

---

# De nouvelles voies juridiques à explorer

---

François Boileau  
*Fédération des communautés francophones  
et acadienne du Canada*

Une langue est plus qu'un simple moyen de communication ; elle fait partie intégrante de l'identité et de la culture du peuple qui la parle. C'est le moyen par lequel les individus se comprennent eux-mêmes et comprennent le milieu dans lequel ils vivent<sup>1</sup>.

Ces paroles du juge en chef Dickson dans l'affaire *Mahé* témoignent assez bien de deux réalités. La première est que le juge en chef de la Cour suprême du Canada avait compris, dès 1990, toute l'importance et toute la subtilité du débat entourant la question de la langue au Canada. La deuxième tient du fait que c'est justement la plus haute instance du pays qui produit les meilleures citations concernant la langue. Autrement dit, au lieu d'être un débat politique, la question linguistique s'est transportée dans l'arène judiciaire.

Au Canada, le français et l'anglais sont les langues officielles et elles ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur usage dans les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada<sup>2</sup>. Qu'en est-il vraiment de cette égalité au Canada ? Si la Constitution canadienne ne prévoit pas explicitement de compétence en ce qui concerne la langue, la jurisprudence a reconnu que tant le fédéral que les provinces peuvent légiférer sur cette question. Par contre, la Constitution canadienne prévoit des obligations strictes en matière de langue dans des domaines très précis. Il n'est pas question ici

- 
1. Propos du juge en chef Dickson dans l'affaire *Mahé c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342 à la p. 362.
  2. Article 16 (1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

d'en dresser une liste exhaustive, puisque tel n'est pas l'objet du présent texte, mais mentionnons principalement la *Charte canadienne des droits et libertés* (1982), norme constitutionnelle, ainsi que la *Loi sur les langues officielles* (1985), de compétence fédérale.

Les communautés francophones et acadiennes ont réalisé des gains importants à l'issue de nombreuses luttes menées devant les tribunaux canadiens comme le démontrent les derniers arrêts de la Cour suprême du Canada dans les affaires *Beaulac*<sup>3</sup> et *Arsenault-Cameron*<sup>4</sup>. On peut aussi penser au *Renvoi sur la sécession du Québec*<sup>5</sup>, rendu par la Cour suprême du Canada en août 1998, qui indique clairement que le respect des minorités constitue l'un des quatre principes constitutionnels directeurs fondamentaux. Ce texte fera mention également d'autres décisions de juridiction d'appel. Malgré toutes ces luttes acharnées et ces victoires judiciaires, le français au Canada n'a pas encore atteint le plein statut d'égalité des droits et privilèges qui lui revient en vertu de la Constitution canadienne.

## BILINGUISME INSTITUTIONNEL ET DUALITÉ LINGUISTIQUE

Il importe à cette étape-ci de traiter de la question du bilinguisme institutionnel par rapport à la dualité linguistique. Bien que ce débat puisse sembler pour le moins étrange puisque l'apprentissage de deux langues ne peut que contribuer à l'enrichissement individuel et, dès lors, collectif, d'aucuns<sup>6</sup> critiquent les coûts engendrés par la politique de bilinguisme au Canada. Il faut donc, dès le départ, clarifier les notions de bilinguisme institutionnel et de dualité linguistique, car certaines critiques importantes du bilinguisme cana-

3. Arrêt *Beaulac c. La Reine*, [1999] 1 R. C. S. 768.

4. Arrêt *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, [2000] 1 R.C.S. 3

5. *Renvoi sur la sécession du Québec*, [1998] 2 R. C. S. 217.

6. L'Alliance canadienne, actuellement l'Opposition officielle à la Chambre des communes, a adouci les anciennes politiques du Parti réformiste qu'elle a remplacé. Ce parti politique a toujours plaidé que le bilinguisme officiel entraîne au Canada des coûts éffarants. Cependant, il faut prendre soin de bien lire les mots utilisés par la nouvelle formation politique pour constater que ce ne sont certainement pas toutes les communautés minoritaires qui seraient protégées par un gouvernement

dien portent justement sur la supposée obligation pour les Canadiens d'apprendre l'autre langue officielle.

