

La liberté d'expression en contexte de crise : le cas de la grève étudiante

Christian Brunelle, Louis-Philippe Lampron and Myriam Roussel

Volume 53, Number 4, December 2012

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1013009ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1013009ar>

[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

Brunelle, C., Lampron, L.-P. & Roussel, M. (2012). La liberté d'expression en contexte de crise : le cas de la grève étudiante. *Les Cahiers de droit*, 53(4), 831–859. <https://doi.org/10.7202/1013009ar>

Article abstract

In 2012, the strike action taken by several student organizations to protest against the tuition fee increase announced by the Quebec government led to a genuine social crisis. Although the strikes were decided democratically by the members of the associations concerned — which hold, by law, a monopoly on the representation of all students — the courts were quick to issue orders allowing dissenting students free access to classrooms, despite the picket lines set up around building entrances. This clash between individual and collective rights led some people to question the legality of a strike — incidentally reduced to a mere boycott to better undermine its collective dimension — as a means for students to exert pressure. The authors conclude that the historical and legal context within which the student associations are working authorizes them, on the basis of the freedom of expression and freedom of association guaranteed by the Charters of Rights, to exercise the right to strike and to draw picket lines accordingly.

La liberté d'expression en contexte de crise : le cas de la grève étudiante[†]

Christian BRUNELLE*, Louis-Philippe LAMPRON**
et Myriam ROUSSEL***

En 2012, le recours à la grève exercé par plusieurs associations étudiantes afin de protester contre la hausse des droits de scolarité annoncée par le gouvernement du Québec a provoqué une véritable crise sociale. Alors que cette levée collective de cours était votée démocratiquement par les membres de ces associations—lesquelles détiennent, par l'effet de la loi, un monopole de représentation de l'ensemble des étudiants—, les tribunaux n'ont pas hésité à prononcer, à la faveur d'étudiants « dissidents », des ordonnances en vue de leur permettre d'accéder librement aux salles de cours, malgré le piquetage exercé à la porte des établissements. Ce choc entre droits collectifs et droits individuels a suscité, chez certains, une remise en question de la légalité même de la grève—incidemment réduite au rang de simple boycott pour mieux saper sa dimension collective—comme moyen de pression en contexte étudiant. Les auteurs concluent que le cadre historique et juridique dans lequel évoluent les associations étudiantes les autorise, au nom de la liberté d'expression et de la liberté d'association garanties par les chartes des droits, à exercer la grève et à dresser des piquets de grève en conséquence.

[†] Les auteurs tiennent à remercier Messieurs Pierre-Luc Bouchard et Sébastien Sénécal, étudiants à la Faculté de droit de l'Université Laval, pour leur assistance dans le repérage des sources.

* Professeur titulaire, Faculté de droit, Université Laval; avocat, membre du Groupe d'étude en droits et libertés (GEDEL), Université Laval; chercheur au Centre de recherche interdisciplinaire sur la mondialisation et le travail (CRIMT).

** Professeur agrégé, Faculté de droit, Université Laval; avocat, membre du Groupe d'étude en droits et libertés (GEDEL), Université Laval; chercheur au Centre de recherche interdisciplinaire sur la diversité au Québec (CRIDAQ).

*** Bachelière en affaires publiques et relations internationales (BIAPRI); étudiante au baccalauréat en droit, Faculté de droit, Université Laval.

In 2012, the strike action taken by several student organizations to protest against the tuition fee increase announced by the Quebec government led to a genuine social crisis. Although the strikes were decided democratically by the members of the associations concerned—which hold, by law, a monopoly on the representation of all students—the courts were quick to issue orders allowing dissenting students free access to classrooms, despite the picket lines set up around building entrances. This clash between individual and collective rights led some people to question the legality of a strike—incidentally reduced to a mere boycott to better undermine its collective dimension—as a means for students to exert pressure. The authors conclude that the historical and legal context within which the student associations are working authorizes them, on the basis of the freedom of expression and freedom of association guaranteed by the Charters of Rights, to exercise the right to strike and to draw picket lines accordingly.

	<i>Pages</i>
1 L'association étudiante comme véhicule collectif d'expression	837
1.1 L'influence certaine du modèle syndical	838
1.2 Les limites relatives de la comparaison.....	840
2 La grève étudiante comme mode collectif d'expression	848
2.1 Grève ou <i>boycott</i> : une divergence juridique ou idéologique ?	850
2.2 La liberté d'expression collective des associations étudiantes	853
Conclusion	858

Le 19 mai 1976, le Canada, avec l'accord du Québec, ratifiait le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, lequel consacre «le droit de toute personne à l'éducation¹». Selon les termes de cet engagement, qui lie le gouvernement du Québec par l'effet de sa compétence exclusive en matière d'éducation², «l'enseignement supérieur doit

1. *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, (1976) 993 R.T.N.U. 13, art. 13.

2. *Loi constitutionnelle de 1867*, L.R.C. (1985), app. II, n° 5, art. 93.

être rendu accessible à tous en pleine égalité, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés et, notamment, par l'instauration progressive de la gratuité³ ».

Dès les années 50 et encore plus intensément à partir des années 70, le mouvement étudiant québécois s'est régulièrement mobilisé contre certaines décisions gouvernementales qui mettaient à mal le principe de la gratuité scolaire⁴. Cette mobilisation étudiante et les incidentes « grèves » qui en ont découlé aux cours des dernières décennies ont forcé notamment différents gouvernements québécois à abandonner des projets de hausse des droits de scolarité postsecondaire (comme cela a été le cas en 1986 et en 1996⁵) ou de compressions dans le régime des prêts et bourses (comme en 2005⁶). Les pressions ainsi exercées par les étudiants ont permis d'assurer de longues périodes de « gel » des droits de scolarité, telle celle qui a été observée de 1996 jusqu'en 2007, moment où la réélection du parti au pouvoir menait à une augmentation récurrente de la contribution étudiante de 100 dollars par année pour les cinq années à suivre⁷.

En février 2012, certaines associations étudiantes québécoises amorçaient, par la tenue de votes de grève ayant pour objet d'exprimer leur désapprobation contre un projet de hausse massive des droits de scolarité universitaire, ce qui allait sans contredit devenir le plus important conflit étudiant de l'histoire du Québec. Dans la foulée d'un rapport publié en décembre 2010 par la Conférence des recteurs et des principaux des universités du Québec (CREPUQ), lequel faisait état d'un important sous-financement des universités québécoises et suggérait une hausse notable des droits de scolarité universitaire au cours des prochaines années⁸, le gouvernement du Québec annonçait, dans son budget annuel de mars

3. *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, préc., note 1.

4. « Les grèves étudiantes au Québec : quelques jalons », *Radio-Canada*, 22 mars 2012, [En ligne], [www.radio-canada.ca/sujet/Droits-scolaire/2012/02/14/003-droits-greve-chrono.shtml] (31 juillet 2012).

5. Voir, à ce propos, Benoît LACOURSIÈRE, « Le retour à un mouvement étudiant combatif et démocratique », dans Francis DUPUIS-DÉRI (dir.), *Québec en mouvements. Idées et pratiques militantes contemporaines*, Montréal, Lux, 2008, p. 71.

6. *Id.*, aux pages 82 et suiv. ; MINISTÈRE DE L'ÉDUCATION, DU LOISIR ET DU SPORT, communiqué, « Le ministre Jean-Marc Fournier conclut une entente de principe avec les leaders étudiants », Montréal, 2 avril 2005, [En ligne], [www.mels.gouv.qc.ca/cpress/cprss2005/c050402.asp] (31 juillet 2012).

7. B. LACOURSIÈRE, préc., note 5, à la page 93.

8. CREPUQ, *Urgence d'agir pour les universités : le Québec à la croisée des chemins. Document d'analyse et de réflexion présenté par la Conférence des recteurs et des principaux des universités du Québec (CREPUQ) dans le cadre de la Rencontre des partenaires en éducation*, novembre 2010, [En ligne], [www.crepuc.qc.ca/IMG/pdf/Urgence-d-agir_26nov2010.pdf] (31 juillet 2012).

2011, son plan de financement des universités et son projet de hausser les droits de scolarité universitaire de 75 p. 100 sur une période de cinq ans :

Pour le gouvernement, il importe que les étudiants acquittent leur juste part du plan de financement des universités. Le gouvernement a cependant tenu à ce que la hausse des droits de scolarité définie à cette fin soit encadrée et limitée.

[...]

Les droits de scolarité seront augmentés de 325 \$ par an à partir de 2012-2013. Cette hausse commencera à s'appliquer à l'automne 2012.

L'augmentation s'appliquera sur cinq ans. Les droits de scolarité seront ainsi augmentés de 1 625 \$, afin d'atteindre 3 793 \$ en 2016-2017 – comparativement à 2 168 \$ en 2011-2012⁹.

Tout au long de la crise qui va suivre—laquelle mènera même à l'adoption d'une loi spéciale, soit la *Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*¹⁰—, les associations étudiantes auront déployé des trésors d'imagination pour tenter de gagner l'opinion publique à leur cause : port du carré rouge (pour signifier notamment qu'une hausse des droits de scolarité les placerait, financièrement, « carrément dans le rouge¹¹ »), manifestations à vélo, costumées, dénudées (les « ma-nu-fesses-tations »), slogans provocateurs¹², etc.

9. MINISTÈRE DES FINANCES DU QUÉBEC, *Un plan de financement des universités équitable et équilibré. Pour donner au Québec les moyens de ses ambitions*, Gouvernement du Québec, 2011, p. 20, [En ligne], [www.budget.finances.gouv.qc.ca/Budget/2011-2012/fr/documents/Education.pdf] (31 juillet 2012).
10. *Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*, L.Q. 2012, c. 12 (ci-après « loi 78 »).
11. Valérie GAUDREAU, « Le tour du carré rouge », *Le Soleil*, Québec, 31 mars 2012, [En ligne], [www.lapresse.ca/le-soleil/actualites/education/201203/30/01-4511226-le-tour-du-carre-rouge.php] (31 juillet 2012). La signification de ce symbole, déjà utilisé lors de la grève étudiante de 2005 (Thomas CHIASSON-LEBEL et Benoît COUTU, « La petite histoire du carré rouge », *Relations*, n° 760, nov. 2012, p. 34), ne se limite cependant pas à cette seule dimension, tel que cela ressort des propos du sociologue Jean-Guy Lacroix qui signe la préface de l'ouvrage suivant : Guy BÉDARD et autres, *Carré rouge. La grève étudiante du printemps 2005*, Montréal, Édition libre, 2006, p. 5-7.
12. Judith LACHAPELLE, « Des slogans étudiants originaux et colorés », *La Presse*, Montréal, 17 juin 2012, [En ligne], [www.lapresse.ca/actualites/dossiers/conflit-etudiant/201206/16/01-4535589-des-slogans-etudiants-originaux-et-colores.php] (31 juillet 2012).

