

Les Cahiers de droit



PIERRE CARIGNAN, *Les garanties confessionnelles à la lumière du renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario — Un cas de primauté d'un droit collectif sur le droit individuel à l'égalité*, Montréal, Éditions Thémis, 1992, 268 p., ISBN 2-920376-86-1.

Sonia Pratte

Volume 34, Number 4, 1993

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/043259ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/043259ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Pratte, S. (1993). Review of [PIERRE CARIGNAN, *Les garanties confessionnelles à la lumière du renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario — Un cas de primauté d'un droit collectif sur le droit individuel à l'égalité*, Montréal, Éditions Thémis, 1992, 268 p., ISBN 2-920376-86-1.] *Les Cahiers de droit*, 34(4), 1277–1279. <https://doi.org/10.7202/043259ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1993

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

PIERRE CARIGNAN, *Les garanties confessionnelles à la lumière du renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario — Un cas de primauté d'un droit collectif sur le droit individuel à l'égalité*, Montréal, Éditions Thémis, 1992, 268 p., ISBN 2-920376-86-1.

Mécanismes à « caractère ésotérique et [à] la forme insolite [...] dont on chercherait en vain modèle ou copie dans la Constitution d'autres pays¹ », « trompeurs pour le juriste, interdits au profane et inaccessibles au commun² », voilà quelques-uns des termes employés pour qualifier les quatre paragraphes de l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*³. Dans ces circonstances, comment ne pas reconnaître l'intérêt d'un ouvrage consacré à l'étude des garanties confessionnelles en matière d'éducation ? Largement méconnues, elles s'avèrent néanmoins d'une importance cruciale pour le système scolaire québécois.

Articulé autour du *Renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario*⁴, l'ouvrage développe la thèse que cette décision de la Cour suprême, qui a eu pour effet d'élargir le champ d'application des garanties confessionnelles et de réduire celui de la *Charte canadienne des droits et libertés*, n'est peut-être pas des plus heureuse. Le sujet est complexe. Le non-initié trouvera peut-être certains passages plus arides, mais la clarté du texte facilitera sa compréhension. Les plus férus, quant à eux, se réjouiront de l'analyse approfondie et du traitement critique qui caractérisent l'ouvrage. Tous y découvriront les éléments nécessaires à une meilleure

compréhension de l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Bien qu'il soit inégal dans ses deux grandes parties, le texte procède d'une logique rigoureuse. Chaque partie comprend deux sections qui, elles-mêmes, se subdivisent en deux sous-sections et ainsi de suite. Les thèmes développés sont systématiquement annoncés puis résumés au terme de chacune des divisions. Les thèses défendues s'avèrent particulièrement bien documentées sur le plan historique, l'auteur s'étant adjoint une équipe pour dépouiller les journaux coloniaux utiles à l'examen des dispositions en cause. Quant aux multiples notes en bas de page, un certain nombre reproduit le texte original de la source citée, d'autres ajoutent une information complémentaire pertinente.

La première partie du livre, qui englobe plus de 200 pages, se termine par une critique assez sévère de la position adoptée par la Cour suprême dans le renvoi ontarien. Dans cette affaire, les juges ont été unanimes à admettre que l'article 93 ne pouvait empêcher le législateur de reconnaître aux catholiques le droit au financement public de leurs écoles secondaires. La majorité estima toutefois que la réforme envisagée, loin d'accroître leurs droits, ne faisait que leur redonner un droit constitutionnel, renversant ainsi une jurisprudence établie depuis l'arrêt *Tiny*⁵. En prétendant corriger une injustice historique et clarifier le droit, la Cour, laisse entendre le professeur Carignan, a perverti l'accord scellé en 1867. Cette allégation, il la fonde sur l'application des principes d'interprétation à l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et aux lois préconfédérales auxquelles il renvoie.

D'abord, l'auteur entreprend de décoriquer les trois mécanismes de protection énoncés à l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le mécanisme de constitutionnalisation, prévu dans le paragraphe 1, protège les droits et les privilèges accordés aux catholiques et aux protestants par

1. P. CARIGNAN, *Les garanties confessionnelles à la lumière du renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario — Un cas de primauté d'un droit collectif sur le droit individuel à l'égalité*, Montréal, Éditions Thémis, 1992, p. 52.