Nous entendons par bilinguisme institutionnel la capacité des institutions, des groupes publics et communautaires ainsi que des gouvernements de fournir des services égaux dans les deux langues officielles du Canada<sup>7</sup>. La Cour suprême du Canada, sous la plume inspirée du juge Michel Bastarache précise, dans l'arrêt *Beaulac* rendu le 20 mai 1999 :

dans un cadre de bilinguisme institutionnel, une demande de service dans la langue de la minorité de langue officielle ne doit pas être traitée comme s'il y avait une langue officielle principale et une obligation d'accommodement en ce qui concerne l'emploi de l'autre langue officielle. Le principe directeur est celui de l'égalité des deux langues officielles.

Le bilinguisme institutionnel renferme une notion d'obligation pour l'État de fournir des services en anglais ou en français. Ces services, bien évidemment, aident les communautés de langue officielle vivant en milieu minoritaire, mais ils ne peuvent combler les besoins sur le plan de l'épanouissement et du développement des communautés francophones et acadiennes. Au Canada, le plus haut tribunal a même déjà confondu le droit de parler une langue avec

---

allianciste. L'approche serait plutôt pragmatique, « selon la réalité des communautés servies ». La politique de l'Alliance canadienne concernant la langue se lit comme suit :

Nous reconnaissons que le Canada est un pays bilingue, dont les deux langues officielles sont l'anglais et le français. Nous sommes conscients que les principales institutions fédérales, comme le Parlement et la Cour suprême, doivent servir les Canadiens dans les deux langues officielles, selon la réalité linguistique des communautés servies. Nous sommes déterminés à assurer que les lois fédérales respectent les compétences premières des provinces dans les domaines de la langue et de la culture, tout en acceptant la responsabilité du gouvernement fédéral de protéger les droits des minorités.

7. Il vaut aussi la peine de préciser qu'en ce qui concerne les communautés minoritaires, il faut offrir le service pour qu'il y ait une demande. Autrement dit, il faut inverser l'application du concept de l'offre et la demande. En effet, règle générale, les membres des communautés minoritaires ne demanderont pas des services dans leur propre langue s'ils ne savent pas que ces services sont disponibles. Ainsi, les ministères et autres agences fédérales doivent promouvoir l'offre de façon active.

le principe de pouvoir également être compris dans cette même langue devant un tribunal<sup>8</sup>. Cela peut sembler pour le moins étrange, mais cet aspect demeure fondamental pour qu'il y ait égalité réelle des deux langues officielles.

La dualité linguistique, quant à elle, peut être définie comme étant la capacité, pour les membres d'une communauté linguistique donnée, d'être éduqués, de travailler, de se divertir et de s'épanouir dans leur langue et leur culture, le tout dans le respect d'un environnement multiculturel<sup>9</sup>. La dualité linguistique se définit surtout par le principe de l'égalité, une égalité conférant au citoyen francophone le droit de s'épanouir dans sa langue au même titre que le citoyen anglophone. C'est la poursuite de la dualité linguistique qui importe le plus aux communautés francophones et acadiennes.

Citons ici un passage de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Montfort*:

La protection des minorités linguistiques est essentielle à notre pays. Le juge Dickson saisit l'esprit de la place des droits linguistiques dans la Constitution dans l'arrêt *Société des Acadiens*, précité, à la p. 564 : « La question de la dualité linguistique est une préoccupation de vieille date au Canada, un pays dans l'histoire duquel les langues française et anglaise sont solidement enracinées. » Comme l'énonce le juge La Forest dans *R. c. Mercure*, [1988] 1 R.C.S. 234, à la p. 269, les « droits concernant les langues française et anglaise [...] sont essentiels à la viabilité de la nation »<sup>10</sup>.

La dualité linguistique se vit à travers des dispositions qui visent l'ensemble de la collectivité. Malheureusement, au Canada, l'obtention de ces droits se fait à la pièce, cas par cas. Un bon

8. Voir l'interprétation de l'article 19 de la *Charte* dans l'arrêt *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick c. Association of Parents for Fairness in Education*, [1986] 1 R.C.S. 549.