Cependant, de tous les gestes d'éclat faits par les associations étudiantes au nom de la liberté d'expression, c'est sans contredit la levée des cours (la grève) et la tenue conséquente de piquets de grève, dont l'effet niait aux étudiants «dissidents» l'accès aux salles de classe, qui aura suscité le plus de controverses.

En martelant être placé devant un simple *boycott*¹³ des cours (par opposition à une *grève* étudiante) et en refusant de négocier directement avec les représentants des principales fédérations étudiantes avant la onzième semaine du conflit¹⁴, le gouvernement aura contribué à provoquer un débat concernant la légalité des grèves étudiantes en tant que moyen de pression collectif, débat qui peut se résumer en ces termes : l'état actuel du droit québécois permet-il aux associations étudiantes, qui ont obtenu un appui majoritaire de leurs membres à la suite d'un vote démocratique tenu en assemblée générale, de décréter que les cours ne seront plus suivis par les étudiants qu'elles représentent ?

Plusieurs juges de la Cour supérieure du Québec, saisis de recours institués par des étudiants «dissidents» qui cherchaient, par cette démarche judiciaire, à réintégrer les classes, auront fourni une réponse négative. Très clairement, la «loi 78» va dans le même sens, mais sa validité, sur le plan constitutionnel, a été contestée devant les tribunaux¹⁵, en plus d'être remise

-
13. Nous sommes conscients que le terme «boycott» est un anglicisme mais nous l'utilisons à dessein dans ce texte (de préférence au terme français «boycottage») parce que c'est bien le terme anglais qui, au printemps 2012, s'est imposé dans le discours public (notamment le discours gouvernemental et judiciaire).
 14. Lisa-Marie GERVAIS, «Les discussions sont lancées entre les étudiants et Line Beauchamp», *Le Devoir*, Montréal, 23 avril 2012, [En ligne], [www.ledevoir.com/societe/education/348261/denonciation-de-la-violence-la-classe-deploire-l-hesitation-de-la-ministre] (31 juillet 2012).
 15. Marie-Michèle SIOU, «Les étudiants et d'autres groupes contestent la Loi 78 devant les tribunaux», *Le Devoir*, Montréal, 25 mai 2012, [En ligne], [www.ledevoir.com/societe/education/350914/loi-78-les-etudiants-et-d-autres-groupes-deposent-deux-requetes] (31 juillet 2012). Malgré le rejet, par le juge en chef de la Cour supérieure du Québec, d'une requête en sursis en vue de neutraliser, jusqu'à jugement sur le fond, certaines dispositions de la «loi 78» (*Fédération étudiante collégiale du Québec (FECQ) c. Québec (Gouvernement du)*, 2012 QCCS 2860 (requête pour permission d'appeler rejetée, C.A., 23-07-2012, 500-09-022845-127, 2012 QCCA 1311), la requête en nullité de cette loi n'a pas encore été débattue. Du reste, il se pourrait bien que ce dernier litige ne soit jamais tranché compte tenu de l'abrogation des dispositions litigieuses de la loi décrétée par le gouvernement du Parti Québécois, au lendemain de l'élection générale du 4 septembre 2012.

en cause par plusieurs organismes indépendants¹⁶ de même que par des acteurs importants de la société civile¹⁷.

C'est dans la foulée de ce qui a d'abord été un conflit étudiant que nous procéderons à une analyse de la légalité des moyens de pression collectifs mis en œuvre par les associations étudiantes québécoises. Nous adopterons une approche en deux temps, consacrant le premier à vérifier dans quelle mesure une association étudiante—qui présente une analogie avec les associations de salariés régies par le *Code du travail*¹⁸ du Québec—est juridiquement habilitée à exercer de tels moyens de pression en contexte étudiant (1). Dans la seconde partie de notre article, nous chercherons à déterminer si la garantie de liberté d'expression consacrée par la *Charte*

16. C'est notamment le cas du BARREAU DU QUÉBEC, communiqué, « PL 78 – Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent. Le Barreau du Québec formule de sérieuses inquiétudes », Montréal, 18 mai 2012, [En ligne], [www.barreau.qc.ca/fr/actualites-medias/communiques/2012/05/18-etudiants] (31 juillet 2012), de la COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Commentaires sur la Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent (L.Q. 2012, chapitre 12)*, Résolution COM-582-3.1.1, Cat. 2.412.119, Montréal, 17 juillet 2012, [En ligne], [www.cdpdj.qc.ca/publications/Documents/commentaires_PL_78.pdf] (31 juillet 2012), et de la haute-commissaire aux droits de l'homme de l'Organisation des Nations-Unies (ONU), M^{me} Navi Pillay (« Loi 78 : la situation au Québec est "alarmante", selon l'ONU », *Radio-Canada*, 18 juin 2012, [En ligne], [www.radio-canada.ca/nouvelles/Politique/2012/06/18/003-loi-78-onu.shtml] (31 juillet 2012)).
17. Pensons, entre autres, à deux rapporteurs spéciaux de l'ONU sur le droit d'association et de réunion pacifique et le droit à la liberté d'opinion et d'expression (ORGANISATION DES NATIONS UNIES, « Des experts des Nations Unies préoccupés par les événements récents au Québec », Genève, 30 mai 2012, [En ligne], [www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/%28httpNewsByYear_fr%29/4546E44DAB0DF99FC1257A0E005EC438?OpenDocument&cntxt=8C55A&cookielang=fr] (31 juillet 2012)), à AMNISTIE INTERNATIONALE, communiqué, « Une loi québécoise porte atteinte aux obligations internationales du Canada », 25 mai 2012, [En ligne], [amnistie.ca/site/index.php?option=com_content&view=article&id=17712:une-loi-quebecoise-porte-atteinte-aux-obligations-internationales-du-canada-&catid=21:communiquinternationaux&Itemid=72] (31 juillet 2012), à l'ASSOCIATION CANADIENNE DES LIBERTÉS CIVILES, *L'Association canadienne des libertés civiles dénonce les vastes et graves atteintes aux droits constitutionnels fondamentaux inhérentes à la Loi 78 du Québec*, 22 mai 2012, [En ligne], [cccla.org/2012/05/22/lassociation-canadienne-des-libertes-civiles-denonce-les-vastes-et-graves-atteintes-aux-droits-constitutionnels-fondamentaux-inherentes-a-la-loi-78-du-quebec/?lang=fr] (31 juillet 2012), et à la LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, *Non à l'intimidation! Non à la loi 78!*, Montréal, mai 2012, [En ligne], [liguedesdroits.ca/wp-content/fichiers/fascicule-loi78-final.pdf] (31 juillet 2012).
18. *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27 (ci-après « C.t. »).

*canadienne des droits et libertés*¹⁹ ainsi que par la *Charte des droits et libertés de la personne*²⁰ emporte le droit, pour les associations étudiantes, de recourir à la grève et au piquetage comme mode collectif d'expression (2).

1 L'association étudiante comme véhicule collectif d'expression

La Charte canadienne et la Charte québécoise garantissent toutes deux la «liberté d'expression», que la première réserve à «[c]hacun²¹», tandis que la seconde l'attribue à «[t]oute personne²²». La désignation, par des termes distincts, des bénéficiaires de cette liberté fondamentale porte toutefois peu à conséquence puisqu'il est acquis que les termes employés visent à la fois les personnes physiques et morales²³.

Ainsi, s'il ne fait pas de doute que les associations étudiantes bénéficient de la liberté d'expression²⁴, l'étude de leur statut juridique n'est pas sans intérêt pour autant. En effet, la mission que le législateur confie à ces associations et les moyens qu'il met à leur disposition pour la réaliser peuvent apporter un éclairage contextuel utile quant à l'espace de liberté d'expression qu'il importe de leur aménager, eu égard aux valeurs sous-jacentes à cette liberté fondamentale²⁵.

D'autres avant nous ont fait le constat que «le droit des associations est un lieu trop peu fréquenté par les juristes québécois²⁶» et le cas des associations étudiantes ne fait pas exception. De manière générale, ces associations «se consacrent à la représentation collective de leurs membres, ainsi qu'à la défense de leurs droits devant les instances politiques et judiciaires²⁷». Au Québec, elles sont régies par la *Loi sur l'accrédi-*

19. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)] (ci-après «Charte canadienne»).

20. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12 (ci-après «Charte québécoise»).

21. Charte canadienne, art. 2 (b).

22. Charte québécoise, art. 3.

23. Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 5^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 1055.

24. Voir, à titre d'exemple, *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants – Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295.

25. Voir, par analogie, *T.U.A.C. section locale 1518 c. KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083.

26. Michelle CUMYN et Julien TRICART, «Les associations contractuelles en droit québécois et comparé. Analyse critique et perspectives de réforme», (2010) 40 *R.G.D.* 337, 400.

27. *Id.*, 367.

tation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants²⁸. Celle-ci précise qu'elles ont pour fonctions principales («et non pas exclusives²⁹») de représenter les étudiants et de promouvoir leurs intérêts, *notamment* en matière d'enseignement, de pédagogie, de services aux étudiants et d'administration de l'établissement d'enseignement³⁰. Manifestement, les associations étudiantes peuvent donc promouvoir d'autres intérêts, dont des objectifs politiques :

Lorsque nous disons dans l'article : «promouvoir leurs intérêts», cela est tout à fait général et couvre tout le champ possible des intérêts des étudiants. Nous avons voulu simplement, en ajoutant «notamment», privilégier la dimension essentielle ou la dimension la plus importante des activités d'une association étudiante. Cela n'a aucun caractère restrictif ou limitatif quant aux autres intérêts qui ne sont pas mentionnés dans cet article, mais qui sont quand même inclus par la formulation générale que nous avons adoptée³¹.

Cela étant, nous allons voir que le modèle institutionnel retenu par le législateur présente des similitudes importantes avec celui qui est applicable aux associations de salariés assujetties au *Code du travail* (1.1), même si la comparaison connaît des limites essentiellement attribuables aux contextes distincts dans lesquels évoluent les associations étudiantes et les associations syndicales (1.2).

