

# **Les droits collectifs et le fédéralisme: le cas du Canada**

Benoît PELLETIER

Université d'Ottawa

Working Paper n.140  
Barcelona 1998

## INTRODUCTION

Il n'est vraiment pas facile de définir les droits collectifs ni de distinguer ceux-ci des droits individuels. On peut d'abord être tenté de définir les droits collectifs de façon stricte, c'est-à-dire comme étant des droits qui sont conférés à un groupe précis dans une société donnée. On peut aussi élargir le concept de "droits collectifs" et définir celui-ci comme englobant la situation ci-haut décrite ainsi que celle où des droits sont reconnus à des individus en raison de leur appartenance à un groupe donné, ces droits pouvant par ailleurs être mis en œuvre de la seule initiative de chacun des individus concernés.

Pour notre part, nous préférons cette dernière définition des droits collectifs, puisque celle-ci nous semble être plus actuelle et réaliste. En effet, l'octroi de droits à une communauté spécifique dans un État est assez rare, pour différentes raisons sur lesquelles nous reviendrons plus loin. Au contraire, les États préfèrent, la plupart du temps, reconnaître des droits à des individus en raison de leur appartenance à un groupe donné, ce qui leur permet de mieux concilier, du moins croient-ils, les droits individuels avec certaines préoccupations collectives. En d'autres termes, c'est sur les individus, plutôt que sur le groupe auquel ces derniers appartiennent, que les États préfèrent, dans la majorité des cas, mettre l'accent lorsqu'il s'agit d'accorder des droits.

Il y a toutefois lieu de noter qu'il existe une différence entre les droits collectifs, tels que nous venons de les définir, et les droits des minorités à proprement parler. En effet, ces derniers droits doivent être vus comme visant essentiellement à rétablir un nouveau rapport de force parmi les communautés composant une société donnée. Ces droits permettent d'accorder à un groupe désavantagé un appui normatif par rapport aux autres dans la société, afin de réaliser une plus grande égalité et un meilleur équilibre, dans les faits, entre tous les groupes en cause. De leur côté, les droits collectifs sont parfois accordés à des groupes précis ou aux membres de ces groupes sans égard au fait que ces mêmes groupes soient ou non en position minoritaire dans la société concernée. Ainsi, nous pouvons dire que si tous les droits des minorités sont des droits collectifs, tous les droits collectifs ne sont toutefois pas des droits des minorités. Au contraire, certains droits collectifs ne bénéficient pas seulement aux minorités; ils bénéficient aussi à la majorité dans une société donnée.

Nous pourrions ajouter une autre précision: certains droits collectifs sont explicites alors que d'autres sont tacites. C'est-à-dire que certains droits collectifs reposent spécifiquement sur la reconnaissance de l'existence de tel ou tel groupe

dans la société concernée, alors que d'autres découlent de cette reconnaissance, sans le dire vraiment.

Cependant, il nous semble qu'il serait vain de chercher à établir une distinction entre d'une part les *droits collectifs* et d'autre part l'*autonomie* dont peut bénéficier une région ou une collectivité territoriale dans une fédération ou un État unitaire. En effet, bien qu'il soit vrai que l'autonomie s'exprime en termes de *pouvoirs* et non pas de *droits* en tant que tels, il n'en reste pas moins qu'il arrive fréquemment que les droits soient porteurs de pouvoirs. L'on n'a qu'à penser à titre d'exemple au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, qui peut impliquer dans certains cas l'acquisition par ces peuples de tous les pouvoirs reliés à la souveraineté étatique.

Fort de ces dernières précisions et réflexions, nous examinerons dans ce texte, dans un premier temps, la question de savoir dans quelle mesure les droits collectifs sont compatibles avec la formule fédérale, dans ce qu'elle a d'universel. Puis, dans un deuxième temps, nous chercherons à faire état de la reconnaissance des droits collectifs dans l'ensemble canadien.

## **I. LES DROITS COLLECTIFS ET LE FÉDÉRALISME**

Comme nous l'avons affirmé en introduction, les droits collectifs ne visent pas *nécessairement* à modifier ni à rééquilibrer les rapports de force entre les groupes cohabitant dans une société donnée. De fait, les droits collectifs ne visent à transformer ces rapports de force que lorsqu'ils prennent la forme des droits des minorités. Par contre, lorsqu'ils sont accordés tout autant aux collectivités en situation dominante qu'à celles qui sont désavantagées dans une société quelconque, les droits collectifs ne font alors que confirmer et maintenir tels quels -sans vouloir les modifier ni prétendre à mieux les équilibrer- les rapports de force qui existent entre les différents groupes qui composent cette société. La question se pose dès lors, à savoir: Quel peut donc être l'intérêt à reconnaître des droits collectifs dans une société, si ceux-ci ne sont pas destinés à favoriser des minorités désavantagées?

La réponse est pourtant simple! Les droits collectifs visent alors à reconnaître *juridiquement* l'existence des collectivités singulières, des groupes particuliers, des "sociétés distinctes", des spécificités sociales qui s'expriment au sein d'un seul et même État. En d'autres termes, les droits collectifs sont dans leur nature même des droits sociologiques, c'est-à-dire des droits qui cherchent à

tenir compte des diverses réalités sociales qui composent un même ensemble, et qui visent à reconnaître formellement et juridiquement la diversité qui caractérise telle ou telle société. Ils cherchent à favoriser l'affirmation des identités singulières s'exprimant au sein d'un ensemble englobant; ils visent à assurer la protection, l'épanouissement et la survie des collectivités précises dans une société donnée. Voilà justement pourquoi il existe un lien étroit entre les droits collectifs et l'expression des particularismes au sein d'un grand ensemble qui les dépasse et les transcende. Voilà aussi pourquoi "droits collectifs" et "diversité" vont de pair dans un État.

Dès lors, il ressort que le fédéralisme est, *dans ce qu'il a d'universel*, un modèle d'organisation juridique et politique tout à fait compatible avec la reconnaissance de droits collectifs. En effet, l'État fédéral repose, dans son essence même, sur le respect des collectivités particulières qui le composent et suppose même que certaines de ces collectivités -les cantons, Länder, provinces ou états- disposent d'une partie de la souveraineté étatique. C'est dire à quel point la formule fédérale cherche à concilier d'une part la mise en commun de ressources et le partage de valeurs, et d'autre part l'affirmation, au niveau plus local ou régional, des collectivités singulières et l'octroi à ces dernières d'une vaste autonomie qui ne souffre aucune subordination juridique.

Toutefois, il nous semble être opportun de rappeler, à ce stade-ci de notre étude, quelle est la définition *classique* du fédéralisme, afin de mieux illustrer à quel point il est exact d'affirmer que celui-ci s'appuie essentiellement sur une forme poussée de décentralisation. Ainsi, le fédéralisme est un système à l'intérieur duquel la souveraineté étatique ou la compétence législative est partagée entre des institutions centrales et des institutions décentralisées, de sorte que chacun de ces deux ordres de gouvernement exerce une autorité constitutionnelle autonome et n'est ni juridiquement ni politiquement subordonné à l'autre<sup>1</sup>. En d'autres termes, les assemblées législatives centrale et provinciales sont, en vertu de la Constitution de l'État fédéral, des corps souverains dans les limites de leurs compétences législatives respectives, puisqu'elles se partagent la souveraineté de l'État. À l'opposé, l'État unitaire est un système à l'intérieur duquel la souveraineté étatique ou la compétence législative est conférée exclusivement au Parlement et au gouvernement centraux, alors que les instances décentralisées ne disposent que d'une délégation de pouvoirs administratifs et sont juridiquement et politiquement subordonnés auxdits organes centraux.

Comme on peut le constater à la lumière de la définition qui précède, le fédéralisme constitue une organisation politique et juridique dans laquelle les groupes humains possèdent à chaque niveau de vastes champs d'action, d'autonomie et même de souveraineté. Par contre, l'État unitaire favorise la centralisation des pouvoirs et assujettit les organes décentralisés à une forme de contrôle, plus ou moins élaborée, exercée par les institutions centrales. De ce fait, l'État unitaire a tendance, *a priori*, à vouloir imposer un seul modèle social, une seule identité collective, un seul schème de valeurs. En d'autres mots, l'État unitaire tend, à *première vue*, à nier les particularismes qui s'expriment en son sein, au nom d'une conception univoque du pays.

