

La Charte québécoise des droits ou la consécration du libéralisme égalitaire de John Rawls

David Robitaille

Volume 34, Number 3, 2004

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1027287ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1027287ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Robitaille, D. (2004). La Charte québécoise des droits ou la consécration du libéralisme égalitaire de John Rawls. *Revue générale de droit*, 34(3), 473–491. <https://doi.org/10.7202/1027287ar>

Article abstract

The Quebec *Charter of Human Rights and Freedoms* recognizes many rights and freedoms, among which are the fundamental freedoms, the right to equality and several economic and social rights. Those rights and freedoms are very similar to the principles elaborated by the American philosopher and economist John Rawls in his main book, a *Theory of Justice*, which had a resounding success in the philosophical, legal and political world. Trying to find out the "constitutional" principles which must guide any society which pretends to be just, Rawls is indeed sensitive to the concepts of personal freedoms, equality of opportunity and redistribution of richness. However, the philosopher does not attach the same importance to each one of these notions. Concerned about the effectiveness of the economic system, Rawls gives an absolute rank priority to the fundamental freedoms, which can not be limited. Conscious of the social inequalities that the absolutism of freedoms could involve, Rawls thus advances two concepts intended to resolve this problem. First, there is the principle of equality of opportunity, by which the important institutional or social functions in society must be opened to any person. Finally there is the principle that involves redistribution of wealth, which is however subordinate to the realization of the equality of opportunity concept. The Quebec Charter establishes a similar, though not identical, hierarchy between the fundamental freedoms, the right to equality as well as economic and social rights. We will thus note, by a parallel analysis of the *Theory of Justice* and the Quebec Charter, how the latter currently embraces a philosophical idea which is similar to that of Rawls, to egalitarian liberalism.

La Charte québécoise des droits ou la consécration du libéralisme égalitaire de John Rawls*

DAVID ROBITAILLE

Doctorant à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa

RÉSUMÉ

La Charte des droits et libertés de la personne du Québec reconnaît de nombreux droits et libertés, parmi lesquels se trouvent les libertés individuelles fondamentales, le droit à l'égalité ainsi que plusieurs droits économiques et sociaux. Cet ensemble de droits et libertés s'avère très similaire aux principes qu'élabore le philosophe et économiste américain John Rawls dans son principal ouvrage, Théorie de la justice, qui a connu un succès retentissant dans le monde philosophique, juridique et politique. Ce dernier, s'exerçant à dégager les principes « constitutionnels » qui doivent selon lui guider toute société juste, accorde en

ABSTRACT

The Quebec Charter of Human Rights and Freedoms recognizes many rights and freedoms, among which are the fundamental freedoms, the right to equality and several economic and social rights. Those rights and freedoms are very similar to the principles elaborated by the American philosopher and economist John Rawls in his main book, a Theory of Justice, which had a resounding success in the philosophical, legal and political world. Trying to find out the "constitutional" principles which must guide any society which pretends to be just, Rawls is indeed sensitive to the concepts of

*Ce texte correspond à une partie remaniée d'un travail remis dans le cadre du cours Philosophie du droit à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa à l'automne 2003. Le soussigné tient à remercier les professeurs Daniel Proulx et Denis Vincelette, ainsi que Mlle Josée-Anne Poulin, étudiante à la maîtrise en droit, pour en avoir lu et commenté des versions antérieures. Les opinions exprimées n'engagent toutefois que l'auteur. Ce dernier reconnaît également le soutien financier du Conseil de recherche en sciences humaines du Canada (CRSH) dans le cadre de ses études doctorales.

effet une importance particulière aux notions de libertés individuelles, d'égalité des chances et de redistribution des richesses. Ces principes, cependant, n'ont pas tous la même valeur aux yeux du philosophe. Soucieux de l'efficacité du système économique, Rawls accorde une priorité de rang absolue aux libertés, aucune limite ne pouvant leur être apportée. Conscient des inégalités sociales que pourrait entraîner l'absolutisme des libertés, Rawls fait toutefois entrer en jeu deux concepts destinés à remédier à ce problème. Il y a d'abord le principe de l'égalité des chances, par lequel les postes ou fonctions institutionnels et sociaux importants dans la société doivent être ouverts à toute personne. Vient enfin, à titre supplétif, un principe de redistribution des richesses, lequel est toutefois subordonné à la réalisation du principe de l'égalité des chances. La Charte québécoise établit une hiérarchie semblable, mais non identique, entre les libertés fondamentales, le droit à l'égalité et les droits économiques et sociaux. Nous constaterons ainsi, par une analyse parallèle de la Théorie de la justice et de la Charte

personal freedoms, equality of opportunity and redistribution of richness. However, the philosopher does not attach the same importance to each one of these notions. Concerned about the effectiveness of the economic system, Rawls gives an absolute rank priority to the fundamental freedoms, which can not be limited. Conscious of the social inequalities that the absolutism of freedoms could involve, Rawls thus advances two concepts intended to resolve this problem. First, there is the principle of equality of opportunity, by which the important institutional or social functions in society must be opened to any person. Finally there is the principle that involves redistribution of wealth, which is however subordinate to the realization of the equality of opportunity concept. The Quebec Charter establishes a similar, though not identical, hierarchy between the fundamental freedoms, the right to equality as well as economic and social rights. We will thus note, by a parallel analysis of the Theory of Justice and the Quebec Charter, how the latter currently embraces a philosophical idea which is similar to that of Rawls, to egalitarian liberalism.

québécoise, comment cette dernière consacre actuellement une conception philosophique qui s'apparente, comme celle de Rawls, au libéralisme égalitaire.