1.1 L'influence certaine du modèle syndical

Il a été dit du «milieu syndical» qu'il était un «proche parent du mouvement étudiant³²», et l'affirmation se vérifie à plusieurs égards au moment de l'étude de la LAFAE. Premièrement, l'étudiant, tout comme le salarié, «a le droit de faire partie d'une association [...] de son choix [...]

28. *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants*, L.R.Q., c. A-3.01 (ci-après «LAFAE»).

29. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, Commission permanente de l'éducation, 4^e sess., 32^e légis., 20 juin 1983, n^o 119, «Étude du projet de loi n^o 32 – *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'étudiants*», p. B-6394 (M. Charbonneau).

30. LAFAE, art. 3.

31. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 29, p. B-6394 (M. Laurin).

32. COMITÉ D'ACCREDITATION, *Révision de la loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants*, document de consultation, Québec, Direction générale du financement et de l'équipement de l'enseignement supérieur, 2003, p. 5, [En ligne], [www.mels.gouv.qc.ca/sections/publications/publications/Ens_Sup/Affaires_universitaires_collegiales/Ens_et_recherche_universitaires/RevisionLoiAssociation.pdf] (31 juillet 2012); QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 29, p. B-6377 (M. Charbonneau) : «les associations étudiantes, depuis le début [...] se sont comportées et ont agi comme des syndicats qui représentent les intérêts généraux de leurs membres. Elles ont adopté une pratique syndicale et souvent même un discours syndical.»

de participer à la formation de cette association, à ses activités et à son administration³³ ». Deuxièmement, l'association qui obtient l'appui d'une majorité absolue—d'étudiants ou de salariés, selon le cas—« a droit à l'accréditation³⁴ ». Troisièmement, une procédure d'accréditation est mise en place sous la responsabilité d'« agents d'accréditation » qui déterminent si l'association satisfait les conditions pour être accréditée³⁵. À cet égard, signalons que ni l'établissement d'enseignement ni l'employeur ne sont « parties intéressées quant au caractère représentatif d'une association³⁶ ». Quatrièmement, une fois l'association accréditée, elle acquiert un monopole de représentation qui emporte, pour l'établissement d'enseignement ou l'employeur ciblé, l'obligation de reconnaître cette association comme le porte-parole exclusif de tous les étudiants ou salariés visés par l'accréditation³⁷. Cinquièmement, l'association accréditée peut fixer une cotisation que doit payer tout étudiant ou tout salarié représenté et l'établissement d'enseignement ou l'employeur a l'obligation de percevoir la cotisation ainsi fixée afin de la verser à l'association³⁸.

Cette consécration, dans la LAFAE, du monopole de représentation³⁹ et du précompte obligatoire (la formule Rand)⁴⁰ à la faveur des associations étudiantes montre bien à quel point le régime des rapports *collectifs* de travail a servi de creuset au législateur québécois. Celui-ci a manifestement voulu garantir un « droit collectif » aux étudiants, favorisant du coup « l'émergence dans le droit positif d'un droit à caractère politique⁴¹ » : « Il est donc apparent que la loi met en vigueur des droits **collectifs** et qu'elle doit se comprendre en conséquence. Les droits individuels, la loi sous son format actuel en fait le pari, seront mieux protégés par les associations étudiantes rendues incontournables et efficaces par les mesures législatives les renforçant⁴². »

33. LAFAE, art. 4; C.t., art. 3.

34. LAFAE, art. 10.1; C.t., art. 21.

35. LAFAE, art. 19; C.t., art. 28.

36. LAFAE, art. 16; C.t., art. 32, al. 4.

37. LAFAE, art. 8, 26 et 28; C.t., art. 43 et 67.

38. LAFAE, art. 52-55; C.t., art. 47.

39. Pierre VERGE et Gregor MURRAY, *Le droit et les syndicats. Aspects du droit syndical québécois*, Québec, Presses de l'Université Laval, 1991, p. 98, mentionnent, sous ce rapport, le « principe directeur d'une formule empreinte de juridisme ».

40. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, Commission permanente de l'éducation, 4^e sess., 32^e légis., 21 juin 1983, n° 126, « Étude du projet de loi n° 32 – Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'étudiants », p. B-6646 (M. Ryan).

41. Andrée LAJOIE et Michelle GAMACHE, *Droit de l'enseignement supérieur*, Montréal, Éditions Thémis, 1990, p. 349.

42. COMITÉ D'ACCREDITATION, préc., note 32, p. 6.

En somme, si nous comparons les systèmes de représentation mis en place par la législation du travail, d'une part, et la législation qui touche l'éducation collégiale et universitaire, d'autre part, nous voyons poindre, d'un côté comme de l'autre, une relation tripartite. C'est ainsi que le trio salarié-syndicat-employeur du milieu de travail fait place au trio étudiant-association étudiante-établissement d'enseignement, en milieu éducatif.

Toutefois, la réalité distincte du « syndicalisme étudiant⁴³ » a fait en sorte que certaines institutions jugées fondamentales en contexte de rapports collectifs de travail ne trouvent pas d'équivalent dans la LAFAE.

1.2 Les limites relatives de la comparaison

À certains égards, la LAFAE va plus loin que le *Code du travail* dans la reconnaissance de droits collectifs aux associations accréditées. Par exemple, alors qu'une association de salariés doit obtenir le « consentement de l'employeur » pour tenir une « réunion de ses membres au lieu du travail⁴⁴ », l'association étudiante accréditée a droit à « un local et [à] un mobilier » qui lui sont fournis à titre gracieux par l'établissement d'enseignement⁴⁵, lequel doit également « mettre gratuitement à sa disposition des tableaux d'affichage et des présentoirs⁴⁶ ».

Par ailleurs, le *Code du travail* préserve soigneusement le droit de tout salarié de « s'abstenir de devenir membre » d'un syndicat⁴⁷. La LAFAE, pour sa part, présume que tout étudiant représenté par une association accréditée en « est réputé membre », à moins qu'il ne lui « signifie par écrit [...] son refus d'y adhérer⁴⁸ ». En clair, un salarié doit accomplir une action déterminée pour devenir membre d'une association de salariés⁴⁹, alors qu'un étudiant doit plutôt faire une action déterminée afin de ne *pas* être membre d'une association étudiante. Du reste, la signification par cet étudiant de son retrait de l'association ne le soustrait pas aux autres

43. L'expression est empruntée aux professeurs P. VERGE et G. MURRAY, préc., note 39, p. 98.

44. C.t., art. 6.

45. Cette « générosité gouvernementale » n'avait d'ailleurs pas échappé au chef de l'Opposition officielle au moment des débats qui ont mené à l'adoption de la LAFAE : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 40, p. B-6656 (M. Ryan) : « [J]e vous fait remarquer qu'un syndicat, ordinairement, trouve son local lui-même, et ne le trouve pas sur les lieux du travail. »

46. LAFAE, art. 29.

47. C.t., art. 13.

48. LAFAE, art. 26.

49. Voir l'article 36.1 C.t.

obligations que lui impose la loi, tel le versement de la cotisation, pour ne donner que cet exemple⁵⁰.

Si la dimension collective du système de représentation établi par la LAFAE paraît encore plus affirmée que celle qui se dégage du *Code du travail*, il est un aspect où les intentions législatives ne sont pas aussi transparentes. Ainsi, l'exercice du droit de grève — et de son pendant patronal, le lock-out — si soigneusement balisé par le *Code du travail*⁵¹ n'est pas même évoqué dans la LAFAE, laquelle se borne à garantir le droit de tout étudiant représenté par l'association « de participer [...] à ses activités⁵² ».

Ce silence législatif aura eu un poids considérable — et pour tout dire démesuré — dans le traitement des nombreux recours en injonction⁵³ ou en *mandamus*⁵⁴ exercés devant la Cour supérieure du Québec par des étudiants « dissidents » désireux d'accéder à leurs cours, malgré la décision prise par leur association étudiante d'exercer la grève comme moyen de pression et de dresser, en conséquence, des lignes de piquetage aux abords des établissements d'enseignement.

Pour la presque totalité des juges qui auront à se prononcer en pareil contexte, la légalité de la grève — travestie en « boycott », comme pour minimiser sa dimension collective, en écho au discours gouvernemental — leur paraîtra « douteuse en regard du régime et des lois du travail en vigueur au Québec⁵⁵ » :

[L]a légalité de ce boycottage d'un groupe d'étudiants apparaît douteuse même s'il a été décrété lors d'une assemblée d'étudiants, tenue en conformité avec les statuts de la Confédération demanderesse ou d'autres associations étudiantes.

En effet, il ne s'agit pas ici d'une grève légale au sens juridique du terme en droit québécois. Les lois du Québec consacrent le droit à la grève à certaines personnes et à certaines conditions très strictes. Le boycottage des étudiants ne peut pas être

50. De fait, le législateur précise bien, à l'article 26 LAFAE, que c'est « le présent article » — et non « la présente loi » — qui cesse de s'appliquer à un étudiant qui signifie, par écrit, son refus d'être membre d'une association étudiante. En ce sens, le statut de l'étudiant qui s'exclut s'apparente à celui d'un salarié qui refuse d'être membre d'un syndicat, mais qui demeure, par l'effet de l'accréditation, néanmoins lié par les choix de la majorité de ses collègues qui, eux, sont membres en règle du syndicat. Voir, à ce propos, Christian BRUNELLE, *Discrimination et obligation d'accommodement en milieu de travail syndiqué*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 39-41.

51. C.t., art. 58, 106, 107, 109 et 109.1.

52. LAFAE, art. 4.

53. *Code de procédure civile*, L.R.Q., c. C-25, art. 751 et suiv.

54. *Id.*, art. 844.

55. *Déry c. Duchesne*, 2012 QCCS 1563, par. 2 (J. Lemelin).

assimilé à une grève. Il n'a pas la légalité d'une grève et ne jouit pas de la protection que les tribunaux accordent à une grève légale⁵⁶.

Ce ton péremptoire étonne d'autant qu'il émane d'une décision — d'ailleurs citée avec approbation à plusieurs reprises par la suite⁵⁷ — qui ne fait pourtant aucune mention de la LAFAE et du système de représentation collective qu'elle aménage.

