à un enjeu de longue date dans la province. La Cour d'appel, donc, a conclu :

> Compte tenu de l'objet exprimé du droit linguistique prévu au para. 18(2), de l'exigence de l'égalité réelle de statut des langues officielles et des deux communautés linguistiques officielles, et de la nature réparatrice de cette disposition, j'estime que ne pas inclure les arrêtés municipaux dans l'expression «lois de la législature» utilisée au para. 18(2) irait à l'encontre du maintien et de l'épanouissement des collectivités de langue officielle... En outre, cette conclusion est appuyée par le principe directeur du respect des droits des minorités énoncé dans *le Renvoi relatif à la sécession du Québec*[67].

Par ailleurs, selon la Cour, le para. 16(2) de la *Charte*, comme le para. 16(1), constitutionnalise le principe de l'égalité du français et de l'anglais[68]. Les droits linguistiques doivent recevoir des tribunaux une interprétation large et généreuse dans tous les cas[69]. De même, le para. 16(2) emporte l'application du principe de

---

[66]*Ibid.* au para. 93.
[67]*Ibid.* au para. 95.
[68]*Ibid.* au para. 63.
[69]*Ibid.* au para. 75

l'égalité réelle : cette disposition exige donc des mesures gouvernementales pour la mise en œuvre des droits linguistiques et crée des obligations pour l'État[70]. Les mêmes considérations valent également pour le para. 16.1 de la *Charte*, duquel découle l'application du principe de l'égalité et l'obligation du gouvernement provincial de prendre des mesures positives destinées à assurer le statut égal de la communauté de langue officielle minoritaire[71].

La Cour d'appel a résumé ainsi la portée de l'arrêt *Beaulac* :

> De l'analyse qui précède de l'arrêt *Beaulac* et de ses répercussions sur certaines conclusions énoncées dans le jugement majoritaire dans l'arrêt *Société des Acadiens*, on peut en dégager les principales observations qui suivent. D'abord, l'égalité n'a pas un sens restreint en matière linguistique. Le principe de l'égalité inscrit au par. 16(2) doit recevoir son sens véritable, c'est-à-dire l'égalité réelle est la norme applicable. Par égalité réelle, on entend que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent en conséquence des obligations pour le gouvernement[72].

Par contraste avec les propos des deux cours d'appel provinciales examinés précédemment, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, lorsqu'elle paraphrase les propos de la Cour suprême, ne semble pas mettre l'accent sur les expressions «droits existants» et «droits linguistiques qui existent à un moment donné». Cela s'explique sans doute, puisque la Cour examinait la gamme de droits déjà constitutionnalisés au Nouveau-Brunswick. La Cour a ajouté :

---

[70]*Ibid.* au para. 76.
[71]*Ibid.* au para. 80.
[72]*Ibid.* au para. 76.

> À cet égard, il suffit de rappeler que l'arrêt *Beaulac* établit clairement le principe que la norme de l'égalité réelle signifie que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent, en conséquence, des obligations pour l'État. À mon avis, ce principe exprime un pouvoir de contrainte et impose aux gouvernements l'obligation constitutionnelle d'assurer la réalisation de l'égalité de statut et des droits et privilèges des langues française et anglaise[73].

La Cour d'appel s'est donc fondée, d'une part, sur le principe de l'égalité réelle et le para. 16(2) de la *Charte* et, d'autre part, sur le para. 16.1(2) de la *Charte* à l'appui de la conclusion que le gouvernement du Nouveau-Brunswick a l'obligation de prendre des mesures positives pour donner effet aux droits linguistiques à des règlements municipaux dans les deux langues officielles.

À cet égard, bien que cet aspect de son jugement ne soit pas sans équivoque, la Cour d'appel semble très consciente du fait que le respect de l'obligation de prendre des mesures positives pour donner effet à un droit linguistique existant peut très bien s'exercer par des moyens autres que législatifs[74]. D'ailleurs, l'histoire de la

---

[73]*Ibid.* au para. 113.