9. C'est en partie ce que vise l'article 41 de la *Loi sur les langues officielles* où il est écrit :

Le gouvernement fédéral s'engage à favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et à appuyer leur développement, ainsi qu'à promouvoir la pleine reconnaissance et l'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne.

10. *Lalonde et al. vs Commission de restructuration des services de santé*, Cour d'appel de l'Ontario, 7 décembre 2001, par. 111.

exemple est certainement l'article 23 de la *Charte* qui vise principalement le droit pour des parents d'éduquer leurs enfants partout au pays en français ou en anglais, ainsi que le droit de contrôler, par la gestion scolaire, des établissements d'instruction publique même si cette activité relève d'un domaine de compétence provinciale. Voilà un droit fondamentalement individuel (les ayants droit), mais qui n'a de sens que pris collectivement. Voici ce qu'en disait le juge en chef Dickson de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mahé*<sup>11</sup>:

Cette disposition énonce un nouveau genre de garantie juridique, très différent de ceux dont les tribunaux ont traditionnellement traité. Tant son origine que la forme qu'il revêt témoignent du caractère inhabituel de l'article 23. En effet, l'article 23 confère à un groupe un droit qui impose au gouvernement des obligations positives de changer ou de créer d'importantes structures institutionnelles.

Puisque l'éducation a toujours été au cœur du développement et de l'épanouissement des communautés francophones et acadiennes, il est vital que ces communautés aient le plein contrôle des institutions nécessaires à leur développement. La gestion scolaire, prévue dans l'article 23 et confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Mahé* ainsi que dans l'affaire *Arsenault-Cameron*, s'avère primordiale puisque, en plus de permettre le contrôle des institutions scolaires, elle servira aussi d'outil important qui assurera le développement et l'épanouissement des communautés<sup>12</sup>. Il faut également préciser que les écoles des communautés peuvent parfois servir de centres communautaires, donc de lieux de rencontre, dans des locaux où les francophones peuvent donner libre cours à leur culture<sup>13</sup>.

### L'AFFAIRE ARSENAULT-CAMERON

Le jeudi 13 janvier 2000, la Cour suprême du Canada a rendu une décision importante quant à l'interprétation des droits

11. L'arrêt *Mahé*, supra note 1 à la p. 365.

12. Mémoire de la *Société franco-manitobaine* présenté à la Commission royale sur les peuples autochtones le 23 avril 1992, Ottawa, p. 6.

13. L'arrêt *Mahé*, supra note 1 à la p. 363.

linguistiques prévus par la Constitution canadienne, plus précisément par l'article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Dans une affaire émanant de l'Île-du-Prince-Édouard concernant les droits à l'éducation, la plus haute cour, sous la plume des juges Michel Bastarache et John Major écrivant pour l'ensemble des neuf juges, a de nouveau émis des clarifications majeures concernant l'objet de l'article 23 et son application dans les communautés.

Le plus haut tribunal du pays réaffirma certains principes formulés auparavant dans d'autres arrêts de la Cour suprême du Canada, notamment l'arrêt *Mahé*, précité, et le *Renvoi relatif aux écoles publiques du Manitoba*<sup>14</sup> qui rappelait l'importance des écoles de la minorité linguistique officielle pour le développement de cette communauté.

La Cour suprême du Canada cita également son propre arrêt *Beaulac*, à l'effet que « les droits linguistiques doivent dans tous les cas être interprétés en fonction de leur objet, de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada ». Une interprétation fondée sur l'objet des droits prévus à l'article 23 repose sur le véritable objectif de cet article qui est de remédier à des injustices passées et d'assurer à la minorité linguistique officielle un accès égal à un enseignement de grande qualité dans sa propre langue et dans des circonstances qui favoriseront le développement de la communauté.

On indique aussi dans l'arrêt *Beaulac* que l'analyse historique et contextuelle est importante pour les tribunaux qui doivent déterminer si un gouvernement a respecté ou non les obligations imposées par l'article 23. Cette analyse historique est d'autant plus importante qu'avec le caractère réparateur de l'article 23, la Cour suprême du Canada nous indique que, en 1982, lors de l'entrée en vigueur de la *Charte*, les systèmes d'éducation ne répondaient pas aux besoins réels de la minorité de langue officielle et n'y répondent peut-être toujours pas aujourd'hui.