La prise en considération subséquente de la LAFAE par la Cour supérieure n'aura cependant pas permis de dégager une interprétation plus favorable aux associations étudiantes. Ainsi, après avoir passé en revue certaines des dispositions les plus importantes de la loi, la Cour supérieure dressera le constat suivant :

Nulle part [...] ne retrouvons-nous dans cette loi le droit de l'Association de faire la grève et de paralyser l'établissement d'enseignement auprès duquel elle est accréditée.

[...] Nulle part, ne trouve-t-on des pouvoirs accordés à l'Association qui se comparent de près ou de loin aux droits et pouvoirs accordés à un syndicat ou à une unité d'accréditation reconnus par le *Code du Travail*.

[...]

Nulle part, ne retrouve-t-on des dispositions aux termes desquelles les associations étudiantes ont le droit de déclencher une grève générale illimitée et que cette grève soit opposable à tous les étudiants. Cela est d'autant plus vrai que les associations étudiantes, une fois lancées dans un tel processus, n'ont aucun moyen réel d'en sortir hormis la pression sociale et politique amenant un changement législatif de la part du gouvernement [...].

Les étudiants et leurs associations prétendent à un droit de faire la « grève » sans contrôles, sans limites et sans encadrement. Cela s'appelle un droit de grève sauvage. Avec égards, je crois qu'aucune loi du Québec ne permette un tel abus, un tel déraillement. Par opposition, les lois du travail encadrent, limitent et balisent le droit de grève tout en prévoyant un moyen de s'en sortir par la négociation d'une convention collective de travail, d'une conciliation, d'une médiation ou même d'un arbitrage. Ici, les étudiants semblent vouloir fonctionner dans un contexte non balisé au nom de leur droit fondamental de libre expression et d'opinion. Cela est peut-être possible, mais n'est pas sans le risque d'un encadrement notamment par intervention judiciaire⁵⁸.

56. *Morasse c. Université Laval*, 2012 QCCS 1565, par. 20 et 21 (j. Lemelin).

57. *Jourdain c. Université du Québec à Rimouski (UQAR)*, 2012 QCCS 1781, par. 25 (j. Blanchet); *Carrier c. Université de Sherbrooke*, 2012 QCCS 1612, par. 18 (j. Dumas); *Desrochers-Ruhdorfer c. Cégep de St-Jean-sur-Richelieu*, 2012 QCCS 1676, par. 61 et suiv. (j. Dubois); *Fournier c. Cégep de Saint-Hyacinthe*, 2012 QCCS 1683, par. 4 (j. Reimnitz); *Guay c. Société générale des étudiantes et étudiants du Collège de Maisonneuve*, 2012 QCCS 1732, par. 40 (j. Marcotte); *Beauséjour c. Cégep de l'Outaouais*, 2012 QCCS 1770, par. 19 (j. Bédard); *Morasse c. Université Laval*, 2012 QCCS 1859, par. 32 (j. Émond).

58. *Michaudville c. Cégep de St-Laurent*, 2012 QCCS 1677, par. 26-30 (j. Mongeon).

Largement partagés par d'autres juges⁵⁹, ces propos, ici assimilables à un simple *obiter dictum*⁶⁰, appellent quelques commentaires critiques. Premièrement, il importe de rappeler que, dans un État de droit qui se veut démocratique, ce qui n'est pas interdit devrait, en principe, être permis⁶¹. Autrement dit, le défaut du législateur de reconnaître, en termes exprès, le droit des associations étudiantes de recourir à la grève, par exemple sous la forme d'une levée de cours, ne devrait pas signifier qu'un tel recours, à titre de moyen de pression, est forcément illégal. À ce propos, nul ne saurait négliger l'importance de l'histoire au moment de définir la portée d'une liberté fondamentale et de ses composantes⁶². Au Québec, il nous semble que le phénomène des grèves étudiantes a suffisamment marqué, au fil des années, les rapports entre les autorités (gouvernementales, universitaires, collégiales) et les étudiants pour passer, en quelque sorte, dans les mœurs. Les occasions de frapper d'illégalité le recours à ce moyen de pression ont été trop nombreuses, par le passé, pour ne pas en déduire une tolérance certaine de l'État à leur égard.

Deuxièmement, par le seul effet de l'accréditation, les associations étudiantes jouissent bel et bien de pouvoirs qui peuvent se comparer—en faisant les adaptations nécessaires, bien évidemment—à ceux des associations de salariés régies par le *Code du travail*. Certes, un juge qui estimait « [l]es références au *Code du travail* [...] boiteuses et inappropriées » a pu reprocher à une association étudiante de « confond[re] le monopole de représentation, si monopole de représentation il y a, avec le monopole du travail, lequel découle des dispositions anti-briseurs de grève du *Code du travail* qui interdisent à un employeur de retenir les services d'un salarié

59. *Lessard c. Cégep de Sherbrooke*, 2012 QCCS 1669, par. 19-21 et 36 (j. Dumas); *Guay c. Société générale des étudiantes et étudiants du Collège de Maisonneuve*, préc., note 57, par. 41 et 42 (j. Marcotte); *Béchar d. Université du Québec à Montréal (UQAM)*, 2012 QCCS 2134, par 16 (j. Rolland).

60. Le juge affirme effectivement plus loin dans sa décision que le fait que les étudiants « aient ou non le droit de “faire la grève” est une question à laquelle je n'ai pas l'intention de répondre », tout en prenant soin d'ajouter que « [l]a question n'est certainement pas simple et mérite d'être soumise à un débat au mérite » : *Michaudville c. Cégep de St-Laurent*, préc., note 58, par. 38 (j. Mongeon).

61. Voir, par analogie, *Tremblay c. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57*, 2002 CSC 44, [2002] 2 R.C.S. 627, par. 14 (j. LeBel). Soulignons, au passage, qu'en France ce principe a une assise constitutionnelle explicite à l'article V de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* : « Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché. »

62. *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391, par. 40 et suiv. (jj. McLachlin et LeBel).

qui fait partie d'une unité de négociation en grève⁶³ ». Nous estimons, avec égard, que de tels propos témoignent d'une lecture indûment restrictive de la LAFAE.

En effet, le monopole de représentation des associations étudiantes ne saurait être mis en doute⁶⁴. La LAFAE précise clairement qu'«[i]l ne peut être accrédité qu'une seule association d'élèves ou d'étudiants par établissement d'enseignement⁶⁵ » (ou de ses composantes que sont les différents départements ou facultés)⁶⁶. Ce monopole, incidemment, découle de l'existence même de l'accréditation et n'est en rien altéré par le fait que la LAFAE ne prévoit pas de dispositions anti-briseurs de grève⁶⁷.

Nous voyons mal, d'ailleurs, comment de semblables dispositions pourraient s'appliquer en contexte étudiant. En milieu de travail, le profit de l'activité des salariés revient essentiellement à l'employeur. Dès lors, le recours à des travailleurs de remplacement, pour effectuer une prestation de travail en lieu et place de salariés en grève, peut lui être économiquement profitable. Or, la grève, en contexte de travail, est principalement une «arme économique⁶⁸ ». Soucieux d'assurer un meilleur équilibre dans un rapport (employeur-salariés) inégalitaire à la base⁶⁹, le législateur prohibe donc le recours, par l'employeur, à des briseurs de grève, tout en l'exposant à des sanctions pénales en cas de contravention⁷⁰. Cette logique paraît difficilement transposable aux relations établissement d'enseignement-

63. *Morasse c. Université Laval*, préc., note 57, par. 30 et 32 (j. Émond). Ce passage sera plus tard cité avec approbation dans les affaires suivantes : *El Madi c. Collège de Rosemont*, 2012 QCCS 2018, par. 15 (j. Rolland); *Breton-Supper c. Cégep Marie-Victorin*, 2012 QCCS 2019, par. 7 (j. Rolland); *Beausoleil c. Cégep régional de Lanaudière à Terrebonne*, 2012 QCCS 2022, par. 7 (j. Rolland); *Carignan c. Collège Lionel-Groulx*, 2012 QCCS 2023, par. 17 (j. Rolland).

64. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 4^e sess., 32^e légis., 16 juin 1983, n° 39, p. 2534 (M. Charbonneau); A. LAJOIE et M. GAMACHE, préc., note 41, p. 350, soulignent bien que le législateur, avec la LAFAE, «augmente significativement» le pouvoir des associations étudiantes, «dont il accentue le caractère politique en leur octroyant, après accréditation, le monopole de la représentation».

65. LAFAE, art. 8 (l'italique est de nous).

66. P. VERGE et G. MURRAY, préc., note 39, p. 98.

67. D'ailleurs, même si le principe du monopole de représentation syndicale est pleinement reconnu dans tous les ressorts au Canada, la grande majorité des codes du travail qui s'y appliquent ne comportent pas de dispositions antibiseurs de grève : Gilles TRUDEAU, «La grève au Canada et aux États-Unis : d'un passé glorieux à un avenir incertain», (2004) 38 *R.J.T.* 1, 28 et 29.

68. *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, préc., note 62, par. 54 (jj. McLachlin et LeBel).

69. *Id.*, par. 84 (jj. McLachlin et LeBel).

70. C.t., art. 142.1.

étudiants puisque, dans ce dernier cas, la quête du « profit » de l'activité d'enseignement (c'est-à-dire le savoir, l'apprentissage, la formation, la compétence, etc.) est bien plutôt celle de l'étudiant. En clair, si la raison d'être de l'entreprise est la rentabilité, l'étudiant est la raison d'être de l'établissement d'enseignement. Ainsi, tandis que l'employeur, par définition, cherche à maintenir le salarié dans une situation de subordination, l'établissement d'enseignement a plutôt pour l'étudiant des visées d'émancipation⁷¹. Nous touchons ici aux confins de la comparaison entre les réalités du travail et celles de l'éducation :

La *Loi* est construite sur une relation bilatérale et coopérative entre les étudiants et étudiantes regroupés en association et des administrateurs et administratrices ayant autorité sur le régime d'étude de ces mêmes étudiants et étudiantes. On dit souvent que cette dynamique s'inspire du modèle syndical car le fondement de ces deux régimes est le même : l'idée de la communauté d'intérêts. *La réalité vécue sur les campus diffère cependant du monde du travail en ce qu'il existe une limite théorique à la collaboration possible entre les patrons et les employés du fait qu'une division des profits de l'entreprise doit s'opérer.* Dans le réseau de l'enseignement, les intérêts sont plus étroitement liés et il existe de nombreux dossiers où la collaboration est théoriquement illimitée entre tous les acteurs et actrices de la communauté d'enseignement⁷².