Force est d'admettre cependant que, de nos jours, il n'y a presque plus d'États réellement unitaires, de même qu'il n'y a pas de fédérations parfaites. En effet, certains États dits unitaires optent de plus en plus pour des formes poussées de décentralisation administrative, qui reposent même dans certains cas sur le principe de la libre administration ou de l'autonomie des collectivités locales ou territoriales concernées<sup>2</sup>. À l'opposé, l'on constate que certaines fédérations s'engagent dans une dérive centralisatrice et se dénaturent ainsi progressivement. Bref, certains régimes dits unitaires adoptent des traits fédératifs ou se fédéralisent, alors que certaines fédérations adoptent des traits unitaires ou tendent résolument vers la centralisation des pouvoirs. De surcroît, à côté des États dits unitaires ou fédéraux, émergent de plus en plus des modèles qui défient les interprétations classiques. C'est le cas pour l'Espagne, l'Italie et même le Royaume-Uni depuis l'élection du 1<sup>er</sup> mai 1997, où l'on tend vers des formes plus ou moins sophistiquées de décentralisation législative et de statuts particuliers en faveur de certaines des composantes de l'État<sup>3</sup>. C'est le cas aussi pour l'Union européenne elle-même, qui emprunte un nombre croissant de traits fédéraux et dont on dit, non sans raison, qu'elle montre toutes les *apparences* d'abandons de la souveraineté des États-membres, ou du moins de certains des attributs de cette souveraineté, au profit des organes communautaires. L'on dira de l'ensemble de ces structures constitutionnelles et politiques, ou même inter-étatiques dans le cas de l'Europe, qu'elles constituent des systèmes hybrides, *sui generis*, néo-fédéralistes, pré-fédéralistes, etc. Peu importe le vocabulaire choisi pour les désigner, elles démontrent bien, ces structures, à quel point le concept de "souveraineté étatique" est en proie à une mutation profonde, et à quel point les définitions traditionnelles du fédéralisme et de l'État unitaire ne sauraient, de nos jours, être considérées comme étant des absolus.

À la lumière de toutes ces transformations étatiques et même inter-étatiques, une chose nous semble certaine, c'est que plus un système juridique

et politique favorise la décentralisation –soit-elle sous forme législative ou administrative- et plus il est enclin à favoriser les droits collectifs, parce que plus il est sensible aux collectivités particulières qui vivent en son sein et à leur besoin de liberté. Inversement, plus un système favorise la centralisation, et plus il tend à nier ou à fondre dans un même moule les collectivités singulières qui le composent intrinsèquement.

Or, le régime fédératif repose essentiellement, comme nous l'avons vu plus haut, sur le principe de la décentralisation législative -et pas seulement administrative- ainsi que sur le partage de la souveraineté propre à l'État entre deux ordres de gouvernement, l'un étant centralisé et l'autre étant décentralisé. Voilà pourquoi nous pouvons affirmer que le fédéralisme, *dans ce qu'il a d'universel*, favorise le respect et la reconnaissance des communautés spécifiques ou des particularismes qui s'expriment sur une partie seulement du territoire étatique.

Malgré tout, l'on constate que, *dans les faits*, les États fédéraux, tout comme d'ailleurs les États unitaires, sont fort hésitants à reconnaître des droits à des groupes précis en leur sein. Au mieux, ils reconnaissent des droits aux individus qui sont membres de ces groupes en raison justement de cette appartenance. De fait, les États fédéraux craignent, à l'instar d'ailleurs des États unitaires, que l'octroi de droits à des groupes précis vivant en leur sein ne les oblige par le fait même à faire l'aveu de leur propre échec à développer une vaste solidarité nationale, de leur propre incapacité à développer des valeurs communes suscitant l'adhésion volontaire de tous et toutes. Ils craignent de plus que l'octroi de droits spéciaux à une collectivité particulière au sein de l'État ne donne l'impression de vouloir avantager indûment une partie de la population du pays à l'encontre du reste des citoyens, en plus de présenter le risque de soulever un groupe contre un autre. Par-dessus tout, l'État fédéral craint que le fait d'accorder directement des droits particuliers à un groupe vivant en son sein, ne l'oblige à admettre ses propres divisions internes, ne mette en danger l'unité du pays et ne pave la voie à la sécession. Or, rien n'est plus faux. Au contraire, la formule fédérale s'accommode parfaitement, est-il besoin de le rappeler, de l'affirmation des particularismes pour certaines fins, tout autant que de la mise en commun des ressources et des valeurs pour d'autres fins. C'est là précisément le propre du fédéralisme et c'est ce qui fait sa flexibilité. De plus, rappelons que ce n'est pas en niant mais plutôt en admettant d'emblée les particularismes qui s'expriment en son sein, que l'État fédéral a le plus de chances de survivre et d'éviter la sécession. Bref, l'État fédéral a tout intérêt à proposer des valeurs communes qui soient si attrayantes, qu'aucune de ses composantes ne veuille

s'en départir en optant pour la sécession. L'État fédéral doit également, pour survivre en tant que fédération viable, reconnaître et respecter pour ce qu'elles sont ses diverses composantes, et leur donner tous les moyens de s'épanouir.

Nous avons parfois tendance dans les fédérations -tout comme dans les États unitaires-, à considérer que, pour développer une identité qui soit commune à tout le pays, pour développer des valeurs nationales fortes, il faut nier les particularismes qui s'expriment dans l'État. Cela est une erreur. Au contraire, la formule fédérale est suffisamment souple pour s'accommoder d'une situation où une spécificité s'exprime au niveau local, tout en préservant l'essentiel des valeurs qui sont partagées par l'ensemble des citoyens de l'État. Ainsi, il nous semble qu'il soit possible, dans une fédération, d'affirmer l'identité globale de l'État sans chercher pour ce faire à broyer les identités particulières qui se manifestent au cœur de celui-ci. Toutes ces identités, générales et particulières, sont tout à fait conciliables dans un contexte fédératif.

L'on aurait tort cependant de soutenir que, *dans la réalité*, l'État fédéral dispose du monopole de la vertu, ni même qu'il encourage en tout état de cause -mieux encore que ne le fait l'État unitaire-, l'expression des originalités particulières qui existent en son sein. Au contraire, il arrive parfois que les États fédéraux amènent la déshumanisation et tombent dans une certaine forme d'arbitraire, de négation des droits de la personne ou d'oppression des minorités. L'on n'a qu'à se rappeler à cet égard le triste exemple de l'ex-fédération soviétique, de l'ex-Tchécoslovaquie et de l'ancienne Yougoslavie pour s'en convaincre<sup>4</sup>.

À l'inverse, il arrive que l'État unitaire parvienne, *en pratique*, à des formes intéressantes de décentralisation. En effet, il est possible pour l'État unitaire de soutenir des initiatives en faveur des cultures et des langues régionales ou communautaires, ainsi que de tenir compte des nécessités et de la situation spécifique des collectivités territoriales. Il peut aménager une organisation qui tient compte des intérêts propres des collectivités locales dans l'ensemble des intérêts de l'État, et qui consacre certaines de leurs originalités ethno-culturelles.

Il en ressort donc que, *en réalité*, ce n'est pas vraiment la structure constitutionnelle d'un pays sur une base fédérative ou unitaire qui est importante pour la reconnaissance des droits collectifs, mais plutôt la philosophie politique qui y a cours. Ainsi, il est possible que les dirigeants d'une fédération soient animés par une logique centralisatrice qui soit en contradiction totale avec l'esprit décentralisateur et autonome qui est le fondement même d'un fédéralisme

véritable. Au contraire, il peut arriver que les dirigeants d'un État unitaire soient réellement sensibles au besoin de liberté des collectivités particulières qui s'y trouvent, et donnent à celles-ci les instruments nécessaires à leur développement.

Par conséquent, il ressort que c'est lorsque l'État -fédéral ou unitaire-, cherche à se définir en tant que projet exclusif, xénophobe, oppressif ou négateur des particularismes, que les droits collectifs sont le moins reconnus ou respectés. En d'autres termes, c'est lorsque toutes les énergies de l'appareil étatique servent au renforcement d'une identité nationale unique et négatrice des originalités particulières, que les droits collectifs sont le plus menacés. De fait, c'est au nom de cette identité nationale unique -et au nom aussi d'une égalité *parfaitement théorique* entre les individus- que certains États -fédéraux ou unitaires- refusent de reconnaître les distinctions ethniques, culturelles, linguistiques, religieuses, raciales ou tout simplement régionales, qui existent pourtant dans la société. Dans ces États, l'identité nationale est perçue comme un modèle singulier, comme une construction politique qui cherche à *exclure* toute appartenance ou culture différente. Cette identité nationale unique tend à nier l'existence au sein de l'État de sous-groupes qui puissent être à *leur façon* un foyer d'allégeance politique collective, et qui puissent rivaliser légitimement, *pour certaines fins*, avec l'identité nationale en question. Bref, l'État -quelle qu'en soit la structure- tend parfois à rejeter toute forme de communautarismes en son sein, au nom d'une conception inflexible, intolérante et univoque d'une identité dite nationale.