SOMMAIRE

Introduction.....	475
I. Remarques préliminaires : Rawls à la recherche de principes constitutionnels justes.....	477
II. Les libertés individuelles : premières garantes de la justice.....	478
III. L'égalité des chances : principe mitoyen de justice.....	481
IV. La redistribution des richesses : principe supplétif de justice.....	483
Conclusion.....	490

INTRODUCTION

En 1975, le législateur québécois adoptait la *Charte des droits et libertés de la personne*¹. Comme l'a souligné André Morel, le Québec « se dotait d'un instrument qui ne connaissait alors aucun équivalent au Canada »². En effet, la Charte québécoise innovait en raison de sa vaste portée³. À cet égard, contrairement à la plupart des instruments internationaux de

1. L.R.Q., c. C-12 [Charte québécoise].

2. A. MOREL, « L'originalité de la Charte québécoise en péril », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit administratif* (1993), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 65.

3. *Id.*, p. 66; A. MOREL, « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne », (1987) 21 *R.J.T.* 1, 16 et suiv.

protection des droits⁴, non seulement consacre-t-elle les droits et libertés fondamentaux⁵, le droit à l'égalité⁶, les droits politiques et judiciaires⁷, mais elle reconnaît aussi les droits économiques et sociaux⁸ dans un seul document.

Quatre ans auparavant, en 1971, était publié l'ouvrage *Théorie de la justice* du philosophe et économiste américain John Rawls⁹. Ce livre, qui a fait une entrée fracassante sur les scènes philosophique, juridique et politique, a d'ailleurs été critiqué par plus de 2000 auteurs et continue de l'être aujourd'hui¹⁰. Il n'est donc pas étonnant qu'il ait été qualifié de « référence [contemporaine] majeure »¹¹.

Malgré la portée significative de ce livre, un auteur écrivait qu'il « faut renoncer à trouver dans la *Théorie de la justice* des développements originaux immédiatement transposables au droit »¹². Certes, mais cette théorie est loin d'être dénuée de tout intérêt pour le juriste qui s'intéresse à la Charte québécoise. La pensée de John Rawls permet en effet, selon nous, de comprendre davantage la conception philosophique qui sous-tend actuellement la Charte. Sans correspondre parfaitement aux préceptes avancés par le philosophe, elle en révèle toutefois des similarités très intéressantes que nous mettrons ici en lumière. Nous constaterons ainsi comment les concepts que ce dernier avance apportent un éclairage nouveau sur la Charte permettant, de façon générale, de mieux en saisir le sens.

4. On pense notamment aux deux Pactes, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 n° 47 et le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 943 R.T.N.U. 13, R.T. Can. 1976 n° 46. Sur le plan régional, mentionnons la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 213 R.T.N.U. 221, S.T.E. n° 5 et la *Charte sociale européenne (révisée)*, S.T.C.E. n° 163.

5. Charte québécoise, précitée, note 1, articles 1 à 9.

6. *Id.*, articles 10 à 20.1.

7. *Id.*, articles 21 à 38.

8. *Id.*, articles 39 à 48.

9. J. RAWLS, *A Theory of Justice*, Cambridge, Harvard University Press, 1971. La version française du livre est parue en 1987 : J. RAWLS, *Théorie de la justice*, Paris, Seuil, 1987. C'est à cette édition que nous ferons référence plus loin dans ce texte.

10. Voir, notamment, J. BIDET, *John Rawls et la théorie de la justice*, Paris, Presses universitaires de France, 1995; S. GUÉRARD de LATOUR, *La société juste : égalité et différence*, Paris, Armand Colin, 2001; V. MUNOZ-DARDÉ, *La justice sociale — Le libéralisme égalitaire de John Rawls*, Paris, Nathan, 2000.

11. J. BIDET, *id.*, p. 8.

12. F. OST, « Théorie de la justice et droit à l'aide sociale », dans C. AUDARD et al., *Individu et justice sociale autour de John Rawls*, Paris, Seuil, 1998, p. 245.

I. REMARQUES PRÉLIMINAIRES : RAWLS À LA RECHERCHE DE PRINCIPES CONSTITUTIONNELS JUSTES

Dans son livre, John Rawls tente de fonder une théorie de la justice dans laquelle il met audacieusement en balance les libertés individuelles et la justice sociale¹³. Il souhaite, plus précisément, concilier de façon rationnelle les libertés, d'une part, et, d'autre part, les notions d'égalité des chances et de redistribution de la richesse. Il a d'ailleurs été avancé que la plus grande force de sa théorie est de « fonder philosophiquement [...] la notion de juste répartition des biens »¹⁴. Par opposition aux socialistes ou aux libéraux radicaux, la pensée de ce dernier s'inscrit donc dans le courant philosophique du libéralisme égalitaire¹⁵.

Pour asseoir la rationalité de sa philosophie, Rawls s'inspire de la théorie traditionnelle du contrat social¹⁶. Il imagine ainsi de façon fictive une *position originelle* dans laquelle se trouvent des individus amenés à négocier et choisir les principes qui devront guider, éventuellement, la société, ses institutions et ses membres¹⁷. Rawls place toutefois ces individus derrière ce qu'il appelle le *voile d'ignorance*, par lequel ces derniers ignorent si les conditions de vie qui seront les leurs dans la société seront favorables ou non. Ils seraient dès lors naturellement portés à adopter des principes de justice susceptibles d'être à l'avantage de tous par peur de se retrouver, un jour, dans une situation économique désavantageuse¹⁸. Ils en arriveraient donc unanimement à l'adoption des deux principes suivants :

13. F. TERRÉ, « Préface », dans C. AUDARD *et al.*, *id.*, p. 9.

14. Voir M. MEYER, « Justice distributive et égalité, la pensée de John Rawls et son paradoxe fondamental », dans R. DEKKERS, P. FORIERS et C. PERELMAN (dir.), *L'égalité*, Bruxelles, Bruylant, 1977, p. 260, 261.

