Document generated on 07/11/2025 11:18 p.m.

Les Cahiers de droit

Le régime juridique des langues dans l'administration publique au Nouveau-Brunswick

Pierre Foucher and Gérard Snow

Volume 24, Number 1, 1983

Égalité juridique des langues

URI: https://id.erudit.org/iderudit/042536ar
DOI: https://doi.org/10.7202/042536ar

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 article

Foucher, P. & Snow, G. (1983). Le régime juridique des langues dans l'administration publique au Nouveau-Brunswick. *Les Cahiers de droit*, *24*(1), 81–113. https://doi.org/10.7202/042536ar

Article abstract

Linguistic rights in New Brunswick have progressed since the enactment of the *Official Languages of New Brunswick Act* of 1969. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* has caused the entrenchment of some linguistic guarantees in the Constitution and has provided for judicial enforcement. Collective rights have also been given legislative sanction through the passing, in 1981, of *An Act Recognizing the Equality of the Two Official Linguistic Communities in New Brunswick*, and new legislation to replace the 1969 Act has now been proposed in a recent government-sponsored study.

This paper looks at the legal consequences of these enactments in relation to public administration in New Brunswick.

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1983

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/

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/

Le régime juridique des langues dans l'administration publique au Nouveau-Brunswick

Pierre FOUCHER *
Gérard SNOW **

Linguistic rights in New Brunswick have progressed since the enactment of the Official Languages of New Brunswick Act *of 1969. The* Canadian Charter of Rights and Freedoms *has caused the entrenchment of some linguistic guarantees in the Constitution and has provided for judicial enforcement. Collective rights have also been given legislative sanction through the passing, in 1981, of* An Act Recognizing the Equality of the Two Official Linguistic Communities in New Brunswick, *and new legislation to replace the 1969 Act has now been proposed in a recent government-sponsored study.*

This paper looks at the legal consequences of these enactments in relation to public administration in New Brunswick.

Pages

Introduction 82

1. Droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* 83
1.1. Nature et portée des droits linguistiques 84
1.1.1. Le droit de communiquer dans sa langue avec l'administration publique 84
1.1.1.1. Le titulaire du droit 85
1.1.1.2. La nature du droit accordé 86
1.1.1.3. La portée du droit 88
1.1.1.4. Conclusions sur le droit aux services dans la langue de l'administré 90

* Professeur à l'École de droit de Moncton.
** Professeur à l'École de droit de Moncton.

Les Cahiers de Droit, vol. 24, nº 1, mars 1983, pp. 81-113

Pages

1.1.2. L'égalité formelle des langues 91
1.1.2.1. La nature de la déclaration d'égalité 91
1.1.2.1.1. Le caractère symbolique ou juridique 91
1.1.2.1.2. Le caractère déclaratoire ou impératif 92
1.1.2.2. La portée de la déclaration d'égalité 94
1.1.2.3. Conclusions sur le principe d'égalité des langues 95
1.2. La portée générale des droits conférés par la Charte 96
1.2.1. La primauté de la Charte 96
1.2.2. L'intangibilité des garanties linguistiques 96
1.2.2.1. La procédure de modification 97
1.2.2.2. Les limites raisonnables 97
1.2.3. Conclusions sur la portée générale de la Charte 98
1.3. Les recours prévus par la Charte 98
1.3.1. Le droit de poursuivre 99
1.3.2. La nature du recours 100
1.4. Conclusions sur les droits garantis par la Charte 103

2. Droits garantis par la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* 104
2.1. Différence de nature 104
2.2. Différence de contenu 104
2.2.1. Le titulaire du droit 104
2.2.2. La portée du droit 105
2.2.3. Le problème des municipalités 105
2.2.4. La nature du droit 106
2.2.4.1. L'opportunité d'une demande 106
2.2.4.2. La prestation du service 106
2.3. Conclusions sur les droits garantis par la Loi provinciale 107

3. La dimension collective 107
3.1. Les objectifs politiques 108
3.2. La transposition des objectifs au plan juridique 109
3.3. Réformes en perspective 112

Introduction

Suite au dépôt, en 1967, du premier livre du rapport Laurendeau-Dunton [1] et de l'accession au pouvoir, en 1969, du gouvernement Trudeau, l'État canadien a formulé une nouvelle politique de bilinguisme officiel qui, à travers diverses péripéties, a éventuellement mené à l'enchâssement constitutionnel de garanties linguistiques précises. Nous nous proposons d'examiner dans un premier temps les dispositions de la *Charte canadienne des*

1. *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, Fascicule 1, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967.

droits et libertés et de la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* [2] relatives à la langue de l'administration publique au Nouveau-Brunswick, et d'explorer dans un deuxième temps l'aspect collectif de ces droits linguistiques.

Le rapport Capotorti [3] sur les droits accordés aux minorités en vertu de l'article 27 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* [4] souligne les difficultés inhérentes au choix du mode de protection linguistique dans un État fédératif multilingue. Le rapport met en lumière la diversité des solutions adoptées par divers États pour résoudre ce problème. Suivant les circonstances, l'État peut accorder un statut et des droits à la langue elle-même, à la communauté linguistique ou à l'individu qui parle cette langue. Ces droits peuvent se limiter aux aspects officiels de la vie publique ou s'étendre à des secteurs quasi publics ou privés. Ils peuvent être inscrits dans la Constitution, dans une loi de nature constitutionnelle ou dans de simples lois ordinaires. Ils peuvent s'appliquer à l'ensemble du territoire, aux institutions politiques centrales ou à un seul des États membres. Le pouvoir politique peut s'abstenir de légiférer et tolérer les situations de fait qui se présentent ou chercher à promouvoir activement le bilinguisme ou le multilinguisme par des politiques et des programmes appropriés. Dans le choix de ses stratégies, l'État devra considérer divers facteurs, dont l'importance relative de la minorité, le développement de la langue minoritaire comme véhicule culturel, les langues nationales des États voisins et l'importance politique de la question.

Nous étudierons en premier lieu la nature et la portée de la protection constitutionnelle que le Nouveau-Brunswick a fait inscrire dans la *Charte canadienne des droits et libertés.* Nous nous attarderons ensuite à comparer cette charte et la loi néo-brunswickoise sur les langues officielles [5]. Enfin, nous évaluerons l'importance de ce régime juridique pour la communauté acadienne de cette province.

1. Droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*

Lors des difficiles négociations constitutionnelles qui menèrent à l'adoption du texte actuel de la *Charte canadienne des droits et libertés*, le

2. L.R.N.-B. 1973, c. O-1.
3. F. CAPOTORTI, *Rapport sur les droits des personnes appartenant à des minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Nations Unies, E/C.N. 4/ Sub. 2/384/Rev. 1, 1979.
4. L'article 27 se lit: « Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue. » Ce pacte a été ratifié par le Canada en 1976.
5. *Supra*, note 2.

Nouveau-Brunswick fut finalement la seule province à demander que les droits linguistiques garantis par la Charte, qui ne visaient jusque-là que les institutions centrales, soient étendus à son territoire et aux matières relevant de sa juridiction. Acquiesçant à ce vœu, le ministre fédéral de la Justice proposa en janvier 1981 une série d'amendements à la proposition de loi constitutionnelle, dont certains avaient l'effet de rendre les articles 16 à 20 de la Charte applicables au Nouveau-Brunswick. La proposition constitutionnelle telle qu'amendée fut adoptée, après d'orageux débats judiciaires et politiques, par le parlement d'Ottawa puis par celui de Westminster, et devint la *Loi constitutionnelle de 1982.*

L'enchâssement de droits linguistiques dans une constitution a un effet tant juridique que symbolique. Au niveau juridique, les droits constitutionnels jouissent d'une suprématie sur tout autre droit. Au plan symbolique, la constitution exprime les valeurs fondamentales de la société.

Nous examinerons donc la nature des droits que confère la Charte dans le domaine spécifique qui nous intéresse ici, soit celui de la langue de l'administration. Nous évaluerons aussi la portée et les limites de ces droits ainsi que les recours offerts au citoyen lésé.

Comme aucun jugement n'a encore été rendu en rapport avec ces dispositions, nous sommes réduits à scruter le texte même de la Charte et à faire des inférences à partir de la jurisprudence portant sur des dispositions analogues de la loi fédérale[6].

1.1. Nature et portée des droits linguistiques

Deux paragraphes peuvent recevoir application en matière de langue de l'administration: ce sont les paragraphes 16(2) et 20(2) de la Charte. Le premier est d'ordre général tandis que le second porte précisément sur le problème de la langue des communications entre le citoyen et le gouvernement. Commençons par l'étude de la disposition plus spécifique.

1.1.1. Le droit de communiquer dans sa langue avec l'administration provinciale

Le paragraphe 20(2) de la Charte se lit:

> Le public a, au Nouveau-Brunswick, droit à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer avec tout bureau des institutions de la législature ou du gouvernement ou pour en recevoir les services.

6. *Loi sur les langues officielles*, S.R.C. 1970, c. O-2.

Nous pouvons dégager de ce paragraphe trois éléments se rapportant respectivement au titulaire du droit, à la nature du droit accordé, et à la portée de ce droit.

1.1.1.1. Le titulaire du droit

Curieusement, le droit visé n'est pas garanti, comme dans d'autres passages de la Charte, à « toute personne »[7], à « un citoyen canadien »[8], ou à « chacun »[9]. Il est accordé de façon générale au public. Il faut faire remarquer que la version préliminaire du paragraphe employait la tournure « chacun a droit à titre privé »; la note explicative accompagnant la modification indiquait :

> Le membre de phrase « chacun a, au Canada, à titre privé » dans le texte actuel risque de donner lieu à une interprétation trop restrictive. Il est remplacé par « le public a, au Canada ».[10]

On semble donc avoir voulu élargir la portée de la garantie. Cependant, malgré le caractère générique du terme, *le public* n'est pas une entité reconnue par le droit canadien comme jouissant d'une personnalité morale, et partant de la capacité juridique d'ester en justice. Il faut chercher ailleurs le sens que lui confère le présent contexte.