En conclusion de cette partie, soulignons que s'il est vrai que les États fédéraux sont enclins, *dans ce qu'ils ont de théorique et de classique*, à favoriser la reconnaissance et le respect des droits collectifs, tel n'est cependant pas toujours le cas *dans la réalité*. Au contraire, nous pouvons affirmer qu'il y a autant de fédéralismes qu'il y a de fédérations, et que ces dernières n'appliquent pas toujours convenablement le principe fédéral lui-même. Les fédérations ont aussi tendance parfois à nier catégoriquement les spécificités qui s'expriment en leur sein afin d'éviter, croient-elles à tort, la sécession ou l'éclatement, et afin de favoriser l'élaboration de valeurs dites communes ou nationales. À l'opposé, il faut admettre que l'État unitaire, bien qu'il soit un modèle d'organisation des pouvoirs qui soit *dans son essence même* rébarbatif à la reconnaissance des particularismes, présente à l'occasion des formes appréciables de décentralisation administrative ou d'autonomies locales, qui révèlent une intention d'assurer la survie de certaines collectivités spécifiques qui le composent. L'État fédéral est donc *théoriquement* le modèle par excellence pour la reconnaissance

des droits collectifs, bien que cela ne se confirme pas toujours dans le concret. Pour sa part, l'État unitaire est *essentiellement et virtuellement* hostile aux particularismes et, par le fait même, aux droits collectifs, bien qu'il leur soit parfois, *en réalité*, plus favorable que les fédérations elles-mêmes.

Examinons dès à présent ce qu'il en est réellement de la reconnaissance des droits collectifs dans une fédération qui, sans être parfaite ni s'offrir en modèle, présente néanmoins des caractéristiques sociologiques, structurelles et institutionnelles dignes d'intérêt: la fédération canadienne.

## II. LES DROITS COLLECTIFS AU CANADA

Dans la Constitution du Canada, nous retrouvons un certain nombre de dispositions qui visent à reconnaître et protéger certaines réalités collectives inscrites dans l'histoire.

Ainsi, l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>5</sup> prévoit une forme de bilinguisme obligatoire (anglais et français) en ce qui concerne la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs du Parlement du Canada et de la législature québécoise, ainsi qu'en ce qui a trait à l'impression et à la publication des lois du Canada ou du Québec. Il prévoit également que l'usage de l'anglais ou du français sera facultatif dans les débats tenus dans l'une ou l'autre des assemblées législatives susmentionnées, de même que dans toute plaidoirie ou pièce de procédure par devant les tribunaux ou émanant des tribunaux fédéraux ou québécois.

Toujours dans la Loi de 1867, l'article 93 protégeait à l'origine les droits historiques des groupes confessionnels en matière d'éducation dans six provinces canadiennes, et plus particulièrement ceux des Protestants du Québec et des Catholiques de l'Ontario<sup>6</sup>. Des dispositions semblables -mais non identiques- s'appliquaient aussi aux quatre autres provinces canadiennes<sup>7</sup>. Notons toutefois que Terre-Neuve et le Québec se sont engagés résolument dans la voie de la déconfessionnalisation de leurs structures scolaires, ce qui a requis que des modifications constitutionnelles soient accomplies en bonne et due forme<sup>8</sup>.

Par ailleurs, à l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*<sup>9</sup>, on peut retrouver des dispositions qui vont dans le même sens que l'article 133 de la Loi de 1867 dont nous avons parlé plus haut, et qui imposent au Manitoba des

contraintes constitutionnelles en matière de bilinguisme qui sont en tous points identiques à celles qui sont imposées au Québec et au fédéral par ce dernier article.

De même, dans la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>10</sup>, sont reconnus un certain nombre de droits en faveur des peuples autochtones du Canada, c'est-à-dire les Indiens, les Inuits et les Métis. Ainsi, l'article 25 de cette loi prévoit que la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>11</sup> ne doit être interprétée ni appliquée d'une façon qui porte atteinte aux droits et libertés -ancestraux, issus de traités ou autres- des peuples autochtones du Canada. Dans la même veine, l'article 35 de cette loi consacre constitutionnellement les droits existants -ancestraux ou issus de traités- des peuples autochtones, y compris les droits existants issus d'accords sur les revendications territoriales ou susceptibles d'être ainsi acquis. Quant à l'article 35.1 de la Loi de 1982, il constate l'engagement de principe des gouvernements fédéral et provinciaux d'inviter les représentants des peuples autochtones du Canada à participer à toute négociation constitutionnelle portant sur une question susceptible d'affecter leurs droits ou leur statut dans le fédéralisme canadien.

Toujours dans la Loi de 1982, et plus particulièrement dans la Charte de 1982, on retrouve un certain nombre de droits linguistiques aux articles 16 à 20 et 23.

Ainsi, les articles 16 à 20 de la Charte de 1982 posent le principe du bilinguisme officiel en ce qui concerne le fédéral et le Nouveau-Brunswick. Ce principe se présente essentiellement sous la forme d'un bilinguisme obligatoire en ce qui a trait à l'impression et à la publication des lois, archives, comptes rendus et procès verbaux des deux assemblées législatives concernées, et d'un bilinguisme optionnel en ce qui concerne les débats parlementaires, les recours et les interventions judiciaires, ainsi que la communication avec les principales institutions du fédéral et du Nouveau-Brunswick. Plus précisément, en vertu de ce bilinguisme facultatif, l'administré, l'avocat ou le juge peut faire usage de la langue officielle de son choix.

Notons cependant que l'article 16.1 de la Charte de 1982 reconnaît ce qui suit:

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.

Cette mesure, qui est entrée en vigueur en 1993<sup>12</sup>, consacre en réalité l'égalité des deux grandes communautés linguistiques du Nouveau-Brunswick. Elle ne s'applique toutefois qu'à cette province.

Quant à l'article 23 de la Charte de 1982, il prévoit le droit des citoyens canadiens de faire instruire leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans la langue de la minorité francophone ou anglophone d'une province. Ce droit ne peut toutefois être exercé que là où le nombre d'enfants le justifie et comprend, lorsque cette dernière condition est rencontrée, le droit pour la minorité linguistique à des établissements d'enseignement financés sur les fonds publics.

Enfin, notons que, dans la Charte de 1982, on retrouve le paragraphe 15(2), qui permet l'adoption de mesures nécessaires à la promotion de l'égalité des individus et des groupes défavorisés, et permet que des lois, programmes ou activités soient destinés à améliorer leur situation au Canada. Il s'agit là essentiellement d'une mesure favorisant l'adoption de normes ou la mise en œuvre de programmes d'engagement préférentiel (*affirmative action*), aussi qualifiés parfois comme de la "discrimination à l'inverse". De telles dispositions cherchent à réaliser la pleine égalité des individus ou des groupes historiquement désavantagés.

Fait à noter cependant, la Constitution canadienne ne reconnaît pas expressément le caractère distinctif du Québec. Par contre, à l'article 27 de la Charte de 1982, nous retrouvons une reconnaissance formelle du principe du multiculturalisme au Canada.

Il n'est pas certain que toutes les dispositions constitutionnelles susmentionnées -portant sur les droits confessionnels, les droits linguistiques institutionnels, l'égalité des deux communautés de langue officielle du Nouveau-Brunswick, le droit à l'éducation dans la langue de la minorité, les droits à l'égalité entre les individus et les groupes sociaux, les droits des autochtones ou le multiculturalisme- soient bel et bien des droits collectifs selon le sens que nous

en avons donné en introduction, c'est-à-dire soient conférés à des groupes particuliers ou aux membres de ces groupes.

En effet, il nous semble être clair que l'article 93 de la Loi de 1867, l'article 35 de la Loi de 1982, ainsi que les articles 16.1, 23 et 25 de la Charte de 1982 constituent des droits collectifs. Il en serait de même dans une certaine mesure, selon nous, pour le paragraphe 15(2) et l'article 27 de la Charte de 1982. Mais qu'en est-il pour toutes ces dispositions qui concernent le bilinguisme dit institutionnel, soit l'article 133 de la Loi de 1867, l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et les articles 16 à 20 de la Charte de 1982? Force est d'admettre que ces droits prennent l'allure, à *première vue*, de droits purement individuels. Pourtant, ils possèdent des aspects "collectifs" indéniables, puisqu'ils découlent d'une réalité sociologique fondamentale: l'existence, au Canada, de communautés importantes de langue française et de langue anglaise, des communautés que l'État canadien a voulu reconnaître et auxquelles il a voulu accorder *indirectement* des droits formels et officiels. C'est précisément pour cette raison, c'est-à-dire parce qu'ils sont intimement liés à la définition collective du Canada et qu'ils reposent sur l'existence de communautés francophones et anglophones dans ce pays, que nous entendons traiter les droits en question, dans ce texte, comme s'ils étaient des droits collectifs de façon pleine et entière. Nous sommes d'ailleurs renforcé à cet égard par la définition extensive que nous avons donnée dès le départ aux droits collectifs, une définition dans laquelle nous nous sommes permis d'inclure les droits qui découlent *tacitement, plutôt qu'explicitement*, de la reconnaissance de l'existence de tel ou tel groupe dans une société quelconque.