C'est précisément dans cet esprit de collaboration⁷³ que le législateur impose aux établissements d'enseignement l'obligation de « reconnaître l'association [...] comme le représentant [...] de tous les élèves ou étudiants⁷⁴ ». Cela étant, pour qu'elle ait un sens sur le plan juridique, cette obligation de reconnaissance devrait se traduire par le respect des décisions prises démocratiquement, en assemblées délibérantes, par les associations étudiantes. Décerner, à la demande d'étudiants « dissidents », une injonction de manière à contraindre les établissements d'enseignement à faire fi de cette obligation de reconnaissance peut ainsi compromettre tout « un

71. Colleen SHEPPARD, « Caring in Human Relations and Legal Approaches to Equality », (1993) 2 *R.N.D.C.* 305, 310-312.

72. COMITÉ D'ACCREDITATION, *Ajuster la Loi au réel*, Québec, Direction générale du financement et de l'équipement de l'enseignement supérieur, 2004, p. 21, [En ligne], [www.mels.gouv.qc.ca/sections/publications/publications/Ens_Sup/Affaires_universitaires_collegiales/Ens_et_recherche_universitaires/rapport_comite_accréditation_2004.pdf] (31 juillet 2012) (l'italique est de nous).

73. Cet esprit de collaboration transparaît, incidemment, de ces propos que tenait le ministre de l'Éducation lors de la deuxième lecture du projet de loi n° 32, qui allait mener à la LAFAE : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 4^e sess., 32^e légis., 21 juin 1983, n° 39, p. 2524 (M. Laurin) : « [C]e projet de loi crée des obligations sans prévoir de sanctions. Nous avons fait le pari que cette loi serait utilisée davantage comme un instrument pédagogique, comme un instrument de conciliation pour faciliter la solution des différends. Cette loi se veut donc éducative et non punitive. »

74. LAFAE, art. 28.

rituel de transmission de connaissances basé sur le dialogue, la collégialité, le respect des autres dans la mise à l'épreuve de sa propre pensée⁷⁵».

Troisièmement, l'affirmation voulant que, une fois lancées dans un processus de grève, les associations étudiantes n'aient «aucun moyen réel d'en sortir hormis la pression sociale et politique amenant un changement législatif de la part du gouvernement⁷⁶» n'épuise manifestement pas l'éventail des possibilités. L'exercice d'un tel moyen de pression entraîne, comme il se doit, une dynamique politique qui, à la manière d'un conflit de travail, évolue sans cesse. À titre d'exemples, des négociations peuvent s'amorcer avec les autorités (tantôt gouvernementales, tantôt universitaires ou collégiales, selon les cas) et mener, éventuellement, à un compromis acceptable ou, à défaut, la détermination des étudiants à continuer la grève peut en venir à s'étioier, amenant alors les associations à tenir de nouveaux votes dont les résultats peuvent suggérer de nouvelles stratégies, etc.⁷⁷ Dans les cas ultimes, la puissance publique peut également intervenir dans la mesure où l'intérêt public le justifie. Ainsi, convenir que le recours à la grève, sous forme de levée de cours, peut s'inscrire *a priori* parmi la gamme des «activités» légitimes des associations étudiantes auxquelles tout étudiant a «droit de participer⁷⁸» n'équivaut pas forcément à la reconnaissance d'un «droit de grève sauvage», «sans contrôle, sans limites et sans encadrement⁷⁹».

Mais alors, opposeront certains, qu'advient-il du contrat intervenu entre l'étudiant, dûment inscrit à un programme pour lequel il a versé des droits de scolarité, et l'établissement d'enseignement qui s'est engagé à lui offrir, en contrepartie, sa formation ? Dans les faits, les juges ont accordé un poids très considérable à ce contrat en épousant essentiellement la logique «individuelle» de la liberté contractuelle pour mieux réfuter la logique «collective», pourtant promue par la LAF AE :

75. ÉLISE TURCOTTE, «Politique québécoise – Langue pervertie et détournement de sens», *Le Devoir*, 27 juillet 2012, p. A-9, [En ligne], [www.ledevoir.com/politique/quebec/355429/langue-pervertie-et-detournement-de-sens] (31 juillet 2012).

76. *Michaudville c. Cégep de St-Laurent*, préc., note 58, par. 29.

77. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 40, p. B-6645 (M. Charbonneau) : «Il y a un effet pédagogique aussi qui est d'amener les membres, l'ensemble des étudiants d'une communauté étudiante à se sentir concernés par leurs affaires. Si, à un moment donné, ils considèrent que l'association prend des orientations qui ne font pas leur affaire, ils vont devoir s'en occuper et s'impliquer. Sinon, on va à l'encontre de toute la tradition en matière de militantisme étudiant.»

78. LAF AE, art. 4.

79. *Michaudville c. Cégep de St-Laurent*, préc. note 58, par. 30.

Le mouvement de boycottage des cours organisé par les associations étudiantes s'apparente à tout autre boycottage qui pourrait être organisé contre un fabricant de jus de raisin ou d'un magasin à grande surface. On ne peut obliger ou empêcher une personne de faire affaire avec un fabricant de jus de raisin ou un magasin de grande surface. Il s'agit d'un choix individuel. Si un groupe décide d'organiser un boycottage de quelque entreprise que ce soit, il peut le faire. Par contre, si une personne décide de boycotter une entreprise il ne pourra pas pour autant bloquer l'accès de cette entreprise⁸⁰.

Outre la confusion regrettable entre liberté d'expression commerciale et liberté d'expression politique qui ressort de ces propos — comme si l'une valait l'autre⁸¹ et que l'éducation était une simple marchandise⁸² ! —, il est déroutant de constater avec quelle indifférence le système de représentation collective mis en place par le législateur est ainsi détourné, au nom d'une logique purement individuelle⁸³ qui banalise l'exercice de la démocratie participative étudiante⁸⁴. Si important soit-il, le droit civil, et la liberté contractuelle qu'il aménage, ne jouit pas d'une prépondérance sur tout autre droit⁸⁵. Si les étudiants regroupés en association ne sont pas tenus de respecter les décisions prises par une majorité d'entre eux, comment l'association étudiante parviendra-t-elle à bâtir la solidarité étudiante essentielle à l'établissement d'un certain rapport de force avec les autorités ?

C'est précisément pour contrer l'atomisation du collectif des travailleurs que le droit des rapports collectifs de travail favorise la suspension du contrat individuel de travail lorsqu'une association de salariés jouit d'une

80. *Carrier c. Université de Sherbrooke*, préc., note 57, par. 23 (j. Dumas).

81. Bien que la Cour suprême convienne que le discours commercial est protégé par la liberté d'expression, elle a indiqué clairement que ce type de discours, par opposition au discours politique qui est au cœur des valeurs sous-jacentes à la liberté d'expression, pouvait être plus aisément limité par l'État : *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232, 247 (j. McLachlin) ; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, 500 et 501 (j. Sopinka).

82. Peter LEUPRECHT, « Une ambition pour le Québec : une éducation accessible pour tous », *Le Devoir*, 16 juin 2012, [En ligne], [www.ledevoir.com/societe/education/352606/une-ambition-pour-le-quebec-une-education-accessible-pour-tous] (31 juillet 2012) : « il faut affirmer haut et fort que l'éducation n'est pas une marchandise que l'on achète ».

83. *Beauséjour c. Cégep de l'Outaouais*, préc., note 57, par. 22 (j. Bédard) : « Les étudiants qui ont décidé de boycotter les cours n'ont aucun droit collectif [...] d'intervenir dans la relation contractuelle entre un étudiant et le CÉGEP. »

84. Faut-il rappeler que, soucieux de favoriser cet exercice, le législateur lui a même conféré une certaine primauté par l'effet de l'article 57 LAFAE, en prévoyant ceci : « Toute disposition générale ou spéciale qui est inconciliable avec une disposition de la présente loi est sans effet. »

85. Ce point n'a d'ailleurs pas échappé au juge de la Cour supérieure qui s'est prononcé dans l'affaire *Beausoleil c. Cégep régional de Lanaudière*, 2012 QCCS 1673, par. 9 (j. Blanchard).

accréditation syndicale⁸⁶. N'aurait-il pas été possible de s'inspirer d'une solution semblable pour aménager les rapports entre étudiants, associations étudiantes et établissements d'enseignement ?

Quant au préjudice susceptible d'être causé à l'étudiant qui n'a pas accès à ses cours en raison de la grève déclenchée par son association étudiante et des piquets de grève qu'elle dresse en conséquence, en quoi se distingue-t-il fondamentalement du préjudice « collectif » que subit l'ensemble de ses collègues aux prises avec la même situation ? Faut-il rappeler que, par nature, l'exercice d'une grève—et sa matérialisation, notamment par le piquetage—entraîne inexorablement des conséquences préjudiciables à l'égard de certaines personnes ? Malgré ce fait inéluctable, cela ne justifie nullement d'exclure, d'emblée, ces moyens de pression de la gamme des activités qui méritent *a priori* une protection⁸⁷.

2 La grève étudiante comme mode collectif d'expression

À l'instar de ce qui se produit dans le milieu syndical, la délibération collective est la pierre angulaire des pratiques des associations étudiantes. En fait, la tenue d'assemblées générales, ainsi que l'adoption de résolutions fixant les moyens d'action qui seront pris pour favoriser l'intérêt des membres, apporte la légitimité nécessaire aux activités de mobilisation étudiante. Malgré l'apparente simplicité de ce processus, la crise étudiante a mis en exergue la constante opposition entre les droits individuels, de nature contractuelle, et les droits collectifs, de nature politique.

Selon le pôle d'analyse (individuel / collectif) en vertu duquel la problématique est abordée, les uns feront primer la protection des intérêts économiques immédiats des étudiants en défaveur de la grève et leur droit à recevoir une prestation de service (c'est-à-dire que les cours pour lesquels ils ont payé leur soient donnés), alors que les autres favoriseront le respect des choix démocratiques des associations étudiantes. Cet antagonisme—très polarisant, socialement parlant—soulève, en lui-même, plusieurs questions auxquelles il importe de répondre, notamment : quelle portée juridique est-il permis de reconnaître aux mandats de grève que se donnent les associations étudiantes québécoises ? Les étudiants peuvent-ils légalement faire le choix collectif de désertier leurs cours—et empêcher, par conséquent, qu'ils continuent d'être donnés—au nom d'un droit constitutionnel à la grève et au piquetage ?

