

Les langues officielles au Canada

Henri Brun et Guy Tremblay

Volume 20, numéro 1-2, 1979

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042308ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042308ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Brun, H. & Tremblay, G. (1979). Les langues officielles au Canada. *Les Cahiers de droit*, 20(1-2), 69–93. <https://doi.org/10.7202/042308ar>

Résumé de l'article

This article is a summary of the law governing official languages in Canada. The paper also concentrates on present controversial issues raised by judicial pronouncements on the *Official Languages Act* and on section 133 of the *B.N.A. Act*.

The first section studies the « constitutional » aspect of the question of official languages in Canada, as to whether the relevant provisions are considered to be entrenched or not. Special emphasis is placed on the scope and effect of section 133 as interpreted so far. Federal and provincial legislative powers with respect to languages are then discussed, as well as the inapplicability of section 93 of the *B.N.A. Act*. Finally, the main constitutional proposals relating to linguistic rights are outlined.

The next two sections deal with federal and provincial legislation and their judicial application. At the federal level, the *Official Languages Act* and its apparent weaknesses attract particular attention. At the provincial level, a survey is taken of Quebec's successive Acts respecting languages, and « Bill 101 » is especially considered in relation to the *Charter of human rights and freedoms*.

The conclusion is that the unsatisfactory state of the law of official languages in Canada may well drag on if general agreement is not reached on a renewed federation.

Les langues officielles au Canada *

Henri BRUN
Guy TREMBLAY**

This article is a summary of the law governing official languages in Canada. The paper also concentrates on present controversial issues raised by judicial pronouncements on the Official Languages Act and on section 133 of the B.N.A. Act.

The first section studies the « constitutional » aspect of the question of official languages in Canada, as to whether the relevant provisions are considered to be entrenched or not. Special emphasis is placed on the scope and effect of section 133 as interpreted so far. Federal and provincial legislative powers with respect to languages are then discussed, as well as the inapplicability of section 93 of the B.N.A. Act. Finally, the main constitutional proposals relating to linguistic rights are outlined.

The next two sections deal with federal and provincial legislation and their judicial application. At the federal level, the Official Languages Act and its apparent weaknesses attract particular attention. At the provincial level, a survey is taken of Quebec's successive Acts respecting languages, and « Bill 101 » is especially considered in relation to the Charter of human rights and freedoms.

The conclusion is that the unsatisfactory state of the law of official languages in Canada may well drag on if general agreement is not reached on a renewed federation.

	<i>Pages</i>
Introduction	70
1. Les prescriptions constitutionnelles	71
1.1. L'article 133 de l'A.A.N.B. de 1867	71
1.1.1. Les organes auxquels l'article 133 est applicable	72
1.1.2. Les droits que confère l'article 133	73
1.1.3. Le degré d'autorité de l'article 133	74
1.2. Le partage des compétences en matière de langue	77
1.3. L'article 93 de l'A.A.N.B. de 1867	79
1.4. Les propositions constitutionnelles	80

* Le texte fut établi au 1^{er} novembre 1978.

** Professeurs à la Faculté de droit de l'Université Laval.

	<i>Pages</i>
2. Les prescriptions fédérales	82
2.1. La Loi sur les langues officielles	82
2.1.1. La Loi est-elle impérative ou simplement déclaratoire?	83
2.1.2. Autres limites potentielles à l'application de la Loi	85
2.2. Les autres mesures	86
3. Les prescriptions provinciales	87
3.1. La « Loi 63 »	88
3.2. La « Loi 22 »	88
3.3. La « Loi 101 »	89
Relation avec la Charte des droits et libertés de la personne	91
Conclusion	92
Bibliographie sélective	93

Introduction

La langue de l'État peut être officielle ou nationale, et on pourrait vouloir donner un sens précis, mais différent, à ces deux concepts. Une langue serait officielle si un texte constitutionnel relativement rigide en reconnaît l'usage pour une population ou un territoire donné et surtout s'il exige que les règles de droit soient énoncées, plaidées et interprétées dans cette langue. Et une langue serait nationale si sa reconnaissance n'est faite qu'au profit d'une partie de la population, sans que l'État soit contraint de s'exprimer dans cette langue pour tout le pays.

Cependant, de telles catégories théoriques ne rendent pas compte de la grande diversité qui existe à travers le monde dans le statut juridique des langues. Des États attribuent un statut officiel à une ou plusieurs langues dans leur constitution, mais rien n'empêche que le même statut découle simplement de la loi, ou d'autres sources de droit, comme la coutume. Ainsi, plusieurs constitutions négligent de traiter des langues, alors que les États concernés possèdent, *de facto* et coutumièrement, une langue officielle qui n'a pas besoin de protection juridique expresse pour prévaloir efficacement. De plus, la protection juridique de la langue peut n'être que sectorielle, là où les besoins se font sentir. En d'autres termes, l'importance juridique d'une langue dans un État donné ne dépend pas uniquement de la nature de sa consécration formelle.

Au Canada, on a pu affirmer qu'il n'existe pas de langues véritablement officielles parce que le droit en vigueur leur confère un statut beaucoup trop imparfait. Cependant, il nous semble parfaitement acceptable de considérer comme « officielle » toute langue qui fait l'objet d'une

reconnaissance juridique formelle, quel que soit par ailleurs le degré d'autorité d'une telle reconnaissance. Nous allons donc examiner le statut des langues au Canada, à la lumière des prescriptions constitutionnelles et législatives, fédérales et provinciales, et de leur interprétation jurisprudentielle.

1. Les prescriptions constitutionnelles

Seul l'article 133 de l'A.A.N.B. de 1867 traite expressément de la langue. Mais comme le partage des compétences législatives qu'opère cette loi britannique porte en principe sur l'ensemble des domaines susceptibles d'être régis par le droit, il faudra aussi se demander qui peut légiférer à l'égard de la langue au Canada. Enfin, l'article 93 de la même loi est encore invoqué de nos jours à l'appui de revendications de nature linguistique. Nous allons traiter d'abord de ces questions découlant du texte même de l'Acte de 1867, pour ensuite faire état des propositions d'amendement constitutionnel portant sur le statut des langues au Canada.

1.1. L'article 133 de l'A.A.N.B. de 1867

La Conquête de 1760 n'avait pas eu pour effet d'enlever toute valeur juridique à la langue française au Canada. La langue française est au contraire demeurée alors langue d'expression du droit à plusieurs égards : langue du droit civil coutumier, langue des débats parlementaires, langue orale en possession d'état devant les tribunaux... C'est seulement en 1840, en vertu de l'article 41 de l'*Acte d'Union*¹, que l'anglais devint la seule langue juridique des documents législatifs du Canada-Uni. Cet article controversé fut abrogé dès 1848², de sorte que fut rétablie la situation antérieure en vertu de laquelle le français pouvait jouir d'une reconnaissance coutumière.

Lors de la Confédération, on établit à l'article 133 de l'A.A.N.B. de 1867 certaines garanties concernant l'usage du français et de l'anglais. Ces garanties semblent purement minimales, de trois points de vue différents : elles s'appliquent à un nombre limité d'organes, elles ne couvrent que certains aspects de la langue des tribunaux et de la législation, et elles n'ont pas reçu une protection constitutionnelle spéciale.

1. S.R.C. 1970, App. II, no 4.

2. 11-12 Vict., c. LVI (R.-U.).

1.1.1. Les organes auxquels l'article 133 est applicable

En vertu de ses termes mêmes, l'article 133 n'est applicable qu'aux organes fédéraux et québécois. Une seule autre province, le Manitoba, s'est vue imposer par la suite des obligations identiques³.

De plus, cet article ne vise pas tous les organes fédéraux, québécois et manitobains. Les chambres des parlements concernés sont spécifiquement couvertes, mais on sait que le Conseil législatif du Québec et celui du Manitoba ont été abolis par application du pouvoir d'amendement constitutionnel conféré à l'article 92(1) de l'A.A.N.B. Si ce dernier article ne permet pas au Québec de modifier la partie de l'article 133 qui le concerne, il semble lui avoir valablement permis d'abroger le droit d'utiliser l'anglais et le français au Conseil législatif en même temps que d'abolir le Conseil lui-même.

Toujours au niveau législatif, la dernière phrase de l'article 133 s'applique aux lois du « parlement du Canada et de la législature de Québec ». Dans *Blaikie v. P.g. Québec*⁴, le juge en chef Deschênes a décidé que cette phrase « doit s'entendre de la législation déléguée aussi bien que de la législation parlementaire », sous prétexte que l'A.A.N.B. est capable de s'adapter aux événements contemporains, en l'occurrence, à l'essor moderne de la législation déléguée⁵. C'est dire que l'article 133 s'appliquerait aux actes législatifs de tous les organes gouvernementaux. Cette conclusion est d'autant plus surprenante que le savant juge en chef venait de rejeter la prétention que seule la diffusion des lois est visée en soulignant qu'une telle interprétation « oublie les deux premiers mots du paragraphe sous étude : l'obligation d'imprimer et de publier dans les deux langues s'attache aux lois — *The Acts* — de la législature du Québec »⁶. La décision en question, dans son ensemble, est présentement en appel.