Nous n'entendons cependant pas, dans le cadre de cette étude, élaborer sur l'ensemble des droits dits collectifs mentionnés ci-haut. Nous entendons néanmoins insister, dans un premier temps, sur la situation prévalant en matière de droits linguistiques au Canada. Puis, dans un deuxième temps, nous examinerons le statut des diverses communautés ethno-culturelles dans l'ensemble canadien. Cette dernière analyse sera bien entendu fondée sur l'un des principes les plus importants pour les rapports de force entre les différents groupes sociaux au sein du fédéralisme canadien: le multiculturalisme.

## **A) La situation en matière de langue au Canada**

La concentration de près de six millions de francophones dans une même province, le Québec, fait de celle-ci un milieu où les besoins d'environ quatre-

vingt-cinq pour cent des francophones du Canada peuvent être satisfaits<sup>13</sup>. C'est pourquoi nous pouvons affirmer que le Québec joue un rôle déterminant pour la vie française au Canada.

Mais le Québec est aussi la seule province canadienne où les francophones sont en majorité et les anglophones en minorité. Cela permet aux francophones d'exercer au Québec une influence prépondérante; il leur est en outre possible de se faire entendre du reste du pays, notamment au Parlement central, et ainsi de faire valoir avec efficacité leurs principales revendications.

Évidemment, bien qu'ils ne constituent qu'une minorité au Québec, les anglophones sont nettement en position de domination démographique aux plans national et continental. Par ailleurs, même au Québec, la communauté anglophone continue d'être prospère, active et importante, d'assimiler un grand nombre de nouveaux arrivants et d'exercer un attrait culturel des plus significatifs<sup>14</sup>.

Force est donc d'affirmer que le Québec sert une population essentiellement francophone, mais doit néanmoins composer avec une présence anglophone non négligeable. Mais force est également d'affirmer que le Québec, en tant que principal foyer de la francophonie en Amérique, a une responsabilité particulière, une mission que n'ont pas les autres provinces canadiennes: celle d'assurer la survie et l'épanouissement de la langue française au Canada. Cette mission est d'ailleurs d'autant plus pertinente que la proportion de francophones dans l'ensemble du Canada a considérablement diminuée au cours des quarante dernières années, passant de 29 à 24 pour cent de la population totale du pays<sup>15</sup>.

C'est précisément pour faire face aux défis qui sont les siens que le Québec a adopté en 1977 la *Charte de la langue française*<sup>16</sup>, mieux connue sous le nom de "Loi 101". Cette loi marquait la ferme intention des Québécois d'assurer le maintien et le développement de la langue française en Amérique. Elle constituait, selon nous, une réponse légitime et modérée à une situation qui risquait d'amener tôt ou tard la désintégration de la communauté de langue française du Québec<sup>17</sup>. La Loi 101 avait par ailleurs acquis une valeur symbolique indiscutable et était perçue par un grand nombre de francophones comme un précieux et efficace outil de redressement linguistique.

De nombreuses mesures de la Loi 101 furent cependant déclarées inconstitutionnelles par la Cour suprême du Canada. Ce fut le cas pour le

chapitre réservé à l'unilinguisme français en matière de justice et de législation, lequel fut invalidé pour cause d'incompatibilité avec l'article 133 de la Loi de 1867<sup>18</sup>. Ce fut le cas également pour les dispositions de la Loi 101 en matière de langue de l'enseignement, lesquelles étaient trop restrictives et allaient à l'encontre de l'article 23 de la Charte de 1982<sup>19</sup>. Enfin, il en fut de même pour les dispositions de la Loi 101 concernant l'usage exclusif du français dans les raisons sociales, la publicité commerciale et l'affichage public, lesquelles semblaient, du moins aux yeux de la Cour suprême du Canada, aller à l'encontre de l'alinéa 2b) de la Charte de 1982 portant sur la liberté d'expression<sup>20</sup>.

La législation québécoise en matière de langue a donc été durement touchée jusqu'à présent par l'application judiciaire de la Charte de 1982. Les décisions de la Cour suprême du Canada par lesquelles furent invalidées certaines des dispositions de la Loi 101, pour motif d'incompatibilité avec les textes constitutionnels canadiens, ont d'ailleurs été vues par un grand nombre de Québécois comme marquant des défaites importantes pour l'affirmation du fait français en Amérique.

Cette situation n'est toutefois pas étonnante. Au contraire, il appert que la Charte de 1982 ne reconnaît ni n'accommodé d'aucune façon la spécificité québécoise, si ce n'est dans le contexte restreint des articles 1 et 33<sup>21</sup>. Plus précisément, en matière linguistique, la Charte de 1982 ne reconnaît pas à la langue française une meilleure protection que celle accordée à la langue anglaise, et ce, bien que la première soit nettement plus menacée dans l'ensemble canadien que la seconde. Pourtant, nous croyons qu'il devrait y avoir une reconnaissance des droits linguistiques qui tienne compte des rapports de force réels qui existent entre les deux grandes communautés linguistiques qui composent l'État fédéral canadien. Cela pourrait vouloir dire, toujours dans le contexte canadien, qu'il devrait y avoir reconnaissance de droits particuliers en faveur de la langue française à la grandeur du pays ou, à tout le moins, au Québec. Ces "droits particuliers" pourraient très bien prendre la forme d'une reconnaissance constitutionnelle de la spécificité québécoise, d'un accroissement des pouvoirs du Québec en matière de langue, ou encore d'une conception et d'une application asymétriques des droits linguistiques au Canada. Une telle conception sociologique des droits linguistiques n'est d'ailleurs pas incompatible avec leur nature même, puisque ceux-ci sont fondamentalement des droits collectifs<sup>22</sup>.

On notera avec intérêt que la Cour suprême du Canada a elle aussi semblé cautionner l'idée voulant que les droits linguistiques soient des droits

sociologiques. La Cour a en effet reconnu que ces droits n'étaient pas des droits fondamentaux traditionnels, mais bien plutôt des droits politiques et historiques, négociés entre les partenaires du compromis fédératif canadien à différentes périodes de notre histoire<sup>23</sup>.

Pourtant, comme nous l'avons déjà affirmé, les droits linguistiques ne sont toujours pas reconnus ni appliqués par la Cour suprême du Canada en tenant compte de la réalité sociologique du pays. Ils ne sont reconnus que sur une base d'égalité *théorique* entre les deux communautés nationales composant l'État canadien et les individus qui les constituent. La Charte de 1982 ne prévoit aucune mesure concrète pour réaliser *dans les faits*, plutôt que dans l'abstrait, l'égalité des langues française et anglaise au Canada; elle ne prévoit aucune mesure particulière destinée à protéger la langue qui est la plus menacée dans ce pays: le français. Même l'article 1 de la Charte de 1982, qui serait pourtant de nature à justifier une interprétation de celle-ci qui favorise l'expression de la spécificité québécoise et peut-être même un statut constitutionnel particulier pour la langue française au Canada, s'est montré jusqu'à présent incapable de réaliser ces objectifs<sup>24</sup>.

La difficulté qu'éprouve la Cour suprême du Canada à tenir pleinement compte de la spécificité québécoise prend d'ailleurs tout son sens à la lumière d'une autre disposition de la Charte de 1982, l'article 27, qui prévoit que toute interprétation de celle-ci "doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens". Cet article, qui pose le principe du multiculturalisme au Canada, constitue selon certains une menace pour la spécificité du Québec, en matière de culture cette fois. Essayons de voir d'un peu plus près ce qu'il en est effectivement.

## **B) Le principe du multiculturalisme au Canada**

Le Québec aime se définir comme étant une société pluriethnique et officiellement unilingue<sup>25</sup>. Le Canada, pour sa part, aime se définir comme étant un pays bilingue et multiculturel.