2. *Id.*, p. 107.

3. *Loi constitutionnelle de 1867*, L.R.C. 1985, app. II, n° 5.

4. *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act*, [1987] 1 R.C.S. 1148.

5. *Roman Catholic Separate School Trustees for Tiny c. The King*, [1928] A.C. 363.

les lois préconfédérales relativement aux écoles confessionnelles. Le mécanisme d'extension, que l'on trouve au paragraphe 2, étend aux écoles dissidentes du Québec les pouvoirs et les privilèges attribués aux syndicats et aux écoles catholiques du Haut-Canada par les lois en vigueur en 1867. Enfin, les paragraphes 3 et 4 introduisent le mécanisme dit d'intervention remédiate. Garantie politique, il permet au Parlement fédéral de légiférer pour suppléer à l'inaction d'une province quant à son devoir de mise en œuvre de l'article 93 ou en vue de faire échec à une initiative provinciale affectant les droits et les privilèges des minorités catholiques ou protestantes, selon le cas, relativement à l'éducation.

Analysant l'influence des forces politico-religieuses en présence sur l'adoption de ces mécanismes, le professeur Carignan en vient à la conclusion que les Pères fondateurs n'ont exprimé, à travers eux, aucune idéologie en faveur de la confessionnalité scolaire. Par ailleurs, une série de contraintes d'ordre historique, littéral et systémique jouent à l'encontre d'une interprétation large et évolutive de l'article 93 de la Constitution. Disposition de nature compromissaire, d'un caractère technique, introduisant des exceptions à la souveraineté parlementaire et à la compétence des provinces en matière d'éducation, cet article constitue, ni plus ni moins, un « outillage » juridique cristallisant, quant aux aménagements scolaires, le *statu quo* préconfédératif. Insuffler la vie au compromis intervenu en 1867 ne signifie donc pas l'interpréter systématiquement en faveur de la confessionnalité scolaire, mais bien de façon à préserver l'équilibre visé entre tenants et adversaires de la confessionnalité.

C'est à la lumière de ces affirmations que le professeur Carignan remet en question l'attitude de la Cour suprême dans le *Renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario*. La juge Wilson n'a-t-elle pas dit devoir interpréter le mécanisme de constitutionnalisation de manière « à accorder une solide protection à l'enseignement catholique romain en Ontario et à l'enseignement protestant

dans la province de Québec⁶ » ? Une étude détaillée des dispositions des lois préconfédérales traitant de l'autonomie pédagogique et du financement public des écoles de l'Ontario, ainsi que de l'incidence du mécanisme de constitutionnalisation sur celles-ci, conduit plutôt l'auteur à défendre la justesse de l'arrêt *Tiny*. N'ayant pas à écarter cette décision du Comité judiciaire pour reconnaître la validité de la réforme ontarienne, le plus haut tribunal du pays a tout de même choisi de le faire. Dans la mesure où des considérations de politique judiciaire ont pu entrer en ligne de compte dans cette décision, le professeur Carignan s'interroge sur leur sagesse.

D'une part, ce revirement jurisprudentiel est susceptible de perturber les rapports entre gouvernants et gouvernés, et ce, au Québec comme en Ontario. Dans ce dernier cas, les catholiques pourraient chercher à obtenir réparation pour le non-paiement de sommes auxquelles ils avaient droit en vertu de la Constitution. Au Québec, on pourrait être amené à remettre en cause la validité de la réforme du système d'enseignement public collégial opérée dans les années 1960. D'autre part, dès lors que la loi ontarienne se proposait de corriger l'injustice dont les catholiques de cette province auraient été victimes par rapport aux protestants québécois, pourquoi la Cour suprême a-t-elle cru bon d'élargir le champ d'application des garanties confessionnelles ? Sur le plan de la politique législative, il peut être souhaitable d'introduire le financement des écoles séparées jusqu'aux échelons préuniversitaires. Mais est-il vraiment sage d'élever celui-ci au rang de norme supralégislative ? Cette attitude, estime le professeur Carignan, ne peut que faire obstacle à l'unité du système d'enseignement, à une époque où la confessionnalité scolaire ne répond plus à un besoin aussi impératif qu'autrefois, mais où la langue constitue la principale entrave.