Enfin, l'article 133 vise « any Court of Canada established under this Act » et « all or any of the Courts of Quebec »⁷. Ici, la généralité des termes employés ne permet pas d'exclure quelque tribunal que ce soit, fédéral ou québécois. D'ailleurs, la jurisprudence élaborée sous l'article 96 de l'A.A.N.B., de même que celle qui rend applicable aux tribunaux administratifs les règles de justice naturelle, tend à établir le caractère indéfiniment extensible de la notion de cour ou tribunal. Et il fut jugé dans *Blaikie*, que sont couverts les organismes administratifs fédéraux et québécois, lorsqu'ils exercent des pouvoirs de nature judiciaire et quasi judiciaire.

3. Voir l'art. 23 de l'*Acte du Manitoba, 1870*, S.R.C. 1970, App. II, n° 8.

4. C.S. Montréal, 23 janvier 1978, n° 500-05-020126-775.

5. *Id.*, pp. 28 à 31.

6. *Id.*, p. 22.

7. Voir aussi l'art. 23 de l'*Acte du Manitoba, supra*, note 3.

1.1.2. Les droits que confère l'article 133

L'article 133 porte exclusivement sur certains aspects de la langue de la législation et de la procédure judiciaire.

Il permet d'abord à toute personne d'utiliser l'anglais ou le français lors des débats en chambre. Il oblige ensuite à l'emploi des deux langues dans les « Records and Journals » de chaque chambre, et il fut jugé que cette exigence implique la nécessité d'utiliser simultanément les deux langues dans la rédaction des archives des chambres, dont les projets de loi eux-mêmes⁹. On ne sait pas si le juge en chef Deschênes entendait exiger la simultanéité d'emploi à toutes et chacune des étapes de la procédure d'adoption des projets de loi, auquel cas la règle aurait été brimée fréquemment, tant au fédéral qu'au Québec, notamment en ce qui concerne la disponibilité immédiate des amendements dans les deux langues.

La dernière condition posée par l'article 133 à l'égard de la législation veut que les lois soient imprimées et publiées dans les deux langues. Ici, le jugement Deschênes est inattaquable lorsqu'il énonce qu'une loi ne peut pas être publiée en anglais et en français si elle n'existe pas, en tant que loi, dans ces deux langues. C'est d'ailleurs sur cette base que les tribunaux ont toujours pu admettre la valeur interprétative des versions anglaise et française d'une loi fédérale, préférant, en cas de divergence, celle des deux qui correspond le mieux à l'intention du législateur¹⁰. Ainsi, les mots « printed and published » de l'article 133 impliquent nécessairement que les deux versions des lois fédérales et québécoises doivent chacune avoir un caractère authentique ou officiel. Il ne semble pas, par contre, que le législateur serait lui-même empêché de décréter qu'une des deux versions juridiques doit primer sur l'autre au cas d'incompatibilité¹¹.

À sa face même, l'article 133 se limite à certains aspects particuliers de la langue de la législation. Cependant, le jugement de la Cour supérieure dans l'affaire *Blaikie* en a étendu considérablement la portée. D'une part, cet article s'appliquerait même à toute la législation déléguée. Et d'autre

8. *Supra*, note 4, pp. 34-5.

9. *Id.*, pp. 11 à 20.

10. Voir principalement *R. v. Dubois*, [1935] R.C.S. 378, p. 401.

11. Voir *Bureau métropolitain des écoles protestantes de Montréal v. Ministre de l'éducation du Québec*, [1976] C.S. 430, pp. 453-4. L'appel de cette décision fut rejeté majoritairement parce qu'elle portait sur certaines dispositions de la « Loi 22 », L.Q. 1974, c. 6, loi qui fut abrogée et remplacée en 1977 par la *Charte de la langue française*, L.Q. 1977, c. 5 : C.A. Montréal, 18 janvier 1978. Le même jour et pour la même raison, la Cour d'appel rejetait les appels semblables de neuf autres commissions scolaires. En juin suivant, la Cour suprême a refusé la permission d'en appeler.

part, il s'agirait d'une clause de procédure législative exigeant plus que la parution de certains documents législatifs officiels dans les deux langues. C'est ainsi que plusieurs passages de ce jugement suggèrent que l'article 133 oblige également à ce que les lois soient sanctionnées et les projets de lois adoptés et disponibles simultanément dans les deux langues¹². Cette transformation jurisprudentielle de la nature de l'article est présentement contestée devant la Cour d'appel du Québec. L'article 133 fut rédigé de façon à ce qu'il puisse être aisément sanctionné. Or, il serait difficile pour les tribunaux de vérifier à quel moment fut disponible dans les deux langues chaque amendement ou chaque version de chaque projet de loi, ou de vérifier si le vote unique en troisième heure a porté ou non sur les deux versions et si la sanction d'une loi a comporté l'assentiment de Sa Majesté à la teneur des deux versions. On peut douter que l'enquête judiciaire à cet effet puisse avoir pour objet des processus parlementaires impliquant le témoignage des membres ou des officiers de la Chambre ou la production de documents parlementaires qui ne seraient pas autrement disponibles.

Quant à la langue des tribunaux, l'article 133 stipule simplement que toute personne peut utiliser l'anglais ou le français devant les tribunaux fédéraux et québécois. D'après le jugement Deschênes dans *Blaikie*¹³, ce droit s'applique aux pièces écrites émanant des parties ou du tribunal, de même qu'aux procédures orales. Il bénéficie autant aux personnes morales que physiques, dont les juges eux-mêmes, et nous avons vu qu'il s'appliquerait aux procédures devant les tribunaux administratifs¹⁴.

1.1.3. Le degré d'autorité de l'article 133

L'article 133 de l'A.A.N.B. de 1867 n'est pas soumis à une protection spéciale contre l'amendement constitutionnel. Il ne s'agit, techniquement, que d'une disposition d'une loi britannique susceptible de modification selon les règles applicables en la matière. Ainsi, la partie de l'article 133 qui concerne les organes fédéraux ne pourrait être amendée que par le Parlement britannique à la demande du Canada, puisqu'elle fait l'objet de la troisième exception de l'article 91(1) de l'A.A.N.B.

Par contre, la partie du même article qui concerne les organes québécois devrait pouvoir être amendée par simple loi du Parlement du Québec,

12. Voir aussi l'arrêt *Bureau métropolitain*, *supra*, note 11.

13. *Supra*, note 4, pp. 33 ss.

14. Sur le droit d'utiliser exclusivement l'une ou l'autre des langues, il est intéressant ici de comparer l'opinion du juge Deschênes dans *Blaikie* avec les remarques qu'il faisait à propos de l'art. 139 du *Code de procédure civile* dans *Dagenais v. Courcelles*, [1974] C.S. 403, p. 407. Voir aussi *Chemical & Pollution Sciences Inc. v. Malone*, [1977] C.S. 693.

en vertu du pouvoir qu'il détient à l'article 92(1) de l'A.A.N.B., lequel article ne contient pas d'exception correspondant à celle qu'on retrouve à 91(1). Cependant, la clarté et la simplicité d'un tel raisonnement ne semble pas rallier tous les esprits, et nombreuses sont les opinions doctrinales et jurisprudentielles à l'effet contraire.

Le principal argument avancé par les tenants de l'intangibilité de la partie de l'article 133 qui concerne le Québec est le suivant. Quand il permet d'amender « the Constitution of the Province », l'article 92(1) ne réfère qu'aux dispositions contenues à la Section V de l'A.A.N.B. intitulée « Provincial Constitutions » et comprenant les seuls articles 58 à 90. L'article 133 ne serait donc pas couvert, non plus que, par exemple, l'article 128 relatif aux serments. Cette interprétation strictement formelle du mot « constitution » fut retenue par le juge en chef Deschênes dans l'affaire *Blaikie*¹⁵. Elle le fut également dans l'affaire *Chemical & Pollution Sciences Inc.*¹⁶, et dans deux jugements manitobains déclarant *ultra vires* la loi de cette province qui contrevient à l'article 23 de l'*Acte du Manitoba*¹⁷. Dans *Fielding v. Thomas*¹⁸, le Conseil privé avait pourtant appliqué l'article 92(1) à des matières qui, au moins pour l'Ontario et le Québec, ne sont pas couvertes par les articles 58 à 90.