Nous avons déjà vu que le principe du multiculturalisme se trouvait énoncé à l'article 27 de la Charte de 1982. On retrouve également ce principe confirmé et élaboré dans la "Loi sur le multiculturalisme"<sup>26</sup>. Cette loi fédérale vise essentiellement à reconnaître le multiculturalisme comme étant une caractéristique fondamentale de l'identité et du patrimoine canadiens; à

encourager et aider les institutions sociales, culturelles, économiques et politiques canadiennes à prendre en compte le caractère multiculturel du Canada; et à promouvoir des politiques, programmes et actions visant à favoriser l'expression du multiculturalisme au Canada.

Il faut savoir que le multiculturalisme a pris la place du biculturalisme dans le discours politique canadien au cours des dernières années, sous l'inspiration et l'initiative de l'ex-premier ministre Pierre Elliott Trudeau. Le biculturalisme lui-même avait trouvé sa consécration dans le rapport de la "Commission Laurendeau-Dunton"<sup>27</sup>, laquelle avait justement été instituée en 1963 pour "faire enquête et rapport sur l'état présent du bilinguisme et du biculturalisme au Canada et recommander les mesures à prendre pour que la Confédération canadienne se développe d'après le principe de l'égalité entre les deux peuples qui l'ont fondée (...)"<sup>28</sup>. Le rapport en question avait reconnu en ces termes l'importance du biculturalisme dans le contexte canadien:

[U]ne culture exprime une communauté d'expérience et d'attitudes, et ne s'épanouit que si l'individu vit avec d'autres qui participent à cette communauté. Cela signifie qu'une culture ne sera pleinement vécue qu'au sein de la société où elle s'incarne; ailleurs elle vivra, certes, mais d'une vie restreinte, à la mesure du nombre de ses membres et de la vigueur des institutions dont elle dispose. D'où l'importance capitale de la notion de deux sociétés distinctes (...).<sup>29</sup>

Le principe du biculturalisme fut toutefois rapidement mis de côté par le premier ministre Trudeau lorsque celui-ci prit le pouvoir en 1968. Ce principe fut alors remplacé, comme nous l'avons affirmé, par celui du multiculturalisme.

On peut certes reprocher au multiculturalisme de dépouiller le principe de l'égalité des deux langues officielles du Canada, énoncé notamment au paragraphe 16(1) de la Charte de 1982, de son support naturel: la culture. Il est en effet assez étonnant de constater que les textes constitutionnels canadiens, et plus particulièrement la Charte de 1982, consacrent la dichotomie entre langue et culture et ne tiennent compte d'aucune façon de l'importance de la culture pour la préservation et l'épanouissement des communautés de langue officielle du pays. C'est un peu comme si le rapport de la "Commission Laurendeau-Dunton", auquel la Cour suprême du Canada s'est pourtant plu à référer dans l'arrêt *Mahe* rendu en 1990<sup>30</sup>, avait été vidé de son volet "biculturalisme" par les autorités constituantes canadiennes, pour n'en retenir que le volet "bilinguisme".

Par contre, il faut admettre que le multiculturalisme a le mérite de refléter la réalité sociologique du Canada. En effet, la métropole du pays, Toronto, est maintenant composée à soixante pour cent de Canadiens d'origine autre qu'anglaise ou française. Cette ville compte des centaines de groupes ethniques et on y parle plus de quatre-vingts langues. Les anglo-saxons n'y sont plus majoritaires et les francophones n'y forment plus qu'une petite communauté. Quant à la ville de Vancouver, sur la côte du Pacifique, elle est en voie de devenir une ville bi-culturelle, mais anglo-chinoise, les francophones y passant inaperçus.

De nos jours, plus de quarante pour cent des Canadiens déclarent avoir une ascendance autre que britannique ou française. Pour nombre de ces groupes ethniques, les francophones du Canada ne représentent qu'une minorité comme les autres. Aussi ne comprennent-ils pas pourquoi les francophones seraient traités différemment, ni pourquoi la société québécoise bénéficierait d'un statut distinct dans l'ensemble canadien. Bref, ils sont pour la plupart insensibles aux revendications historiques du Québec.

Au Québec même, les choses sont toutefois quelque peu différentes. Les communautés ethniques y reconnaissent de plus en plus le fait français et la spécificité québécoise, bien qu'elles ne se sentent pas tout à fait incluses dans le concept de "société distincte ou unique"<sup>31</sup>. On note cependant un changement progressif du tissu social au Québec, de telle façon d'ailleurs que les Québécois de souche pourraient fort bien devenir minoritaires sur l'île de Montréal d'ici une quinzaine d'années. Quoi qu'il en soit, un nombre croissant d'immigrants au Québec apprennent et parlent convenablement le français.

Nous sommes donc à même de constater, à la lumière des données qui précèdent, que le multiculturalisme reflète sans aucun doute la réalité pluraliste et multiethnique du Canada. Mais le multiculturalisme risque cependant de heurter de plein fouet une certaine vision "dualiste" du Canada. Que faut-il penser dès lors du multiculturalisme, ce principe devenu fondamental pour l'identité canadienne mais *peut-être* menaçant pour la spécificité québécoise?

Pour apporter une réponse à cette question, il faut selon nous déterminer ce qu'implique pratiquement le multiculturalisme et ce qu'impliquerait, s'il était effectivement reconnu, le biculturalisme.

Ainsi, il ressort que le multiculturalisme implique la reconnaissance de la diversité culturelle et ethnique d'une société donnée. Il peut par ailleurs impliquer la participation financière des gouvernements à l'action des organismes ethno-

culturels, ainsi que l'adoption de mesures particulières visant à favoriser l'expression des caractéristiques propres aux communautés ethniques, dans différents secteurs comme l'éducation, le travail et la justice.

Est-ce dire pour autant que le principe du multiculturalisme est de nature en lui-même à impliquer l'octroi de droits linguistiques en faveur des collectivités culturelles minoritaires? Cela est possible, mais ne menacerait toutefois d'aucune façon le statut du français et de l'anglais en tant que langues officielles au Canada. En effet, ce statut est nettement constitutionnalisé par la Charte de 1982 et est d'ailleurs confirmé dans la *Loi sur les langues officielles*, une loi fédérale datant de 1969<sup>32</sup> et complètement revue en 1988<sup>33</sup>. De plus, notons que la "Loi sur le multiculturalisme" mentionne elle-même que le maintien et la valorisation des langues autres que le français ou l'anglais doit se faire "parallèlement à l'affirmation du statut des langues officielles et à l'élargissement de leur usage"<sup>34</sup>, ainsi qu'"en harmonie avec les engagements nationaux pris à l'égard des deux langues officielles"<sup>35</sup>.

Quant au biculturalisme, il impliquerait particulièrement la reconnaissance de deux cultures officielles au Canada: la française et l'anglaise. Il impliquerait aussi que les programmes fédéraux soient destinés à promouvoir essentiellement, sinon exclusivement, l'essor des deux cultures en question.

Le problème du biculturalisme tient toutefois au fait qu'il nous semble impossible dans une société, quelle qu'elle soit, de reconnaître deux cultures officielles, ni même une seule. En effet, la culture est un ensemble d'aspects intellectuels propres à une société donnée. Cet ensemble n'est pas toujours facilement identifiable, est souvent hétéroclite et emprunte ses caractéristiques aux différents niveaux d'appartenance de la société en question: liens de solidarité nationaux, adhésion à un grand ensemble, influences continentales et internationales, appartenance à toute une civilisation...

Par exemple, la culture propre à la société québécoise est à la fois marquée par des influences françaises, anglaises, canadiennes et américaines. Le Québec est également une société moderne, participant à sa façon à l'évolution de la présente civilisation. La culture québécoise a donc été forgée par tout ce que les Québécois ont construit comme peuple pendant près de quatre siècles. De plus, la culture québécoise, bien qu'elle se caractérise d'abord par la langue et les origines françaises du peuple qui la véhicule, a été enrichie au cours des siècles d'apports variés, dont celui des anglophones, des immigrants allophones et des premiers habitants du territoire: les autochtones.

Il n'est donc pas facile d'identifier une culture québécoise unique et il est encore moins facile, sinon impossible, de faire de celle-ci LA culture officielle du Québec ou encore l'une des deux cultures officielles du Canada. Que contient par exemple la culture française dans le contexte canadien? Comment peut-on donner à celle-ci un caractère officiel? Comment peut-on assurer le caractère justiciable du principe du biculturalisme, une fois celui-ci formellement reconnu dans des textes législatifs ou constitutionnels? Autant de questions auxquelles, il faut bien l'admettre, il est impossible de répondre. Cela ne signifie toutefois pas que le Québec n'ait aucune identité culturelle, mais bien plutôt que cette identité est pluraliste et ouverte à l'enrichissement découlant de l'héritage culturel propre aux autochtones, aux anglophones et aux divers immigrants. Par ailleurs, bien que la langue française soit sans doute la pierre angulaire de l'identité culturelle du Québec, on ne peut dire de cette même identité qu'elle soit un monolithe exclusivement centré sur la langue.