Nous croyons que *le public* désigne tous les membres de la société qui consomment les services gouvernementaux, y compris les personnes morales, les sociétés de personnes et les associations auxquels il est possible d'attribuer par ailleurs une capacité juridique. En ce sens, les intervenants officiels (autres institutions de la législature ou du gouvernement provincial, ou institutions publiques d'autres juridictions) seraient exclus de l'application du paragraphe 20(2) et ne pourraient, ne faisant pas partie du public, se fonder sur cette disposition pour exiger de transiger dans leur langue avec les institutions officielles du Nouveau-Brunswick visées par ce paragraphe. Cette interprétation découle d'abord de la modification de 1981, puisqu'en éliminant du paragraphe les mots « à titre privé », l'on voulait sans doute y inclure les personnes morales. En second lieu, la définition ordinaire du

---

7. Comparer le paragraphe 24(1): « *Toute personne*, victime de violation des droits... ».
8. Comparer l'article 3: « *Tout citoyen* a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales. »
9. Comparer l'article 7: « *Chacun* a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne... ».
10. *Regroupement et explication des projets de modification déposés par le Ministre de la Justice devant le Comité mixte spécial de la Constitution*, Ottawa, Janvier 1981. Le premier projet n'incluait pas le paragraphe 20(2) applicable au Nouveau-Brunswick, d'où la seule mention « au Canada ». La formulation modifiée du paragraphe (1) a été reprise et transposée au Nouveau-Brunswick dans le paragraphe (2).

terme public [11] dénote une opposition entre le client et le débiteur de l'obligation, en l'espèce le citoyen et le gouvernement. Troisièmement, la version anglaise emploie la tournure « any member of the public », expression qui individualise clairement le titulaire du droit et le distingue du public en général. Le droit est donc donné à toute personne, même morale, qui fait affaire au Nouveau-Brunswick avec le gouvernement de cette province, sans égard au lieu de résidence du client. À cet égard, les versions française et anglaise peuvent se prêter à des interprétations différentes. La version française place les mots « au Nouveau-Brunswick » entre deux virgules : « le public a, au Nouveau-Brunswick, droit... ». C'est le *droit* qui s'exerce au Nouveau-Brunswick. Dans la version anglaise, la formulation « Any member of the public in New Brunswick has the right... », peut donner à penser que c'est le public du Nouveau-Brunswick, donc situé au Nouveau-Brunswick, qui est titulaire du droit, excluant ainsi par exemple les conversations téléphoniques interprovinciales. Mais, cette distinction n'a sans doute qu'une signification théorique. Ce qui importe, c'est que toute personne faisant affaire avec le gouvernement néo-brunswickois bénéficie de la garantie, sans égard à sa résidence : touristes, compagnies dont le siège social est à l'extérieur de la province ou personnes séjournant temporairement dans la province.

1.1.1.2. La nature du droit accordé

Le paragraphe 20(2) donne le droit au public de communiquer avec les bureaux des institutions de la législature ou du gouvernement et d'en recevoir les services, en français ou en anglais.

On a donc voulu respecter le libre choix du client, dans la plus pure tradition des droits civils et politiques, lesquels se caractérisent par leur individualisme [12]. Il n'est fait référence ni à la langue maternelle, ni à l'origine ethnique, ni à la concentration des groupes linguistiques. La liberté du citoyen quant au choix de la langue ne connaît donc en principe aucune restriction.

Quant aux obligations corrélatives du gouvernement, nous estimons, avec le professeur André Tremblay [13], que le paragraphe 20(2) n'a pas pour

---

11. *Grand Larousse*: « L'ensemble de la population, les gens qui les composent, indistinctement. » *Le Robert*: « Les gens, la masse de la population. »
12. Voir Theodor C. VAN BOVEN, « Les critères de distinction des droits de l'homme », dans K. VASAK (rédacteur général), *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, Paris, Unesco, 1978, à la page 52.
13. André TREMBLAY, « Linguistic Equality », dans W. S. TARNOPOLSKY et G.-A. BEAUDOIN (directeurs), *Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*, Toronto, Carswell, 1982, aux pages 458 et 465.

effet d'imposer le bilinguisme à tous les employés de l'État, mais rend le gouvernement responsable de la capacité linguistique globale de ses bureaux. Ceux-ci doivent disposer de personnel et de matériel en proportion suffisante dans chacune des langues officielles pour permettre aux citoyens d'obtenir un service d'égale qualité.

Un gouvernement offre, selon une grille d'analyse classique, quatre types de services [14]. Il s'agit des services techniques, des biens directs, des biens indirects et des contrôles. Les services techniques désignent les interventions de soutien qu'effectue le gouvernement dans une activité donnée. Ces interventions de soutien s'expriment par des programmes de recherche, de planification et d'analyse. Les biens directs sont les services que le gouvernement rend directement au citoyen. Ses interventions peuvent être soit d'ordre financier (subventions, prêts) ou d'ordre matériel (poursuite d'une activité par un organisme de la Couronne). Les biens indirects sont les moyens utilisés par le gouvernement pour s'assurer que ses tâches seront exécutées. Ils s'exercent par des contrats accordés à l'entreprise privée en vue de l'exécution d'une responsabilité gouvernementale (par exemple, la voirie). Enfin, les mécanismes de contrôle sont instaurés pour que l'État puisse, dans l'intérêt commun, superviser l'exercice d'activités données. Les mécanismes comprennent tout l'appareillage usuel de la réglementation, soit les permis, la tarification, les normes de qualité, la certification, l'inspection, les textes réglementaires. Chacune de ces catégories de service comporte évidemment plusieurs niveaux, selon le degré de l'intervention étatique, allant de la supervision générale (comme dans le cas des corporations professionnelles, auxquelles l'État délègue presque entièrement la responsabilité du contrôle de l'activité) à l'intervention directe (comme en matière d'éducation).

Dans chacune de ces catégories, le public a droit de recevoir des services dans sa langue. La Charte garantit donc à chacun le droit d'exiger qu'un spécialiste du gouvernement puisse lui fournir ses services professionnels dans sa langue, et le gouvernement ne se décharge pas de son obligation en veillant simplement à ce qu'une seule personne au sein d'une de ses unités fonctionnelles soit en mesure d'offrir le service visé dans la langue du client. Si le service est technique, le client a droit d'exiger que le fonctionnaire spécialement chargé de le dispenser, et non un substitut moins qualifié, puisse lui offrir le même service, de la même qualité.

Les services couverts par le paragraphe 20(2) vont donc bien au-delà de la demande de renseignements au comptoir. Ils comprennent la consultation

14. Voir V. LEMIEUX, « Analyse stratégique des organismes administratifs », dans I. GOW, *Administration publique québécoise*, textes et documents, Montréal, Beauchemin, 1970, p. 231.

technique, les formulaires et documents officiels, l'information spécialisée, les cours et colloques, la recherche et l'analyse.

Si le gouvernement ne désire pas dédoubler ces services en engageant un spécialiste de chaque langue officielle, il doit soit engager du personnel bilingue (même dans les positions requérant peu de contact avec la clientèle), soit décentraliser ses services. De toute façon, pour éviter les conflits inutiles, le gouvernement devrait se doter d'une politique linguistique articulée [15].

1.1.1.3. La portée du droit

Nous tenterons ici de cerner le sens de l'expression ambiguë « tout bureau des institutions de la législature ou du gouvernement », qui établit la portée du droit conféré par le paragraphe 20(2). Avant de nous attarder au dernier membre de cette expression, nous nous pencherons brièvement sur la notion de bureau.

Les institutions officielles ne dispensent pas leurs services dans l'abstrait; elles sont hautement structurées, selon des critères avant tout fonctionnels. Ce sont sans doute ces unités fonctionnelles que l'on a voulu désigner par le terme « bureau ». Il serait incongru que l'on n'ait voulu viser que les lieux physiques de l'exercice de l'activité ou que l'échelon le plus bas de la structure hiérarchique.

Il nous paraît plus raisonnable de donner à ces termes une interprétation libérale et de conclure que la garantie affecte toute unité fonctionnelle du gouvernement.

Certaines de ces unités sont disséminées à travers le territoire. Le libellé du paragraphe 20(2) est assez général pour englober les bureaux régionaux au même titre que les bureaux centraux.

Des esprits tatillons pourraient aussi prétendre que puisque le paragraphe 20(2) s'applique aux services des « bureaux », les droits linguistiques de ce paragraphe ne sauraient être revendiqués que dans la mesure où les services sont rendus dans un bureau. Ainsi, un citoyen pourrait exiger de subir un interrogatoire dans sa langue à un poste de police, mais ne pourrait exiger d'être interpellé ou placé en état d'arrestation dans sa langue, sur la route ou chez lui. Un commerçant ne pourrait exiger qu'un inspecteur parlant sa langue vienne inspecter ses installations, mais pourrait contester dans sa langue devant un tribunal administratif une décision défavorable de cet inspecteur.

---

15. Voir, *infra*, le troisième volet de notre exposé.

Cette interprétation restrictive nous apparaît déraisonnable. Les services d'un bureau du gouvernement incluent les services fonctionnellement rattachés à un tel bureau mais dispensés à l'extérieur de celui-ci. L'esprit même de la disposition semble commander une telle approche. Prétendre le contraire priverait la Charte de maints effets pratiques importants puisque plusieurs services donnent lieu à un contact direct hors des « bureaux » de l'institution.

Qu'a-t-on voulu inclure dans l'expression « institutions de la législature ou du gouvernement » ? Cette expression se retrouve aussi au paragraphe 16(2) contenant les droits linguistiques généraux [16]. Par contre, l'alinéa 32(1)b), qui définit l'application générale de la Charte, énonce que celle-ci s'applique « à la législature et au gouvernement de chaque province, pour tous les domaines relevant de cette législature ».

Le paragraphe 20(2) apparaît donc plus précis que l'alinéa 32(1)b) puisqu'il vise les bureaux *des institutions* de la législature ou du gouvernement. Ces droits linguistiques ont donc une portée structurale. Ils s'appliquent aux structures étatiques.

Ces diverses formulations n'ont pas manqué de susciter des questions parmi les commentateurs. La multiplicité des modèles administratifs modernes nous amène en effet à nous demander où finit le gouvernement. Le professeur Tremblay prétend que tout organisme créé, contrôlé et financé par l'État est une institution du gouvernement [17]. Le professeur Swinton préconise plutôt une approche fondée sur la nature de la fonction : si celle-ci dénote un caractère étatique, l'agent qui l'exerce peut être considéré membre du gouvernement aux fins de l'application de la Charte [18]. La seconde approche est donc plus englobante que la première. Cependant, comme les droits linguistiques s'appliquent expressément aux institutions, nous devons adopter un critère structural plutôt que fonctionnel et chercher ce qui caractérise les institutions de la législature et du gouvernement.