86. *Isidore Garon ltée c. Tremblay; Fillion et Frères (1976) inc. c. Syndicat national des employés de garage du Québec inc.*, 2006 CSC 2, [2006] 1 R.C.S. 27, par. 27 (J. Deschamps).

87. *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156.

D'aucuns font valoir que l'absence de reconnaissance explicite du droit de grève des étudiants dans la législation évacue complètement du débat la question de son existence juridique. Or, cet argument ne nous semble pas pouvoir être retenu, ne serait-ce qu'en raison de l'existence d'un large consensus social et politique admettant, depuis plusieurs décennies maintenant, la grève comme un moyen de pression légitime au soutien des revendications étudiantes au Québec⁸⁸.

En effet, depuis les années 60, il y a eu au moins neuf grèves générales étudiantes au Québec (y compris celle de 2012)⁸⁹. La légalité de ce moyen de pression collectif, bien qu'il ne soit évidemment pas apprécié des gouvernements en place, n'avait jamais été véritablement remise en cause avant le conflit de 2012. Bien au contraire, la façon dont les différents gouvernements québécois (quelle que soit leur allégeance politique) ont géré les crises étudiantes depuis les 50 dernières années—ce qui inclut, donc, le gouvernement libéral lors du conflit étudiant de 2005—dénote clairement la reconnaissance du droit des associations étudiantes québécoises de faire la grève. À titre illustratif, au cœur de la crise étudiante de 1996, le premier ministre Lucien Bouchard ainsi que Pauline Marois, alors ministre de l'Éducation, traitaient du conflit en le qualifiant de «grève étudiante⁹⁰». De la même façon, en 2005, le ministre de l'Éducation en poste, Jean-Marc Fournier, n'hésitait pas à employer sans réserve la même expression lorsqu'il parlait du conflit étudiant⁹¹. Puis, un ex-ministre du Travail, Jean Cournoyer, n'a pas hésité à affirmer, quelques jours avant l'adoption de la «loi 78», que pas un gouvernement québécois n'allait nier le droit de grève aux associations étudiantes⁹².

En clair, force est de constater que le silence du législateur qui régnait jusqu'à l'adoption de la «loi 78» sur la question du droit de grève étudiant n'avait jamais été interprété comme interdisant les grèves étudiantes au Québec, celles-ci étant au contraire respectées *de facto*, tant par les dirigeants politiques que par les différents établissements d'enseignement

88. B. LACOURSIÈRE, préc., note 5.

89. «Les grèves étudiantes au Québec : quelques jalons», préc., note 4.

90. Pour un exemple, voir Vincent MARISSAL, «Une grève prématurée. Bouchard refuse de geler les frais de scolarité», *Le Soleil*, 6 novembre 1996, p. A9.

91. Pour des exemples, voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 1^{re} sess., 37^e légis., 9 mars 2005, «Grève des étudiants des collèges et des universités», 14 h 10 (M. Fournier); QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 1^{re} sess., 37^e légis., 10 mars 2005, «Grève des étudiants des collèges et des universités», 14 h 20 (M. Fournier).

92. RDI, 24 heures en 60 minutes. *Conflit étudiant : nouvelles discussions*, 15 mai 2012, [En ligne], [www.radio-canada.ca/widgets/mediaconsole/medianet/5902047] (19 juillet 2012). L'extrait pertinent de l'émission débute à 25 : 30.

postsecondaire fréquentés par les étudiants grévistes⁹³. Or, la crise étudiante qui a eu cours en 2012 a marqué un point de rupture avec le système normatif préexistant. En effet, il a été possible de constater la propagation d'une nouvelle rhétorique selon laquelle la mobilisation étudiante ne pouvait être assimilée qu'à un simple *boycott* (acte individuel) et non à une grève (acte collectif) (2.1), sans égard à la nature fondamentale de la liberté d'expression et à la dimension collective qu'elle peut présenter (2.2).

2.1 Grève ou *boycott* : une divergence juridique ou idéologique ?

Dès les tout premiers jours du conflit étudiant en 2012, le gouvernement en place a très clairement laissé savoir qu'il ne reconnaissait pas (ou plus) la légalité des votes de grève étudiante en encourageant explicitement les établissements d'enseignement postsecondaire à forcer les professeurs à offrir la formation, et ce, peu importe que les étudiants soient ou non en grève⁹⁴. Cet appel du gouvernement au non-respect des lignes de piquetage étudiantes a également été accompagné de l'utilisation d'une nouvelle ligne terminologique (et, comme nous le verrons, conceptuelle) par les membres du gouvernement pour traiter publiquement du conflit étudiant. Ces propos que tenait le premier ministre du Québec, quelques heures après l'adoption de la « loi 78 », en témoignent :

[La « loi 78 »] dit une chose très intéressante qui est au cœur du débat. Ça dit ceci : on n'a pas le droit de bloquer la porte de classe d'un cégep ou d'une université. Et si vous êtes vingt-cinq étudiants dans une classe puis qu'il y en a vingt qui choisissent de *boycotter* leurs cours, les cinq autres étudiants [...] ont le droit d'étudier ; les vingt autres n'ont pas le droit de bloquer l'accès aux salles de cours aux cinq autres. C'est ça qu'on défend, c'est cette liberté fondamentale que chaque citoyen du Québec a d'avoir droit à son éducation⁹⁵.

Conformément à cette affirmation du premier ministre Charest, les dispositions de la « loi 78 » — qui interdisaient formellement à toute

93. Comme le souligne Yves BOISVERT, « La solution n'est pas judiciaire », *La Presse*, 5 mai 2012, p. A-6, [En ligne], [www.lapresse.ca/debats/chroniques/yves-boisvert/201205/01-4522302-la-solution-nest-pas-judiciaire.php] (31 juillet 2012) : « Une sorte de droit coutumier à la grève s'est installé, reconnu tacitement par les institutions et le gouvernement, au fond. On ne peut pas envisager la question d'un point de vue purement légaliste. »

94. LA PRESSE CANADIENNE, « Les enseignants devront franchir les piquets de grève, selon Québec », *Le Devoir*, 18 février 2012, [En ligne], [www.ledevoir.com/societe/education/343112/hausse-des-droits-de-scolarite-jean-martin-aussant-depose-une-petition] (22 juin 2012).

95. Entrevue du premier ministre Jean Charest donnée au journaliste Paul Larocque, 18 mai 2012, sur les ondes du réseau de télévision LCN, [En ligne], [www.youtube.com/watch?v=WITKr_ZBMDU&feature=related] (20 juillet 2012). L'extrait d'où est tirée la citation débute à 9:05.

personne « [d']entraver [par un acte ou une omission] le droit d'un étudiant de recevoir l'enseignement dispensé par l'établissement d'enseignement qu'il fréquente⁹⁶ » ou « l'accès d'une personne à un lieu où elle a le droit ou le devoir d'accéder pour y bénéficier des services d'un établissement ou pour y exercer des fonctions⁹⁷ » — représentent une consécration législative de la ligne rhétorique que le gouvernement a adoptée, dès le début du conflit étudiant⁹⁸, selon laquelle le seul moyen de pression légal dont jouissent les étudiants en désaccord avec une politique gouvernementale est un droit *individuel* de manifester ce désaccord, notamment en boycottant les cours auxquels ils sont inscrits.

Dépassant la divergence sémantique, le fait de substituer un simple droit de *boycott* des cours au droit de grève des étudiants qui pouvait être exercé par l'entremise des associations étudiantes qui les représentent jusqu'à l'adoption de la « loi 78 » est venu transformer radicalement le rapport de force politique entre le gouvernement du Québec et les associations étudiantes. En effet, non seulement le concept de *boycott* étudiant renvoie à une logique clientéliste de l'éducation, mais il constitue un moyen de pression de bien faible portée si nous le comparons à une grève collective, qui finit par retarder les activités d'enseignement jusqu'à ce que la majorité des étudiants représentés par une association en grève décident démocratiquement du retour en classe, au risque même de compromettre la validité des sessions si la grève devait se prolonger.

Par ailleurs, il est pour le moins inusité qu'un gouvernement tente de redéfinir la nature d'un moyen de pression exercé par un groupe d'individus, surtout dans un contexte où il s'agit d'un moyen de pression qui a été exercé régulièrement au cours des 50 dernières années. Eu égard au silence du législateur qui régnait avant l'adoption de la « loi 78 », le choix du moyen de pression opportun devait revenir aux individus qui tentent

96. « loi 78 », art. 13.

97. *Id.*, art. 14.

98. Pour des exemples du recours généralisé à cette ligne rhétorique, voir notamment : Denis LESSARD, « Conseil général du PLQ. "Il est temps que la raison prenne le dessus". Charest promet du leadership et n'offre aucune concession », *La Presse*, 5 mai 2012 ; QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 2^e sess., 39^e légis., 21 février 2012, « Hausse des droits de scolarité universitaires », 14 h 40 (M^{me} Beauchamp) ; QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 2^e sess., 39^e légis., 18 avril 2012, « Négociations concernant la hausse des droits de scolarité universitaires », 10 h 40 (M^{me} Beauchamp) ; QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 2^e sess., 39^e légis., 16 mai 2012, « Négociations concernant la hausse des droits de scolarité universitaires », 10 h 20 (M^{me} Courchesne) ; QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des Débats*, 2^e sess., 39^e légis., 24 mai 2012, « Demande d'intervention du premier ministre dans le conflit concernant la hausse des droits de scolarité universitaires », 10 h 20 (M. Charest).

de le mettre en œuvre, conformément à l'esprit ayant présidé à l'adoption de la LAFAE :

Je pense qu'il faut laisser la possibilité que les associations étudiantes poursuivent également [...] même des objectifs politiques, au sens qu'ils voudront se déterminer. *Je pense que ce n'est pas à nous, législateurs, de décider qu'une association va se confiner strictement au champ ou au cadre d'intervention qui est prévu par la loi.* La loi a pour but de reconnaître le principe de la liberté d'association. Et le principe de la liberté d'association comprend un corollaire essentiel ; le droit de définir les objectifs pour lesquels on se regroupe même si le législateur doit en reconnaître quelques-uns de manière spécifique⁹⁹.

Cela étant, force est de constater que la réalité du conflit étudiant de 2012 ne correspond pas à la définition qu'il convient de donner au *boycott* (individuel), mais qu'elle s'inscrit plutôt dans la logique propre à une « grève » (collective).