Nous estimons donc que, dans le contexte canadien, le principe du multiculturalisme s'impose par lui-même. Il devrait en être de même d'ailleurs dans la société québécoise puisque, comme nous l'avons déjà vu, la dimension multiculturelle n'est pas l'apanage du "Canada anglais"<sup>36</sup>; les Québécois eux aussi sont de plus en plus diversifiés sur les plans culturel et ethnique.

Nous croyons toutefois qu'il est impérieux que le multiculturalisme continue d'évoluer en parallèle au bilinguisme officiel au Canada et non pas à l'encontre de celui-ci. Au Québec plus particulièrement, il nous semble aussi être fort important que le multiculturalisme ne cherche pas à empêcher la mise en œuvre de politiques spéciales, destinées à faciliter l'intégration des "nouveaux arrivants" à la communauté francophone. Favoriser l'intégration des immigrants ne veut toutefois pas dire que l'on en favorise l'assimilation. Au contraire, s'il est vrai que les immigrants ont l'obligation de s'intégrer à la société qui les accueille et d'apprendre la langue parlée par celle-ci, il n'en reste pas moins qu'ils doivent aussi pouvoir, s'ils le souhaitent, maintenir et valoriser leur spécificité culturelle et même linguistique.

Dans ce contexte, nous estimons que le principe du multiculturalisme, posé par l'article 27 de la Charte de 1982, n'affecte pas sérieusement les pouvoirs de l'Assemblée nationale du Québec en matière de langue et de culture. Nous croyons cependant que ces pouvoirs devraient être exercés en fonction des quatre objectifs suivants: (1) mettre en place des mesures d'aide à l'insertion socio-économique et à la francisation des immigrants; (2) respecter

l'épanouissement et le développement de la culture propre à la communauté anglophone; (3) préserver et consolider la culture des nations autochtones présentes sur le territoire québécois; et (4) prévoir des mesures permettant aux communautés culturelles de faire connaître et de partager leur héritage culturel avec l'ensemble des Québécois.

L'avenir, en effet, dans les petites nations comme dans les plus grandes, n'est pas dans l'exaltation d'un fait national obtus, fermé et exclusif, mais bien plutôt dans l'ouverture sur le monde et dans la reconnaissance aux personnes appartenant à une minorité ethnique du droit d'avoir leur propre vie linguistique et culturelle.

## **CONCLUSION**

Nous avons vu dans la première partie de ce texte en quoi la formule fédérale pouvait, dans son essence même, être compatible avec la reconnaissance de droits collectifs. Puis, dans la deuxième partie de notre étude, nous avons examiné le statut des droits collectifs au Canada. Plus particulièrement, nous nous sommes penché sur le sort que la Constitution canadienne réserve aux deux grandes communautés de langue officielle composant le Canada, de même que sur les aspects spécifiquement culturels de la situation des diverses communautés s'exprimant dans l'ensemble canadien. Cela nous a amené à explorer deux des grands piliers de la dynamique canadienne: le bilinguisme et le multiculturalisme.

Comme nous pouvons le constater, le Canada se définit essentiellement en termes de diversité culturelle et de bilinguisme. L'on dit d'ailleurs fréquemment, en ce qui concerne ce bilinguisme, que la coexistence des communautés française et anglaise au Canada façonne ce qu'il est convenu d'appeler la dualité canadienne. Notons cependant qu'il existe une différence entre le concept "des deux peuples fondateurs", que certains Québécois aiment bien invoquer, et celui de la "dualité canadienne" à proprement parler.

En effet, le concept des "deux peuples fondateurs" relève d'une conception historique du lien fédératif canadien et implique, dans sa forme la plus poussée, que le Québec obtienne un statut particulier qui lui permette "de parler d'égal à égal avec le reste du Canada". Par contre, la "dualité canadienne", telle qu'elle est reconnue actuellement par la Constitution du Canada, ne s'applique que dans le domaine linguistique. Elle ne recèle aucune portée spécifique qui aille dans le

sens d'un statut spécial pour le Québec, ni ne se traduit par des aménagements ou une organisation des institutions ou de la structure de l'État canadien qui soient particuliers au Québec. C'est donc bel et bien la "dualité canadienne", telle que définie ci-dessus, et non pas le concept des "deux peuples fondateurs", qui a fait l'objet d'une consécration constitutionnelle au Canada jusqu'à présent.

Dans un autre ordre d'idées, force est de constater que les concepts de "dualité canadienne" et de "multiculturalisme" évoluent chacun parallèlement à l'autre. Il y a peu d'empiètements ou de chevauchements entre ceux-ci. Ils sont destinés à se compléter de manière harmonieuse, le premier s'intéressant à des réalités linguistiques de la société canadienne, le second à des réalités culturelles. Alors que la dualité canadienne s'appuie sur la coexistence de deux grandes communautés linguistiques au Canada, le multiculturalisme repose sur l'idée voulant que tous les groupes sociaux soient égaux au sein de la société canadienne et qu'aucun ne puisse imposer sa façon de vivre aux autres. Ces deux principes nous semblent être tout à fait appropriés à un contexte fédératif aussi diversifié que celui du Canada.

Il est toutefois dommage de constater, dans le contexte de cette étude portant sur les droits collectifs, que la Constitution canadienne n'ait pas encore reconnu formellement et explicitement une réalité collective pourtant fondamentale: la spécificité québécoise.

Rappelons d'ailleurs, à cet égard, que l'Accord du lac Meech de 1987-1990 avait proposé que soit reconnu constitutionnellement le fait que le Québec constitue une "société distincte", ainsi que le rôle de la législature et du gouvernement du Québec de protéger et promouvoir ce particularisme. Cet énoncé était accompagné d'une reconnaissance de la dualité canadienne et du rôle du Parlement du Canada et des législatures provinciales de protéger celle-ci. L'Entente de Charlottetown de 1992 contenait pour sa part une "clause Canada" où étaient reconnus notamment, côte à côte, le fait que le Québec forme une société distincte, l'égalité des provinces, ainsi que l'épanouissement et le développement des communautés minoritaires de langue officielle du pays. Tant dans le cas de l'Entente de Charlottetown que dans celui de l'Accord du lac Meech, les mesures susmentionnées devaient servir à l'interprétation de l'ensemble de la Constitution canadienne, y compris la Charte de 1982.

Les mots "société distincte" étant devenus chargés d'émotion avec le temps, nos leaders politiques semblent préférer parler désormais d'une éventuelle reconnaissance constitutionnelle du "caractère unique" du Québec.

Ainsi, à l'issue d'une rencontre tenue à Calgary à la mi-septembre 1997, les premiers ministres des neuf provinces majoritairement anglophones du pays et les dirigeants des deux territoires ont accepté unanimement un cadre de consultations publiques auprès de la population au sujet du renforcement de la fédération canadienne. La déclaration de Calgary propose que soit reconnu le caractère unique de la société québécoise au sein du Canada, constitué notamment (et non pas exclusivement) de sa majorité francophone, de sa culture et de sa tradition de droit civil. On y souligne également que le caractère unique du Québec est "fondamental pour le bien-être du Canada" et que la législature et le gouvernement du Québec ont le rôle de protéger cette caractéristique et d'en favoriser l'épanouissement.

Les mots "caractère unique" sont en eux-mêmes relativement nouveaux dans notre dynamique constitutionnelle et tendent à rompre avec l'expression "société distincte" à laquelle nous nous étions habitués dans le débat canadien. Toutefois, à première vue, le concept de "caractère unique du Québec" nous semble être tout à fait acceptable. Dans le fond, ce que recherchent surtout un grand nombre de Québécois, au-delà du vocabulaire choisi, c'est une reconnaissance constitutionnelle du fait que le Québec n'est pas une province comme les autres. Cette province n'est ni supérieure ni inférieure aux autres. Elle est tout simplement différente, voilà tout. À la source même de cette différence, se trouvent évidemment des facteurs tels la langue, la culture et le régime de droit privé d'inspiration civiliste. Mais se trouvent également, au cœur du particularisme québécois, les institutions et le mode de vie qui caractérisent le Québec moderne.