15. M. MEYER, *id.*, 263. Voir aussi V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 91.

16. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 20.

17. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 150.

18. Pour de plus amples détails sur les notions de position originelle et de voile d'ignorance, voir S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 150-152; V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 69-77 et F. OST, *loc. cit.*, note 12, p. 248 et suiv.

PREMIER PRINCIPE

Chaque personne doit avoir un droit égal au système total le plus étendu de libertés de base égales pour tous, compatible avec un même système pour tous.

SECOND PRINCIPE

Les inégalités économiques et sociales doivent être telles qu'elles soient :

- a) *attachées à des fonctions et à des positions ouvertes à tous, conformément au principe de la juste (fair) égalité des chances, et*
- b) *au plus grand bénéfice des plus désavantagés, dans la limite d'un juste principe d'épargne*¹⁹.

Ces principes seront appelés à gouverner non seulement la conduite de ceux qui les auront adoptés, mais également, comme le souligne Véronique Munoz-Dardé, celle de leurs descendants et des générations futures²⁰. Ils peuvent donc être considérés comme des « normes constitutionnelles »²¹, ce qui suscite d'autant plus leur intérêt pour un document quasi constitutionnel telle la Charte québécoise²².

II. LES LIBERTÉS INDIVIDUELLES : PREMIÈRES GARANTES DE LA JUSTICE

Le premier principe mis de l'avant par Rawls signifie que tous les individus qui composent la société doivent bénéficier, en pleine égalité, des principales libertés de la personne :

19. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 341. Il est à noter que Rawls présente les éléments « a » et « b » du second principe dans l'ordre inverse de celui dans lequel nous les présentons ici. C'est par souci de logique que nous en avons volontairement inversé l'ordre. En effet, comme nous le constaterons, *infra*, note 62, Rawls accorde une priorité lexicale au sous-principe de la juste égalité des chances. Voilà pourquoi nous estimons important qu'il apparaisse en premier.

20. V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 83.

21. *Ibid.*

22. *Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés*, [1996] 2 R.C.S. 345, par. 42 (j. L'Heureux-Dubé) et 116 (j. Gonthier). Principe réaffirmé dans le récent arrêt *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, 2004 CSC 30, par. 15.

liberté de pensée, d'expression, de conscience, d'association et liberté politique, dont le droit de vote. S'ajoute à cette liste l'intégrité de la personne, la propriété personnelle et la protection à l'encontre de l'arrestation et de l'emprisonnement arbitraires²³.

Ce premier principe comporte à notre avis deux facettes qui impliquent, d'abord, (1) la reconnaissance et l'exercice effectif des libertés et, ensuite, (2) l'absence de discrimination dans cette reconnaissance ou dans cet exercice. Rawls énonce en effet clairement que chaque personne doit avoir « un droit égal au système le plus étendu de libertés de base [...] »²⁴. Cela signifie selon nous que toute personne, indépendamment des caractéristiques fondamentales qui lui sont propres ou qu'elle a en commun avec d'autres tels la race, l'origine nationale, la religion, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, le handicap ou la condition sociale, doit pouvoir bénéficier de ces libertés. Les distinctions fondées sur ces caractéristiques immuables devraient dès lors être proscrites.

La Charte québécoise suit un schème très similaire et reconnaît en premier lieu un ensemble de libertés qui correspondent de façon générale à celles auxquelles Rawls attache une importance particulière. Sont en effet reconnues les libertés fondamentales de conscience, de religion, d'opinion, d'expression, de réunion pacifique et d'association dont « [t]oute personne est titulaire »²⁵. La Charte consacre également les droits à l'intégrité de sa personne²⁶, à la jouissance paisible de ses biens et au respect de sa propriété privée²⁷, ainsi que certains droits politiques et judiciaires parmi lesquels se trouvent respectivement le droit de vote²⁸ et certaines dispositions visant la protection de la personne arrêtée ou

23. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 92.

24. *Supra*, note 19. Cette explication de Rawls semble d'ailleurs confirmer notre interprétation : « Ce premier principe exige simplement que certaines sortes de règles, celles qui définissent les libertés de base, s'appliquent à chacun de manière égale [...] », J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 95 [note italique].

25. Charte québécoise, précitée, note 1, article 3.

26. *Id.*, article 1.

27. *Id.*, articles 6 et 8.

28. *Id.*, article 22.

incarcérée²⁹. Elle prévoit ensuite, rejoignant ainsi selon nous la pensée de Rawls, le droit à la reconnaissance et à l'exercice des droits et libertés de la personne, *en pleine égalité*³⁰. Comme dans la philosophie de Rawls, ces libertés doivent ainsi être attribuées à tous et susceptibles d'être exercées par toute personne peu importe les caractéristiques personnelles immuables qui sont les siennes.