L'interprétation formelle ne tient pas compte du caractère global de l'Acte de 1867 et conduit à la situation baroque déjà signalée, à l'effet que l'article 133 ne peut être modifié que par la bande, comme lors de l'abolition du Conseil législatif. Et elle ne tient pas compte du fait que l'article 92(1) contient les mots « notwithstanding anything in this Act » et non pas des mots comme « nonobstant toute disposition contraire énoncée dans la Section V du présent acte ».

Dans *Jones v. P.g. Nouveau-Brunswick*¹⁹, le juge en chef du Canada écrit au nom de la Cour suprême :

15. *Supra*, note 4, pp. 64 ss.

16. *Supra*, note 14.

17. *An Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba*, S.M. 1890, c. 14 : *Bertrand v. Dussault*, C. Cté Man., 30 janvier 1909, et *R. v. Forest*, (1976) 34 C.C.C. (2d) 108 (C. Cté Man.). Voir aussi *R. v. Ulmer*, [1923] 1 D.L.R. 304 (C.S. Alb., Div. app.). Le Procureur général du Manitoba n'a pas interjeté appel de la décision dans *Forest* et a indiqué qu'il ne se considérait pas lié par elle. Des efforts pour amener la Cour d'appel de la province à se prononcer sur la question sont restés sans succès : voir *Re Forest and Registrar of Court of Appeal of Manitoba* (1977) 77 D.L.R. (3d) 445 (C.A. Man.). Dans cette cause, le juge Monnin est dissident et il reproduit au complet, aux pp. 458 à 462, le jugement de 1909 dans l'affaire *Bertrand v. Dussault*. Aux dernières nouvelles, la lutte entreprise par M. Forest contre l'*Official Language Act* du Manitoba se poursuivait toujours.

18. [1896] A.C. 600.

19. [1975] 2 R.C.S. 182, p. 196.

Je n'ai pas ici à énoncer de façon exhaustive ce que comprend, au par. (1) de l'art. 91, l'expression « la constitution du Canada ». Elle comprend certainement l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, et ses modifications, et par conséquent l'art. 133.

A priori, l'expression correspondante de l'article 92(1), « la constitution de la province », devrait être tout autant apte à couvrir l'article 133, dans sa partie provinciale. Cependant, il est fort possible que le juge en chef ait voulu signifier que l'article 133 dans son ensemble fait partie de la « constitution du Canada » au sens de l'article 91(1), de sorte que sa partie provinciale serait exclue de la « constitution » du Québec au sens de 92(1)²⁰. Il nous semble qu'il ne convient pas de limiter la portée d'un mot dans l'article 92(1), adopté comme faisant partie du pacte original, en se basant sur le caractère apparemment global du même mot dans l'article 91(1), adopté en 1949 par suite d'une initiative fédérale unilatérale. Ce n'est pas parce qu'on a voulu employer dans ce dernier article un terme générique duquel on devait faire des exceptions générales (au lieu de parler de la « constitution des organes fédéraux » et n'y faire que les exceptions pertinentes) que le sens de l'article 92(1) doit être restreint *a posteriori* d'une façon correspondante.

À l'appui de l'argument principal ci-dessus mentionné, des considérations complémentaires sont souvent apportées pour conclure à l'intangibilité et à l'indivisibilité de l'article 133.

Pour certains, celui-ci serait intangible, nonobstant le principe de la suprématie législative, parce qu'il incorpore des garanties constituant l'assise même de la fédération canadienne. Ou encore, parce qu'il reflète les termes d'une entente fondamentale intervenue entre les Pères de la Confédération relativement à la protection de la minorité anglaise du Québec et de la minorité française du Canada²¹. Or, il ne faudrait pas confondre l'intention du législateur avec celle de certains hommes politiques de l'époque, d'autant plus que deux commissions royales d'enquête ont admis qu'une étude des intentions des Pères de la Confédération « ne saurait aboutir à des résultats concluants et définitifs »²². Les considérations para-juridiques permettent trop facilement à leur auteur de se garder le droit de choisir celles qui, parmi les dispositions de l'Acte de 1867, méritent, par l'importance subjective qu'il leur accorde, d'être exceptées de l'application normale des règles d'amendement constitutionnel. D'ailleurs, des garanties

20. À cet effet, voir l'affaire *Blaikie*, *supra*, note 4, p. 73, et *Chemical & Pollution Sciences Inc.*, *supra*, note 14.

21. Voir *Blaikie*, *id.*, pp. 50 ss., et 74 ss.

22. Rapport de la Commission Rowell-Sirois, 1940, vol. I, p. 33-7, et Rapport de la Commission Tremblay, 1956, vol. II, p. 152.

similaires à celles de l'article 133 ont pu être abolies valablement parce que le Québec a obtenu dès l'origine le pouvoir d'amender sa constitution : c'est le cas, par exemple, des comtés protégés par l'article 80 et de l'adjonction, en vertu des articles 71 à 79, d'un Conseil législatif nominatif à l'assemblée élue. En n'exigeant pas de procédure législative spéciale et en créant notamment un pouvoir de désaveu au profit du fédéral, les Pères de la Confédération avaient plutôt établi des garanties purement politiques à cet égard.

Enfin, l'article 133 ne serait pas divisible entre une partie provinciale et une partie fédérale, celles-ci formant « les deux côtés d'une seule et même médaille » et l'une la considération de l'autre²³. Cette façon de voir les choses découle logiquement de l'option de base prise au départ par les tenants de l'intangibilité. Elle ne s'impose pas juridiquement, puisque l'article 23 de l'*Acte du Manitoba* constitue justement le résultat de la division de l'article 133 de l'A.A.N.B. pour les fins du Manitoba.

Il reste que, dans l'état actuel des choses, la doctrine est prépondérante, et la jurisprudence pertinente unanime à l'effet de considérer l'article 133 de l'A.A.N.B., de même que l'article 23 de l'*Acte du Manitoba*, comme étant hors de la portée des organes législatifs fédéral ou provinciaux. Et dans l'affaire *Jones*, le juge en chef, parlant au nom des neuf juges de la Cour suprême, ne semble pas faire de distinction entre la partie provinciale et la partie fédérale de l'article 133 lorsqu'il énonce que cet article donne « un droit constitutionnel » (« a constitutionally based right ») et octroie une « protection spéciale » de l'usage du français et de l'anglais²⁴.

1.2. Le partage des compétences en matière de langue

Dans la même affaire *Jones*, l'appelant avait soutenu que le Parlement fédéral ne pouvait légiférer à l'égard des langues officielles, puisque cette matière avait été couverte de façon exhaustive par l'article 133 de l'A.A.N.B.²⁵ La Cour fut unanime à décider que le Parlement fédéral ne pourrait réduire ou affecter les droits conférés à l'article 133, mais que rien n'empêchait les organes législatifs canadiens d'accorder une protection linguistique additionnelle dans les matières relevant de leur compétence respective. On avait aussi allégué que l'exception relative à « l'emploi de l'anglais ou du français » dans l'article 91(1) empêchait le fédéral de légiférer de quelque façon à l'égard des langues, mais la Cour statua que cette exception ne visait que l'article 133²⁶.

23. Voir *Blaikie*, *supra*, note 4, pp. 70 ss.

24. *Supra*, note 19, p. 193.

25. *Id.*, pp. 192 ss.

26. *Id.*, pp. 196-7.

Si on met de côté les possibilités d'amendement constitutionnel, il faut affirmer que, sous réserve de l'obligation de respecter les stipulations minimales contenues à l'article 133 de l'A.A.N.B., le Parlement fédéral et les provinces peuvent légiférer à l'égard de la langue puisqu'en principe le partage des compétences législatives est exhaustif²⁷. L'un ou l'autre des titres de compétence énumérés dans l'Acte de 1867 permet au Parlement et aux provinces de légiférer à titre ancillaire sur la langue²⁸.

Plus précisément, la Cour suprême s'est basée sur le pouvoir résiduaire du Parlement fédéral pour confirmer la validité de la *Loi sur les langues officielles*²⁹, dont l'application est limitée aux institutions et organismes fédéraux; dans la mesure où cette loi s'applique à la langue des procédures devant les tribunaux fédéraux, sa constitutionnalité est également supportée par l'article 101 de l'A.A.N.B.; et lorsqu'elle traite de la langue des procédures criminelles devant tout tribunal compétent (tribunal qui relève de la compétence législative des provinces), sa validité est particulièrement justifiée par la partie de l'article 91(27) relative à la « procédure en matière criminelle »³⁰.