[74]Voir *Ibid.* au para. 111, ainsi, la Cour d'appel indique «qu'il est du devoir du *gouvernement* du Nouveau-Brunswick de s'assurer par des mesures positives… » [nos italiques] ; voir *Ibid.* au para. 112, où elle note «l'engagement de la législature *et du gouvernement* du Nouveau-Brunswick de protéger et promouvoir l'égalité… » [nos italiques] ; dans *Ibid.* au par. 114, elle souligne la réponse de la Cour suprême du Canada à « la question de savoir si la *Charte* pourrait obliger le législateur à légiférer *ou à prendre des mesures concrètes…* » [nos italiques] ; à *Ibid.* au para. 115, elle indique que le para. 16.1(2) «impose au *gouvernement* l'obligation d'intervenir de façon positive» [nos italiques] ; voir aussi *Ibid.* au para 116, que le «*Nouveau-Brunswick* a accepté qu'il est de son devoir de prendre

mise en œuvre du droit à l'instruction en langue minoritaire démontre bien que l'existence d'une loi n'est pas nécessairement synonyme de «respect des droits existants»[75]. De plus, la Cour a souligné qu'elle ne voulait pas «empiéter sur le rôle du législateur»[76] et a conclu, au niveau de la réparation :

> Dans le contexte de la présente affaire, je crois qu'une déclaration d'invalidité assortie d'une suspension temporaire de l'effet de la déclaration laisse à la ville de Moncton et au gouvernement provincial *la souplesse nécessaire pour élaborer une solution appropriée* qui garantira que les droits de l'appelant prévus au para. 18(2) se concrétiseront. À cet égard, cette Cour doit *se garder d'intervenir dans le domaine législatif* et d'imposer des normes au législateur. Il est évident que le gouvernement dispose d'un choix de moyens institutionnels pour remplir ses obligations[77][nos italiques].

L'interprétation contextuelle de la Cour limitera, à bien des égards, la portée de ce jugement aux seules circonstances du Nouveau-Brunswick[78]. On peut s'interroger, par ailleurs, sur les

---

toutes les mesures favorables au maintien et au développement des communautés de langue officielle [nos italiques].» Par ailleurs, le para. 16.1(2) de la *Charte* prévoit explicitement que c'est «[l]e rôle de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick de protéger et de promouvoir» l'égalité des communautés linguistiques officielles.

[75]Voir *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, [2000] 1 R.C.S. 3 [*Arsenault-Cameron*], où la Cour suprême a conclu que la législation existante permettait le respect du droit à l'instruction en langue minoritaire, mais que l'action de l'administration était en défaut.

[76]*Charlebois*, *supra* note 9 au para. 112.

[77]*Ibid.* au para. 127.

[78]Par surcroît, évidemment, la décision de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick ne liera pas, au niveau des principes du *stare decisis*, les tribunaux des autres provinces.

conséquences éventuelles de cette décision pour le Québec et le Manitoba, notamment. À cet égard, on sera peut être porté un jour à regretter que la Cour d'appel ait jugé nécessaire d'amoindrir, par ricochet, l'importance et la portée de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* — et du même coup, de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba.* À tout le moins dans la sphère législative, qualifier les décisions de la Cour suprême qui ont interprété ces dispositions de «restrictives», «limitatives» ou «infécondes», et affirmer que les dispositions constitutionnelles, voire législatives, qui s'appliquent aux autres provinces n'emportent pas également l'application du principe de l'égalité, ou ne soulèvent pas d'obligations pour les gouvernements concernés au même titre que les dispositions qui visent le Nouveau-Brunswick, semblent déprécier inutilement les droits linguistiques applicables à l'extérieur du Nouveau-Brunswick.

B - Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

La Commissaire aux langues officielles du Canada, dans son mémoire d'intervention, a fait valoir que les para. 16(2) et 16(3), au-delà de ce que peuvent exiger les articles 17 à 23 de la *Charte*, sont exécutoires en droit et générateurs d'obligations positives pour le Parlement et les législatures, y compris celle du Nouveau-Brunswick[79]. Selon la Commissaire, le jeu de ces dispositions «fait appel à une démarche graduelle et progressive de la part du Parlement et des législatures, une démarche qui ne peut s'amoindrir ou décroître»[80].

À l'instar des Cours d'appel du Québec et de l'Ontario, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a disposé de cet argument comme suit :

---

[79]Voir le Mémoire de l'intervenante, la Commissaire aux langues officielles, *Charlebois, supra, note 9* au para. 22-24, 32-36.
[80]*Ibid.* au para. 25.

