

Judicial Power and the Charter: Canada and the Paradox of Liberal Constitutionalism de Christopher Manfredi, Toronto, Oxford University Press, 2^e édition, 2001, XVII, 276 p.

Eric Breton

Volume 20, Number 1, 2001

Enjeux contemporains du républicanisme

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/040265ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/040265ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Société québécoise de science politique

ISSN

1203-9438 (print)

1703-8480 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Breton, E. (2001). Review of [*Judicial Power and the Charter: Canada and the Paradox of Liberal Constitutionalism* de Christopher Manfredi, Toronto, Oxford University Press, 2^e édition, 2001, XVII, 276 p.] *Politique et Sociétés*, 20(1), 187–189. <https://doi.org/10.7202/040265ar>

Judicial Power and the Charter: Canada and the Paradox of Liberal Constitutionalism

de Christopher Manfredi, Toronto, Oxford University Press, 2^e édition, 2001, XVII, 276 p.

« Une nomination à la Cour suprême ne suffit pas à transformer un individu en philosophe moral », affirme Christopher Manfredi. Il n'en demeure pas moins que la Charte canadienne des droits et libertés a fréquemment mis les tribunaux et la Cour suprême dans l'obligation de se situer sur le terrain de la philosophie morale en les amenant à se prononcer sur des questions d'ordre politique plutôt que juridique.

Si la Charte a pu être perçue à l'origine comme un document pour le peuple, dans la mesure où elle consacrait les droits fondamentaux et limitait le pouvoir gouvernemental, elle est devenue, concluent certains, la propriété des juges. L'ouvrage de C. Manfredi est une analyse d'un des aspects les plus problématiques de la relation entre le système juridique et le constitutionnalisme libéral: l'utilisation de tribunaux non élus pour contrôler, invalider ou modifier les politiques adoptées par des instances démocratiquement élues. L'auteur écrit: « Le paradoxe du constitutionnalisme libéral est que l'institution chargée de veiller sur ses principes les menace au même moment ». (p. 195).

Pour étayer son argument, C. Manfredi examine une série de causes qui ont fait l'objet de jugements de la part de la Cour suprême. Il conclut que la section 33 (la clause « nonobstant »), qui permet aux gouvernements fédéral et provinciaux de faire abstraction de certaines dispositions de la Charte, peut très difficilement constituer un recours pour les gouvernements qui souhaiteraient passer outre à des décisions juridiques impopulaires ou problématiques du point de vue de l'administration. La part prise par la Cour dans le processus politique est donc devenue de plus en plus importante.

L'ouvrage représente certainement une analyse valable de la politique de la Charte au Canada depuis son enchâssement dans la Constitution en 1982. Dans cette deuxième édition de son ouvrage (la première étant parue en 1993), C. Manfredi a procédé à une mise à jour en incluant l'analyse de nouveaux cas, afin de montrer l'importance accrue du pouvoir judiciaire au Canada. Cette importance accrue, selon lui, conduit à un paradoxe, qu'il décrit comme suit : « l'enchâssement des droits au nom du constitutionnalisme libéral peut détruire le plus important des droits des citoyens en démocratie, celui de s'autogouverner ». (p. 22). Cette idée est au centre de l'ouvrage. Ce paradoxe existait déjà, selon l'auteur, avant l'adoption de la Charte, mais l'enchâssement du document a accéléré la transformation fondamentale du pouvoir judiciaire qui l'a amené à s'inscrire au cœur même du processus moral et politique au Canada.

La nature de cette transformation provient de l'évolution de la réalité politico-juridique du monde occidental. Depuis les années 1960 et le succès du mouvement des droits civils et son influence indubitable sur le constitutionnalisme canadien, le rôle politique des juges a pris de l'importance. Le pouvoir judiciaire est devenu, dans plusieurs cas, aussi puissant que le pouvoir politique. C. Manfredi démontre par des études de cas que la politique canadienne s'en est trouvée modifiée en profondeur. Les gouvernements hésitent maintenant à adopter des politiques concernant des questions morales, juridiques ou même, dans certains cas, politiques. Cela est dû largement au fait que la cour a nettement refusé d'élaborer une doctrine qui exclut les jugements de nature politique.

Selon l'auteur, c'est un fait que plusieurs concepts servant traditionnellement à décrire ce qui relève du pouvoir judiciaire et du pouvoir politique ont été considérablement modifiés. L'accent qui est mis actuellement sur les droits considérés comme des éléments fondamentaux de la grammaire politique canadienne a conféré une légitimité à ce développement. Dès 1982 et l'apparition de la Cour suprême comme acteur privilégié sur le terrain politique, le Parlement canadien et les assemblées législatives ont dû partager leur domaine avec les tribunaux. Les décisions judiciaires prises pendant cette période démontrent incontestablement la tendance de la cour à se prononcer sur des questions jadis considérées comme étant du ressort exclusif du pouvoir politique.

Le sous-titre de l'ouvrage est « Le Canada et le paradoxe du constitutionnalisme libéral ». Selon Manfredi, on peut définir celui-ci comme la limitation du pouvoir d'État suite à l'adoption de contraintes institutionnelles. Le gouvernement doit être en mesure de gouverner, mais il doit aussi être contrôlé. Depuis l'adoption de la Charte, la politique canadienne est devenue le lieu d'un débat sur l'équilibre à respecter entre ces deux impératifs. On peut soutenir que cet équilibre est devenu difficile à atteindre. Au sein des démocraties libérales, les jugements prononcés par les cours d'appel devraient pourtant chercher constamment à soupeser la réalité légale et la prudence politique; de même, les décisions de la Cour suprême devraient être comprises comme une dimension fondamentale de cette recherche d'équilibre.

La thèse de C. Manfredi est que depuis 1982 le pouvoir politique a perdu du terrain au profit du pouvoir judiciaire. Le fait que des groupes particuliers ont recours aux tribunaux pour promouvoir leurs intérêts et que les gouvernements et les citoyens en général appuient une politique de plus en plus orientée par le pouvoir judiciaire démontre que les questions qui sèment la discorde se règlent plus facilement sur le terrain judiciaire que sur le terrain politique. Ce mouvement vers un espace public dominé par les tribunaux est l'indice d'une transformation importante de la conception même du politique et des différends qu'il suppose.

C. Manfredi constate donc que la réalité politique canadienne est de plus en plus marquée par des intérêts particuliers, ce que montrent les analyses de cas que l'auteur fournit. La politique devient selon lui un processus conflictuel où des groupes essaient d'accaparer les ressources publiques pour disposer leurs intérêts en priorité dans l'espace public.

L'ouvrage reprend en grande partie deux thèses présentées dans la première édition. Selon l'auteur, ces deux thèses n'ont rien perdu de leur véracité : l'édification d'un système judiciaire basé sur les droits individuels n'est pas équivalente au progrès social; des institutions et des processus décisionnels qui ne sont pas l'objet d'un contrôle populaire ne peuvent pas donner des résultats politiques justes. En montrant la continuité des jugements de la Cour suprême, C. Manfredi a étayé encore plus solidement ses arguments. Il présente en fait une image de la société canadienne telle qu'elle est et telle qu'il croit qu'elle deviendra.

Eric Breton
Université d'Ottawa