Dans l'affaire *Murphy*³¹, il avait été décidé que la compétence fédérale de légiférer sur la langue de la procédure criminelle excluait toute possibilité d'intervention provinciale en la matière. Cette conclusion fut rejetée par la Cour suprême, statuant que les provinces pouvaient elles-mêmes légiférer, en vertu de l'article 92(14) de l'A.A.N.B. de 1867, sur la langue des tribunaux provinciaux³². Dans la mesure où ces tribunaux entendront des affaires relevant de la compétence exclusive du fédéral, la législation provinciale régissant l'usage des langues s'appliquera en l'absence de législation fédérale valide portant sur le même sujet. En cas de conflit, celle-ci jouira de la prépondérance, mais toutes deux pourront prévaloir s'il n'existe pas d'« antinomie » entre elles.

27. Arrêt *Jones, id.*, p. 195, confirmant l'énoncé du juge Rand dans *Murphy v. C.P.R.*, [1958] R.C.S. 626, p. 643.

28. Voir *P.g. Québec v. Dominion Stores Ltd.*, [1976] C.A. 310, et l'affaire *Bureau métropolitain, supra*, note 11, p. 453.

29. S.R.C. 1970, c. 0-2.

30. Arrêt *Jones, supra*, note 19, pp. 189-92, approuvant sur ce dernier point *Re Official Languages Act*, (1972) 35 D.L.R. (3d) 372 (C.S. N.-B., Div. app.), pp. 379 et 400. Dans *R. v. Murphy, ex p. Belisle and Moreau*, (1968) 69 D.L.R. (2d) 530 (C.S. N.-B., Div. app.), p. 532, il fut unanimement décidé que « A law respecting the use of language in a Court proceeding is a law respecting procedure... », et ce n'est pas cet aspect de la décision qui fut désavoué par la Cour suprême dans l'affaire *Jones*. Au même effet, voir *R. v. Forest, supra*, note 17, ou [1977] 1 W.W.R. 363 (C. Cté Man.), p. 372; et *Re Poulin*, (1968) 64 W.W.R. 705 (C.S. C.-B.), p. 706, confirmé à (1969) 67 W.W.R. 514 (C.A. C.-B.).

31. *Id.*, p. 532.

32. Arrêt *Jones, supra*, note 19, pp. 192 et 197-8.

1.3. L'article 93 de l'A.A.N.B. de 1867

Cet article de l'Acte de 1867 confère une compétence exclusive aux provinces en matière d'éducation, mais son paragraphe (1) préserve les droits et privilèges légaux qui existaient lors de la Confédération en matière d'écoles confessionnelles (« Denominational Schools »). La principale question qui est ici pertinente est celle de savoir si sont protégés du même coup, au bénéfice des écoles en question, des droits et privilèges de nature linguistique. De façon générale, une réponse négative fut donnée à cette question par la doctrine et par la jurisprudence.

Le principal arrêt à cet effet est *Trustees of the Roman Catholic Separate Schools for the City of Ottawa v. Mackell*³³. Il y fut clairement décidé que les « classes de personnes » auxquelles s'applique l'article 93(1) s'établissent d'après la croyance religieuse et non la race ou la langue. En conséquence, elles ne peuvent adjoindre de revendications linguistiques à leurs droits et privilèges légaux en matière confessionnelle³⁴. De façon plus générale, sous réserve du respect des droits relatifs aux écoles confessionnelles revendicables en 1867, la liberté d'action des provinces en matière d'éducation fut consacrée en principe dans *Hirsch v. Protestant Board of School Commissioners of Montreal*³⁵.

Malgré tout, l'utilisation de l'article 93 à l'appui du droit de choisir la langue d'enseignement fut prônée à nouveau à partir de 1969 dans un rapport élaboré pour le compte du Bureau métropolitain des écoles protestantes de Montréal. Le Rapport Howard soutenait essentiellement que la loi pré-confédérative pertinente dans le cas du Québec³⁶ reconnaissait aux écoles confessionnelles le droit de régir la langue de l'éducation. Cette thèse fut rejetée dans *Bureau métropolitain des écoles protestantes de Montréal v. Ministre de l'éducation*³⁷ par le juge en chef Deschênes, qui ne vit pas de différences essentielles dans la législation pré-confédérative du Québec et de l'Ontario et qui appliqua la jurisprudence provenant des autres provinces relative à l'article 93 de l'A.A.N.B. En conséquence, les dispositions de la *Loi sur la langue officielle*³⁸, maintenant abrogée, portant sur la langue de l'éducation furent déclarées valides.

Par contre, le paragraphe (3) de l'article 93 octroie un droit d'appel

33. [1917] A.C. 62.

34. Voir aussi *Perron v. Syndics d'écoles de la municipalité de Rouyn*, [1955] B.R. 841, p. 847.

35. [1928] A.C. 200.

36. S.R.B.-C. 1861, c. 15.

37. *Supra*, note 11.

38. L.Q. 1974, c. 6 (« Bill 22 »).

singulier auprès du gouverneur général en conseil lorsqu'une minorité protestante ou catholique croit que sont affectés ses droits ou privilèges « relativement à l'éducation ». Or les droits relatifs à l'éducation sont beaucoup plus larges que ceux relatifs aux écoles confessionnelles, de sorte que théoriquement, c'est en s'adressant au gouvernement fédéral, et non pas aux tribunaux, que l'on pourrait s'attaquer aux décisions provinciales concernant la langue dans le domaine de l'éducation³⁹. Il reste que ce genre de recours d'ordre politique, de même que celui des lois fédérales réparatrices prévu au paragraphe (4), est aujourd'hui considéré comme périmé.

1.4. Les propositions constitutionnelles

Seuls les derniers projets de rapatriement de la constitution contenaient des dispositions visant à étendre les garanties relatives à l'usage du français et de l'anglais au Canada. Jusqu'aux années 1970, on s'était contenté d'élaborer des formules d'amendement, sans y adjoindre de modifications constitutionnelles de fond. Ainsi, la formule « Fulton-Favreau » de 1964 prévoyait simplement que l'unanimité du fédéral et des provinces serait nécessaire pour modifier une disposition de la constitution relative à l'usage de l'anglais ou du français⁴⁰. À toutes fins pratiques, on aurait de la sorte assuré une protection totale aux stipulations de l'article 133, mais des garanties constitutionnelles supplémentaires en matière de langue n'auraient probablement pas pu être octroyées sans l'accord unanime des provinces et du fédéral.

En 1971, le Titre II de la « Charte de Victoria » portait sur les droits linguistiques : il rééditait les stipulations de l'article 133 actuel, mais en les élargissant de façon sensible, et le tout n'aurait pu être modifié que par la voie des « consentements régionaux »⁴¹. Ainsi, il était décrété que le français et l'anglais « sont les langues officielles du Canada ». Que toute personne pouvait participer en anglais ou en français aux débats du Parlement du Canada, de l'Ontario, du Québec, de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick, du Manitoba, de l'Île-du-Prince-Édouard et de Terre-Neuve. Que le bilinguisme législatif serait total au niveau fédéral, que les lois de chacune des provinces seraient imprimées et publiées dans les deux langues et que celles du Québec, du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve feraient autorité dans les deux langues. Les tribunaux de ces trois provinces, les tribunaux fédéraux et la Cour suprême seraient soumis au bilinguisme.

39. Voir *Brophy v. A.-G. Manitoba*, [1895] A.C. 202, et *Roman Catholic Separate School Trustees for Tiny v. R.*, [1928] A.C. 363, p. 369.

40. Art. 2d) et 6h) de la formule.

41. Voir l'art. 55(8) de la Charte.

Toute personne pourrait communiquer dans la langue officielle de son choix avec le siège principal des ministères ou organismes du gouvernement du Canada, de l'Ontario, du Québec, du Nouveau-Brunswick, de l'Île-du-Prince-Édouard et de Terre-Neuve, de même qu'avec les bureaux principaux du gouvernement fédéral qui sont situés dans les régions substantiellement bilingues. Enfin, la Charte contenait des dispositions permettant d'étendre à d'autres provinces les droits mentionnés, ou de protéger d'autres droits linguistiques au Canada.

Le projet suivant fut présenté sous la forme d'un « modèle de proclamation du gouverneur général » et déposé aux Communes le 9 avril 1976 par le premier ministre fédéral. Comme ce dernier envisageait à l'époque de procéder unilatéralement au rapatriement, le titre du document qui portait sur les droits linguistiques ne s'appliquait qu'aux organes centraux, mais il demeurait, dans cette mesure, semblable au titre correspondant de la Charte de 1971. En vertu de l'article 35 du modèle de proclamation de 1976, les provinces auraient pu choisir de rendre en tout ou en partie certaines des clauses linguistiques applicables à leurs propres organes, auquel cas elles n'auraient pu faire marche arrière sans passer par la formule d'amendement des consentements régionaux. À titre de « garanties constitutionnelles » visant à apaiser les craintes du Québec, le préambule et les articles 38 et 40 du même document contenaient des déclarations sur la sauvegarde et l'épanouissement de la langue et de la culture françaises au pays, déclarations qui n'avaient aucune portée juridique effective et auxquelles ne correspondait aucune sanction efficace.