Actuellement, le fédéralisme canadien n'aménage d'aucune façon, autrement que par le jeu de l'autonomie provinciale ou par un certain nombre de dispositions constitutionnelles de portée restreinte<sup>37</sup>, la spécificité juridique, linguistique, culturelle et sociale du Québec. Pourtant, la formule fédérale pourrait sans aucun doute s'accommoder de la reconnaissance du caractère distinctif du Québec, tout autant d'ailleurs que de celle de l'identité canadienne. Dans le passé, on a faussement cru que ces deux identités, l'une étant particulière et l'autre globale, étaient incompatibles. Certes, l'on ne peut pas reprocher au gouvernement central de chercher à développer des valeurs nationales, des valeurs communes à tous les Canadiens; mais l'on ne saurait non plus reprocher au Québec de développer sa propre identité et d'en rechercher une certaine reconnaissance constitutionnelle. Le fait de reconnaître le caractère unique du Québec comporte toutefois des limites juridiques importantes, puisqu'il ne saurait permettre dans un fédéralisme sain que l'on aille trop loin dans le sens de l'octroi

d'un statut particulier en faveur de l'un seul des partenaires ni dans le sens de l'asymétrie. Les Québécois, tout comme les autres Canadiens d'ailleurs, devraient être davantage conscients des limites juridiques inhérentes à la reconnaissance formelle de la spécificité québécoise.

Quoi qu'il en soit, nombre de Québécois considèrent très importante une telle reconnaissance du particularisme du Québec dans la Constitution canadienne, puisqu'ils ont le sentiment, à tort ou à raison, que celle-ci paverait la voie à l'établissement d'un meilleur rapport de force politique entre le Québec et le reste du Canada. Pour eux, une telle reconnaissance prendrait d'abord et avant tout valeur de symbole et témoignerait d'une vision un peu plus flexible du fédéralisme canadien, une vision qui irait dans le sens d'une plus grande acceptation du Québec et de ses caractéristiques particulières. Sur ce dernier point, à tout le moins, il nous semble que ces Québécois aient raison. En effet, nous sommes d'avis qu'il existe au Canada une collectivité dont les besoins sont nettement distincts de toutes les autres, une collectivité que l'État canadien n'a pas à créer mais seulement à constater. Cette collectivité, c'est la société québécoise.

## NOTES

1. L'on pourrait ajouter à cette définition que, dans une fédération, le partage des pouvoirs législatifs entre l'ordre de gouvernement central et l'ordre de gouvernement décentralisé est établi par une Constitution qui jouit d'une autorité supra-législative. Il s'agit dans tous les cas de pouvoirs tout à fait autonomes et souverains, qui ne sont assujettis à rien d'autre que la Constitution elle-même. Cela implique qu'il y ait un contrôle de la constitutionnalité des lois adoptées par ces organes, lequel est effectué par les tribunaux et les cours de justice. Idéalement -mais pas nécessairement-, l'on pourrait s'attendre aussi à ce que les entités fédérées puissent participer à la prise des grandes décisions fédérales et à la vie politique de l'État central. Sur toutes ces questions, il y a lieu de s'inspirer d'un ouvrage célèbre: SCELLE, G.: *Précis de droit des Gens*. Paris, Siray, 1934.

2. Voir par exemple, à cet égard, l'article 72 de la Constitution de la République française du 4 octobre 1958, qui prévoit en partie ce qui suit:

Article 72. Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les territoires d'outre-mer. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi. Ces collectivités s'administrent librement par des conseils et dans les conditions prévues par la loi. (...)

Les italiques qui figurent dans la citation ci-dessus sont de nous.

3. Sur toutes ces questions, voir notamment LECLERCQ, C.: *L'État fédéral*, coll. connaissance du droit. Paris, Dalloz, 1997, particulièrement p. 1, et 23 à 25.

4. Voir toutefois LECLERCQ, C.: *id.*, p. 15, où cet auteur affirme que "(...) la technique de l'État fédéral dans un État communiste n'était qu'une «fausse fenêtre» (...)".

5. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30-31 Victoria, ch. 3 (R.-U.); L.R.C. 1985, app. II, n° 27. Cette loi sera ci-après appelée "Loi de 1867".

6. L'article 93 de la Loi de 1867 protégeait initialement les droits confessionnels dans les quatre provinces fondatrices du Canada: le Québec, l'Ontario, le Nouveau-Brunswick et la Nouvelle-Écosse. Lors de leur admission dans la fédération canadienne, l'article 93 est également devenu applicable intégralement à la Colombie-Britannique en 1871 ainsi qu'à l'Île-du-Prince-Édouard en 1873.

Cet article visait à protéger constitutionnellement les droits religieux dont bénéficiaient historiquement les différents groupes confessionnels, minoritaires ou majoritaires.

Il y a toutefois lieu de voir les remarques qui figurent dans la note infrapaginale n° 8, en ce qui concerne la déconfessionnalisation au Québec.

7. Ces dispositions, ressemblant à celles de l'article 93 de la Loi de 1867, se trouvent à l'article 17 de la *Loi sur la Saskatchewan*, S.C. 1905, ch. 42; à l'article 17 de la *Loi sur l'Alberta*, S.C. 1905, ch. 3; ainsi qu'à l'article 22 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, S.C. 1870, ch. 3 et L.R.C. 1985, app. II, n° 8. Elles se trouvaient aussi à l'article 17 des *Conditions de l'union de Terre-Neuve au Canada*, annexées à la *Loi sur Terre-Neuve*, 1949 (R.-U.), 12 & 13 Geo. VI, c. 22 et L.R.C. 1985, app. II, n° 32. Voir toutefois, dans ce dernier cas, les commentaires qui figurent dans la note infrapaginale qui suit

8. La province de Terre-Neuve a procédé il y a un certain temps à une déconfessionnalisation de son système scolaire, tout en préservant certains droits en faveur des différents groupes confessionnels de la province. Cela a nécessité une modification de l'article 17 des *Conditions de l'union de Terre-Neuve au Canada*, précitées, note 7. Cet amendement a été accompli avec le consentement bilatéral de la législature de Terre-Neuve et de la Chambre des communes du Canada, en application des articles 43 et 47 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.); L.R.C. 1985, app. II, n° 44. Le tout a donné lieu à l'entrée en vigueur de la *Proclamation de 1997 modifiant la Constitution (Loi sur Terre-Neuve)*, TR/97-55; Gazette du Canada, 1994.II.2021.

La législature de Terre-Neuve est revenue à la charge récemment, en adoptant une autre résolution visant à obtenir une modification constitutionnelle portant cette fois sur l'abolition des quelques privilèges que la modification mentionnée au paragraphe précédent avait conservés en faveur des groupes confessionnels. Cette nouvelle modification de l'article 17 des *Conditions de l'union de Terre-Neuve au Canada* pouvait être accomplie bilatéralement en vertu de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Dans cette veine, la Chambre des communes et le Sénat du Canada ont adopté une résolution allant dans le sens souhaité par Terre-Neuve. Au moment de mettre ce texte sous presse, la proclamation de la modification constitutionnelle en cause par le gouverneur général du Canada, survenue le 8 janvier 1998, n'avait pas encore été publiée dans la Gazette du Canada.

Le Québec lui aussi a accompli un processus de déconfessionnalisation de ses structures scolaires, qui requerrait dans son cas une modification à l'article 93 de la Loi de 1867. Cet amendement, qui visait essentiellement à exclure désormais le Québec du champ d'application de l'article 93 en cause, a été réalisé

de façon bilatérale, c'est-à-dire avec l'accord de l'Assemblée nationale du Québec et du Parlement du Canada, en vertu de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Dans cette veine, la législature québécoise a adopté, le 15 avril 1997, une résolution visant à faire en sorte que les paragraphes 93(1) à (4) de la Loi de 1867 ne s'appliquent tout simplement plus au Québec. Le Parlement du Canada (Chambre des communes et Sénat) a lui aussi adopté une résolution allant dans le même sens. Le tout a été suivi par la proclamation de cette modification constitutionnelle par le gouverneur général du Canada, survenue le 19 décembre 1997.

9. *Loi de 1870 sur le Manitoba*, précitée, note 7.

10. *Loi constitutionnelle de 1982*, précitée, note 8. Cette loi sera ci-après appelée la "Loi de 1982".

11. *Charte canadienne des droits et libertés*, constituant la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, précitée, note 8.

12. Voir la *Modification constitutionnelle de 1993 (Nouveau-Brunswick)*, TR/93-54; Gazette du Canada, 1993.II.1588. Cette modification constitutionnelle, par laquelle l'article 16.1 de la Charte de 1982 a été créé, a été accomplie avec le consentement de la législature du Nouveau-Brunswick et du Parlement du Canada, en vertu de l'article 43 de la Loi de 1982.

13. Voir HARRISON, B. et MARMEN, L.: *Le Canada à l'étude (Les langues au Canada)*. Ottawa, Statistique Canada et Prentice Hall Canada Inc., 1994, p. 14: "En 1991, 85% des francophones du Canada vivaient au Québec et ils représentaient 82% de la population de la province".