Le premier principe dont il est question se voit par ailleurs attribué par Rawls une « priorité lexicale »³¹ absolue par rapport au deuxième principe³². Autrement dit, les libertés fondamentales sont inaliénables³³, aucune atteinte ne pouvant leur être apportée dans l'intérêt collectif ou « justifiée[...] par des avantages sociaux et économiques plus grands »³⁴. Une sphère irréductible de libertés essentielles doit ainsi être accordée à tout individu. Cela s'explique par le danger perçu par Rawls, avec raison en partie, de soumettre les libertés à d'autres intérêts ou valeurs³⁵. Sont ainsi évités les risques potentiels de glissement d'une société libre vers un système totalitaire qui, sous le couvert de l'idéal d'égalité

29. L'article 24 prévoit que « [n]ul ne peut être privé de sa liberté ou de ses droits sauf pour les motifs prévus par la loi » alors que l'article 24.1 énonce que « [n]ul ne peut faire l'objet de saisies, perquisitions ou fouilles abusives ». Les articles 25 à 38 énoncent pour leur part certaines garanties judiciaires. Ces garanties vont du droit de l'individu arrêté ou détenu d'être traité avec humanité et respect, d'être informé des motifs de son arrestation, d'être jugé dans un délai raisonnable et d'être présumé innocent et du droit à une défense pleine et entière.

30. L'article 10 énonce que : « Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap. Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit ».

31. V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 88.

32. J. BIDET, *op. cit.*, note 10, p. 21; V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 85. Rawls reconnaît qu'il puisse y avoir des conflits entre les libertés elles-mêmes et, en conséquence, des compromis. L'analyse de cet aspect de sa théorie dépasse toutefois le cadre du présent texte. Pour plus de détails à ce sujet, voir J. BIDET, *op. cit.*, note 10, p. 19-21.

33. J. BIDET, *op. cit.*, note 10, p. 21.

34. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 92. Voir également les p. 93-94.

35. J. BIDET, *op. cit.*, note 10, p. 21.

par exemple³⁶, favoriserait des pratiques arbitraires et contraires à l'indépendance et à l'autonomie de l'individu.

Sur ce dernier point, il est permis d'affirmer que la Charte québécoise se distance de la pensée de Rawls dans la mesure où les libertés fondamentales ne bénéficient pas d'un caractère absolu par rapport aux autres droits qu'elle consacre. Les libertés fondamentales peuvent en effet faire l'objet de limites ou d'atteintes rationnelles ou raisonnables, justifiées en vertu de l'article 9.1 de la Charte³⁷. Ce pourrait être le cas, par exemple, de limites imposées dans le but de procurer des avantages aux plus démunis.

III. L'ÉGALITÉ DES CHANCES : PRINCIPE MITOYEN DE JUSTICE

Le second principe élaboré par Rawls concerne « l'organisation économique et sociale »³⁸ et vise à corriger les inégalités. C'est d'ailleurs là que réside et prend rationnellement vie dans sa théorie une certaine notion de justice sociale. Tel que libellé ci-haut, ce deuxième principe met de l'avant deux sous-principes que doivent respecter les inégalités pour être justes : (a) elles doivent être attachées à des fonctions et des positions ouvertes à tous en conformité avec le principe de la juste égalité des chances et (b) être au plus grand avantage des plus défavorisés (ce que Rawls nomme *principe de différence*³⁹). Par le premier sous-principe, le philosophe considère qu'il est « moralement arbitraire que les plus favorisés par la loterie naturelle et par les contingences sociales »⁴⁰, c'est-à-dire les

36. *Id.*, p. 22 et suiv.

37. L'article 9.1 prévoit en effet que « [l]es libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec » et que « [l]a loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice ». Pour des développements jurisprudentiels et doctrinaux sur cette disposition, voir *Godbout c. Longueuil (Ville)*, [1997] 3 R.C.S. 844, par. 3; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, p. 770-771; *Amselem c. Syndicat Northrest*, [2002] R.J.Q. 906, par. 73-80 (j. MORIN) et 158-159 (j. DALPHOND) (C.A.); *Syndicat des travailleuses et travailleurs de Bridgestone/Firestone de Joliette (C.S.N.) c. Trudeau*, [1999] R.J.Q. 2229, 2243-2244 (j. LEBEL) (C.A.); F. CHEVRETTE, « La disposition limitative de la Charte des droits et libertés de la personne : le dit et le non-dit », (1987) 21 *R.J.T.* 461, p. 477-482.

38. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 152.

39. *Infra*, note 52.

40. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 153.

individus possédant plus de talents ou d'aptitudes naturelles que les autres ou qui ont profité d'un milieu économique favorisé, par exemple, « soient les seuls à réussir »⁴¹. Il y aurait donc lieu d'« égaliser concrètement les conditions initiales »⁴² dans lesquelles sont nés ou se trouvent les individus. C'est ainsi que par l'ouverture de postes ou de fonctions clés, qui impliquent l'attribution de responsabilités⁴³, à tous les individus peu importe leurs talents ou leurs conditions sociales, Rawls souhaite opérer un certain rééquilibrage des chances.

La Charte québécoise en fait autant par la consécration du droit à la non-discrimination dans diverses sphères d'activités quotidiennes⁴⁴, parmi lesquelles certaines reflètent de façon générale la pensée de Rawls explicitée plus avant⁴⁵. Est ainsi interdite la discrimination dans l'embauche⁴⁶ et dans l'attribution du salaire payé pour un travail équivalent⁴⁷, ainsi que la discrimination par les associations d'employeurs ou de salariés et par les bureaux de placement⁴⁸. Sauf exception, il est par ailleurs interdit à tout employeur, dans un formulaire de demande d'emploi ou lors d'une entrevue relative à un emploi, d'exiger du candidat qu'il fournisse des renseignements sur les motifs de distinction énumérés à l'article 10 — sexe, race, opinion, religion, orientation sexuelle, etc.⁴⁹. Soulignons enfin qu'il est également prohibé de congédier ou refuser d'embaucher une personne pour la seule raison qu'elle a été déclarée coupable d'une infraction pénale ou criminelle, à moins que cette infraction n'ait un lien avec l'emploi⁵⁰.