Il nous apparaît d'abord nécessaire que l'organisme que nous cherchons à qualifier comme une institution de la législature ou du gouvernement soit une créature de l'État et doive son existence même à une loi publique ou à une division fonctionnelle intégrée d'un ministère. Le degré de contrôle de l'État sur l'organisme peut aussi être un facteur pertinent, mais il nous semble moins déterminant. Les organismes décentralisés fonctionnent de façon autonome, et c'est leur degré d'indépendance à l'égard du gouvernement qui les caractérise [19]. Cette décentralisation peut reposer sur une base

16. Voir, *infra*, la section 1.1.2.
17. *Supra*, note 13, p. 458.
18. K. SWINTON, « Application of the Canadian Charter of Rights », dans W. S. TARNOPOLSKY et G.-A. BEAUDOIN, *op. cit.*, note 13, à la page 41.
19. Voir P. GARANT, *Droit administratif*, Montréal, Éditions Yvon Blais Inc., 1981, p. 77 à 85.

territoriale (corporations municipales ou conseils scolaires), ou fonctionnelle (tribunaux administratifs, sociétés de la Couronne, entreprises publiques, corporations publiques dans le domaine hospitalier ou universitaire). Mais les organismes décentralisés demeurent, selon nous, des institutions de la législature ou du gouvernement puisqu'elles doivent leur existence et leurs pouvoirs à un acte juridique officiel de l'État. Selon nous, les hôpitaux, les écoles, les corps policiers, les agents de la Couronne[20], et même les municipalités, doivent être considérés comme étant englobés par cette expression. Le cas des universités ou des corporations professionnelles est plus litigieux, ces organismes étant de nature semi-privée. Quant aux entreprises d'utilité publique, elles ne peuvent être considérées dans tous les cas comme des institutions gouvernementales puisqu'elles fonctionnent comme des corporations privées. Il faut alors considérer attentivement les textes législatifs ou réglementaires pertinents pour y trouver des indications de la volonté du législateur de les considérer comme des agents de la Couronne.

Le paragraphe 20(2) s'applique donc, à notre avis, à tout organisme qui tire son existence et ses pouvoirs d'un texte législatif, ou qui est directement rattaché à une unité fonctionnelle d'un ministère représentant la Couronne. Ce sont là les caractéristiques principales d'une institution de la législature ou du gouvernement. La nomination de ses administrateurs, son financement, le degré de contrôle exercé par l'État sur ses activités, la nature de ces activités, peuvent être des facteurs pertinents dans la qualification d'un organisme, mais le facteur prépondérant demeure la source juridique de ses pouvoirs. Certains voudront peut-être limiter la portée de ce paragraphe aux seules institutions centrales de la législature (soit l'assemblée législative et les comités qui les composent) et du gouvernement (c'est-à-dire les ministères). Si le législateur avait voulu donner cette portée étroite aux droits linguistiques constitutionnels, il lui eût été facile de l'exprimer clairement. L'emploi d'une formulation souple permet de donner au paragraphe 20(2) une portée plus vaste, propre à lui assurer un effet véritable.

1.1.1.4. Conclusions sur le droit aux services dans la langue de l'administré

On peut constater que nos tribunaux auront fort à faire dans l'interprétation du paragraphe 20(2). Ces problèmes d'interprétation doivent se résoudre dans le respect de la nature même des droits linguistiques, c'est-à-dire des droits constitutionnels enchâssés dans un texte fondamental et

20. Pour une définition de cette notion, voir *ibid.*, p. 196 à 209, et *Fundy Lamb Producers* c. *Farm Adjustment Board* (1982), 40 N.B.R. (2d) 121 (Cour d'appel du Nouveau-Brunswick).

suprême. Nous avons cherché à donner au paragraphe 20(2) une interprétation large et libérale, et nous croyons que les tribunaux doivent aborder cette disposition dans un état d'esprit semblable afin d'assurer à la Charte un véritable impact en matière de droits linguistiques.

Le paragraphe 16(2) favorise d'ailleurs une telle interprétation. Nous y consacrerons quelques lignes.

1.1.2. L'égalité formelle des langues

Le paragraphe 16(2) se présente comme la déclaration solennelle d'un principe fondamental. Il énonce :

> Le français et l'anglais sont les langues officielles du Nouveau-Brunswick ; ils ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur emploi dans les institutions de la législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick.

Cette disposition soulève deux problèmes fort liés. D'une part, on doit se demander si ce paragraphe a un contenu juridique véritable, permettant par exemple à un citoyen d'intenter une poursuite devant les tribunaux pour en faire assurer le respect, ou s'il ne représente plutôt qu'une simple déclaration de principe sans effet juridique. Si l'on conclut que le paragraphe 16(2) est véritablement constitutif de droits, l'on doit ensuite chercher à déterminer quel usage peut en être fait. Nous réfléchirons donc d'abord sur la nature du paragraphe 16(2), puis sur sa portée.

1.1.2.1. La nature de la déclaration d'égalité

Pour tenter de cerner la nature véritable d'une déclaration d'égalité linguistique formelle enchâssée dans un texte constitutionnel, nous devons nous arrêter sur deux aspects du problème : d'abord le caractère symbolique ou juridique de cette déclaration, ensuite son caractère déclaratoire ou impératif.

1.1.2.1.1. Le caractère symbolique ou juridique

Un débat jurisprudentiel houleux a entouré l'interprétation du pendant législatif fédéral du paragraphe 16(2) de la Charte, soit l'article 2 de la *Loi sur les langues officielles* et dont la formulation est presque identique [21]. Ce débat est assez connu. Nous nous contenterons d'en rappeler les grands traits.

---

21. *Supra*, note 6. L'article 2 se lit : « Le français et l'anglais sont les langues officielles du Canada ; ils ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur usage dans les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada. »

Pour un premier groupe de juges, une telle déclaration ne serait qu'une expression de principe [22]. Elle ne pourrait donner lieu à un recours judiciaire et ne posséderait aucun contenu propre. Elle serait complétée et précisée par les dispositions subséquentes, dont elle pourrait faciliter l'interprétation.

Par contre, un second groupe de juges a vu dans cette déclaration l'expression d'un droit véritable donnant ouverture à un recours judiciaire. La déclaration d'égalité du statut, de droits et de privilèges créerait un droit exécutoire et susceptible de sanctions [23].

Cette dernière opinion est partagée par certains auteurs [24] et nous y souscrivons. Les termes mêmes du paragraphe 16(2) peuvent en effet se prêter à cette interprétation. De plus, le paragraphe 24(1) [25] prévoit explicitement un recours pour la personne dont les droits constitutionnels ont été violés. Ce recours serait illusoire si le paragraphe 16(2) ne pouvait être interprété comme ayant un contenu propre.

1.1.2.1.2. Le caractère déclaratoire ou impératif

Dans un contexte légèrement différent mais portant aussi sur des droits linguistiques constitutionnels, une controverse sur la nature même de ces droits a divisé la jurisprudence.

Pour situer cette controverse dans son contexte, il convient de rappeler que la Cour suprême du Canada s'est servie de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* [26] pour invalider la législation linguistique du Manitoba [27],

22. Voir les motifs du juge Monet dans *Air Canada* c. *Joyal & al.*, [1982] C.A. 39, 134 D.L.R. (3d) 410 (Cour d'appel du Québec); du juge Marceau dans *Association des Gens de l'air du Québec Inc.* c. *Lang*, [1977] 2 C.F. 22, 76 D.L.R. (3d) 455 (en première instance); et du juge Pratte en appel de cette cause, [1978] 2 C.F. 371, 89 D.L.R. (3d) 495, 22 N.R. 328.

23. Voir les motifs du juge Deschênes, Juge en chef de la Cour supérieure du Québec, dans *Joyal* c. *Air Canada*, [1976] C.S. 1211; du juge Laskin, Juge en chef de la Cour suprême du Canada, dans *Thorson* c. *P.G. du Canada*, [1975] 1 R.C.S. 138; des juges Le Dain et Hyde dans *Lang, supra*, note 22 à la Cour d'appel fédérale; des juges Monet et Barbès dans *Joyal, supra*, note 22; et enfin du juge Legault dans *Joyal et Tremblay* c. *Air Canada (nº 2)*, 1982, Cour Supérieure du Québec, non publié (actuellement en appel).

24. Voir A. TREMBLAY, *loc. cit.*, note 13, p. 454 et 455; H. BRUN et G.-A. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, Montréal, Éditions Yvon Blais Inc., 1982, p. 568.

25. Voir, *infra*, section 1.3 de notre exposé.

26. (1870), 33 Vict., c. 3, article 23 : « L'usage de la langue française ou de la langue anglaise sera facultatif dans les débats des Chambres de la législature; mais dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs de ces chambres, l'usage de ces deux langues sera obligatoire; et dans toute plaidoirie ou pièce de procédure par devant les tribunaux ou émanant des tribunaux du Canada, qui sont établis sous l'autorité de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, et par devant tous les tribunaux ou émanant des tribunaux de la province, il pourra être également fait usage, à faculté, de l'une ou l'autre de ces langues. Les actes de la législature seront imprimés et publiés dans ces deux langues. »

27. *An Act to Provide that the English Language Shall Be the Official Language of the Province of*

dans la célèbre cause *P.G. du Manitoba* c. *Forest*[28]. La Cour suprême a aussi invalidé quelques dispositions de la *Charte de la langue française*[29] du Québec au motif qu'elles contrevenaient à l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*[30]. Très rapidement, les tribunaux de ces deux provinces se sont trouvés confrontés avec le problème de la validité des lois adoptées jusqu'alors dans une seule langue, au mépris des prescriptions constitutionnelles. Ce problème se présentait avec encore plus d'acuité au Manitoba, puisque cette illégalité persistait depuis 1890, soit depuis plus de 90 ans. L'attitude des tribunaux d'appel de chacune des provinces a cependant été fort différente.