À la suite de l'introduction à l'Assemblée nationale du projet de *Charte de la langue française*, le gouvernement fédéral déposa aux Communes le 21 juin 1977 un livre blanc intitulé « Un choix national: les langues officielles du Canada », dans lequel il réitérait sa politique sur le bilinguisme et en précisait les objectifs. Puis, le 2 septembre, le premier ministre fédéral proposait à toutes les provinces d'élaborer une garantie constitutionnelle au profit de tout parent canadien, en vertu de laquelle celui-ci pourrait faire éduquer ses enfants, partout où le nombre le justifie, dans la langue de son choix ou dans la langue dans laquelle il a reçu son instruction. À ce moment, la *Charte de la langue française*⁴² était déjà sanctionnée et comportait cette « clause Québec », à l'article 73 a), qui limitait l'accès aux écoles anglaises aux seuls enfants dont les parents ont reçu en anglais l'enseignement primaire au Québec même. Malgré l'acceptation comme « temporaire » d'une telle limite par le gouvernement fédéral, le premier ministre du Québec refusa carrément d'envisager la limitation

42. L.Q. 1977, c. 5.

du pouvoir législatif exclusif des provinces en matière d'éducation et maintint sa proposition de procéder plutôt par voie d'accords de réciprocité entre les provinces⁴³.

2. Les prescriptions fédérales

Étant donné le caractère relativement limité des dispositions constitutionnelles en matière de langue qui sont actuellement applicables au Canada, il est normal de retrouver la plupart des règles de droit pertinentes dans les textes législatifs ordinaires. Au niveau fédéral, on a très peu légiféré sur les langues jusqu'en 1969, année où fut sanctionnée la *Loi sur les langues officielles*⁴⁴. Depuis lors, des mesures complémentaires furent édictées ou sont envisagées.

2.1. La Loi sur les langues officielles

La constitutionnalité de cette loi, qui ne s'applique qu'aux organes relevant de la compétence législative fédérale, fut confirmée, comme on l'a vu, dans *Jones v. P.g. Nouveau-Brunswick*⁴⁵. Son article 2 déclare tout d'abord que :

L'anglais et le français sont les langues officielles du Canada pour tout ce qui relève du Parlement et du gouvernement du Canada ; elles ont un statut, des droits et des privilèges égaux quant à leur emploi dans toutes les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada.

Les articles qui suivent viennent préciser quels sont ces statuts, droits et privilèges dans les domaines suivants : l'établissement des actes législatifs, gouvernementaux, judiciaires et administratifs fédéraux, de même que les avis et annonces des organes concernés ; l'interprétation et l'autorité des versions des textes législatifs⁴⁶ ; les services au public et aux voyageurs ; et

43. Relançant au printemps 1978 le processus de révision constitutionnelle, le premier ministre fédéral ne posait, dans le document intitulé « Le temps d'agir », que deux conditions préalables : que le Canada demeure une véritable fédération et qu'une charte des droits et libertés s'impose aux deux ordres de gouvernement. La Charte que propose le fédéral est contenue aux articles 5 à 29 du Bill C-60, déposé aux Communes le 20 janvier 1978 pour fins de discussion publique. Ses articles 9 et 10 prohibent la discrimination fondée sur la langue et ses articles 13 à 22 redéfinissent des droits linguistiques existants ou déjà proposés antérieurement.

44. S.R.C. 1970, c. 0-2.

45. [1975] 2 R.C.S. 182.

46. Voir *Le Sous-m. Rev. nat. (Douanes et Accise) v. Film Technique Ltd.*, [1973] 1 C.F. 75 (C.A.F.) ; *Juster v. R.*, [1974] 2 C.F. 398 (C.A.F.) ; *Pfizer Co. v. Sous-m. Rev. nat.*, [1977] 1 R.C.S. 456 ; *P.g. Canada v. Mekies*, C.A. Montréal, 12 octobre 1977, n° 500-10-000061-778 ; *C.D.P. v. P.g. Canada*, C.A. Montréal, 22 mars 1978, n° 09-000427-773 ; et *R. v. C.*, C.S. St-François, 12 avril 1978, n° 36-000012-78, retenu pour publication dans 1978 C.S. —, actuellement en appel.

la conduite des procédures devant les tribunaux. Ici, la loi est souvent moins catégorique qu'à l'article 2, plusieurs de ces dispositions étant conditionnelles ou assorties de tempéraments divers.

Les articles 12 et suivants prévoient la création de districts bilingues fédéraux, mais en raison de facteurs d'ordre politique, aucun district de cette nature n'a pu être établi jusqu'à maintenant. Enfin, les articles 19 et suivants instituent le poste de commissaire des langues officielles pour le Canada, dont le titulaire ne peut être nommé ou destitué qu'avec le concours des chambres du Parlement. Le commissaire est chargé de faire reconnaître le statut de chacune des langues officielles selon l'esprit de la loi. Et à cette fin, il procède à des instructions, soit de sa propre initiative, soit à la suite de plaintes, et il fait des rapports et des recommandations aux organismes concernés et au Parlement.

2.1.1. La loi est-elle impérative ou simplement déclaratoire ?

Dans *Thorson v. P.g. Canada*⁴⁷, la Cour suprême émit l'opinion que la *Loi sur les langues officielles* « est à la fois déclaratoire et exécutoire relativement à l'usage de l'anglais et du français par les organes et organismes fédéraux... » En bref, une disposition législative qui n'est que déclaratoire constitue une espèce de « déclaration de principe » qui n'est pas susceptible de sanction directe de la part des tribunaux, tandis qu'une disposition impérative est immédiatement exécutoire. Ce sont les tribunaux eux-mêmes qui, d'après les termes employés et l'intention du législateur, décident de la portée des lois à cet égard. Dans le cas de la *Loi sur les langues officielles*, la généralité de l'affirmation de la Cour suprême dans *Thorson* nécessitait, pour les fins des litiges particuliers, que l'on départage les dispositions spécifiquement exécutoires et celles qui ne sont que déclaratoires. Or, la querelle relative à l'usage du français dans les communications aériennes au Canada a provoqué deux litiges qui se sont soldés, en première instance, par des conclusions opposées quant au caractère même de la *Loi sur les langues officielles* et, en particulier, quant à l'effet de son article 2, précité.

Dans *Joyal v. Air Canada*⁴⁸, 41 pilotes francophones au service de la défenderesse se sont attaqués à la politique de celle-ci qui les empêchait d'utiliser leur langue maternelle au travail. Le juge en chef Deschênes donna, en substance, raison aux demandeurs en décidant que l'article 2 de la *Loi sur les langues officielles* est une disposition exécutoire. Il souligna

47. [1975] 1 R.C.S. 138, p. 151.

48. [1976] C.S. 1211, jugement actuellement en appel.

que cet article ajoute une phrase à l'effet que l'anglais et le français « ont un statut, des droits et des privilèges égaux », contrairement à l'article 1 de la loi du Québec sur la langue officielle (« Loi 22 », aujourd'hui abrogée) qui stipulait simplement que « Le français est la langue officielle du Québec », les effets juridiques de cette déclaration étant précisés au Titre III.

Par contre, le juge Marceau de la division de première instance de la Cour fédérale a décidé que l'article 2 de la *Loi sur les langues officielles* a beau en constituer la pierre angulaire, il ne peut être isolé de l'ensemble de la loi; il ne constitue qu'une déclaration de statut introductive et c'est à la lumière des autres dispositions que peuvent être déterminées précisément les conséquences à en tirer⁴⁹. Dans cette affaire, les demandeurs contestaient la validité d'une ordonnance du ministre fédéral des transports qui restreignait le droit des pilotes et contrôleurs d'utiliser le français dans les communications aéronautiques au Québec. Or, le juge Marceau souligne que l'article 9(2) oblige les corporations de la Couronne à veiller, « dans la mesure où il leur est possible de le faire », à ce que le public, lorsqu'il y a de sa part une demande importante, puisse communiquer avec eux et obtenir leurs services dans les deux langues officielles. Il conclut donc que l'obligation créée ne peut qu'être celle de prendre par étapes progressives les moyens de réaliser le but établi à l'article 2, de sorte que ne furent trahis ni la lettre ni l'esprit de la loi.