---

14. *Renvoi relatif aux écoles publiques du Manitoba*, [1993] 1 R.C.S. 839.

L'article 23 repose sur la prémisse que l'égalité réelle exige que, suivant leur situation et leurs besoins particuliers, les minorités de langue officielle soient traitées différemment afin de leur assurer un niveau d'éducation équivalent à celui de la majorité de langue officielle. Ainsi, il n'est pas nécessairement question d'égalité de traitement lorsque vient le temps de questions telles la durée des trajets en autobus, la taille des écoles et même la qualité de l'enseignement.

La Cour suprême du Canada, toujours dans *Arsenault-Cameron*, a poussé ses commentaires un peu plus loin. Elle indique en effet qu'il n'est pas possible pour les titulaires d'un droit de minorité d'obtenir de leur gouvernement provincial des renseignements plus précis et plus complets sur les prévisions d'inscriptions. La Cour ajoute qu'il ne serait pas raisonnable non plus de demander davantage à ces titulaires de droits sous l'article 23 de la Charte. La province a l'obligation de promouvoir activement des services éducatifs dans la langue de la minorité et d'aider à déterminer la demande éventuelle; elle ne peut pas se soustraire à son obligation constitutionnelle en invoquant une preuve numérique insuffisante, surtout si elle n'est pas prête à faire ses propres études ni à recueillir et présenter d'autres éléments de preuve sur la demande connue et éventuelle.

Ainsi, la Cour va un peu plus loin que dans les arrêts précédents en cette matière en affirmant qu'on ne peut pas s'attendre à ce que les représentants de la majorité, dont le ministre, comprennent totalement les ramifications et les conséquences des choix faits par la minorité, comme celui concernant l'évaluation de la durée du transport des élèves vers d'autres écoles.

Il ressort d'une analyse textuelle et fondée sur l'objet du paragraphe 23(3) de la *Charte* que, lorsque le nombre d'enfants visés par l'article 23 dans une région donnée justifie la prestation de l'enseignement dans la langue de la minorité, cet enseignement devrait être dispensé dans un établissement situé dans la communauté où résident ces enfants. Il semble difficile d'écrire l'obligation que comporte l'article 23 en termes plus clairs.

La Cour suprême du Canada nous indique encore une fois que l'article 23 n'est pas neutre, mais doit au contraire favoriser le déve-

loppement de la communauté minoritaire de langue officielle. Le plus haut tribunal se garde bien d'indiquer que, dans tous les cas, on devra construire une école dans les petites communautés, mais que cette décision d'avoir une école ou non devra tenir compte de facteurs historiques, sociaux et géographiques complexes. Ce sont les parents de la minorité linguistique et leurs représentants qui sont les mieux placés pour identifier les besoins locaux. Un droit étant un droit, il est, par conséquent, non négociable.

Lorsque les francophones ont dû se battre aussi bien légalement que politiquement, il a souvent fallu d'abord convaincre les parents de la minorité du bien-fondé des revendications pourtant légitimes et fondamentales. Une fois l'école construite, dans tous les cas à notre connaissance, le nombre d'inscriptions enregistrées l'année suivante dépassait, et de loin, les prédictions les plus optimistes. Les batailles qui ont cours actuellement en Nouvelle-Écosse illustrent ce que nous venons d'énoncer. On pourrait même ajouter qu'au cours du dernier siècle, les communautés francophones et acadiennes se sont malheureusement habituées à se contenter de peu. Il ne faut donc pas dès lors s'étonner de la résistance rencontrée lorsqu'on tente de les convaincre que, oui, elles jouissent de droits constitutionnels.