41. *Ibid.*

42. *Ibid.*

43. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 92.

44. Charte québécoise, précitée, note 1, articles 10-19.

45. Les articles 11 à 18 et l'article 19 interdisent en effet la discrimination, telle que définie à l'article 10, dans certains domaines d'activités quotidiennes.

46. Charte québécoise, précitée, note 1, articles 10 et 16. L'article 16 énonce plus précisément que : « Nul ne peut exercer de discrimination dans l'embauche, l'apprentissage, la durée de la période de probation, la formation professionnelle, la promotion, la mutation, le déplacement, la mise à pied, la suspension, le renvoi ou les conditions de travail d'une personne ainsi que dans l'établissement de catégories ou de classifications d'emploi ».

47. *Id.*, articles 10 et 19.

48. *Id.*, articles 10, 17 et 18.

49. *Id.*, article 18.1.

50. *Id.*, article 18.2.

La Charte québécoise, par ses articles 10 et 16 à 19, a ainsi pour objet ou pour effet de permettre à toute personne d'être considérée avec égalité, respect et dignité dans sa recherche d'emploi ou dans ses conditions générales de travail⁵¹. Elle tend ainsi, à sa façon, à rétablir un certain équilibre entre ceux qui ont été favorisés par la loterie naturelle et ceux qui ont eu moins de chance. La discrimination fondée sur les caractéristiques immuables énumérées à l'article 10 s'exerce en effet souvent contre des personnes économiquement vulnérables ou des groupes minoritaires dans la société. Les dispositions dont il est question créent donc, selon nous, un cadre permettant à tous de se voir accorder une réelle *égalité des chances*.

Le concept d'égalité des chances n'est toutefois pas garant, en lui-même, d'une véritable égalité, dans la mesure où si tous obtiennent une chance égale de réussir, il n'en demeure pas moins que certains individus se trouveront dans une situation plus défavorable que d'autres. En effet, pour une personne moins talentueuse ou dont la vie est parsemée d'embûches (handicap, maladie, désavantage historique, (etc.)), il pourrait être plus difficile, malgré cette égale opportunité, d'accéder à des conditions de vie comparables à celles des gens les plus doués ou favorisés.

IV. LA REDISTRIBUTION DES RICHESSES : PRINCIPE SUPPLÉTIF DE JUSTICE

Voilà pourquoi il est nécessaire qu'un *principe de différence*, lequel concerne la redistribution matérielle des ressources économiques et sociales⁵², accompagne le sous-principe de l'égalité des chances⁵³. Il importe ainsi pour le philosophe de s'assurer que le sort des plus démunis — position dans laquelle

51. À ce titre, il importe également de mentionner que la Charte reconnaît, à l'article 86, la légitimité des programmes d'accès à l'égalité, lesquels ont notamment pour objet de « corriger la situation de personnes faisant partie de groupes victimes de discrimination dans l'emploi, ainsi que dans les secteurs de l'éducation ou de la santé et dans tout autre service ordinairement offert au public ». Ces programmes sont par ailleurs réputés non discriminatoires s'ils sont établis conformément à la Charte. Voir à ce sujet les articles 87 et suiv.

52. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 92; V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 88.

53. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 153.

tous pourraient bien se retrouver un jour — « soit le moins défavorable possible »⁵⁴. Cela signifie que selon Rawls, pour être justes, les inégalités doivent être au bénéfice de tous les membres de la société⁵⁵ et doivent tendre à « maximiser le minimum »⁵⁶ que possèdent les plus démunis⁵⁷. Ce principe, qui pourrait à première vue en dérouter plus d'un, s'explique clairement par le tableau suivant où les nombres indiquent une quantité de biens ou de ressources économiques :

Principe de différence	Partage # 1	Partage # 2
Personnes favorisées	100	1000
Personnes défavorisées	50	100

En fonction de la théorie de la justice de Rawls, le partage # 1 serait illégitime dans la mesure où le partage # 2 est celui qui maximise l'avoir des personnes les moins favorisées. Les plus talentueux ou créatifs peuvent donc légitimement s'enrichir à la condition, toutefois, que cet enrichissement profite aussi aux démunis⁵⁸ ou leur procure des avantages⁵⁹, comme l'illustre la comparaison entre les partages # 1 et # 2. Voilà donc, expliqué simplement⁶⁰, en quoi consiste le principe de différence avancé par Rawls⁶¹.

À l'instar de la relation « premier/second principes », les sous-principes « a » (égalité des chances) et « b » (redistribution

54. V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 90.

55. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 92-93.

56. F. OST, *loc. cit.*, note 12, 252; M. MEYER, *loc. cit.*, note 14, p. 265.

57. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 106 et suiv. Voir également M. MEYER, *loc. cit.*, note 14, p. 265.

58. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 153. Voir également J. BIDET, *op. cit.*, note 10, p. 25.

59. V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 88-91.

60. Bien entendu, le principe de différence comporte plusieurs nuances complexes, mais dont l'étude dépasse l'objet de ce texte. Il suffit, pour nos fins, d'en expliquer le sens général.