Ni l'un ni l'autre de ces jugements n'est pleinement convaincant. D'une part, dans l'affaire *Joyal*, on lit que l'aspect « langue de travail » est le seul impliqué, ce qui concerne spécifiquement les « services aux voyageurs » étant plutôt régi par l'article 10 de la loi⁵⁰. Ici, on donne donc une portée résiduaire, avec effet impératif et exécutoire, à l'article général de la loi, alors que dans la majorité des dispositions spécifiques de la même loi le législateur a laissé place à une amélioration simplement progressive du principe de l'égalité de statut des deux langues. D'autre part, dans *Association des gens de l'air du Québec Inc.*, il est également reconnu que l'article 10 relatif aux « services aux voyageurs » ne s'applique pas, parce

49. *Association des gens de l'air du Québec Inc. v. Hon. Otto Lang*, [1977] 2 C.F. 22 (D.P.I.), p. 34. Cette décision fut confirmée en appel le 27 juin 1978: (1978) 22 N.R. 328 (C.A.F.). L'AGAQ a ensuite indiqué qu'elle ne soumettrait pas l'affaire à la Cour suprême. En Cour d'appel fédérale, le juge Le Dain, avec qui le juge Hyde se dit d'accord, écrit que l'article 2 est plus qu'une simple déclaration de principe, mais il ne voit pas dans la *Loi sur les langues officielles* d'intention claire du Parlement de déroger aux mesures de sécurité établies en vertu de la *Loi sur l'aéronautique*. Le juge Pratte parvient à la même conclusion après avoir jugé que l'article 2 crée le droit à une égalité relative, et non pas absolue, des deux langues officielles.

50. *Supra*, note 48, p. 1226.

que « cette clientèle spéciale que constituent les propriétaires ou exploitants d'aéronefs et les pilotes » ne sont pas des « voyageurs » (« travelling public ») au sens de la loi. Alors, on voit mal comment cette même clientèle spéciale peut faire partie du « public » (« members of the public ») dont traite l'article 9⁵¹.

2.1.2. Autres limites potentielles à l'application de la Loi

Dans *Association des gens de l'air du Québec Inc.*, le juge Marceau énonce un autre motif qu'il juge suffisant en lui-même pour rejeter l'action. Selon lui, l'ordonnance du ministre des transports fut valablement émise en vertu des vastes pouvoirs conférés par la *Loi sur l'aéronautique*⁵², et des pouvoirs portant sur un domaine aussi spécifique « ne sauraient, sans mention expresse à cet effet, être soustraits, altérés ou diminués de quelque façon par les dispositions d'une loi générale adoptée postérieurement comme celles sur les langues officielles »⁵³. *A fortiori*, en vertu des mêmes règles d'interprétation, selon lesquelles le particulier l'emporte sur le général et le texte postérieur l'emporte sur l'antérieur, la *Loi sur les langues officielles* ne pourrait non plus primer sur les dispositions postérieures, spécifiques ou même générales, d'autant plus que cette loi ne contient pas de clause de dérogation expresse.

Il resterait à voir s'il est permis d'assimiler ainsi loi du parlement et acte administratif infralégislatif tel que règlement, ordonnance, etc..., et si le règne du droit (*rule of law*) permet à l'administration de déroger à des principes de droit législativement consacrés. La réponse nous semble clairement négative. En émettant son ordonnance, le ministre agissait en vertu d'une habilitation exprimée en termes aussi généraux que l'article 2 de la *Loi sur les langues officielles*, ne l'autorisant pas spécialement à interdire l'usage d'une langue. Car il faut bien se rendre compte aussi que cette ordonnance ne faisait pas qu'accomplir en partie seulement les fins de l'article 2 en introduisant un bilinguisme mitigé : elle contredisait carrément ces fins en restreignant un degré de bilinguisme existant déjà⁵⁴.

51. De fait, en appel, la pertinence de l'art. 9 ne fut reconnue par aucun juge. Voir la note 49.

52. S.R.C. 1970, c. A-3.

53. *Supra*, note 49, à la p. 37.

54. Les juges de la Cour d'appel fédérale sont parvenus à cet égard aux mêmes conclusions que le juge Marceau, mais d'une part, ils n'ont pas invoqué expressément le caractère général de la *Loi sur les langues officielles* par rapport au caractère spécifique du droit en matière d'aéronautique et, d'autre part, ils se sont basés principalement sur l'article 6 de la *Loi sur l'aéronautique* qui vise notamment à assurer la sécurité de la navigation aérienne. Voir *supra*, note 49.

Par ailleurs, dans l'affaire *Joyal*, la défenderesse avait notamment allégué que la création d'un recours par voie de plainte auprès du commissaire des langues officielles comportait l'exclusion de tout droit de recours judiciaire⁵⁵. Le juge en chef Deschênes nota que les recommandations du commissaire ne peuvent avoir aucune force exécutoire et que pour faire droit à la prétention d'Air Canada, il faudrait lire dans la loi « une clause privative implicite ». Il conclut à bon droit que les tribunaux ordinaires conservent leur juridiction traditionnelle en l'absence d'une indication claire au contraire dans la loi. Par contre, dans l'arrêt *Association des gens de l'air du Québec Inc.*, le juge Marceau écrit que le poste de commissaire vient justement de l'idée d'assurer progressivement la réalisation de l'objectif d'égalité de statut des langues officielles au Canada⁵⁶. On peut donc penser que dans la mesure où les prescriptions de la loi ne sont pas immédiatement exécutoires, le recours aux tribunaux ordinaires ne serait pas approprié.

2.2. Les autres mesures

La *Déclaration canadienne des droits* de 1960⁵⁷ ne protège que tacitement les individus contre les mesures discriminatoires basées sur la langue, en vertu de son article 1 *b*) énonçant en termes généraux le principe de l'égalité devant le droit. La seule garantie linguistique spécifique qu'elle confère, à son article 2 *g*), est le droit à l'assistance d'un interprète devant les tribunaux. Le *Code criminel* ne donne pas à l'accusé le droit de subir son procès en anglais ou en français : seuls ses articles 555 et 556 prévoient la constitution de jurys mixtes au Québec et au Manitoba, option dont on s'est très rarement prévalu⁵⁸. Et en vertu de l'article 11(4) de la *Loi sur les langues officielles*, les dispositions relatives à l'audition des témoins dans la langue officielle de leur choix et à la tenue de procès criminels dans la langue officielle choisie par l'accusé ne s'appliquent pas tant qu'une province n'a pas elle-même prévu l'instauration du bilinguisme en matière civile devant les mêmes tribunaux. C'est ainsi que le juge Parker de la Cour suprême de l'Ontario a pu rejeter, le 13 février 1978, la requête d'un Québécois francophone demandant que son procès criminel à Toronto soit tenu en français.

Le 4 avril 1978, le ministre de la Justice fédéral a déposé aux Com-

55. *Supra*, note 48, pp. 1219 ss.

56. *Supra*, note 49, p. 35. Voir aussi, en appel, les motifs du juge Le Dain, endossés par le juge Hyde, à (1978) 22 N.R. 328 (C.A.F.), p. 335.

57. S.R.C. 1970, App. III.

58. Voir la note et le paragraphe suivants.

munes le bill C-42 visant à amender le *Code criminel*⁵⁹. Un accusé aurait désormais le droit d'obtenir partout au Canada un procès dans la langue officielle de son choix. Les dispositions relatives aux jurys mixtes seraient abrogées, et tout juré pourrait être récusé s'il ne parle pas la langue dans laquelle se tiendra le procès. La loi n'entrerait pas en vigueur en même temps dans toutes les provinces, le gouvernement fédéral se réservant le droit de ne proclamer l'entrée en vigueur dans une province qu'après avoir consulté celle-ci et lui avoir apporté, au besoin, son aide technique et financière.

Par ailleurs, plusieurs projets de loi visant à renforcer le statut égalitaire des langues officielles au Canada sont soumis à l'attention des Communes par des députés du parti ministériel. Il s'agit des bills C-202, C-210, C-447, C-448 et C-449. Dans le premier cas, on propose notamment d'insérer dans la *Loi sur les langues officielles* une clause de dérogation expresse semblable à celle qu'on retrouve dans la *Déclaration canadienne des droits* et de donner un pouvoir décisionnel au commissaire des langues officielles. Dans les autres cas, on vise souvent à modifier certaines lois fédérales qui ne prévoient la parution d'avis dans les deux langues qu'à l'intérieur du Québec.

3. Les prescriptions provinciales

Dans la plupart des provinces canadiennes, l'anglais est la principale, voire la seule, langue juridique pour les fins provinciales, en vertu de la coutume, de la *common law*, ou de la loi même⁶⁰. Cependant, l'usage du français peut être permis dans les relations juridiques individuelles⁶¹. Et certaines provinces anglaises, comme l'Ontario, reconnaissent timidement des privilèges linguistiques dans les régions où la population francophone est substantielle, notamment en matière d'écoles et de procédures judiciaires, sans toutefois leur donner une garantie légale.