Le domaine de l'éducation est de toute première importance dans l'édification d'un espace institutionnel. Cet espace est beaucoup plus vaste que les seules écoles primaires et secondaires ; il englobe les garderies, le réseau postsecondaire, les groupes d'alphabétisation et de refrancisation, l'éducation à distance, l'éducation permanente, la formation professionnelle, etc. Il va de soi que l'éducation doit en outre faire la plus large place possible à la culture afin que les francophones s'y retrouvent et y puisent une source de valorisation. M<sup>e</sup> François Dumaine<sup>15</sup> (1990 : 111) écrivait d'ailleurs :

Parce que c'est d'abord et avant tout à l'école que les enfants lisent, écrivent, calculent, explorent, découvrent et organisent ; parce que c'est à cette phase essentielle du développement que le langage s'illustre comme un véritable pont entre l'isolement et la collectivité, il est difficilement acceptable pour les francophones hors Québec d'envisager de grands compromis sur la qualité de l'éducation de leurs enfants.

---

15. François Dumaine, (1990), *L'article 23 de la Charte et l'éducation des communautés francophones : la décennie 90*, Ottawa, FFHQ.



## L'ARRÊT BEAULAC

Les tribunaux canadiens, plus particulièrement la Cour suprême du Canada, occupent une place de choix quant à l'évolution des droits linguistiques des minorités de langue officielle au Canada. Dès 1986<sup>16</sup>, soit quatre années après l'entrée en vigueur de la *Charte*, la plus haute cour du pays adoptait une approche dite restrictive des droits linguistiques. Elle indiquait dans des jugements célèbres que les droits linguistiques étaient issus d'un compromis politique et que, dès lors, les tribunaux devaient privilégier la retenue judiciaire au moment de l'interprétation de ces droits. Le plus haut tribunal avait même déclaré que le droit d'être entendu [en français] ne signifiait pas pour autant qu'on ait le droit d'être compris [par le tribunal], comme nous l'avons dit précédemment. Bref, on a isolé les droits linguistiques des autres droits de la *Charte canadienne des droits et libertés*, pourtant considérés comme des droits fondamentaux.

Depuis, la Cour suprême du Canada a bien tenté de se sortir de cette fâcheuse position. Elle a d'abord dit qu'il fallait insuffler vie à ce compromis politique. Puis elle a indiqué qu'il s'agissait de droits fondamentaux lorsque mis en relation avec le droit à l'expression<sup>17</sup>. Le *Renvoi sur la sécession du Québec*<sup>18</sup> marque un tournant important puisque, comme nous l'avons déjà mentionné, le respect des minorités y est clairement défini comme l'un des quatre principes constitutionnels directeurs fondamentaux qui doivent guider toute interprétation de la Constitution.

C'est finalement l'arrêt *Beaulac*<sup>19</sup> qui vient mettre un terme à toute la polémique entourant l'interprétation des droits linguistiques au Canada. D'une clarté sans précédent, la Cour suprême du Canada écarte l'approche dite restrictive et affirme que les droits linguistiques visent à protéger les minorités de langue officielle du pays et à assurer l'égalité de statut du français et de l'anglais.

16. Voir les arrêts *MacDonald c. Ville de Montréal*, [1986] 1 R.C.S. 460 et l'arrêt *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick*, supra note 10 p. 549.

17. Voir *Ford c. P.G. (Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 712 et *Devine c. P.G. (Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 790.

18. Voir le *Renvoi sur la sécession du Québec*, supra note 5.

19. Voir l'arrêt *Beaulac*, supra note 3.

Dans l'arrêt *Beaulac*, la plus haute cour indique de façon très claire que les simples inconvénients administratifs et les coûts financiers supplémentaires ne sont pas des facteurs pertinents lorsque vient le temps de mettre en œuvre les droits linguistiques. Ces derniers comportent des exigences afin qu'il y ait une offre de service dans les deux langues officielles de façon égale. Pour la Cour suprême du Canada, les droits linguistiques doivent, dans tous les cas, être interprétés en fonction de leur objet, de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada. Elle souligne aussi la nécessité d'interpréter les droits linguistiques comme un outil essentiel au maintien et à la protection des collectivités de langue officielle. Elle ajoute par ailleurs qu'il existe une égalité réelle des droits linguistiques et que celle-ci « signifie notamment que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent, en conséquence, des obligations pour l'État. » Les droits judiciaires entraînent des obligations institutionnelles de la part des gouvernements, tout comme les droits en matière de travail, de communication et de services, de bilinguisme législatif, voire même ceux qui concernent l'application de la Partie VII de la *Loi sur les langues officielles*.