La Cour d'appel du Québec a prononcé la nullité absolue de deux lois adoptées en français seulement par la législature québécoise. Dans l'arrêt *Société Asbestos Ltée* c. *Société Nationale de l'Amiante*, le juge Lajoie s'explique en ces termes :

> Il est vrai que dans la cause de *Blaikie* les tribunaux n'ont pas décidé formellement qu'une loi de la Législature adoptée et sanctionnée en français seulement est nulle ou invalide. Il s'infère cependant que si la disposition de la *Charte de la langue française* qui prétend prescrire l'adoption de la législation en français seulement est totalement nulle, ultra vires, comme contraire à l'article 133 de l'*A.A.N.B.*, la législation ainsi adoptée est aussi invalide...
>
> La conclusion de la Cour supérieure et de la Cour d'Appel dans la cause de *Blaikie* à la nullité totale des articles 7 à 13 de la *Charte de la langue française* entraîne la conséquence que les lois adoptées en conformité de ces articles, sans respecter l'article 133 de l'*A.A.N.B.*, sont aussi nulles de nullité totale, non simplement affectées d'un vice de forme.[31]

Par contre, la Cour d'appel du Manitoba a refusé de prendre cette attitude[32]. La majorité constate que l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*[33] est « directory only, and not mandatory »[34]. La Cour estime qu'il faut tenir compte des difficultés pratiques et des inconvénients qu'entraînerait l'application stricte du droit, et qu'en l'espèce « the chaos that would result from declaring section 23 as mandatory or imperative would be monumental »[35]. Le juge Monnin, dans ses motifs de dissidence, réfute cette

---

Manitoba, S.M. 1890, c. 14, devenue *The Official Language Act of Manitoba*, R.S.M. 1970, c. O-10.

28. [1979] 2 R.C.S. 1032, 30 N.R. 213.
29. L.R.Q. 1977, c. C-11.
30. *P.G. du Québec* c. *Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, 101 D.L.R. (3d) 394.
31. [1979] C.A. 342 à la page 352.
32. *Bilodeau* c. *P.G. du Manitoba*, [1981] 5 W.W.R. 393.
33. *Supra*, note 26.
34. *Supra*, note 32, p. 402.
35. *Ibid.*, p. 401.

argumentation et écarte l'application en l'espèce de la distinction entre règles déclaratoires et règles impératives :

> Section 23 of the *Manitoba Act* is nearly identical in wording to s. 133 of the *B.N.A. Act*. I see no necessity to import into this argument the notion of directory legislation as opposed to mandatory legislation. Unfortunately, this court raised it in *A.G. Man. v. Forest*, [1979] 4 W.W.R. 229 at p. 247, but I am certain that this theory has been put to rest by the two decisions of the Supreme Court of Canada on the matter, especially in *Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1011. The Supreme Court of Canada did not call to its assistance such theories, and declared that in respect to the province of Quebec all statutes must be published in both languages.[36]

Il précise et accentue sa position en des termes très énergiques :

> Furthermore, entrenched linguistic rights are by nature mandatory and never directory. If they were directory only, the risk is that they would never be enjoyed or be of any use to those to whom they were addressed. If it were merely directory, it would fly in the face of entrenchment, which, by its very nature, is mandatory. The authorities submitted by counsel on the mandatory or directory nature of legislation has no application to entrenched rights. Violence to the constitution cannot be tolerated.[37]

Pour le juge Monnin, l'effet de l'application d'une telle doctrine est clair :

> If constitutionally entrenched rights are to be effectively challenged by the application of the principles of directory *versus* mandatory legislation, the defenders of Parliamentary supremacy in the present constitutional debate have little to fear from the abuse of judicial supremacy if the end results are so weak and ineffective as to amount to no protection at all for entrenched rights.[38]

Nous souscrivons à ces propos du juge Monnin, en ajoutant que, même si la dichotomie entre déclaratoire et impératif s'avérait applicable en droit constitutionnel, il faudrait néanmoins conclure au caractère exécutoire de la Charte à cause de son article 24. La distinction, valable en droit administratif ou pour déterminer l'intérêt à poursuivre en matière constitutionnelle, ne peut être appliquée à un droit fondamental sans risquer d'amoindrir considérablement le principe de la suprématie de la Constitution.

1.1.2.2. La portée de la déclaration d'égalité

La simple mention du caractère officiel des langues ne produit aucun effet juridique si on l'isole de la suite du paragraphe 16(2)[39]. Cependant,

36. *Ibid.*, p. 405.

37. *Ibid.*, p. 406.

38. *Ibid.* L'affaire est présentement devant la Cour Suprême du Canada et les parties tentent de négocier un règlement extrajudiciaire.

39. Voir les propos du juge Deschênes dans *Joyal* c. *Air Canada*, *supra*, note 23, p. 1214.

considéré dans son ensemble, ce paragraphe reconnaît une égalité linguistique formelle, et les conséquences de cette reconnaissance peuvent être lourdes. En effet, un requérant aura la possibilité de démontrer à la Cour qu'une situation de fait donnée contrevient à l'égalité des droits ou des privilèges des langues officielles, en accordant des privilèges indus à une langue par rapport à l'autre. Comme le paragraphe 16(2) traite de l'emploi des langues *dans* les institutions, on peut supposer qu'il vise la langue de travail, la langue de la formation, la langue d'usage. De plus, les méthodes de désignation des postes selon l'exigence linguistique, les politiques d'embauche, les classifications de poste, et toute la structure interne de la fonction publique provinciale, peuvent être remises en question à la lumière de cette disposition, si l'on peut démontrer que ces mécanismes ont pour effet de privilégier la langue anglaise. Notons, par ailleurs, que les mesures visant à établir ce qu'il est maintenant convenu d'appeler une « discrimination positive » en faveur d'un groupe minoritaire, soit dans notre cas la communauté francophone, peuvent s'inscrire dans le cadre du paragraphe 16(3) qui énonce justement :

> La présente Charte ne limite pas le pouvoir du Parlement et des législatures de favoriser la progression vers l'égalité de statut ou d'usage du français et de l'anglais.

La jurisprudence récente portant sur la notion d'*égalité devant la loi* semble toutefois indiquer que le Parlement peut établir une certaine discrimination si elle se fonde sur un motif raisonnable, approprié à l'objectif poursuivi[40]. On peut se demander si la même attitude prévaudra en matière linguistique.

1.1.2.3. Conclusions sur le principe d'égalité des langues

Nous estimons que le paragraphe 16(2) dans son ensemble vise l'aménagement linguistique interne des ministères et autres institutions officielles, lequel doit respecter le principe fondamental d'égalité de statut, de droits et de privilèges du français et de l'anglais. Ce principe servira donc de mesure d'évaluation de tout arrangement administratif du régime linguistique de la fonction publique. Le paragraphe 16(2) a un caractère impératif, est susceptible d'applications concrètes et peut être invoqué à l'encontre de politiques linguistiques ne le respectant pas.

---

40. Voir *Bliss* c. *P.G. du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 183, et l'opinion du juge McIntyre dans *MacKay* c. *La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 370.

1.2. La portée générale des droits conférés par la Charte

1.2.1. La primauté de la Charte

On lit au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*:

> La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Comme la Constitution du Canada comprend la Charte [41], cette dernière jouit de l'effet de primauté sur toute autre règle de droit.

La primauté ne vaut que contre une règle de droit, ce qui inclut les lois et règlements mais pas nécessairement les directives et politiques internes [42]. Ces dernières doivent donc plutôt être contestées au moyen de l'article 24 de la Charte.

En second lieu, la primauté ne vaut généralement qu'en cas d'incompatibilité réelle. En matière de partage de compétences législatives, les tribunaux appliquent une norme rigide d'incompatibilité et ne font jouer le principe de la prépondérance fédérale que dans les cas d'impossibilité d'appliquer simultanément les deux prescriptions législatives [43]. Si la même attitude persiste à l'égard de la Charte, il sera difficile d'invoquer avec succès le paragraphe 52(1). Jusqu'à présent cependant, l'application du paragraphe 52(1) par les tribunaux n'a pas nécessité d'interprétation au texte.

1.2.2. L'intangibilité des garanties linguistiques

Les garanties linguistiques ont spécifiquement été exclues de la clause de dérogation expresse du paragraphe 33(1), qui stipule:

> Le parlement ou la législature d'une province peut adopter une loi où il est expressément déclaré que celle-ci ou une de ses dispositions a effet indépendamment d'une disposition donnée de l'article 2 ou des articles 7 à 15 de la présente Charte.

La législature du Nouveau-Brunswick ne peut donc se soustraire unilatéralement à ses obligations constitutionnelles. Elle doit, pour se faire, suivre la procédure de modification, à moins de pouvoir invoquer avec succès la clause des limites raisonnables. Examinons l'un et l'autre de ces moyens.

---

41. Alinéa 52(2)*a*) de la Charte.
42. Voir M. FILION, « La Directive » (1979), 20 *C. de D.* 855, où l'auteur étudie en détail la question du statut juridique d'un texte infraréglementaire.
43. Voir *O'Grady* c. *Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Construction Montcalm Inc.* c. *Commission du Salaire Minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754 à la page 780.

1.2.2.1. La procédure de modification

La modification des droits linguistiques applicables à une province seulement est régie par une procédure spéciale. En effet, plutôt que de requérir le consentement de la majorité des provinces, de telles modifications ne nécessitent que l'approbation commune du Parlement et de l'assemblée législative de la province concernée[44]. Le mécanisme, destiné à faciliter la bilinguisation des provinces, peut aussi servir à l'effet contraire si l'enjeu politique le permet.

1.2.2.1. Les limites raisonnables

L'article premier de la Charte déclare :

> La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que 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.

Cet article, décrié par les promoteurs des libertés civiles comme étant la négation même de la notion de droits fondamentaux, ne pourra recevoir en matière linguistique le même impact qu'en droit criminel ou administratif.

D'abord, les droits garantis ne peuvent qu'être limités, non abrogés. Comme le disent les professeurs Brun et Tremblay :

> Une règle de droit de n'importe quelle nature, et non pas nécessairement une disposition législative, peut donc tenir tête à la Charte. Encore faudrait-il qu'elle ne fasse que restreindre un droit de la Charte et non pas nier ce droit.[45]

En second lieu, l'expression « règle de droit », comme nous l'avons mentionné, n'englobe probablement pas les textes infra-réglementaires[46]. Or, actuellement, l'ensemble du régime linguistique du Nouveau-Brunswick en matière administrative dépend surtout des directives ministérielles. L'État ne peut pas invoquer celles-ci pour justifier des limitations aux droits linguistiques protégés par la Charte.