61. Il est permis de constater, à la lumière de ce tableau, que le principe de différence se trouve à justifier certaines inégalités sociales et permettrait même de légitimer des écarts financiers grandissants entre les riches et les pauvres, ce qui a d'ailleurs fait l'objet de critiques. Voir S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 155; M. MEYER, *loc. cit.*, note 14, p. 284 et suiv. et F. OST, *loc. cit.*, note 12, p. 251 et suiv.

des richesses ou principe de différence) suivent un ordre lexical, de sorte que le sous-principe d'égalité des chances a priorité sur le sous-principe de redistribution des richesses⁶². Cette hiérarchie des normes signifie que, pour Rawls, il faut s'assurer que tous bénéficient également (1) des libertés de base et se voient accorder (2a) une concrète égalité des chances. Ce n'est qu'ensuite que (2b) le principe de différence opérera une certaine redistribution des ressources selon que les inégalités restantes sont justes ou non en fonction du critère de maximisation énoncé ci-haut⁶³.

Un parallèle fort intéressant peut ici être tracé avec la structure de la Charte québécoise ou, plus précisément, avec la hiérarchie qui existe entre les normes qui la composent. À cet égard, si les libertés fondamentales, les droits politiques et judiciaires (libertés de base) ainsi que le droit à l'égalité dans l'embauche et les conditions de travail (égalité d'opportunités) sont sur un pied d'égalité, *d'un point de vue quasi constitutionnel*⁶⁴, l'on ne peut en dire autant de certains droits économiques et sociaux qu'elle reconnaît⁶⁵. Parmi ces derniers, il y a le droit à l'instruction publique gratuite et le droit à des mesures d'assistance et à des mesures sociales susceptibles d'assurer un niveau de vie décent à toute personne dans le besoin⁶⁶, lesquels sont particulièrement pertinents pour les fins de ce texte. Ces droits économiques et

62. J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 337-342.

63. Voir en ce sens S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 153; V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 90 et F. OST, *loc. cit.*, note 12, p. 251.

64. *Infra*, note 71.

65. La Charte reconnaît plusieurs droits économiques et sociaux. Il s'agit du droit de tout enfant à la protection, à la sécurité et à l'attention que ses parents ou les personnes qui en tiennent lieu peuvent lui apporter (article 39), du droit à l'instruction publique gratuite (article 40), du droit des parents ou des personnes qui en tiennent lieu d'exiger que leurs enfants reçoivent, dans les établissements d'enseignement public, un enseignement religieux ou moral conforme à leurs convictions (article 41), du droit des parents ou des personnes qui en tiennent lieu de choisir pour leurs enfants des établissements d'enseignement privés (article 42), du droit des minorités de maintenir et de faire progresser leur propre vie culturelle (article 43), du droit à l'information (article 44), du droit de toute personne dans le besoin à des mesures d'assistance financière et à des mesures sociales pour elle et sa famille (article 45), du droit de toute personne qui travaille à des conditions de travail justes et raisonnables et qui respecte sa santé, sa sécurité et son intégrité physique (article 46), du droit à l'égalité des époux dans le mariage (article 47) et du droit des personnes âgées ou handicapées d'être protégées contre toute forme d'exploitation (article 48).

66. Charte québécoise, précitée, note 1, art. 40 et 45. Voir à cet égard la *Loi sur l'instruction publique*, L.R.Q., c. I-13.3 et la *Loi sur le soutien du revenu et favorisant l'emploi et la solidarité sociale*, L.Q., 1998, c. 36.

sociaux entretiennent, selon nous, un lien direct avec le principe de différence de John Rawls dans la mesure où ils visent selon nous le même objectif général qui consiste en la répartition ou la redistribution d'une certaine quantité de ressources vers les plus démunis.

Or comme dans la théorie de la justice du philosophe, les libertés prévues par la Charte sont hiérarchiquement et normativement supérieures aux droits économiques et sociaux. Ces derniers sont en effet généralement considérés par les tribunaux comme des droits « programmatoires »⁶⁷ ou comme le fruit d'un énoncé politique⁶⁸, ne possédant en eux-mêmes aucune véritable juridicité ou force juridique contraignante⁶⁹. Pour en arriver à cette conclusion, plus particulièrement en ce qui concerne les articles 40 et 45, les magistrats s'appuient d'abord sur le libellé de ces dispositions, lequel prévoit que les droits y étant énoncés le sont dans la mesure « prévue [...] par la loi ». Cela reviendrait à dire que leur mise en œuvre appartient au législateur⁷⁰, les tribunaux n'étant pas autorisés à réviser la suffisance des mesures adoptées par ce dernier. Au surplus, les droits économiques et sociaux, contrairement aux libertés fondamentales, aux droits politiques et judiciaires ainsi qu'au droit à l'égalité, ne bénéficient pas de la protection de l'article 52, lequel accorde une priorité aux articles 1 à 38 de la Charte par rapport aux dispositions d'autres lois qui leur seraient contraires⁷¹. Les tribunaux

67. *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429, par. 88-90 [*Gosselin*]; P. BOSSET, « Les droits économiques et sociaux : parents pauvres de la Charte québécoise? », (1996) 75 *R. du B. can.* 583, p. 592.

68. P. BOSSET, *id.*, 593.

69. Il faut toutefois reconnaître que certains droits énoncés aux articles 39 à 48 sont susceptibles de créer de réelles obligations. Nous référons le lecteur à l'article de P. BOSSET, *loc. cit.*, note 67, pour de plus amples détails à ce sujet.

70. *Gosselin*, *supra*, note 67, par. 88-90 et 418-433.