Les arrêts *Beaulac* et *Arsenault-Cameron* permettent aux communautés francophones et acadiennes de garder espoir pour l'avenir. Ils serviront d'armes lorsque viendra le temps de négocier de nouveau avec les gouvernements. En principe, les communautés n'auront plus besoin de rechercher à la pièce des mesures, législatives ou autres, qu'elles ont le droit d'exiger.

### **L'ARRÊT MONTFORT DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO**

Qu'en est-il maintenant du domaine de la santé ? Les communautés francophones et acadiennes sont-elles prêtes à faire de grands compromis sur une question aussi fondamentale ? Si on fait de la langue le véritable pont entre l'isolement et la collectivité, que se passe-t-il lorsqu'on est vulnérable et en attente de services ?

Les tribunaux ont stipulé qu'en plus de l'éducation, d'autres champs sont très importants pour l'avenir des communautés francophones et acadiennes. Prenons seulement l'exemple de la santé et l'arrêt *Montfort* de la Cour d'appel de l'Ontario. Il ne s'agit pas ici d'un arrêt qui octroie aux communautés francophones et acadiennes des droits précis d'obtenir des services de santé en français partout au pays, mais plutôt d'un arrêt qui nous dit que les gouvernements ne peuvent plus faire abstraction du principe de respect des minorités, principe non écrit de la Constitution canadienne, au moment de prendre des décisions qui affectent l'avenir et le développement des communautés minoritaires.

En 1996, la Commission de restructuration des services de santé en Ontario, maintenant dissoute, avait pris la décision de fermer l'hôpital Montfort, ce qui avait soulevé l'ire de toute la communauté franco-ontarienne. Pour des raisons administratives, le gouvernement de l'Ontario giflait carrément toute une communauté.

Rappelons que l'hôpital Montfort, situé à Ottawa, est le seul hôpital en Ontario dans lequel la langue de travail est le français et où les services en français sont disponibles en tout temps. Il s'agit du seul établissement collégial et universitaire d'Ontario où les stagiaires sont assurés de pouvoir y être formés en français. Le 29 novembre 1999, la Cour divisionnaire avait accepté en preuve que les institutions d'une minorité linguistique sont essentielles à la survie et à la vitalité de cette collectivité, non seulement pour ses fonctions pratiques, mais également pour l'affirmation et l'expression de l'identité culturelle et du sentiment d'appartenance.

Non seulement la Cour d'appel avait-elle accepté cette preuve, mais elle ajoutait :

La sauvegarde et la promotion de la langue française à l'égard des soins de santé communautaires dispensés par la seule institution francophone qui exerce ce rôle faisait partie de l'intérêt public que la Commission aurait dû prendre en considération. La Commission aurait dû également prendre en considération l'intérêt public soulevé par le fait que le rôle institutionnel de Montfort avait une portée provinciale qui dépassait les préoccupations locales d'Ottawa-Carleton en matière de soins de santé<sup>20</sup>.

---

20. *Lalonde et al. vs. Commission de restructuration des services de santé*, précité, note 12, par. 74.

La Cour d'appel s'est largement appuyée sur le *Renvoi sur la sécession du Québec*. Il importe ici d'en faire quelques rappels opportuns pour bien saisir l'arrêt *Montfort*. La Cour suprême du Canada a indiqué qu'il existait au moins quatre principes constitutionnels directeurs fondamentaux, à savoir le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit (*rule of law*), et le respect des minorités. Ces principes déterminants fonctionnent en symbiose. Aucun ne peut être défini en faisant abstraction des autres et aucun ne peut empêcher ou exclure l'application d'un autre.

En procédant à un rappel historique de la fondation du Canada, la Cour indiquait clairement que le respect des minorités était un principe de base. Elle rappelait que les acteurs politiques de l'époque croyaient que le fédéralisme était la structure politique qui permettait de concilier unité et diversité. La *Loi constitutionnelle de 1982* est simplement venue réaffirmer l'engagement du Canada envers la protection des droits des minorités et des droits linguistiques. Le respect des principes démocratiques constitue également un facteur englobant la participation des femmes, des minorités et des peuples autochtones.