---

44. L'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982* précise : « Les dispositions de la Constitution du Canada applicables à certaines provinces seulement ne peuvent être modifiées que par proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada, autorisée par des résolutions du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province concernée. Le présent article s'applique notamment : (...) *b*) aux modifications des dispositions relatives à l'usage du français ou de l'anglais dans une province. »
45. H. BRUN et G.-A. TREMBLAY, *loc. cit.*, note 24, p. 629; voir aussi *Quebec Association of Protestant School Boards of Greater Montreal et al.* c. *P.G. du Québec*, Cour Supérieure du Québec, 8 septembre 1982.
46. *Supra*, note 42.

Enfin, il incombe à l'État de prouver que la limitation apportée aux droits fondamentaux est proportionnée aux objectifs qu'il poursuit et qu'elle apparaît raisonnable [47].

Ces trois facteurs, et le second en particulier, contribueront à limiter la portée de l'article premier en matière de langue de l'administration. Si jamais la législature se dote de règles formelles, par voie législative ou réglementaire, celles-ci devront obéir aux prescriptions de cet article avant d'être acceptées comme des dérogations légitimes aux droits linguistiques.

1.2.3. Conclusions sur la portée générale de la Charte

Le législateur a donc voulu que les droits linguistiques de la Charte soient suprêmes. L'une des principales faiblesses des législations antérieures se trouve ainsi corrigée. Du statut de droits ordinaires, les droits linguistiques accèdent à celui de droits fondamentaux. Les tribunaux ne pourront plus utiliser l'argument, soutenu dans les affaires *Joyal* et *Lang* [48] ainsi que dans *Kelso* c. *Commission d'Emploi dans la Fonction Publique* [49], que le Parlement n'avait pas l'intention de déroger aux lois spéciales existantes ni d'imposer des lignes de conduite à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire conféré dans une autre loi. Les paragraphes 16(2) et 20(2) ont pour objet d'accorder des droits individuels qui auront pour effet de remettre en question les structures administratives. Ils ne peuvent être restreints que dans les limites de l'article premier et ne peuvent être unilatéralement modifiés, même si la procédure de modification qui leur est applicable peut donner lieu à des abus.

1.3. Les recours prévus par la Charte

Le paragraphe 24(1) offre un recours formel en ces termes :

> Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

Deux questions surgissent : l'une en rapport avec le droit de poursuite et l'accès aux tribunaux en matière linguistique, l'autre en rapport avec la nature du recours envisagé.

---

47. *Quebec Association..., supra*, note 45 ; voir aussi H. MARX, « Entrenchment, Limitations and Nonobstante », dans W. S. TARNOPOLSKY et G.-A. BEAUDOIN, *op. cit.*, note 13, pages 62 à 68.
48. *Supra*, note 23.
49. [1981] 1 R.C.S. 199.

1.3.1. Le droit de poursuivre

Avant même l'entrée en vigueur de la Charte, la jurisprudence avait déjà élargi l'accès aux tribunaux en matière constitutionnelle. La décision ultime d'accorder ce droit relevait du pouvoir discrétionnaire des tribunaux eux-mêmes, qui devaient considérer la disponibilité d'autres recours, le caractère régulateur ou déclaratoire[50] de la législation attaquée, l'importance de la question et l'intérêt public[51].

Cette approche n'a pas été modifiée par le paragraphe 24(1) de la Charte. En fait, ce paragraphe a plutôt complété la panoplie des armes judiciaires en les rendant applicables au champ des batailles constitutionnelles. Ainsi, l'article 24 se limite aux termes qui y sont prévus mais ne rend pas désuets les autres recours de Common Law, exerçables par voie de brefs de prérogative ou de l'action déclaratoire[52].

L'article 24 s'applique aussi aux victimes potentielles de violations des droits garantis. L'identification des victimes, quelles qu'elles soient, ne pose aucun problème dans le cas du non-respect du paragraphe 20(2) de la Charte. Une personne ayant reçu un service dans une langue autre que celle de son choix peut s'en plaindre aux tribunaux. Elle n'a pas à en avoir fait la demande. Ce droit lui est accordé de façon inconditionnelle. La logique et la nature même du droit nous imposent cependant de tenir compte de la formulation, expresse ou implicite, d'une demande de service dans sa langue pour évaluer une prétendue violation des droits linguistiques. Cependant, l'État ne pourra invoquer cette excuse de façon absolue. Si la conséquence de la violation de la Charte est grave, si le citoyen ignorait de bonne foi ses droits (il n'est pas question ici d'appliquer le concept rigide du droit criminel selon lequel nul n'est censé ignorer la loi), si l'État a fait preuve de mauvaise volonté ou de négligence dans le respect de la Charte, les tribunaux devraient en tirer les conclusions qui s'imposent.

Toujours en rapport avec le paragraphe 20(2), la Cour accueillerait-elle une requête en injonction présentée par un citoyen alléguant que la présence d'un employé unilingue dans un poste donné est susceptible de mener à une violation de la Charte? Abstraction faite de la disponibilité de l'injonction comme recours, nous croyons que le requérant devra au moins faire la preuve d'un intérêt quelconque, démontrer qu'il pourra avoir des contacts

---

50. L'expression anglaise est « regulatory or declaratory »; voir les arrêts cités *infra*, note 51.
51. *Thorson* c. *P. G. du Canada, supra*, note 23; *Nova Scotia Board of Censors* c. *McNeil*, [1976] 2 R.C.S. 265; *Ministre de la Justice (Canada)* c. *Borowski*, [1982] 1 W.W.R. 97.
52. Voir l'opinion de P. HOGG dans son ouvrage, *Canada Act Annotated*, Toronto, Carswell, 1982, p. 65-68; D. GIBSON, « General Enforcement of the Charter », dans W. S. TARNOPOLSKY et G.-A. BEAUDOIN, *op. cit.*, note 13, à la page 496.

avec l'employé en question, qu'il en requerra probablement les services. Il est douteux en effet que le concept de victime potentielle s'applique indistinctement à tout citoyen. Le paragraphe 20(2) élargit peut-être la portée du droit, mais le paragraphe 24(1) en restreint l'exercice aux victimes de violations et non à tous les membres de la société.

Par contre, il sera plus difficile d'identifier les victimes d'une violation du paragraphe 16(2), puisque celui-ci confère des droits aux langues et non aux personnes. Il va sans dire que ce seront des personnes qui devront faire respecter ce paragraphe. Comment circonscrire les victimes d'une violation du droit à l'égalité de statut, des droits et privilèges d'une langue?

De par leur nature générale, ces droits peuvent être revendiqués par toute personne physique ou morale directement affectée par un comportement qui enfreint la Charte. Ainsi, une association de pilotes a obtenu sans contestation le droit d'ester en justice pour faire respecter la *Loi sur les langues officielles* au plan fédéral [53]; des citoyens ont pu saisir les tribunaux de demandes de nullité de législations linguistiques provinciales [54]. De la même manière, des fonctionnaires provinciaux se plaignant de la langue de travail ou des groupes de citoyens se plaignant de la qualité linguistique des services offerts par une institution provinciale, pourraient selon nous intenter des poursuites, fondées sur le paragraphe 24(1), pour faire respecter l'égalité des langues. Peut-on envisager qu'un groupe de pression voué à la défense des membres d'une communauté linguistique puisse se charger d'une telle mission, au motif que ce groupe représente les intérêts de la communauté et que celle-ci est victime d'une violation de ses droits à l'égalité de statut des langues?

1.3.2. La nature du recours

Le paragraphe 24(1) accorde une grande latitude aux tribunaux quant au type de recours à accorder. Jusqu'à présent, l'interprétation donnée à cette expression par les tribunaux canadiens ne dénote pas une grande disposition à innover. L'ensemble de la jurisprudence considère que le paragraphe 24(1) ne confère pas à un tribunal une juridiction en soi, mais que le choix du forum dépend encore de la nature du recours demandé [55]. En matière linguistique provinciale, il nous apparaît que la Cour du Banc de la

53. Voir l'affaire *association des Gens de l'Air du Québec Inc.* c. *Lang, supra*, note 22.

54. Voir les affaires *Forest* et *Blaikie, supra*, notes 28 et 30, et l'affaire *Bilodeau, supra*, note 32.

55. Voir, par exemple, les arrêts *Re Anson* (1982), 8 W.C.B. 371, (Cour Suprême de la Colombie-Britannique) et *Re Gandam et M.M.I.* (1982), 16 A.C.W.S. 108 (Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan), dans lesquels on a refusé d'appliquer le paragraphe 24(1) de la Charte lorsqu'un autre recours était disponible au requérant devant les tribunaux d'une autre juridiction.

Reine du Nouveau-Brunswick sera le tribunal compétent de première instance.

Avant l'adoption de la Charte, les tribunaux ont été peu enclins à intervenir en matière de droits linguistiques. Le juge en chef Deschênes de la Cour supérieure du Québec a accordé une injonction contre Air Canada pour la forcer à respecter la loi fédérale, mais la Cour d'appel l'a désavoué, non parce que l'injonction n'était pas un recours approprié, mais parce que l'article 2 de la Loi n'avait pas un caractère exécutoire. Le juge Barbès, dans sa dissidence, a tout de même soutenu que les recours spécifiques prévus par la Loi n'excluaient pas les recours ordinaires en justice [56]. Par contre, dans un autre litige opposant les mêmes parties et visant les programmes de recrutement, d'embauche, de formation et de qualification du personnel de soutien d'Air Canada, le juge Legault de la Cour supérieure du Québec a refusé d'accorder une injonction, au motif qu'Air Canada n'enfreignait pas la loi de façon délibérée et qu'elle ne pratiquait pas une discrimination volontaire, mais que l'inégalité des privilèges du français et de l'anglais et la prépondérance de l'anglais dans l'aéronautique résultaient d'un état de fait imposé par la nature même de cette industrie hautement spécialisée [57]. Mais il n'a pas exclu l'injonction comme recours. Il s'est contenté de prononcer un jugement déclaratoire dans lequel il a affirmé que la défenderesse devait respecter son programme de francisation et le compléter pour la fin de 1983, ajoutant que tout ralentissement notoire dans l'implantation de ces mesures constituerait une violation volontaire. Il a de plus déclaré que l'absence de rédaction et de publication d'un lexique terminologique uniformisé dans les deux ans du jugement constituerait aussi une violation volontaire. Cette déclaration, assortie de délais et de sanctions, ressemble fort à une injonction. Le jugement fait présentement l'objet d'un appel de la part de la défenderesse Air Canada.