Certes, l'étymologie révèle une certaine « proximité du boycott avec la grève, puisque dans les deux cas, il s'agit d'un refus de coopération¹⁰⁰ ». Toutefois, « le terme de boycott est utilisé prioritairement pour désigner les refus de relations marchandes ou de services¹⁰¹ ». Or, le conflit étudiant n'impliquait pas des groupes qui incitaient d'autres personnes à ne pas s'inscrire aux études postsecondaires ou encore à privilégier certains établissements scolaires au détriment d'autres (auxquels cas ces activités auraient valablement pu être qualifiées de « *boycott* » étudiant). Il impliquait plutôt des regroupements d'étudiants inscrits à différents établissements d'études postsecondaires, agissant par l'entremise d'associations étudiantes dûment accréditées et donc représentatives, et qui ont voté démocratiquement pour la tenue de grèves étudiantes¹⁰² dans le but de forcer le gouvernement à revoir une décision politique en rapport direct avec leur statut d'étudiant, soit une hausse importante des droits de scolarité.

Dans une lettre ouverte publiée une dizaine de jours avant l'adoption de la « loi 78 », l'avocate québécoise Mireille Beaudet nous semble avoir fort bien résumé cette idée en quelques lignes :

99. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 29, p. B-6394 (M. Ryan) (l'italique est de nous).

100. Philip BALSIGER, « Boycott », dans Olivier FILLIEULE, Lilian MATHIEU et Cécile PÉCHU (dir.), *Dictionnaire des mouvements sociaux*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 2009, p. 80, à la page 80.

101. *Id.*

102. Soulignons toutefois qu'un étudiant (ou un groupe *minoritaire* d'étudiants) qui déferait la décision majoritaire de l'association étudiante de ne *pas* exercer la grève s'adonnerait, pour sa part, à un boycott (et non à une grève), faute d'appui majoritaire : *Université du Québec à Chicoutimi c. Mouvement des associations générales étudiantes de l'Université du Québec à Chicoutimi (MAGE-UQAC)*, 2012 QCCS 1561.

Plusieurs associations ainsi accréditées ont également adopté des résolutions de grève, ponctuelle ou illimitée. Il n'est pas inutile ici de rappeler qu'une grève se distingue d'autres mouvements qui peuvent présenter des similitudes, comme le *boycott*, par deux caractéristiques : le concert et l'intention. La grève résulte en effet d'une volonté concertée d'un groupe de cesser d'accomplir quelque chose dans la poursuite d'une finalité : défendre ou améliorer leur situation collective. Il s'agit donc bien ici d'un mouvement de grève, tant au sens des dictionnaires usuels qu'à celui des critères que le droit a développés pour circonscrire la notion même de grève, avant que les lois ne la reconnaissent et l'encadrent, dans le monde du travail¹⁰³.

Le consensus social et politique concernant le droit de grève des associations étudiantes québécoises ayant été clairement et directement remis en question à la suite de l'adoption de la « loi 78 », il est d'intérêt de vérifier dans quelle mesure les choix collectifs de désertir les cours, et de former des lignes de piquetage pour assurer l'effectivité de cette levée de cours — en tant qu'activités se trouvant à la croisée des chemins entre les champs protégés par les libertés d'association et d'expression — doivent être considérées comme des activités collectives protégées par l'une ou l'autre de ces libertés fondamentales, ou par les deux à la fois. À notre avis, une lecture conciliatrice des libertés d'association et d'expression devrait permettre de protéger constitutionnellement le droit des associations étudiantes de faire la grève.

2.2 La liberté d'expression collective des associations étudiantes

La grève étudiante est une activité intrinsèquement expressive, de nature collective (ou associative)¹⁰⁴, puisque son objectif principal est d'exercer une pression sur l'appareil étatique pour établir un rapport de force favorable aux associations, en vue de la négociation d'une entente en lien avec les revendications des membres. Cette pression se réalise d'abord sur le plan *économique*, puisque la levée de cours déstabilise le calendrier scolaire et entraîne, de ce fait, le redéploiement des ressources afin de permettre la reprise des cours, outre qu'elle provoque, dans une certaine mesure, un manque de main-d'œuvre étudiante pendant le rattrapage des cours à la période estivale, le cas échéant. Puis, la pression est aussi de nature *sociale*, car la communication de l'opinion majoritaire des membres d'une association étudiante n'a pas uniquement une finalité expressive,

103. Mireille BEAUDET, « Grève étudiante, injonctions et briseurs de grève : appeler un chat un chat », *La Presse*, 5 mai 2012, [En ligne], [www.lapresse.ca/debats/le-cercle-la-presse/actualites/201205/05/48-239-greve-etudiante-injonctions-et-briseurs-de-greve-appeler-un-chat-un-chat.php] (5 mai 2012) (l'italique est de nous).

104. Pierre VERGE, « Inclusion du droit de grève dans la liberté générale et constitutionnelle d'association : justification et effets », (2009) 50 *C. de D.* 267.

mais est aussi un moyen d'attirer l'attention de la population sur les revendications collectives de l'association, pour ainsi influencer les agissements de l'État.

Avec l'adoption de la « loi 78 », et l'incidente interdiction des grèves étudiantes, l'intérêt de vérifier si les chartes canadienne et québécoise protègent le droit des associations étudiantes de décréter — à la suite de la tenue de votes démocratiques — des levées de cours devant être respectées par tous les étudiants qu'elles représentent, est devenu particulièrement grand pour ces mêmes associations. En effet, non seulement cela leur permettrait de trouver un important levier pour contester la validité de dispositions de la nature de celles incluses dans la « loi 78 », mais cela confirmerait également que les gouvernements ne peuvent limiter le droit de grève étudiante que d'une manière « raisonnable dans une société libre et démocratique », le fardeau de démontrer la raisonnablement de potentielles restrictions leur incombant¹⁰⁵.

Si nous l'analysons uniquement en fonction de la jurisprudence rendue sur la liberté d'expression, entendue comme un droit essentiellement individuel, la rhétorique gouvernementale du *boycott* étudiant, et l'incidente interdiction de forcer des étudiants qui ne voudraient pas *boycotter* leurs cours à le faire, pourraient possiblement tenir la route. La liberté d'opinion étant à la base de la liberté d'expression, il est clair qu'une personne ne pourrait être valablement forcée d'exprimer une opinion à laquelle elle n'adhère pas sans qu'il soit porté alors atteinte à sa liberté d'expression¹⁰⁶. En ce sens, si le seul support constitutionnel à l'appui des revendications des associations étudiantes de faire la grève était la liberté d'expression, eu égard au fait que cette liberté fondamentale a été interprétée comme protégeant le droit de toute personne de « transmettre ou tenter de transmettre » un message ou un contenu ayant une quelconque signification¹⁰⁷, il serait plutôt difficile d'écarter le droit des étudiants « dissidents », au sein d'une association en grève, d'exprimer eux aussi leur opinion et donc, impossible de conclure au droit des associations étudiantes de forcer le respect d'une levée de cours.

105. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 136 et 137 (j. Dickson).

106. Voir à ce propos : *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038 ; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, 326 et 327 (j. McLachlin).

107. Sur la très large définition des actes expressifs protégés par la liberté d'expression, voir notamment les arrêts suivants : *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927 ; *R. c. Butler*, préc., note 81 ; *Montréal (Ville) c. 2952-1366 Québec Inc.*, 2005 CSC 62, [2005] 3 R.C.S. 141 ; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants – Section Colombie-Britannique*, préc., note 24.

Or, la liberté d'expression n'est pas la seule liberté fondamentale protégée par les chartes canadienne et québécoise et les associations étudiantes ne réclament pas la reconnaissance d'un simple droit de *boycotter* leurs cours, mais beaucoup plus largement celui de maintenir un rapport de force politique avec le gouvernement pour les enjeux concernant l'éducation, et ce, par la reconnaissance du droit d'avoir recours au seul moyen de pression pouvant valablement permettre d'atteindre un «équilibre relatif» avec le pouvoir, soit la grève étudiante.

Depuis les arrêts *Dunmore* et *Health Services*, rendus respectivement en 2001 et en 2007, la Cour suprême du Canada a reconnu que, conformément à l'état actuel du droit international sur cette question, la portée de la liberté d'association ne peut plus continuer d'être limitée à son seul aspect individuel, soit le droit des personnes de s'associer avec autrui, mais qu'elle doit également s'étendre à certaines activités collectives des associations ainsi formées :

À mon avis, la notion même d'«association» reconnaît les différences qualitatives entre individu et collectivité. Elle reconnaît que la presse diffère qualitativement du journaliste, la collectivité linguistique du locuteur, le syndicat du travailleur. Dans tous les cas, la collectivité a une existence propre et ses besoins et priorités diffèrent de ceux de ses membres individuels [...] étant donné que les besoins et priorités des syndicats tendent à se distinguer de ceux de leurs membres individuels, ils ne peuvent fonctionner si la loi protège exclusivement ce qui pourrait être des «activités licites d'un individu». La loi doit plutôt reconnaître que certaines activités syndicales – les revendications collectives auprès de l'employeur, l'adoption d'une plate-forme politique majoritaire, le regroupement en fédérations syndicales – peuvent être au cœur de la liberté d'association même si elles ne peuvent exister au niveau individuel¹⁰⁸.

C'est dans la foulée de ce changement d'orientation, par rapport à la trilogie de 1987¹⁰⁹, que la Cour suprême a reconnu que le «processus de négociation collective» entre groupes syndicaux et employeurs doit être protégé par la liberté d'association¹¹⁰. Bien qu'elle ait été presque exclusivement interprétée et mise en application dans le contexte des relations de travail, la liberté d'association, et le principe de la protection dont doivent bénéficier certaines activités collectives, interdit, à notre avis, d'analyser la question du droit des associations étudiantes de décréter

108. *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016, par. 17 (j. Bastarache); *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, préc., note 62, par. 28 (jj. McLachlin et LeBel).

109. *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424; *SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460.