En ce qui concerne le principe de constitutionnalisme, la plus haute instance indique que :

une constitution peut chercher à garantir que des groupes minoritaires vulnérables bénéficient des institutions et des droits nécessaires pour préserver et promouvoir leur identité propre face aux tendances assimilatrices de la majorité<sup>21</sup>.

Elle ajoute :

Même si le passé du Canada en matière de défense des droits des minorités n'est pas irréprochable, cela a toujours été, depuis la Confédération, un but auquel ont aspiré les Canadiens dans un cheminement qui n'a pas été dénué de succès. Le principe de la protection des droits des minorités continue d'influencer l'application et l'interprétation de notre Constitution<sup>22</sup>.

21. *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité, note 5, par. 74.

22. *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité, note 5, par. 82.

La Cour d'appel de l'Ontario prend acte de ce renvoi de la Cour suprême du Canada et plus particulièrement du passage suivant<sup>23</sup> :

Les principes non écrits de la Constitution ont bel et bien une force normative. Dans le Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.) ; Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.), [1997] 3 R.C.S. 3 (le Renvoi relatif aux juges provinciaux), à la p. 75, le juge en chef Lamer fait clairement savoir qu'à son avis, le préambule de la Constitution « invite les tribunaux à transformer ces principes en prémisses d'une thèse constitutionnelle qui amène à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel ». Cette affirmation a été reprise dans le Renvoi relatif à la sécession, à la p. 249 :

Des principes constitutionnels sous-jacents peuvent, dans certaines circonstances, donner lieu à des obligations juridiques substantielles (ils ont « plein effet juridique » selon les termes du Renvoi relatif au rapatriement, précité, à la p. 845) qui posent des limites substantielles à l'action gouvernementale. Ces principes peuvent donner naissance à des obligations très abstraites et générales, ou à des obligations plus spécifiques et précises. Les principes ne sont pas simplement descriptifs ; ils sont aussi investis d'une force normative puissante et lient à la fois les tribunaux et les gouvernements.

La Cour d'appel de l'Ontario rejette les prétentions du Procureur général de l'Ontario pour deux motifs. L'un vise l'application de la *Loi sur les services en français*<sup>24</sup> de l'Ontario sur lequel nous n'insisterons pas sauf pour mentionner que la Cour d'appel applique rigoureusement les principes d'interprétation édictés par la Cour suprême du Canada lorsqu'il y est question de droits linguistiques, à savoir que ces derniers doivent recevoir une interprétation large, libérale et téléologique, tenant compte du contexte historique et social, des injustices passées et de l'importance pour la minorité linguistique touchée de ses droits et de ses institutions.

L'autre motif vise plus particulièrement les principes non écrits, ce que la Cour d'appel nomme les valeurs fondamentales :

23. *Lalonde et al. vs Commission de restructuration des services de santé*, précité, note 12, par. 116.

24. *Loi sur les services en français*, L.R.O. 1990, C. F-32.

La Commission n'a pas présenté de justification à l'appui de sa décision de réduire le rôle important de Montfort sur les plans linguistique, culturel et éducatif pour la minorité franco-ontarienne. Elle a affirmé que cette question dépassait le cadre de son mandat. La Commission n'a pas porté attention aux valeurs constitutionnelles pertinentes, ni n'a tenté de justifier le non-respect de ces valeurs au motif que c'était nécessaire pour atteindre un autre objectif important. Malgré le respect dû à la Commission, les directives, qu'elle doit donner dans l'intérêt public, ne sont pas à l'abri d'une révision judiciaire lorsqu'elles empiètent sur les valeurs constitutionnelles fondamentales sans offrir aucune justification.

[...]

Nous en concluons que les directives de la Commission doivent être annulées au motif supplémentaire que, dans l'exercice de sa discrétion, et contrairement au principe constitutionnel du respect et de la protection des minorités, la Commission n'a pas accordé suffisamment de poids et d'importance au rôle de Montfort sur les plans linguistique et culturel pour la survie de la minorité franco-ontarienne<sup>25</sup>.