Dans l'affaire *Bilodeau* [58], la Cour d'appel du Manitoba a rejeté à l'unanimité les conclusions du demandeur quant à un programme d'action affirmative. La Cour n'a pas voulu adopter l'approche américaine. Quant aux autres affaires relatives à des garanties linguistiques, elles visaient des déclarations de nullité.

On connaît l'activisme des tribunaux américains lorsqu'il s'agit du respect des droits fondamentaux. Ils ont notamment ordonné que des structures menant à une discrimination systémique soient éliminées [59]. Ils ont

56. Voir l'affaire *Joyal, supra*, notes 22 et 23.

57. *Joyal et Tremblay* c. *Air Canada (n° 2), supra*, note 23.

58. *Supra*, note 32.

59. *United Steelworkers of America* c. *Weber*, 443 U.S. 193 (1978) ; cette approche semble avoir été tempérée dans *Regents of University of California* c. *Bakke*, 98 S. Ct. 2733, 438 U.S. 265 (1977).

forcé les gouvernements à effectuer la déségrégation scolaire [60]. Verra-t-on une attitude semblable se développer au Canada en matière de droits linguistiques ?

L'injonction mandatoire, à cause de la difficulté de sa supervision, n'a pas eu la faveur de nos juges [61]. Cependant, le paragraphe 24(1) n'y fait nullement obstacle. La réticence des tribunaux à accorder des injonctions contre la Couronne pose des problèmes constitutionnels plus sérieux. L'immunité de la Couronne ne peut jouer qu'en faveur de ses agents, et non de toute institution du gouvernement. De plus, la Cour d'appel du Québec a statué que la Couronne ne peut échapper à ses obligations constitutionnelles :

> Je suis d'avis que la Couronne, le gouvernement, ne peut par sa propre législation s'immuniser contre des recours visant à l'empêcher d'exercer des droits que prétendrait lui conférer une législation invalide, inconstitutionnelle ou ultra vires.[62]

Le professeur Wade [63] prétend cependant, qu'on ne peut en aucun cas accorder une injonction contre la Couronne au motif qu'il est impossible d'en assurer l'exécution. Cependant, un arrêt récent indique que le cabinet exerçant des pouvoirs en vertu de la loi n'est pas couvert par l'immunité de la Couronne [64].

Quant à l'immunité judiciaire fondée sur la prérogative royale reconnue en Common Law, elle ne s'applique qu'en l'absence de dispositions législatives sur le sujet. Or, le Nouveau-Brunswick a légiféré en matière de procédure contre la Couronne [65] de sorte que cette immunité ne peut être invoquée [66].

Si le régime des poursuites contre la Couronne découle d'un texte législatif, il est donc soumis à la Charte. Or, cette dernière accorde aux tribunaux la discrétion d'accorder la réparation qu'ils estiment convenable et juste. Il est donc raisonnable de soutenir que l'article 24 permet maintenant

---

60. *Brown* c. *Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954).
61. Voir G. PÉPIN et Y. OUELLETTE, *Principes de contentieux administratif*, Montréal, Éditions Yvon Blais Inc., 1979, p. 275-276.
62. *Société Asbestos Ltée* c. *Société Nationale de l'Amiante*, *supra*, note 31, à la page 350.
63. E.C.S. WADE, *Administrative Law*, 4[e] éd., Oxford, Clarendon Press, 1977.
64. *Coyle* c. *Minister of Education of British Columbia* (1979), 90 D.L.R. (3d) 388.
65. *Loi sur les procédures contre la Couronne*, L.R.N.-B. 1973, c. P-18, paragraphe 14(2) : « Lorsqu'est demandé, dans des procédures contre la Couronne, un redressement qui pourrait, dans des procédures entre particuliers, être obtenu au moyen d'une injonction ou par voie d'exécution en nature, le tribunal ne doit pas accorder une injonction ou rendre une ordonnance prescrivant l'exécution en nature contre la Couronne, mais il peut, à la place, rendre une ordonnance déclaratoire des droits des parties. »
66. Voir D. GIBSON, *loc. cit.*, note 52.

aux tribunaux d'ignorer l'immunité relative de la Couronne lorsqu'ils décident de donner droit à un recours. On peut aussi cependant prétendre que, l'article 24 ne créant pas de recours spécifique, les règles traditionnelles de procédure, dont l'immunité relative de la Couronne, conservent leur plein effet.

Il reviendra donc aux tribunaux de faire preuve d'imagination et d'inspiration pour assurer à la Charte une interprétation propre à en commander le respect. Il est impossible de prédire leur réaction devant un problème mettant en cause des droits linguistiques. Tout dépendra du contexte et du recours demandé. Si l'action déclaratoire constitue une voie sûre, elle manque par ailleurs d'efficacité à l'égard d'un gouvernement récalcitrant en matière de respect des droits linguistiques. Il sera donc intéressant de suivre l'évolution du débat sur la disponibilité de l'injonction comme moyen de faire respecter les paragraphes 16(2) et 20(2) de la Charte.

1.4. Conclusions sur les droits garantis par la Charte

Ce survol nous a permis de constater certains problèmes soulevés par la Charte en matière de droits linguistiques. Les faiblesses sont essentiellement de trois ordres.

Tout d'abord, nous avons remarqué que la nature et la portée de ces droits n'est pas certaine. On peut s'interroger notamment quant à leur effet sur les structures administratives de l'État et quant à leur application à d'autres institutions plus difficilement assimilables à l'État.

En second lieu, nous avons pu constater que l'article premier, dont l'application demeure encore passablement limitée à l'heure actuelle en matière linguistique, pourrait devenir menaçant si le gouvernement s'avisait de remplacer ses directives par des règlements ou des lois. Le contenu des droits linguistiques et même leur enchâssement, eu égard aux modalités de modification, demeurent donc à la merci des velléités politiques de la majorité.

Enfin, nous avons évoqué les difficultés que pose la formulation du recours. L'action déclaratoire n'a pas l'efficacité des injonctions ou des brefs de prérogative. La détermination du fondement du recours et de la qualité du demandeur pour ester en la matière devront aussi être clarifiées.

La Charte contient néanmoins un potentiel intéressant et doit être invoquée en justice afin qu'en soient déterminées la pertinence et les lacunes.

2. Droits garantis par la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*

Depuis la promulgation de la Charte, la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* [67] a été reléguée au rang de source supplétive de droits linguistiques. Elle est d'ailleurs peu loquace sur la question de la langue de l'administration publique. Nous tenterons ici de cerner les différences les plus marquées entre les deux textes [68].

2.1. Différence de nature

Il est facile de souligner la différence de nature entre les textes. La Charte jouit d'une primauté que ne possède pas la Loi [69]. De plus, la Charte prévoit un recours alors que la Loi, elle, n'en offre aucun, fût-il judiciaire [70] ou administratif [71].

2.2. Différence de contenu

L'article 10 de la Loi édicte ce qui suit :

> Sous réserve de l'article 15, lorsque quelqu'un lui en fait la demande, tout fonctionnaire ou employé public de la province, de l'un de ses organismes ou d'une société d'État doit veiller à ce que cette personne puisse
> a) obtenir les services disponibles dont ce fonctionnaire ou employé public a la responsabilité, et
> b) communiquer au sujet de ces services, dans l'une ou l'autre des langues officielles qui est demandée.

Nous pouvons relever des différences quant au titulaire du droit, à la portée du droit et à sa nature.

2.2.1. Le titulaire du droit

Alors que la Loi accorde le droit à une « personne », ce qui inclut une personne morale selon la *Loi d'interprétation* [72], la Charte accorde un droit équivalent au « public ». Nous avons indiqué que la Charte, selon nous,

67. *Supra*, note 2.
68. Pour une analyse détaillée de cette loi et une comparaison avec son homologue fédéral, voir Gérard SNOW, *Les droits linguistiques des Acadiens du Nouveau-Brunswick*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1981 (Documentation du Conseil de la langue française, n° 7).
69. Voir, *supra*, la section 1.2.1 de notre exposé.
70. Il est intéressant de constater que les garanties linguistiques de cette loi n'ont jamais fait l'objet d'un recours judiciaire.
71. Contrairement aux mécanismes instaurés par la loi fédérale, *supra*, note 6, ou par la *Charte de la langue française*, *supra*, note 29.
72. L.R.N.-B. 1973, c. I-13, art. 38.

incluait les personnes morales mais excluait les organismes officiels et leurs membres [73]. À cet égard, donc, la Loi est plus généreuse, puisqu'elle envisage les demandes faites par « quelqu'un », ce qui peut facilement comprendre un fonctionnaire d'un autre ministère ou un organisme administratif. Cette différence entre les textes n'est pas irréductible et peut se ranger dans la catégorie des mesures supplémentaires de redressement et de promotion envisagées au paragraphe 16(3) de la Charte.

2.2.2. La portée du droit

La Loi vise et nomme expressément « tout fonctionnaire ou employé public de la province, de l'un de ses organismes ou d'une société d'État ». La Charte, elle, vise « tout bureau des institutions de la législature ou du gouvernement ». La Loi, en désignant des personnes plutôt que des institutions, semble plus restrictive. Il est vrai qu'elle couvre clairement les services rendus à l'extérieur du bureau, ce qui demeure ambigu dans la Charte [74]. Mais dans l'ensemble, nous croyons que la Charte, en visant tous les employés d'un bureau (puisqu'un bureau en soi ne peut poser une action) est plus ambitieuse que la Loi et permet d'envisager des réformes structurales forcées, alors que la Loi ne permet, tout au plus, que de dénoncer la capacité linguistique d'un fonctionnaire individuel.