La *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*⁶² confère à l'anglais et au français un statut égal dans toutes les institutions de la province. De plus, la *Loi de la preuve* de cette province permet que les procédures judiciaires soient conduites en anglais ou en français⁶³. Dans

59. Adopté depuis: S.C. 1977-78, c. 36.

60. Voir, par exemple, l'art. 40 de l'*Interpretation Act.*, R.S.A. 1955, c. 160; l'art. 127 du *Judicature Act*, R.S.O. 1970, c. 228; et *R. v. Watts, ex p. Poulin*, (1968) 69 D.L.R. (2d) 526 (C.S. C.-B.).

61. *General Motors Acceptance Corp. v. Perozini*, (1965) 51 D.L.R. (2d) 724 (C.D. Alb.).

62. S.N.-B. 1969, c. 14, maintenant en vigueur.

63. S.R.N.-B. 1952, c. 74.

Jones v. P.g. Nouveau-Brunswick, la Cour suprême a confirmé la validité de ces dispositions⁶⁴.

Le Québec lui-même a peu légiféré sur la langue jusqu'en 1969. S'appliquaient simplement des dispositions de base relatives à l'authenticité des lois anglaises et françaises, à leur interprétation et aux avis publics⁶⁵. Il s'agit de connaître quelle est depuis lors la nature de ses interventions en la matière.

3.1. La « Loi 63 »

Par suite des querelles qui s'étaient élevées à St-Léonard, le Parlement du Québec édicta le 28 novembre 1969 la *Loi pour promouvoir la langue française au Québec*⁶⁶. Par le biais d'amendements aux lois pertinentes, cette loi reconnaissait formellement le droit des parents de demander que leurs enfants reçoivent l'enseignement en anglais, mais les mesures devaient être prises pour que ces enfants, de même que les immigrants qui s'établissaient au Québec, acquièrent à tout le moins une connaissance d'usage de la langue française. Peu après, cette connaissance d'usage du français devint une condition de l'octroi de la permanence dans la fonction publique⁶⁷. Enfin, la « Loi 63 » chargeait l'Office de la langue française, sous la direction du ministre des affaires culturelles, de promouvoir le français dans divers secteurs et de recevoir les plaintes relatives à la langue de travail.

Ainsi, ce qui était jusque-là une possibilité dans le domaine de l'enseignement au Québec devenait un droit strict pour les parents et un devoir correspondant pour les commissions scolaires : fournir l'enseignement en anglais à ceux qui le demandent. Fort contestée dans certains milieux francophones, la « Loi 63 » ne donna cependant pas lieu à des décisions judiciaires.

3.2. La « Loi 22 »

La « Loi 63 » fut abrogée par la *Loi sur la langue officielle*⁶⁸, laquelle constituait pour la première fois au Québec une espèce de code régissant l'usage de la langue dans la plupart des domaines relevant de l'autorité

64. [1975] 2 R.C.S. 182.

65. Voir les art. 14 et 37 de la *Loi d'interprétation*, S.R.Q. 1964, c. 1, et les art. 3 et 139(2) C.P.C.

66. L.Q. 1969, c. 9.

67. Voir *Loi du ministère de la fonction publique*, L.Q. 1969, c. 14.

68. L.Q. 1974, c. 6.

législative de la province. L'article 133 de l'A.A.N.B. n'en était pas affecté, sauf possiblement par l'article 2 de la loi qui donnait préséance au texte français des lois sur le texte anglais en cas de divergence que les règles ordinaires d'interprétation ne permettraient pas de résoudre convenablement.

Le français était déclaré langue officielle du Québec, mais les effets juridiques de cette déclaration n'excluaient pas l'usage de l'anglais là où les besoins existaient. La loi traitait ainsi de la langue de l'administration publique⁶⁹; de la langue des entreprises d'utilité publique et des professions; de la langue du travail et des affaires⁷⁰. En matière d'enseignement, il était notamment stipulé que les élèves doivent connaître suffisamment l'anglais pour avoir droit de recevoir l'enseignement dans cette langue, à défaut de quoi ils le recevraient en français⁷¹. Et le ministre était habilité à imposer des tests d'aptitude pour s'assurer de cette connaissance suffisante. Enfin, la loi prévoyait l'institution de commissions de terminologie et créait la Régie de la langue française, ayant pour fonctions, entre autres, de conseiller le gouvernement, d'enquêter et de superviser l'observation de la loi.

Il fut jugé dans *Joyal v. Air Canada*⁷² et dans *Association des gens de l'air du Québec Inc. v. Hon. Otto Lang*⁷³ que la « Loi 22 » ne s'appliquait pas à l'aéronautique, ou aux relations de travail dans les entreprises relevant de la compétence fédérale. Et dans *Bureau métropolitain des écoles protestantes de Montréal v. Ministre de l'éducation du Québec*⁷⁴, de façon très générale, cette loi fut déclarée valablement édictée puisqu'elle ne portait pas atteinte à la juridiction fédérale.

3.3. La « Loi 101 »

Sanctionnée le 26 août 1977, la *Charte de la langue française*⁷⁵ remplace la « Loi 22 » et comporte une reconnaissance beaucoup plus catégorique et globale du français comme langue officielle du Québec. Elle établit d'abord, en termes généraux, le droit de toute personne à vivre en français au Québec. Ensuite, le chapitre III, constitué des articles 7 à 13, fait du français la langue de la législation et de la justice. Nous avons vu que ce chapitre fut déclaré *ultra vires* dans l'affaire *Blaikie*⁷⁶, présentement devant

69. Voir *Dagenais v. Courcelles*, [1974] C.S. 403.

70. Voir *Desrochers v. Kodak Canada Ltd.*, [1975] C.P. 238.

71. Voir *Gignac v. Commissaires d'écoles pour la municipalité de Ste-Foy*, [1975] C.S. 1156.

72. *Supra*, note 48, pp. 1230 ss.

73. *Supra*, note 49, pp. 39 ss.

74. *Supra*, note 11, p. 453.

75. L.Q. 1977, c. 5.

76. *Supra*, note 4.

la Cour d'appel. Il convient de noter que le juge en chef Deschênes a statué que l'article 89 de la *Charte* ne s'appliquait pas aux dispositions du chapitre III⁷⁷. Cet article stipule que « Dans les cas où la présente loi n'exige pas l'usage exclusif de la langue officielle, on peut continuer à employer à la fois la langue officielle et une autre langue ». Il reste que, textuellement, cet article pourrait recevoir une interprétation et une application assez libérale.

La *Charte* porte également, de façon très élaborée, sur la langue de l'administration et des organismes parapublics, la langue du travail, du commerce et des affaires⁷⁸. Un des plus controversés, le chapitre VIII, portant sur la langue d'enseignement, limite l'accès à l'école anglaise aux seuls enfants dont les parents en font la demande et dont le père ou la mère a reçu au Québec même tout l'enseignement primaire en anglais, sous réserve, pour une période transitoire, de certains droits acquis⁷⁹. La « clause Québec » ainsi contenue à l'article 73 a) de la *Charte* empêche à compter de l'entrée en vigueur de la loi les anglophones arrivant des autres provinces et des autres pays d'avoir accès à l'école anglaise⁸⁰. Cependant, l'article 86 permet au gouvernement de mettre en œuvre des accords de réciprocité conclus avec toute province canadienne sur ce sujet. Il reste que, contrairement à la situation antérieure où des tests linguistiques étaient utilisés, le droit à l'enseignement en anglais est désormais établi en fonction de critères objectifs uniformément applicables, abstraction faite de leur caractère restrictif⁸¹.

La *Charte* institue un Office de la langue française doté de pouvoirs considérables, notamment en matière de réglementation. Une Commission de toponymie lui est rattachée. Parmi ses rôles, l'Office aide à définir et à élaborer des programmes de francisation des organismes de l'administration et des entreprises qui en ont besoin et il en suit l'application. De plus, la *Charte* institue une Commission de surveillance de la langue française formée notamment de commissaires-enquêteurs et d'inspecteurs. Des

77. *Id.*, p. 10.

78. Voir les projets de règlement relatifs aux sièges sociaux : (1978) 110 G.O.Q. Partie 2, no 34, pp. 3891 et 3893.

79. Voir *Campisi v. P.g. Québec*, [1977] C.S. 1067, jugement porté en appel, no 500-09-001525-773.

80. Jusqu'ici, le gouvernement n'a fait sanctionner qu'indirectement cette règle, en ne tenant pas compte des élèves illégalement inscrits pour la détermination du montant des subventions d'équilibre budgétaire versées au bénéfice des commissions scolaires récalcitrantes : voir *Bureau des écoles protestantes du Grand Montréal v. P.g. Québec*, C.S. Montréal, 20 juillet 1978, no 05-012002-786, actuellement en appel.