6. *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act*, précité, note 4, 1194, cité par P. CARIGNAN, *op. cit.*, note 1, p. 246.

Dans la seconde partie, l'auteur se penche sur la position de la Cour suprême relativement à l'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* aux garanties confessionnelles. Il propose la conciliation de ces garanties avec le respect du droit à l'égalité, reconnu sur le plan interne et endossé par le Canada dans ses engagements internationaux. Dans son jugement sur la réforme ontarienne, la Cour suprême a soustrait du champ d'application de la Charte canadienne non seulement les aménagements confessionnels garantis par le mécanisme de constitutionnalisation, mais également ceux qui avaient été établis par les lois postconfédératives au profit des minorités catholiques romaines ou protestantes. Ce faisant, la Cour laisse par ailleurs entendre que de tels aménagements violeraient la Charte, sans qu'ils ne puissent se justifier au regard de l'article 1.

Réduire ainsi le champ d'application de la Charte canadienne, tout en adoptant une conception individualiste du droit à l'égalité contribue à aggraver le manquement du Canada à l'égard de ses obligations internationales et invite les tribunaux internationaux à voir dans ces aménagements des violations à la règle internationale d'égalité. Pourtant, estime l'auteur, il est probable que l'octroi de tels droits et privilèges aux minorités historiques canadiennes que constituent les catholiques et les protestants serait plutôt vu d'un bon œil sur la scène internationale. Ici encore, conclut l'auteur, la Cour suprême a fait preuve de créativité pour favoriser les minorités religieuses intéressées. Le reproche que l'on peut lui faire « c'est de ne pas avoir utilisé cette créativité pour tenter de concilier leurs droits avec la règle d'égalité et ce, dans le respect des contraintes internationales⁷ ».

L'intérêt du professeur Carignan pour l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et les garanties confessionnelles qu'il protège n'est pas nouveau. L'ouvrage qu'il nous présente couronne le fruit de plusieurs années de recherches. S'il reprend, sur certains points,

le contenu d'articles publiés antérieurement⁸, il fait toutefois, à bien des égards, œuvre originale. Peu de juristes peuvent prétendre à une connaissance aussi approfondie de ce domaine de la Constitution canadienne.

Sonia PRATTE
Université Laval

8. Voir par exemple P. CARIGNAN, « La place faite à la religion dans les écoles publiques par la loi scolaire de 1841 », (1982-1983) 17 *R.J.T.* 9 ; P. CARIGNAN, « De la notion de droit collectif et de son application en matière scolaire au Québec », (1984) 18 *R.J.T.* 1 ; P. CARIGNAN, « La raison d'être de l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* à la lumière de la législation préexistante en matière d'éducation », (1986) 20 *R.J.T.* 375.

J.-L. GILLES LEVASSEUR, *Le statut juridique du français en Ontario*, t. 1, *La législation et la jurisprudence provinciales*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 1993, 272 p., ISBN 2-7603-0330-6.

Depuis la parution du dernier ouvrage complet sur les droits linguistiques en 1986¹, beaucoup de faits nouveaux sur les plans législatif et judiciaire au Canada ont rendu nécessaire la préparation de documentation additionnelle. L'ouvrage de LeVasseur vient donc actualiser un domaine ayant fait l'objet de nombreux changements juridiques et judiciaires au cours de la dernière décennie. C'est aussi le premier volume de doctrine exclusivement consacré aux droits linguistiques dans une province en particulier, ce qui démontre, si besoin était, l'expansion de ce champ du droit.

L'ouvrage en question, le premier d'une série qui devrait en comporter trois, est consacré à l'étude du droit linguistique ontarien. Il se présente comme un exposé de l'ensem-

1. M. BASTARACHE *et al.*, *Les droits linguistiques au Canada*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1986.

7. P. CARIGNAN, *op. cit.*, note 1, p. 248.