71. L'article 52 énonce en effet que : « Aucune disposition d'une loi, même postérieure à la Charte, ne peut déroger aux articles 1 à 38, sauf dans la mesure prévue par ces articles, à moins que cette loi n'énonce expressément que cette disposition s'applique malgré la Charte ». Il faut comprendre, dans ce contexte, que le principe de l'égalité des chances qui se matérialise selon nous par les articles 10 et 16 à 19 est dans la Charte, contrairement à ce qui prévaut chez Rawls, sur un pied d'égalité avec les libertés. Il importe enfin de noter que l'article 52 ne confère pas à l'article 6 (droit à la jouissance paisible de ses biens) un statut quasi constitutionnel puisque, comme c'est le cas de certains droits économiques et sociaux, toute personne peut exercer ce droit « sauf dans la mesure prévue par la loi ». Voir *Modes Cohoes c. Québec (Procureur général)*, [1993] R.J.Q. 2801 (C.A.); *Québec (Procureur général) c. Club Price Canada*, [1992] R.J.Q. 475 (C.S.).

semblent ainsi considérer que les droits économiques et sociaux ne possèdent aucun caractère quasi constitutionnel malgré leur insertion dans la Charte⁷². Comme dans la philosophie de Rawls, le principe de redistribution des ressources, qui s'exprime dans la Charte par la reconnaissance de droits économiques et sociaux dont la portée est intimement liée à la loi, est ainsi hiérarchiquement inférieur aux libertés de base qui bénéficient d'un statut quasi constitutionnel.

Chez Rawls, cette priorité accordée aux libertés sur les sous-principes d'égalité des chances et de redistribution de la richesse n'est pas sans signification. Il faut d'abord comprendre que le philosophe est préoccupé par la question de l'efficacité du système économique⁷³ et, dans cette mesure, il rejoint la philosophie libérale. Ainsi, comme l'affirme si bien une auteure, Rawls « refuse de diaboliser toutes les inégalités produites par [l]es mécanismes concurrentiels »⁷⁴ du système capitaliste. En considérant injustes seules les inégalités qui ne profitent pas à tous⁷⁵, ou en limitant l'enrichissement des mieux nantis à celui qui augmente corrélativement l'avoir des moins fortunés⁷⁶, il s'assure donc que la croissance économique est à l'avantage de tous tout en étant soucieux de son efficacité⁷⁷. Sophie Guérard de Latour illustre bien les raisons de cette préoccupation rawlsienne profonde :

Nombre d'économistes ont en effet établi que les transferts des classes économiques les plus aisées vers les autres finissent, une fois un certain seuil dépassé, par inciter les premières à privilégier le loisir sur le travail, ce qui contribue à diminuer la productivité globale. En d'autres termes, il existe un point où la lutte contre les inégalités perd son sens, puisqu'une éga-

72. Il importe toutefois de noter que la majorité de la Cour suprême dans l'arrêt *Gosselin*, *supra*, note 67, par. 87 et suiv., sous la plume de la juge McLachlin, ouvre la porte à une certaine reconnaissance du caractère juridique des droits économiques et sociaux consacrés dans la Charte québécoise. Cette question mérite une réflexion approfondie, ce que nous comptons faire dans le cadre de nos études doctorales.

73. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 154. Pour des développements plus détaillés sur l'importance et les implications du principe d'efficacité, voir J. RAWLS, *op. cit.*, note 9, p. 98 et suiv.

74. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 154.

75. *Id.*, p. 153.

76. V. MUNOZ-DARDÉ, *op. cit.*, note 10, p. 88.

77. M. MEYER, *loc. cit.*, note 14, p. 263.

lisation des ressources trop poussée se traduit pas un gaspillage des capacités des individus les plus doués et par une dégradation générale de la situation économique⁷⁸.

Plus l'initiative individuelle est pénalisée, plus elle est donc susceptible de se faire rare dans la société, d'où l'importance, pour Rawls, de laisser les talents s'exprimer et « les plus doués réussir »⁷⁹.

Cette réussite, en revanche, n'est pas considérée par le philosophe comme le fruit d'un mérite quelconque⁸⁰. Au contraire, Rawls estime que le succès ne possède pas de « poids moral »⁸¹ puisque les individus qui ont réussi — d'un point de vue économique faut-il préciser — ont sans aucun doute « profité, à un moment donné de leur parcours individuel, de certains avantages »⁸² ou des hasards de la vie. C'est pourquoi il importe que les plus fortunés redistribuent, sous forme de ressources financières ou de biens matériels, une partie de ce qu'ils possèdent. Dit autrement, les plus riches sont appelés à « remercier la vie » pour ce qu'ils en ont reçu, en donnant à leur tour. Dans ce contexte, de libérale soucieuse de l'efficacité économique, la pensée de Rawls bascule vers un libéralisme égalitaire pour lequel il importe d'assurer une certaine redistribution de la richesse.

À la lumière de ce qui précède, il est à notre avis permis d'affirmer que la Charte québécoise repose actuellement sur des bases philosophiques relevant du libéralisme égalitaire. Tel que sa structure le démontre, ses bâtisseurs semblaient d'abord soucieux d'assurer à tous, en pleine égalité (art. 10), un ensemble de libertés fondamentales ou essentielles, des droits politiques ainsi que des garanties contre l'arrestation ou l'emprisonnement arbitraires. Nous disons « d'abord » puisque toutes ces libertés ou garanties bénéficient, comme nous l'avons constaté, d'une priorité quasi constitutionnelle et peuvent servir à invalider les dispositions d'autres lois qui leur seraient contraires. Il en va de même du droit à l'égalité dans certaines sphères d'activités quotidiennes, dont celles

78. S. GUÉRARD DE LATOUR, *op. cit.*, note 10, p. 154.

79. *Id.*, p. 153-154.