> Le para. 16(3) précise que la *Charte* ne limite pas le pouvoir du Parlement du Canada et des législatures des provinces d'adopter des mesures pour favoriser la progression vers l'égalité de statut ou d'usage du français et de l'anglais. Même si cette disposition *n'impose aucune obligation positive* au Parlement canadien et aux provinces, elle reconnaît toutefois la possibilité pour le législateur de créer des droits linguistiques autres que ceux inscrits dans la *Charte* [nos italiques][81].

Cette conclusion — que le principe de la progression n'impose aucune obligation positive au législateur — est compatible avec la thèse voulant que le principe de l'égalité réelle s'applique uniquement aux droits *existants* mais n'exige pas en soi que le législateur ajoute de nouveaux droits pour parachever la dualité linguistique ou maintienne les mesures législatives adoptées dans l'esprit de l'aspiration vers l'égalité.

VI - CONCLUSION : RÉVOLUTION JURISPRUDENTIELLE OU ÉVOLUTION JURISPRUDENTIELLE ?

Il va sans dire que pour ceux et celles qui luttent pour la reconnaissance de leurs droits linguistiques, qui militent pour l'épanouissement des communautés de langue officielle minoritaire, et qui prônent la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais, les vingt-quatre derniers mois ont donné lieu à de grandes victoires judiciaires qui sont lourdes de promesses pour l'avenir. L'arrêt *Beaulac* marque le début de ce renouveau et est sans contredit une décision charnière dans l'évolution des droits linguistiques au Canada.

L'examen du traitement réservé à l'arrêt *Beaulac* par trois Cours d'appel provinciales permet de tirer les quelques

---

[81] *Charlebois*, *supra* note 9 au para. 63.

conclusions qui suivent à l'égard du principe de l'égalité des langues officielles et du principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais.

A - Le principe de l'égalité des langues officielles

- Les para. 16(1) et 16(2) de la *Charte* reconnaissent et confirment le principe de l'égalité des deux langues officielles. (*Beaulac, Charlebois*) ;

- Le para. 16.1 reconnaît le principe de l'égalité des communautés linguistiques francophone et anglophone du Nouveau-Brunswick (*Charlebois*) ;

- Le principe de l'égalité des langues officielles :

  - est antérieur au para. 16(1) qui le *reconnaît* et le *confirme*. (*Beaulac*) ;
  - ne crée pas en soi de droits linguistiques mais s'applique plutôt aux droits linguistiques *existants* dont il fixe la norme d'exécution, celle de l'égalité réelle (*Beaulac, Fusions municipales*) ;
  - vient assurer une égalité réelle lorsque le constituant ou le législateur ont conféré un droit linguistique quelconque (*Beaulac*) ;
  - s'applique aux droits constitutionnels qui existent à un moment donné (*Beaulac*) ;
  - s'applique également aux droits établis par des lois du Parlement et des législatures provinciales (*Beaulac, Montfort*) ;
  - s'applique dans les champs de compétence du gouvernement fédéral et du Nouveau-Brunswick, mais semble-t-il également aux droits linguistiques octroyés par les législateurs des autres provinces (*Montfort*) ;
  - n'oblige pas le législateur à créer de nouveaux droits linguistiques (*Fusions municipales*) mais pourrait obliger le

législateur néo-brunswickois à légiférer pour respecter ses obligations constitutionnelles (*Charlebois*) ;

- les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre (*Beaulac, Montfort, Charlebois*) ;

- les droits linguistiques de nature institutionnelle créent des obligations pour l'État (*Beaulac, Montfort, Charlebois*) ;

- l'exercice des droits linguistiques ne doit pas être considéré comme exceptionnel, ni comme une sorte de réponse à une demande d'accommodement ; la commodité administrative et de vagues préoccupations de financement ne sont pas pertinentes (*Beaulac, Montfort*) ;

- le législateur demeure libre de préciser au préalable les conditions d'application du droit linguistique en question (*Beaulac, Montfort*).

B - Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

Le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais :

- est également antérieur au para. 16(3) (*Beaulac*) ;

- a «*officialisé* la notion de progression vers l'égalité des langues officielles du Canada exprimée dans l'arrêt *Jones* » (*Beaulac*) ;

- reconnaît que la Constitution garantit un «seuil» et non un «plafond» (*Beaulac, Montfort, Charlebois*) ;

- n'empêche pas le prolongement des droits linguistiques par le Parlement ou les législatures provinciales (*Beaulac, Montfort, Charlebois*) ;

- n'est pas attributif de droits (*Fusions municipales, Montfort*) ;

- n'oblige pas le législateur à créer de nouveaux droits linguistiques (*Fusions municipales, Charlebois*) ;

- n'empêche pas le législateur d'abroger ou de modifier des droits lorsque la Constitution ne les protège pas par ailleurs (*Montfort*) ;

- lorsque le législateur a octroyé des droits conformément au principe de la progression, il incombe aux tribunaux de les respecter (*Montfort*) ;

- les mesures ainsi adoptées doivent être interprétées en fonction des principes d'interprétation applicables aux droits linguistiques (dont les principes de l'égalité, de l'interprétation téléologique et de la protection des minorités) (*Montfort*).

C - La réhabilitation du principe de l'égalité des langues officielles et du principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais

Cet examen de la jurisprudence aura démontré un renouveau des droits linguistiques qui s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence antérieure. S'il est clair que l'arrêt *Beaulac* marque l'abandon de l'approche prudente à l'interprétation des droits linguistiques, approche préconisée par la Cour suprême du Canada dans trois arrêts de 1986[82], l'arrêt *Beaulac*

---

[82]Il est utile de rappeler qu'une telle approche n'a pas mené la Cour suprême à interpréter ces droits de façon étroite et littérale. Cette approche n'a pas empêché la Cour d'interpréter l'intention du constituant en l'appliquant à de nouvelles réalités qu'il n'aurait pu

ne marque pas par ailleurs l'abandon de cent trente ans d'histoire constitutionnelle ; il marque plutôt la prochaine étape dans un processus évolutif qui permet à notre Constitution de s'adapter aux nouvelles circonstances tout en demeurant fidèle aux principes qui la sous-tendent.

C'est en ce sens que j'aborde le principe de l'égalité des langues officielles ainsi que le principe de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais. Pourquoi «réhabilitation» du principe de l'égalité des langues officielles ? L'étymologie du mot nous indique : «ré» qui exprime le fait de ramener en arrière, la répétition, le renforcement, l'achèvement[83]; «habilitation», la capacité d'exercer le pouvoir, dans le sens de «l'empowerment»[84]. «Réhabilités», ces principes, parce que rétablis

---

prévoir à l'origine. Voir, à cet effet, *Québec (P.G.) c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016 aux pp. 1027 à la p. 1029 [*Blaikie N°. 1*] ; *Québec (P.G.) c. Blaikie*, [1981] 1 R.C.S. 312 à la p. 328; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721 à la p. 751; *MacDonald c. Ville de Montréal*, [1986] 1 R.C.S. 460 à la p. 487; *R. c. Mercure*, [1988] 1 R.C.S. 234 à la p. 269 [*Mercure*]; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1992] 1 R.C.S. 212 à la p. 222; Par ailleurs, cette approche n'a pas empêché les tribunaux d' « insuffler la vie » à des dispositions afin d'atteindre l'objet qu'elles visent : *Mahe* c. *Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342 aux pp. 364-365 [*Mahe*]; *Renvoi relatif à la Loi sur les écoles publiques (Man.)*, [1993] 1 R.C.S. 839 à la p. 852. Ainsi, l'effet réel de l'abandon de ce principe à l'égard du *ratio decidendi* des affaires jugées antérieurement par la Cour suprême n'est pas immédiatement évident.

[83]Voir la définition du Petit Robert. « ré » : éléments qui expriment : le fait de ramener en arrière, le retour à un état antérieur, la répétition, le renforcement ou l'achèvement.

[84]Voir *Arsenault-Cameron, supra* note 75 au para. 45 : «L'habilitation [en anglais, «empowerment»] est essentielle pour redresser les injustices du passé et pour garantir que les besoins spécifiques de la communauté linguistique minoritaire constituent la première

dans l'estime des tribunaux; parce que rétablis dans une situation juridique antérieure; parce qu'anoblis[85].

> Les droits linguistiques «*sont essentiels à la viabilité de la nation*[86].