Voilà, essentiellement, ce que dit la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Montfort*. Il était question ici de sauvegarder un hôpital francophone, d'assurer à son personnel qu'il puisse continuer de travailler et d'être formé en français. Il s'agissait d'une situation où les francophones auraient perdu l'accès, en tout temps, à des soins et à des services en français comme c'est le cas présentement. Bref, il était question dans cette affaire d'un recul important et inacceptable pour la communauté. Pourrait-on utiliser cet argument pour sauver un centre culturel ? C'est possible, mais il faudrait présenter une preuve analogue à celle de l'affaire *Montfort*, ce qui est loin d'être évident. Il n'est donc pas question ici d'étendre des garanties juridiques qui pourraient tuer l'initiative politique, comme certains le laissent entendre, mais plutôt de protéger les droits acquis des communautés afin d'en empêcher tout recul. C'est une conception beaucoup plus défensive qu'offensive.

\* \* \*

Le personnel médical de l'hôpital n'a pas demandé à se battre devant les tribunaux, ce qui a entraîné des coûts effarants pour toute

---

25. *Lalonde et al. vs Commission de restructuration des services de santé*, précité, note 12, par. 184 et 187.

la société ontarienne. La communauté franco-ontarienne n'a pas voulu cette bataille, mais elle s'est tenue debout et elle a gagné son pari. On peut dire la même chose de Monsieur Mahé, de l'Alberta, ou de Madame Noëlla Arsenault-Cameron, de l'Île-du-Prince-Édouard. Derrière chacune de ces batailles judiciaires, menées avec courage et opiniâtreté, il y a des gens, des individus qui font d'énormes sacrifices pour enfin obtenir le respect de leurs droits.

Il ne faut pas tellement s'étonner de l'émergence bien réelle du recours judiciaire comme forme de revendication, surtout depuis l'entrée en vigueur de la *Charte* en 1982 et de la possibilité d'utiliser des fonds fédéraux pour contester une législation, un règlement, une politique ou une pratique gouvernementale allant à l'encontre des droits linguistiques prévus par ladite *Charte*<sup>26</sup>. D'aucuns verront là de l'activisme judiciaire. Pourtant, les communautés francophones et acadiennes n'ont pas gagné toutes ces batailles juridiques, tant s'en faut. Est-ce de l'activisme judiciaire que de voir un tribunal indiquer clairement que, dorénavant, un gouvernement, avant de prendre une décision, devra s'assurer de respecter la minorité ? Est-ce que déclarer que le fédéralisme ou la démocratie constituent des piliers, des principes directeurs de la Constitution canadienne constitue de l'activisme judiciaire ? Les récents jugements des cours d'appel laissent entrevoir des jours meilleurs, où le respect des droits fondamentaux des communautés francophones et acadiennes sera accepté d'office par les gouvernements qui, alors, investiront, sans s'y faire trop pousser, dans le développement et l'épanouissement des communautés francophones et acadiennes.

Malheureusement, l'histoire démontre que, bien souvent, nos gouvernements ne respectent leurs propres engagements constitutionnels que lorsqu'ils y sont contraints. Les communautés francophones et acadiennes ont donc encore fort à faire et ce, même en éducation, car tout n'est pas encore parfait en matière de gestion

---

26. En effet, le Programme de contestation judiciaire du Canada, un organisme indépendant du gouvernement fédéral – mais qui reçoit tous ses fonds de ce dernier à raison de 2,75 millions de dollars par année –, permet le financement de causes types en droits linguistiques et aussi en droits à l'égalité (75 % du budget accordé aux litiges vont au volet des droits à l'égalité, l'autre 25 % au volet des droits linguistiques).

scolaire. Il faudra convaincre les gouvernements et la population majoritaire qu'un État réellement démocratique se doit d'abord de respecter sa communauté minoritaire. Il ne faut pas perdre de vue que la majorité n'a pas de droits, elle n'a que des pouvoirs et il est bien tentant pour un gouvernement de se laisser séduire par le chant des sirènes d'une partie plus bruyante de cette majorité, au détriment de la communauté minoritaire de langue officielle. Mais, tôt ou tard, ces mêmes gouvernements s'échoueront sur les récifs des tribunaux d'appels peu impressionnés par l'appel des ces sirènes.