80. *Id.*, p. 154.

81. *Ibid.*

82. *Ibid.*

qui concernent particulièrement le travail, par lequel, selon nous, la Charte met de l'avant une certaine notion d'égalité des chances. Par cette dernière notion, elle rejoint, dans ses objectifs, le sous-principe « a » avancé par Rawls selon lequel pour être justes, les inégalités doivent concerner l'attribution de postes ou fonctions ouverts à tous conformément au principe de l'égalité des chances. Dans la Charte, toutefois, ce principe se trouve sur un pied d'égalité avec les libertés de base⁸³. Viennent ensuite les droits économiques et sociaux qui font figure de bons derniers, tant dans l'ordre dans lequel ils sont présentés par rapport aux autres droits et libertés que dans le rang normatif qui leur est accordé ou, plus exactement, qui leur fait défaut⁸⁴. Force est donc de constater que la Charte québécoise est de façon générale une loi « libérale égalitaire », dans la mesure où les droits économiques et sociaux, par rapport aux libertés fondamentales, sont considérés comme des principes *supplétifs* de justice. C'est d'ailleurs l'opinion à laquelle semble souscrire le professeur Guy Rocher, dans les propos suivants concernant la Charte québécoise :

La Charte québécoise, de son côté, est plus complète et plus harmonieuse que la Charte canadienne, sa pensée est plus contemporaine. [...] Elle affirme les idéaux humanistes et éthiques du libéralisme originel et les intentions humanitaires du *Welfare State*. Je ne dirais pas cependant qu'elle se soit inspirée des aspirations des socialismes du XIX^e et du XX^e siècle, car elle est nettement empreinte de l'idéologie individualiste des sociétés bourgeoises. [...] Il est vrai que dans sa version améliorée de 1982, le législateur québécois a voulu ajouter une Partie III sur « les programmes d'accès à l'égalité ». Mais, dans l'ensemble, la Charte québécoise demeure inspirée plutôt par le souci de la sécurité et du bien-être du citoyen que par celui de l'égalité sociale. [...] C'est ce qui me fait dire que si la Charte canadienne est un document de la société libérale, la Charte québécoise est celui de la société post-libérale, celle de

83. *Supra*, note 71.

84. Comme nous le mentionnions, *supra*, note 69, certains des articles 39 à 48 de la Charte consacrent toutefois, tels qu'interprétés par la jurisprudence, de véritables obligations juridiques.

l'État-providence qui demeure toujours marqué par ses origines et ses sources libérales⁸⁵. [Nous soulignons.]

CONCLUSION

Par la publication de l'ouvrage *Théorie de la justice*, John Rawls présentait à la communauté philosophique et juridique un système de principes que toute société, pour être juste, doit selon lui respecter. Au cœur de ces principes, se trouvent au premier rang les libertés auxquelles on accorde une priorité absolue. Vient ensuite le second principe qui se décompose en deux sous-principes, obéissant à leur tour à un ordre hiérarchique, selon lesquels les inégalités sont légitimes à la condition d'être d'abord attachées à des postes ou fonctions ouverts à tous conformément au principe de l'égalité des chances et, ensuite, d'être à l'avantage des plus défavorisés (principe de différence impliquant une redistribution des richesses). Les libertés essentielles trônent donc au sommet de la hiérarchie des normes avancées par Rawls, la justice sociale se voyant accorder un rôle subsidiaire, destiné à enrayer certaines inégalités dans la mesure où l'efficacité économique ne s'en trouve pas affectée.

La Charte québécoise contient un ensemble de droits et libertés similaires à ceux avancés par Rawls et qui servent, dans sa théorie, à juger si une société est juste ou non. Elle reconnaît ainsi les droits et libertés suivants en pleine égalité : le droit à l'intégrité, les libertés fondamentales de pensée, d'expression, d'opinion, de conscience et d'association ainsi que les droits politiques et judiciaires. Le principe de l'ouverture de postes ou fonctions ouverts à tous en conformité avec l'égalité des chances se trouve également présent, dans une certaine mesure, dans la Charte. Elle reconnaît, en effet, le droit de toute personne d'être traitée avec respect et dignité, indépendamment de ses caractéristiques personnelles, dans l'embauche ou les conditions générales de travail. Les droits économiques et sociaux, s'exprimant par la loi, assurent enfin une certaine répartition des richesses jouant

85. G. ROCHER, « Les fondements de la société libérale, les relations industrielles et les Chartes », dans R. BLOUIN et al. (dir.), *Les Chartes des droits et les relations industrielles*, Québec, Presses de l'Université Laval, 1988, p. 1, à la page 13.

ainsi un rôle similaire à celui joué par le principe de différence dans la philosophie de Rawls. Ces droits se sont par ailleurs vu attribuer par le législateur québécois le même rang — le dernier — que celui accordé à la notion de redistribution des richesses par Rawls par rapport aux libertés essentielles qui sont prioritaires.

Ces rapprochements entre la pensée de John Rawls et la structure de la Charte québécoise nous ont ainsi permis de constater de façon générale comment cette dernière avance, à notre avis, une conception de la justice qui s'apparente au libéralisme égalitaire.

David Robitaille
113, rue Laflamme, app. 2
GATINEAU (Québec) J8R 2J7
Courriel : drobi081@uottawa.ca