> La question de la dualité linguistique est une préoccupation de vieille date au Canada, un pays dans l'histoire duquel les langues française et anglaise sont solidement enracinées[87].

> Le souci de nos tribunaux et de nos gouvernements de protéger les minorités a été notoire ces dernières années, surtout depuis l'adoption de la *Charte*. Il 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. Il ne faut pas oublier pour autant que la protection des droits des minorités a connu une longue histoire avant l'adoption de la *Charte*. De fait, la protection des droits des minorités a clairement été un facteur essentiel dans l'élaboration de notre structure constitutionnelle même à l'époque de la Confédération[88].

Comme l'indiquent ces citations, il nous est permis d'avancer que le principe de l'égalité des langues officielles imprègne la structure constitutionnelle canadienne et ce, depuis

---

considération dans toute décision touchant des questions d'ordre linguistique ou culturel.»

[85] Voir la définition du Petit Robert. «réhabilitation» : « Lettre de réhabilitation : d'anoblissement. Fait de rétablir dans une situation juridique antérieure [...] Le fait de restituer ou de regagner l'estime, la considération perdue.»

[86] *Mercure*, *supra* note 48 à la p. 269.

[87] *SANB*, *supra* note 13 à la p. 564.

[88] *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.

1867. Bien que l'idée de la «découverte» d'un principe constitutionnel tout neuf soit attirante, il n'en serait donc rien.

À preuve, le mot «égal» n'apparaît pas à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, pas plus qu'à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Pourtant, la Cour suprême a conclu à leur égard :

> S'il faut ajouter à la preuve de l'intention du Parlement, il suffit simplement de considérer l'objet de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui est d'assurer aux francophones et aux anglophones *l'accès égal* aux corps législatifs, aux lois et aux tribunaux [nos italiques][89].

Il ne faut pas par ailleurs confondre le *champ d'application* des droits constitutionnels prévus par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui sont limités aux sphères législatives, parlementaires et judiciaires du Canada et du Québec, et leur *qualité*. Ainsi, quoi que la protection constitutionnelle accordée au français et à l'anglais en 1867 puisse n'être en ce sens qu'un embryon de bilinguisme, qu'un «minimum constitutionnel»[90], ce minimum est loin d'être négligeable et comporte en lui la semence du principe de l'égalité qui aura été fort utile lors de l'interprétation des droits linguistiques :

> Les langues française et anglaise sont non seulement placées sur un *pied d'égalité*, mais encore elles se voient conférer un statut privilégié par rapport à toutes les autres langues. Et cette *égalité* et ce statut privilégié sont tous les deux garantis par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Sans la protection de cette disposition, il serait possible, par simple voie législative, d'accorder à l'une des deux langues

---

[89]*Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721 à la p. 739.

[90]Voir *Ville de Montréal, supra* note 13 à la p. 496 ; *Blaikie No. 1, supra,* note 82 aux pp. 1025-1026 [] ; *Jones, supra* note 23 aux pp. 192-193.

> officielles une certaine mesure de préférence [...] On peut donc constater que si l'art. 133 ne garantit qu'un minimum, ce minimum est loin d'être inconsistant [nos italiques][91].

Évidemment, le principe de l'égalité a lui-même évolué avec le temps et ce n'est que plus récemment que les tribunaux ont adopté, pour l'analyse de l'art. 15 de la *Charte*, par exemple, le mode d'analyse de l'égalité «réelle». À mon avis, il serait faux de croire que ce constat n'a eu d'effet, en droits linguistiques, qu'à compter de 1999. Au contraire, la Cour suprême en avait déjà tenu compte dans son interprétation de l'art. 23 de la *Charte*. Relisons donc les passages suivants de l'arrêt *Mahe* de 1990:

> En effet, l'art. 23 établit un code complet régissant les droits à l'instruction dans la langue de la minorité. Il est assorti de réserves et d'une méthode d'évaluation qui lui sont propres. De toute évidence, l'art. 23 renferme *une notion d'égalité* entre les groupes linguistiques des deux langues officielles du Canada [nos italiques].
>
> Je crois qu'il va de soi que, *dans les situations où le degré de gestion et de contrôle mentionné ci-dessus est justifié,* la qualité de l'éducation donnée à la minorité devrait en principe être *égale* à celle de l'éducation dispensée à la majorité. Cette proposition découle directement de l'objet de l'art. 23. Cependant, *il n'est pas nécessaire que la forme précise du système d'éducation fourni à la minorité soit identique* à celle du système fourni à la majorité... Dans des circonstances particulières, les écoles de la minorité linguistique pourraient être justifiées de recevoir un montant supérieur,