14. Au Québec, le pourcentage des anglophones a chuté au cours des quarante dernières années, pour passer de quatorze à neuf pour cent. Sur ce point, voir HARRISON, B. et MARMEN, L.: *id.*, p. 1, 6 et 52. Malgré tout, la minorité anglophone du Québec demeure la plus importante du Canada, en chiffres absolus. Par ailleurs, les trois quarts des anglophones du Québec vivent dans la région métropolitaine de Montréal. Ils exercent une influence déterminante au sein de la vie sociale québécoise.

15. Sur ce point, voir HARRISON, B. et MARMEN, L.: *id.*, p. 1, 13, 52 et 66. Différents facteurs, tels la chute du taux de natalité, les transferts linguistiques, l'assimilation et l'immigration expliquent cette minorisation constante des francophones dans le contexte fédératif canadien.

16. *Charte de la langue française*, L.R.Q., ch. C-11.

17. Pour une description de cette situation, voir l'affaire *Quebec Association of Protestant School Boards c. P.G. du Québec*, [1982] C.S. 673, p. 695. La Cour supérieure du Québec y fait état, à toute époque pertinente, de la diminution graduelle de la proportion de la population francophone dans l'ensemble canadien, de l'intégration largement majoritaire des allophones à la communauté anglophone du Québec et de la forte attraction de l'école anglaise pour ceux dont l'anglais n'est pas la langue maternelle (francophones et allophones).

18. Voir *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016.

19. Voir *P.G. Québec c. Quebec Protestant School Boards*, [1984] 2 R.C.S. 66.

20. Voir *Ford c. P.G. (Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 712, où la Cour suprême du Canada a déclaré inopérant l'article 69 de la Loi 101 (sur la langue des raisons sociales) pour le motif que celui-ci était contraire à la liberté d'expression prévue à l'alinéa 2b) de la Charte de 1982 et à l'article 3 de la *Charte des droits et libertés de la personne du Québec* (L.R.Q., ch. C-12). La Cour a également déclaré inopérant l'article 58 de la Loi 101 (sur la langue de l'affichage public et de la publicité commerciale), pour cause d'incompatibilité avec l'article 3 de la Charte québécoise. Il y a tout lieu de penser par ailleurs que la Cour aurait également déclaré l'article 58 en question inopérant pour cause d'incompatibilité avec l'alinéa 2b) de la Charte de 1982, si une technicalité ne l'en avait empêchée.

21. L'article 1 de la Charte de 1982 autorise formellement que les droits et libertés garantis par celle-ci fassent l'objet de restrictions par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Quant à l'article 33 de la Charte de 1982, il permet au Parlement du Canada ou aux législatures provinciales de déroger à certaines des dispositions de cette charte par une déclaration expresse allant dans ce sens. L'article 1 de la Charte de 1982 pourrait permettre, en soi, que les droits et libertés énoncés dans celle-ci soient interprétés et appliqués en tenant compte de la spécificité québécoise. Pour sa part, l'article 33 pourrait permettre au Québec de se soustraire en certaines circonstances à l'application de quelques-unes des dispositions de la Charte de 1982 et, ainsi, de protéger dans une certaine mesure ses caractères distinctifs.

Nous reviendrons toutefois plus loin sur l'utilisation qu'ont fait les tribunaux jusqu'à présent de l'article 1 de la Charte de 1982 dans le contexte linguistique propre au Québec: voir *infra*, note 24, et le texte correspondant.

22. Sur ce point, voir LE BORGNE, L.: "Les droits linguistiques à l'école et dans l'administration de l'Autriche-Hongrie entre 1867 et 1914", dans PUIER, P. et WOEHLING, J. (éd.): *Langue et droit: Actes du Premier Congrès de l'Institut international de droit linguistique comparé*. Montréal, Éd. Wilson & Lafleur, 1989, p. 341:

Maintenir le principe de personnalité des droits linguistiques sous les dehors d'une confusion avec les Droits de l'Homme est une invitation dangereuse à mettre en conflit permanent les droits individuels traditionnels et ces droits collectifs que sont fondamentalement les droits linguistiques.

23. Sur ce point, voir particulièrement l'arrêt *Société des Acadiens c. Association of Parents*, [1986] 1 R.C.S. 549 et l'arrêt *MacDonald c. Ville de Montréal*, [1986] 1 R.C.S. 460.

24. Par exemple, l'article 1 s'est avéré jusqu'à présent n'être que d'une utilité fort douteuse pour le Québec en matière de droits linguistiques. On n'a qu'à penser ici à l'arrêt *Ford c. P.G. (Québec)*, précité, note 20, où la Cour suprême du Canada en vint à la conclusion que les dispositions initiales de la Loi 101 en matière de raisons sociales, d'affichage public et de publicité commerciale n'étaient pas justifiées en vertu de l'article 1 de la Charte de 1982.

25. Rappelons toutefois que les politiques du Québec en faveur de l'unilinguisme francophone ont été sérieusement ébranlées par les décisions de la Cour suprême du Canada dont nous avons déjà parlé: voir *supra*, notes 18, 19 et 20. Dans ce contexte, il serait difficile de prétendre que le français est à tous points de vue LA langue nationale du Québec, ni même qu'elle en est la seule langue officielle à tous égards.

26. *Loi sur le maintien et la valorisation du multiculturalisme*, L.C. 1988, ch. 31 (sanctionnée le 21 juillet 1988). Cette loi sera ci-après appelée "Loi sur le multiculturalisme".

27. Il s'agissait de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, fréquemment appelée au Canada "Commission Laurendeau-Dunton".

28. GAGNON, J.L.: *Les apostasies*, Tome III - Les palais de glace. Montréal, Éd. La Presse, 1990, p. 172. Malgré ce qui figure dans cette citation tirée du volume de Jean-Louis Gagnon, le Canada ne constitue pas une Confédération mais bien plutôt une fédération. Le mot "Confédération" est toutefois fréquemment utilisé pour désigner le régime canadien, mais cela constitue une erreur historique dont nul ne connaît la source véritable.

29. *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*. Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967, volume I, p. XXXIV.

30. *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342, p. 362.

31. Nous reviendrons plus loin, dans la conclusion de ce texte, sur la question de la reconnaissance constitutionnelle du caractère distinct ou unique de la société québécoise.

32. *Loi sur les langues officielles*, S.R.C. 1970, ch. 0-2.

33. *Loi sur les langues officielles*, L.C. 1988, ch. 38.

34. Voir l'alinéa 3(1)i) de la "Loi sur le multiculturalisme", précitée, note 26.

35. Voir l'alinéa 3(1)j) de la "Loi sur le multiculturalisme", précitée, note 26.

36. L'expression "Canada anglais" recouvre en réalité une diversité ethnique. Pour les Québécois cependant, cette expression regroupe tous les parlants anglais, y compris les ethnies immigrantes non britanniques. D'ailleurs, à notre avis, le "Canada anglais" comporte dans son ensemble et malgré ses fortes diversités régionales tous les éléments d'une nation au sens sociologique du terme. À preuve, cette communauté disposerait à elle seule, si l'on réunissait toutes les provinces où elle est majoritaire, de la capacité de s'exprimer en tant qu'État souverain sur la scène internationale si tel devait être son choix.

37. Outre les articles 93 et 133 de la Loi de 1867 dont nous avons déjà parlé, on retrouve dans la Constitution du Canada différentes mesures qui reconnaissent à leur façon la spécificité québécoise: articles 94 (uniformisation du droit privé dans les neuf provinces de common law, le Québec n'en étant pas une) et 98 (nomination de juges civilistes aux hautes cours québécoises) de la Loi de 1867; et article 59 (non-application à l'égard du Québec d'une disposition particulière en matière d'instruction dans la langue de la minorité) de la Loi de 1982.

Il ne faut pas oublier non plus que le paragraphe 92(13) de la Loi de 1867 a permis au Québec d'établir ses propres règles en matière de droit privé: sur ce point, voir *The Citizens Insurance Company of Canada c. Parsons*, (1881) 7 A.C. 96, p. 110-111.

La spécificité civiliste du Québec était également au cœur des préoccupations du Comité judiciaire du Conseil privé lorsqu'il décida qu'il fallait suivre le partage constitutionnel des pouvoirs législatifs pour la mise en œuvre des traités internationaux (et non pas la conclusion des traités, laquelle relève exclusivement des autorités fédérales). Sur ce point, voir *Attorney General for Canada c. Attorney General for Ontario* ("Affaire sur les conventions de travail"), [1937] A.C. 326, p. 351.