81. Voir le *Règlement concernant la demande de recevoir l'enseignement en anglais*, tel que modifié, (1978) 110 G.O.Q. Partie 2, no 18, p. 2237.

enquêtes sont tenues lorsqu'il y a des raisons de croire que la *Charte* n'a pas été observée ou à la demande de l'Office, d'une personne ou d'un groupe de personnes. Le contrevenant pourra être mis en demeure de se conformer à la *Charte* dans un délai donné et, à défaut par lui de ce faire, il pourra faire l'objet de poursuites pénales. Enfin, est également institué un Conseil de la langue française pour conseiller le ministre responsable sur la politique de la langue et toute question relative à l'interprétation et à l'application de la *Charte*.

Relation avec la *Charte des droits et libertés de la personne*

Dans sa première version, le projet de *Charte de la langue française* modifiait l'article 52 de la *Charte des droits et libertés de la personne*⁸² de façon à ce que celle-ci ne prévale pas sur les dispositions de celle-là qui lui seraient contraïres. On ne crut pas nécessaire de conserver cette modification, de sorte que, techniquement, les articles 9 à 38 de la *Charte des droits et libertés de la personne* ont préséance sur les dispositions de la *Charte de la langue française*.

Les droits proprement linguistiques reconnus dans la *Charte des droits et libertés de la personne* sont assez limités. D'abord, l'article 28 stipule que « Toute personne arrêtée ou détenue a droit d'être promptement informée, dans une langue qu'elle comprend, des motifs de son arrestation ou de sa détention ». Puis l'article 36 mentionne que « Tout accusé a droit d'être assisté gratuitement d'un interprète s'il ne comprend pas la langue employée à l'audience ». Manifestement, la *Charte de la langue française* ne porte pas atteinte à ces droits.

De façon plus générale, l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* stipule notamment que « Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et des libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la (...) langue » et qu'il y a « discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit ». Cette disposition n'implique pas que le législateur doive s'abstenir de favoriser une langue par rapport aux autres comme il l'a fait dans la *Charte de la langue française*. Elle signifie simplement que les droits et libertés par ailleurs reconnus dans la première *Charte* appartiennent à tous, sans distinction de langue. L'article 10 n'a donc pas d'existence légale indépendante. C'est ainsi que, combiné par exemple à l'article 35, il a pour effet de conférer à tout accusé, sans distinction de langue, le droit à « une défense

82. L.Q. 1975, c. 6.

pleine et entière », et non pas le droit à une défense pleine et entière dans sa langue.

Il semble dès lors acquis qu'il n'existe pas d'incompatibilité entre les deux Chartes et qu'il n'était effectivement pas nécessaire d'adjoindre une exception particulière à la clause de dérogation expresse de la première. Deux *caveat* s'imposent pourtant. D'une part, le libellé de certains articles de la *Charte des droits et libertés de la personne* peut faire conclure à l'existence de certaines garanties linguistiques implicites. C'est le cas, peut-être, de l'article 23 al. 1, dans la mesure où les mots « en pleine égalité » incorporent pour les fins de cet article le principe général de l'égalité devant la loi. Et c'est probablement le cas de l'article 3 lorsqu'il traite de la liberté d'expression, mais il n'est pas couvert par la clause de dérogation expresse⁸³. D'autre part, qu'arrive-t-il si une loi postérieure comporte une discrimination illégale dans l'exercice d'un droit non couvert par cette clause de dérogation ? La disposition relative à la discrimination est protégée par l'article 52, mais non pas le droit substantif auquel elle s'adjoindrait en l'occurrence. La réponse donnée à cette question pourrait renforcer singulièrement la protection linguistique conférée par la *Charte des droits*.

Conclusion

Malgré la récente effervescence législative et jurisprudentielle en matière de langues officielles au Canada et au Québec, le statut juridique de ces dernières demeure aussi imparfait et incertain qu'est insatisfaisante leur situation réelle à bien des égards. Il aura fallu que la Commission Laurendeau-Dunton en 1967 et la Commission Gendron en 1972 présentent des rapports on ne peut plus élaborés pour en arriver aujourd'hui à une espèce de cul-de-sac où même le gouvernement fédéral reconnaît qu'il pourrait s'écouler de 20 à 30 ans avant que les politiques linguistiques fédérales et provinciales concordent pleinement.

En réalité, la situation juridique des langues au Canada participe des tensions qui ont provoqué un état de crise constitutionnelle globale. La réconciliation des objectifs dans ce secteur particulier ne pourra vraiment se faire, semble-t-il, en l'absence de consensus politique sur la rénovation de la fédération canadienne et en l'absence de dispositions constitutionnelles fermes et étoffées garantissant les droits linguistiques des minorités principales.

83. Voir aussi l'article 22 qui, lui, est protégé par la clause de dérogation expresse et qui stipule que « Toute personne légalement habilitée et qualifiée a droit de se porter candidat lors d'une élection et a droit d'y voter ». Combiné à l'article 10 prohibant la discrimination fondée sur la langue, cet article peut empêcher la *Charte de la langue française* d'avoir un effet marquant sur le processus électoral.

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

- ABEL, A.S., « Re Official Languages Act: A Comment », (1974) 20 *McGill L.J.* 136, 595.
- BEAUDOIN, G.A., « Le bilinguisme et la constitution », (1973) 4 *R.G.D.* 321.
- BEAUDOIN, G.A., « La loi 22 et la constitution », (1974) 5 *R.G.D.* 169.
- BERNIER, I., « La langue d'étiquetage des produits de consommation: Le pouvoir constitutionnel de légiférer », (1974) 15 *C. de D.* 533.
- BOULT, R., « Le bilinguisme des lois dans la jurisprudence de la Cour suprême du Canada », (1968) 3 *Ottawa L.R.* 323.
- BRUN, H., et J.K. SAMSON, « Les droits du Québec en matière de langue de travail », (1973) 14 *C. de D.* 81.
- DÉCARY, R., « La Loi 101 confère-t-elle un statut particulier aux sièges sociaux? », *Le Devoir*, 23 janvier 1978, p. 5.
- GARANT, P., « Les droits fondamentaux en matière d'enseignement: la question linguistique », (1969) 29 *R. du B.* 520 et (1970) 30 *R. du B.* 320.
- HOGG, P.W., « Constitutional Power over Language », dans *The Constitution and the Future of Canada*, Special Lectures of the Law Society of Upper Canada, Toronto, Richard DeBoo Ltd., 1978, 229.
- HOULE, G., *Le cadre juridique de l'administration scolaire locale au Québec*, Annexe au Rapport de la Commission royale d'enquête sur l'enseignement dans la Province de Québec, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1966.
- ISH, D., « The Effect of the Quebec Official Language Act on Federal Corporations », (1975) 21 *McGill L.J.* 361.
- LEBEL, M., « La Constitution canadienne et le choix de la langue d'enseignement », *Le Devoir*, 28 fév. et 1^{er} mars 1976, p. 5.
- MARX, H., « Language Rights in the Canadian Constitution », (1967) 2 *R.J.T.* 239.
- MCWHINNEY, E., « Le Bill 22 et la véritable portée de l'article 133 », *Le Devoir*, 29 juillet 1974, p. 5.
- MESTRAL, A.L.C. de, et W. FRAIBERG, « Language Guarantees and the Power to Amend the Canadian Constitution », (1966-67) 12 *McGill L.J.* 502.
- MORIN, J.-Y., « L'Assemblée nationale pourrait modifier seule l'article 128 », *Le Devoir*, 19 juin 1970, p. 5.
- PATENAUDE, P., « De la capacité constitutionnelle du Québec à légiférer en matière de langue officielle », (1972) 3 *R.D.U.S.* 61.
- PRUJINER, A., « La Charte de la langue française », (1978) 19 *C. de D.* 529.
- Rapport de la Commission d'enquête sur la situation de la langue française et sur les droits linguistiques au Québec* (Commission Gendron), Québec, Éditeur officiel du Québec, 1972.
- Rapport de la Commission d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme* (Commission Laurendeau-Dunton), Ottawa, Imprimeur de la reine, 1967.
- SCOTT, F.R., « The British North America (No. 2) Act, 1949 », (1949-50) 8 *U.T.L.J.* 201.
- SUSSMAN, F.B., « Bilingualism and the Law in Canada », dans *Travaux du sixième colloque international de droit comparé*, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1968, p. 9.