D'autre part, l'expression « institution de la législature ou du gouvernement », au paragraphe 20(2) de la Charte, nous apparaît plus souple que la formulation spécifique de la Loi, bien que cette dernière ait le mérite de circonscrire la portée du droit garanti.

2.2.3. Le problème des municipalités

Le régime linguistique applicable aux municipalités a toujours constitué une source de frustration pour les Acadiens du Nouveau-Brunswick. L'article 11 de la loi dispose en effet :

> Toute conseil municipal peut déclarer par résolution que l'une ou l'autre des langues officielles ou les deux peuvent être utilisées dans toute délibération ou à toute réunion de ce conseil.

Cette disposition nous apparaît incompatible avec la Charte, à laquelle les municipalités sont assujetties [75], puisque cette dernière ne concède aucune discrétion et accorde un droit inconditionnel. Par conséquent, tous les services dispensés et actes effectués par une municipalité (y compris les

73. Voir, *supra*, la section 1.1.1.1 de notre exposé.
74. Voir, *supra*, la section 1.1.1.3 de notre exposé.
75. *Ibid.*

travaux de voirie et d'aménagement, la désignation des rues, l'administration de l'impôt foncier, les règlements municipaux) doivent l'être dans les deux langues officielles. Le paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* doit être appliqué et rendre inopérant l'article 11 de la Loi.

2.2.4. La nature du droit

La Charte et la Loi présentent sur la question de la nature du droit accordé deux différences fondamentales et irréductibles. En effet, la Loi impose comme condition d'obtention du droit la formulation d'une demande et admet une prestation indirecte du service. La Charte ne contient pas ces caractéristiques.

2.2.4.1. L'opportunité d'une demande

La Loi n'entre en jeu que lorsqu'une demande de service dans une langue spécifique est faite au fonctionnaire. S'il est vrai que, par contraste avec son équivalent fédéral, la Loi provinciale ne définit aucun critère relatif à l'importance de la demande, la formulation d'une demande individuelle ne constitue pas moins une condition essentielle à la mise en œuvre de l'article 10. Nous avons déjà indiqué que cette exigence n'existe pas dans la Charte. Quelle en est la conséquence pratique?

Nous avons déjà exprimé l'avis que la Charte imposait péremptoirement des obligations à l'administration, et que celle-ci ne pouvait invoquer comme excuse l'absence d'une demande formelle. Par conséquent, puisque cette disposition de la Loi est plus onéreuse que celle que l'on trouve dans la Charte et plus défavorable au citoyen, elle doit céder devant l'affirmation constitutionnelle d'un droit péremptoire.

2.2.4.2. La prestation du service

Ici se manifeste la différence la plus fondamentale entre les deux textes. Alors que la Charte accorde *le droit de recevoir* le service, la Loi se contente d'affirmer que le fonctionnaire *doit veiller* à ce que le demandeur obtienne les services disponibles dont ce fonctionnaire a la responsabilité. L'un des auteurs des présentes faisait déjà observer, à propos de ces garanties:

> Elles satisfont dans une certaine mesure ceux qui, par principe uniquement, exigent des services dans leur langue. Elles n'assurent pas, cependant, que les services donnés seront de la même qualité et dispensés aussi rapidement que dans la langue de la majorité. Dans les faits, le citoyen francophone qui décide de correspondre en français avec l'un ou l'autre ministère ou organisme public du Nouveau-Brunswick, à quelques rares exceptions près, doit s'attendre à un retard considérable (à cause de la traduction) ou à un service de moindre

qualité (parce qu'il est rendu par une autre personne moins compétente ou familière avec ce service).[76]

Nous avons expliqué dans une section antérieure[77] que la Charte accordait un droit absolu à un service d'égale qualité, selon la nature de la prestation gouvernementale. Or, la Loi se contente de garantir l'accès à un service, même indirect. Nous croyons qu'il existe une différence de nature entre le droit d'obtenir un service direct et d'égale qualité, et le droit d'obtenir un service indirect, la plupart du temps de qualité moindre. Cette différence de nature est fondamentale. Le retard qu'entraîne la traduction et les problèmes qu'engendre la prestation du service par une personne moins qualifiée, peuvent occasionner au citoyen des inconvénients majeurs et brimer le droit à l'égalité de statut, droits et privilèges de sa langue que lui confère le paragraphe 16(2) de la Charte.

Nous croyons que ce défaut de l'article 10 de la Loi lui est fatal. En effet, il nous semble impossible de réconcilier la prestation directe du service avec les arrangements parfois boiteux mis sur pied pour veiller à ce qu'il soit fourni. Devant cette incompatibilité, la Loi doit céder.

2.3. Conclusions sur les droits garantis par la Loi provinciale

Nous avons donc fait le bilan de la protection juridique actuelle des langues dans l'administration au Nouveau-Brunswick. Comme on le voit, la Charte présente plus de possibilités que la Loi actuelle, mais elle doit encore être invoquée. Or, il ne faut pas attendre du simple citoyen son engagement dans une guérilla juridique coûteuse pour obtenir d'être servi en français par son gouvernement. Il faudra ajouter une bonne dose de pression publique pour que la Charte prenne, en cette matière, une importance réelle. D'ailleurs, ces garanties constitutionnelles ne représentent que des droits individuels, bien que le paragraphe 16(2) recèle un potentiel peut-être insoupçonné entre les mains d'un pouvoir judiciaire vigoureux. La charte n'a pas apporté au régime judirique des langues dans l'administration tous les compléments qu'il fallait. C'est cette question que nous voudrions maintenant aborder.

3. La dimension collective

L'analyse qui précède démontre que, si l'enchâssement constitutionnel a apporté une nouvelle vigueur à ce régime d'égalité linguistique originalement

76. G. SNOW, *op. cit.*, note 68, p. 40.
77. Voir, *supra*, la section 1.1.1.2 de notre exposé.

institué par simple voie législative, plusieurs des ambiguïtés fondamentales du régime antérieur demeurent encore irrésolues. Nous tenterons dans ce troisième volet d'explorer une autre dimension du problème de l'égalité juridique des langues largement ignorée dans la Charte et dans la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*. Il s'agit de la dimension collective des droits linguistiques.

Il importe de signaler que ces faiblesses du régime juridique existant sont fortement ressenties dans la société néo-brunswickoise. Le gouvernement du Nouveau-Brunswick l'a d'ailleurs lui-même reconnu en instituant l'an dernier un groupe d'étude chargé de proposer des améliorations à la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*[78]. Les résultats de l'étude viennent de paraître dans un volumineux et excellent rapport rédigé par le doyen Michel Bastarache de l'École de droit de Moncton[79]. Un autre fait important à signaler est que, suite aux élections provinciales de l'automne dernier, le premier ministre du Nouveau-Brunswick, Richard Hatfield, a affecté deux de ses ministres-clés à la réforme des services sociaux et administratifs du gouvernement. L'un deux est M. Jean-Maurice Simard, ancien président du Conseil du trésor et principal promoteur des droits linguistiques au sein du gouvernement du Nouveau-Brunswick.

Il est impossible de porter un jugement éclairé sur la valeur globale du régime juridique actuel sans au préalable analyser la politique linguistique du gouvernement du Nouveau-Brunswick et les objectifs qu'elle vise.

3.1. Les objectifs politiques

Le premier énoncé de principe officiel du gouvernement du Nouveau-Brunswick en matière de bilinguisme dans l'administration publique remonte au 4 décembre 1968, lorsque le premier ministre de l'époque, M. Louis-J. Robichaud, annonça à la législature, comme complément à son célèbre programme des chances égales, son intention de confirmer par voie législative l'égalité officielle des langues françaises et anglaises dans cette province, et « de créer les mécanismes requis afin de réaliser ces buts d'égalité des possibilités linguistiques et culturelles au Nouveau-Brunswick »[80]. Au

78. *Supra*, note 2.

79. DIRECTION DES LANGUES OFFICIELLES, *Vers l'égalité des langues officielles au Nouveau-Brunswick : Rapport du groupe d'étude sur les langues officielles*, Fredericton, Gouvernement du Nouveau-Brunswick, mars 1982. Le groupe d'étude était composé de MM. Bernard Poirier (président), Michel Bastarache, Robert Kerr et Martin Thériault.

80. *Synoptic Report*, Vol. II, p. 706. Cette déclaration, ou « livre blanc » comme on l'a parfois appelée, est reproduite à l'annexe I des *Droits linguistiques des Acadiens du Nouveau-Brunswick, supra*, note 68.

chapitre des droits linguistiques dans le secteur public, M. Robichaud adoptait notamment la position officielle du gouvernement fédéral exprimée en ces termes deux ans plus tôt par le premier ministre Lester B. Pearson :

> Le gouvernement espère et compte que, dans une période de temps raisonnable, un état de choses se sera établi au sein de la fonction publique en vertu duquel :
> a) il sera de pratique courante que les communications orales ou écrites à l'intérieur de la fonction publique se fassent dans l'une ou l'autre langue officielle au choix de l'auteur, celui-ci ayant dorénavant la certitude d'être compris par ceux à qui il s'adressera ;
> b) les communications avec le public se feront normalement dans l'une ou l'autre langue officielle eu égard au client ;
> c) la fonction publique reflétera, dans le recrutement et la formation de ses membres, les valeurs linguistiques et culturelles des Canadiens aussi bien de langue anglaise que de langue française ; et
> d) un climat se créera dans lequel les fonctionnaires des deux groupes linguistiques pourront travailler ensemble vers des buts communs, en utilisant leur propre langue et en s'inspirant de leurs valeurs culturelles respectives, tout en appréciant à leur pleine valeur et en respectant celles des autres.[81]

On décèle aisément dans ce plan Pearson-Robichaud trois objectifs bien distincts :

1) le respect du droit du client d'obtenir les services du gouvernement dans sa langue (alinéa b) ;
2) le respect du droit du fonctionnaire de travailler dans sa langue (alinéas a et d) ;
3) le respect du droit de chacune des communautés linguistiques de langue officielle d'être représentée adéquatement dans la fonction publique (alinéa c).

Ces trois objectifs demeurent, à notre avis, aussi pertinents et valables aujourd'hui qu'à l'origine de la politique des langues officielles. La faiblesse du régime juridique ne serait donc pas imputable à une étroitesse de vue au départ.