110. *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, préc., note 62, par. 87 (jj. McLachlin et LeBel); *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3, par. 97 (jj. LeBel et McLachlin).

des levées de cours sous le seul angle de la liberté d'expression. En effet, conformément à un principe bien établi en ce qui concerne l'interprétation qu'il convient de donner aux droits protégés par les chartes canadienne et québécoise, la portée des droits et libertés fondamentaux doit être déterminée en fonction d'une approche contextuelle et conciliatrice :

[L]’objet du droit ou de la liberté en question doit être déterminé en fonction de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* elle-même, des termes choisis pour énoncer ce droit ou cette liberté, des origines historiques des concepts enchâssés et, s’il y a lieu, en fonction du sens et de l’objet des autres libertés et droits particuliers qui s’y rattachent selon le texte de la *Charte*. Comme on le souligne dans l’arrêt *Southam*, l’interprétation doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l’objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte*. En même temps, il importe de ne pas aller au-delà de l’objet véritable du droit ou de la liberté en question et de se rappeler que la *Charte* n’a pas été adoptée en l’absence de tout contexte et que, par conséquent, [...] elle doit être située dans ses contextes linguistique, philosophique et historique appropriés¹¹¹.

Plusieurs arguments persuasifs nous semblent donc militer en faveur d'une interprétation conciliatrice des libertés d'expression et d'association¹¹², de manière à reconnaître une protection constitutionnelle, *prima facie*, au droit de grève étudiante, tel qu'il était reconnu, *de facto*, aux différentes associations étudiantes québécoises au cours des dernières décennies. Parmi ces arguments, mentionnons :

- l'esprit très « collectiviste » de la LAFAE, qui témoigne du respect du législateur pour l'autonomie collective¹¹³ ;
- l'importance du consensus social et politique qui existait au Québec en ce qui concerne le droit des étudiants de faire la grève avant le conflit étudiant de 2012 ;
- le fait que la participation à la prise de décisions d'intérêt social et politique constitue l'une des trois valeurs phares de la liberté d'expression en

111. *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, par. 117 (j. Dickson). Dans le même sens, voir également les arrêts *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, et *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 24-31 (j. Charron), où la Cour suprême a très clairement rappelé le principe de la non-hiérarchie entre les différents droits et libertés protégés par la Charte canadienne, soulignant donc l'égale importance qui doit être donnée à chacun de ces droits et libertés à l'occasion, notamment, d'exercices d'interprétation. Voir, à ce propos, Louis-Philippe LAMPRON, *La hiérarchie des droits. Convictions religieuses et droits fondamentaux au Canada*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2012.

112. P. VERGE, préc., note 104, 283, à la note 48 ; M. CUMYN et J. TRICART, préc., note 26, 354, rappellent incidemment qu'aux États-Unis « la liberté d'association est protégée constitutionnellement en tant que partie intégrante de la liberté d'expression ».

113. Voir nos développements, *supra*, partie 1.

- droit canadien¹¹⁴ et que la multitude d'associations étudiantes accréditées, exerçant actuellement leurs activités au sein des établissements d'enseignement postsecondaire québécois, représentent sans doute l'un des principaux terrains au sein desquels l'intérêt des débats publics et la participation aux grands enjeux sociaux sont cultivés¹¹⁵ ;
- le principe de l'interprétation large et libérale qui doit gouverner les tribunaux lorsqu'ils interprètent la portée des différents droits et libertés consacrés par les chartes canadienne et québécoise¹¹⁶ ;
 - l'abandon, par la Cour suprême, de la lecture purement individualiste de la liberté d'association, d'abord préconisée dans la trilogie de 1987, et la reconnaissance du devoir de protéger certaines activités collectives aux fins desquelles des associations d'individus ont été mises sur pied¹¹⁷ ;
 - le fait que le droit de grève, qui contribue à la vitalité démocratique de la société¹¹⁸, a récemment été inféré de la liberté d'association, en tant que composante essentielle du processus de négociation collective¹¹⁹ ;

114. *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, préc., note 107, 976 (jj. Dickson, Lamer et Wilson) (l'italique est de nous) :

Nous avons déjà parlé de la nature des principes et des valeurs qui sous-tendent la protection vigilante de la liberté d'expression dans une société comme la nôtre. Cette Cour les a également examinés dans l'arrêt *Ford* [...] et ils peuvent se résumer ainsi : (1) *la recherche de la vérité* est une activité qui est bonne en soi ; (2) *la participation à la prise de décisions d'intérêt social et politique* doit être encouragée et favorisée ; et (3) *la diversité des formes d'enrichissement et d'épanouissement personnels* doit être encouragée dans une société qui est essentiellement tolérante, même accueillante, non seulement à l'égard de ceux qui transmettent un message, mais aussi à l'égard de ceux à qui il est destiné.

115. Comme le mentionnait, à juste titre, le ministre de l'Éducation au cours de la deuxième lecture du projet de loi qui allait mener à la LAFAE, « [c]e n'est en effet qu'en participant à son éducation et encore plus à l'association étudiante qui doit s'en occuper que l'étudiant apprendra le sens des responsabilités, le sens de l'autonomie, le sens de la liberté, le sens de la justice sociale, de la justice distributive, de la participation en somme au grand débat de la société dont il doit être un des principaux agents. » : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 64, p. 2543 (M. Laurin).

116. Voir parmi bien d'autres : H. BRUN, G. TREMBLAY et E. BROUILLET, préc., note 23, p. 954-957 ; Christian BRUNELLE, « L'objet, la nature et l'interprétation des Chartes des droits », dans COLLECTION DE DROIT 2012-2013, ÉCOLE DU BARREAU DU QUÉBEC, vol. 7, *Droit public et administratif*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 30 ; Mélanie SAMSON, « Interprétation large et libérale et interprétation contextuelle : convergence ou divergence ? », (2008) 49 *C. de D.* 297.

117. P. VERGE, préc., note 104, 278 et 279.

118. *Id.*, 270 et 276.

119. *Saskatchewan v. Saskatchewan Federation of Labour*, 2012 SKQB 62 (en appel).

- l'intérêt que la société québécoise tirerait d'un retour au consensus social qui a été directement remis en cause par l'adoption de la «loi 78»—remise en cause qui a, par ailleurs, contribué à plonger le Québec dans une des plus importantes crises sociales de son histoire—et qui n'impliquerait aucunement que le gouvernement abdique son pouvoir d'encadrer ou même de restreindre ce droit, pourvu que son intervention législative puisse être justifiée, eu égard au caractère «libre et démocratique» de notre société.

Conclusion

De nature fondamentalement politique, le conflit opposant le mouvement étudiant et le gouvernement du Québec au sujet de la question des droits de scolarité et de l'accès aux études postsecondaires s'est progressivement muté en véritable crise sociale¹²⁰. Alors que certains établissements d'enseignement ont été le siège d'affrontements, parfois violents¹²¹, entre des étudiants qui dressaient des piquets de grève à la suite d'un vote majoritaire pris en ce sens par une majorité de membres de leur association étudiante, d'une part, et des étudiants «dissidents» qui souhaitaient poursuivre leur cheminement scolaire sans égard à cette décision collective, d'autre part, les tribunaux auront été saisis d'un nombre appréciable de recours individuels par ces derniers.

Dans ce contexte, la plupart des juges ont conclu que les associations étudiantes ne disposaient pas d'un droit de grève et ont prononcé, en conséquence, des ordonnances les contraignant à lever les lignes de piquetage et à laisser libre accès aux salles de classe de manière que les étudiants «dissidents», liés par contrat individuel avec l'établissement, puissent recevoir l'enseignement pour lequel ils avaient payé des droits de scolarité sans subir d'intimidation. Malheureusement, ces ordonnances judiciaires n'auront pas donné l'effet escompté¹²². Devant l'incapacité des

120. Gérard BOUCHARD, «Au-delà de la crise: retrouver les voies du Québec», *Le Devoir*, 12 juin 2012, [En ligne], [www.ledevoir.com/politique/quebec/352179/au-dela-de-la-crise-retrouver-les-voies-du-quebec] (31 juillet 2012).

121. Murielle CHAPUIS et autres, «Libre opinion – Violence à Lionel-Groulx: voici notre version», *Le Devoir*, 31 mai 2012, p. A-8, [En ligne], [www.ledevoir.com/politique/quebec/351265/violence-a-lionel-groulx-voici-notre-version] (31 juillet 2012).

122. Dans des remarques aux allures prémonitoires prononcées le 20 juin 1983, le chef de l'Opposition officielle, à l'Assemblée nationale du Québec, incitait ses collègues à reconnaître aux associations étudiantes le droit de poursuivre toute fin «[q]ue ses membres veulent démocratiquement lui donner» de manière, espérait-il, à fermer ainsi «la porte à des injonctions et à des contestations de toutes sortes qui mettront bien plus de désordre et d'instabilité qu'elles n'apporteront de solution au problème»: QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 29, p. B-6395 (M. Ryan).

établissements d'enseignement à en faire assurer le respect, même avec le recours aux forces policières, le gouvernement du Québec a adopté la «loi 78», laquelle assortissait de peines considérables toute tentative d'«entraver le droit d'un étudiant de recevoir l'enseignement» ou de «faire obstacle ou nuire à la reprise ou au maintien des services d'enseignement d'un établissement¹²³».

Les associations étudiantes sortent juridiquement affaiblies de ces interventions judiciaires et législatives. D'une part, le système de représentation collective étudiant mis en place par le législateur a fait l'objet d'une interprétation très réductrice qui exclut, d'emblée, la possibilité de recourir à la grève générale comme moyen de pression, bien qu'aucune interdiction en ce sens ne se dégage clairement de la LAFAE et que la coutume des 50 dernières années aille même dans le sens opposé. D'autre part, la possibilité que la liberté d'expression, conjuguée avec la liberté d'association, puisse présenter une dimension collective de nature à intégrer, au nombre des modes d'expression collectifs, le recours à la grève et au piquetage n'est pas davantage explorée, même si l'état du droit sur la question reste à préciser. Nous estimons, quant à nous, que la consécration d'un droit de grève, en contexte étudiant, est compatible à la fois avec l'esprit «collectiviste» qui a présidé à l'adoption de la LAFAE et avec les libertés fondamentales garanties par les chartes des droits.

Quant à ceux qui craignent que la consécration éventuelle d'un droit de grève étudiant puisse constituer une licence pour les actes de violence, les menaces ou l'intimidation, qu'il suffise de leur rappeler que la violence physique n'a jamais été protégée par la liberté d'expression¹²⁴. Du reste, les chartes des droits comportent des dispositions justificatives¹²⁵ qui pourraient être mobilisées par la puissance publique, si les circonstances en venaient à rendre la chose absolument nécessaire.

123. «loi 78», art. 13.

124. *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, 729, 732 et 733 (j. Dickson); *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants – Section Colombie-Britannique*, préc., note 24, par. 28 (j. Deschamps).

125. Charte canadienne, art. 1; Charte québécoise, art. 9.1.