---

[91] *Ville de Montréal, supra* note 13 à la p. 500. On notera que les traducteurs ont rendu l'expression anglaise, «far from being insubstantial» par «loin d'être inconsistant». Une traduction plus fidèle aurait été «loin d'être négligeable ».

> par élève, à celui versé aux écoles de la majorité [nos italiques][92].

À nouveau, le mot «égal» n'apparaît pas dans le texte de l'art. 23 — la Cour aura forcément puisé cette notion dans le sens et l'objet profonds de cette disposition. La Cour nous indique déjà que, lorsque les conditions d'exercice du droit existant telles qu'élaborées par le constituant sont satisfaites, la norme d'égalité pourra exiger un traitement distinct qui tienne compte des circonstances particulières de la minorité linguistique. Il n'y avait donc rien de surprenant à ce que la Cour suprême réaffirme cette conclusion dans *Arsenault-Cameron* dans les termes qui suivent :

> L'article 23 repose sur la prémisse que l'égalité réelle exige que les minorités de langue officielle soient traitées différemment, si nécessaire, suivant leur situation et leurs besoins particuliers, afin de leur assurer un niveau d'éducation équivalent à celui de la majorité de langue officielle [para. 31].
>
> Parce qu'il pensait que les programmes dispensés par les sept petites écoles qui avaient entre 55 et 83 élèves n'étaient pas bénéfiques sur le plan pédagogique, le ministre n'a pas reconnu qu'en refusant un établissement de taille similaire à la communauté linguistique minoritaire de Summerside, il privait les élèves francophones d'un accès égal à un enseignement de qualité dans leur propre langue [para. 48].
>
> Ce qui semblait logique pour la communauté linguistique minoritaire et sa commission ne l'était pas pour le ministre parce que les besoins pédagogiques n'étaient pas compris de la même manière. Le fait qu'il n'était pas nécessaire de répondre aux exigences pédagogiques de la minorité de la

---

[92]*Mahe , supra* note 82 aux pp. 369 et 378.

même manière qu'à ceux de la majorité ne semble pas avoir été un facteur dans la décision du ministre [para. 49][93].

L'effet conjugué des principes de l'égalité et de la progression à l'égard de l'interprétation de la législation linguistique, malgré qu'il se cristallise avec plus de clarté dans le jugement de la Cour d'appel de l'Ontario, a lui aussi des racines plus anciennes, que le ministre de la Justice du Canada aura mises à profit dans son argumentation. Dès lors, il est permis de croire que *tous* les droits linguistiques existants, qu'ils soient de nature constitutionnelle ou législative, doivent être interprétés de façon large et libérale, en fonction de leur objet et dans le respect du principe de l'égalité réelle.

La Constitution canadienne a été comparée à un «arbre croissant». Pour le constitutionnaliste, il importe moins que la couleur des feuilles change avec les saisons ; ce qui compte, c'est que l'arbre croît ; que l'ordre constitutionnel évolue et s'adapte aux nouvelles circonstances tout en demeurant fermement enraciné en notre sol. Tant le principe de l'égalité que celui de la progression ont des racines anciennes et nobles, dont on aurait intérêt, à mon avis, à ne pas les oublier, ni les réduire. C'est en puisant à ces racines que la Cour suprême a pu réhabiliter les principes de l'égalité des langues officielles et de la progression vers l'égalité de statut du français et de l'anglais. Lorsqu'on néglige son passé, lorsqu'on ne fait pas preuve de suffisamment de respect pour l'équilibre qui l'a nourri, on risque de nuire à l'arbre et à sa capacité de nous abriter à l'avenir. Ces antécédents nous aident à mieux apprécier la portée des droits linguistiques et leur accordent légitimité et acceptation tout en permettant leur évolution dynamique.

---

[93]*Arsenault-Cameron, supra* note 75 au para. 31, 48-49.