3.2. La transposition des objectifs au plan juridique

C'est l'année suivante que le projet de loi annoncé dans l'énoncé de principe de M. Robichaud sera adopté par la législature du Nouveau-Brunswick[82], mais il faudra encore attendre le premier juillet 1977 pour assister à la promulgation de la disposition traitant des services publics[83].

81. Chambre des communes, *Débats*, le 6 avril 1966, p. 3915. Cette déclaration est reproduite à l'appendice II du *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, Vol. 3A, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969.
82. Lois du Nouveau-Brunswick, 1969, c. 14.
83. *Supra*, note 2, art. 10.

Nous avons précédemment analysé le contenu de cette disposition. Il est bien évident, si on la compare aux trois objectifs susmentionnés, que l'article 10 de la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* a trait principalement au premier de ces objectifs, c'est-à-dire le respect du droit du citoyen de recevoir les services du gouvernement dans sa langue. Le libellé de l'article 10 est suffisamment général, comme nous l'avons signalé, pour permettre accidentellement d'étendre la catégorie des bénéficiaires aux employés de la fonction publique, donnant ainsi droit à un fonctionnaire de recevoir un service interne dans sa langue, au même titre que n'importe quelle autre personne. Quoi qu'il en soit, il est clair que l'intention première du législateur n'était pas, par le biais de l'article 10, de garantir un droit linguistique dans le monde du travail, et encore moins d'assurer, sauf indirectement, une représentation équitable de chacune des communautés linguistiques dans l'appareil gouvernemental.

Il est difficile d'évaluer l'impact réel de la promulgation en 1977 de l'article 10, puisqu'il n'existe pas, au Nouveau-Brunswick, d'ombudsman en matière des droits linguistiques qui serait tenu de présenter un rapport annuel à la législature. Les statistiques de la Direction des langues officielles révèlent néanmoins qu'il n'y a eu, depuis l'adoption de la Loi de 1969, aucun progrès sensible au chapitre de la représentation francophone au sein de la fonction publique[84]. Il est par ailleurs notoire qu'à part le cas d'une division de langue française constituée au sein du ministère de l'Éducation en 1976, l'anglais demeure la langue de travail dans tous les secteurs de l'administration gouvernementale concentrés à Fredericton.

Qu'est-il donc advenu des objectifs du plan Pearson-Robichaud? Il ne faut pas trop s'étonner, en rétrospective, du fait que la Loi de 1969 ait privilégié le premier de nos trois objectifs au détriment des deux autres. Cette loi faisait, avec son homologue fédéral, œuvre de pionnier en matière de protection des droits linguistiques. Il était naturel que le législateur s'inspire de modèles axés sur la protection des droits fondamentaux, telles la *Déclaration universelle des droits de l'homme*[85] et la *Déclaration canadienne des droits*[86].

Or, les droits fondamentaux affirmés dans des déclarations officielles de ce genre se caractérisent par leur nature essentiellement individualiste. Que

84. « Profil linguistique : Partie I de la fonction publique », 1979, avec mises à jour annuelles. Reproduit à l'annexe II des *Droits linguistiques des Acadiens du Nouveau-Brunswick, supra*, note 68. Voir aussi l'analyse des données dans le rapport Bastarache, *supra*, note 84, p. 123 sq. Dans un secteur plus précis, voir André BRAEN, « Statut et régime linguistique applicable aux hôpitaux du Nouveau-Brunswick », *Égalité*, n° 5 (printemps 1982), p. 59.

85. Adoptée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies.

86. S.R.C. 1970, Appendice III.

l'on fasse remonter leurs origines à la Déclaration française de 1789, à la Charte anglaise de 1215 ou au-delà, l'inspiration originelle ne trompe pas. Il s'agit de droits si inhérents à la personne humaine, qu'ils jouissent d'une antériorité « naturelle » sur les droits et pouvoirs de la société organisée. Ce ne sont pas, par conséquent, des droits qui appellent une intervention sociale ou politique; il s'agit, au contraire, dans leur forme pure, de droits *restreignant* l'intervention collective. Ce sont, autrement dit, autant d'affirmations des libertés de l'individu face au pouvoir collectif[87].

S'il est facile de reconnaître, dans la Loi de 1969, l'influence de l'approche libérale que nous venons de décrire, il ne faudrait pas pour autant s'attendre à n'y trouver que l'expression de droits individuels purs. Contrairement aux droits fondamentaux classiques visant par exemple la protection de l'intégrité physique de la personne ou la non-discrimination raciale, les droits linguistiques contiennent le plus souvent, sinon toujours, une certaine dimension collective, du fait que l'exercice du droit présuppose généralement une interaction sociale. Ainsi, dans le domaine de l'éducation, le droit individuel à l'enseignement dans sa langue présuppose l'existence dans le milieu d'un certain nombre d'autres individus de la même langue. La dimension collective provient aussi du fait que la plupart des droits linguistiques constituent des créances grevant la collectivité d'obligations corollaires[88]. Ainsi, le droit du citoyen de recevoir les services publics dans sa langue impose au gouvernement l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour se doter de personnel et de structures adéquats. C'est d'ailleurs ce que dit l'article 10 en toutes lettres. L'ennui, malheureusement, est que la Loi omet de donner un recours au créancier, c'est-à-dire au citoyen lésé. L'article 2 de la Loi, qui proclame le caractère officiel des langues française et anglaise et leur statut d'égalité, constitue aussi un départ de la doctrine classique des droits fondamentaux, bien qu'il soit difficile d'en déterminer la portée juridique exacte.

---

87. Theodoor C. VAN BOVEN, *loc. cit.*, note 12; Georges BURDEAU, *Les libertés publiques*, 4e édition, Paris, L.G.D.J., 1972.

88. Jean RIVERO, « Rapport général introductif », *Les droits de l'homme, droits collectifs ou droits individuels*, Paris, L.G.D.J., 1980, p. 18. Sur la question en général des droits linguistiques collectifs, voir aussi François CHEVRETTE, « Les concepts de droits acquis, de droits des groupes et des droits collectifs dans le droit québécois », dans *Rapport de la Commission d'enquête sur la situation de la langue française et sur les droits linguistiques au Québec*, Livre II, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1972, p. 403 sq.; Yoram DINSTEIN, « Collective Human Rights of Peoples and Minorities » (1976), 25 *International and Comparative Law Quarterly* 102; Mala TABORY, « Language Rights as Human Rights » (1980), 10 *Israel Yearbook on Human Rights* 167; *Quebec Association of Protestant School Boards et al. v. P.G. du Québec et al.*, Cour supérieure du Québec, 8 septembre 1982; Jean-Pierre PROULX, « Droits individuels et droits collectifs », *Le Devoir*, 2 octobre 1982.

À titre de déclaration de droits linguistiques, il était donc inévitable que la Loi de 1969 pénètre, volontairement ou non, dans le domaine des droits collectifs. Il fallut encore un certain temps cependant pour que cette notion soit incorporée officiellement au régime d'égalité linguistique. La chose se fit par l'adoption, en 1981, de la *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques officielles au Nouveau-Brunswick* [89]. Le dispositif entier de la Loi se lit ainsi :

1. Reconnaissant le caractère unique du Nouveau-Brunswick, la communauté linguistique française et la communauté linguistique anglaise sont officiellement reconnues dans le contexte d'une seule province à toutes fins auxquelles s'étend l'autorité de la Législature du Nouveau-Brunswick ; l'égalité de statut et l'égalité des droits et privilèges de ces deux communautés sont affirmées.
2. Le gouvernement du Nouveau-Brunswick assure la protection de l'égalité de statut et de l'égalité des droits et privilèges des communautés linguistiques officielles et en particulier de leurs droits à des institutions distinctes où peuvent se dérouler des activités culturelles, éducationnelles et sociales.
3. Le gouvernement du Nouveau-Brunswick, dans les mesures législatives qu'il propose, dans la répartition des ressources publiques et dans ses politiques et programmes, encourage, par des mesures positives, le développement culturel, économique, éducationnel et social des communautés linguistiques officielles.

Mis à part le fait que, tout comme la Loi de 1969 cette Loi de 1981 ne prévoit aucun mécanisme d'exécution et ne revêt aucun caractère de primauté législative, elle constitue tout de même, du moins comme énoncé officiel de principe, un réel progrès sur la Loi de 1969 en ce sens qu'elle reconnaît, d'une part, des droits aux communautés linguistiques en tant que telles (et non plus seulement à des membres individuels de ces communautés) et admet, d'autre part, l'opportunité de mesures qu'on pourrait qualifier de discrimination à rebours.

3.3. Réformes en perspective

La prochaine étape dans la réforme du régime d'égalité linguistique est maintenant l'étude par l'assemblée législative du rapport Bastarache, lequel propose notamment une nouvelle *Loi relative aux droits linguistiques au Nouveau-Brunswick* [90], en remplacement de la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* de 1969. S'inspirant largement des trois objectifs originaux du plan Pearson-Robichaud, mais en y ajoutant un quatrième visant

89. Lois du Nouveau-Brunswick, 1981, c. O-1.1. Voir Donald POIRIER, « Projet de loi sur l'égalité des deux communautés linguistiques officielles du Nouveau-Brunswick », *Égalité*, n° 1 (automne 1980), p. 119 ; Yves LEBOUTHILLIER, « Les Parlementaires aux prises avec le projet de Loi 84 », *Égalité*, n° 3 (printemps-été 1981), p. 133.

90. *Vers l'égalité...*, *supra*, note 84, p. 441 sq.

le respect de l'identité régionale [91], et fort de la sanction législative des droits collectifs de 1981, le rapport recommande un régime linguistique beaucoup plus solide, complet et effectif que le régime actuel. Au plan de l'administration publique, ces objectifs se traduisent notamment par l'institution d'une dualité administrative dans tous les ministères [92] et une importante déconcentration régionale [93].

Il reste à voir si la législature aura le courage d'aller au bout de ses convictions morales.

91. *Ibid.*, p. 428.
92. *Ibid.*, p. 428 sq.
93. *Ibid.*, p. 434 sq. Voir aussi Michel Bastarache et Michel Saint-Louis, « De l'égalité formelle à l'égalité réelle entre les deux communautés linguistiques du Nouveau-Brunswick », *Égalité*, n° 7 (automne 1982), p. 15.