

ALAN CAIRNS et CYNTHIA WILLIAMS
coordonnateurs de la recherche

Le constitutionna- lisme, la citoyenneté et la société au Canada





LIBR-00243



*Le constitutionnalisme, la citoyenneté
et la société au Canada*

Volume 33 des études commandées dans le cadre du Programme de recherche de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada.

Les opinions exprimées dans ce volume n'engagent que les auteurs.



Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada

ALAN CAIRNS

ET

CYNTHIA WILLIAMS

coordonnateurs de la recherche

Commission royale sur l'union économique
et les perspectives de développement du Canada

Nous remercions les maisons Holt, Rinehart and Winston et Methuen, le ministre des Approvisionnements et Services Canada et l'orateur de la Chambre des communes qui ont bien voulu nous permettre de reproduire des documents et des extraits d'ouvrages, publiés ou non.

©Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1986

Imprimé au Canada
ISBN 0-660-91526-X
ISSN 0827-1011
N° de cat. Z1-1983/1-41-33F

En vente au Canada par l'entremise de nos
agents libraires agréés
et autres librairies
ou par la poste auprès du :

Centre d'édition du gouvernement du Canada
Approvisionnement et Services Canada
Ottawa (Canada) K1A 0S9

au Canada : 16,95 \$
à l'étranger : 20,35 \$
Prix sujet à changement sans préavis

DONNÉES DE CATALOGAGE AVANT PUBLICATION (CANADA)

Vedette principale au titre:
Le Constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada

(Les Études / Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada,
ISSN 0827-1011 ; 33)

Publ. aussi en anglais sous le titre: Constitutionalism, citizenship and society in Canada.
Comprend des références bibliographiques.
ISBN 0-660-91526-X

1. Droits politiques — Canada — Discours, essais, conférences. 2. Citoyenneté — Canada — Discours, essais, conférences. 3. Nationalisme — Canada — Discours, essais, conférences. 4. Canada — Politique et gouvernement — 1938- — Discours, essais, conférences. I. Cairns, Alan C. II. Williams, Cynthia III. Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada. IV. Collection: Études (Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada) ; 33.

JL187.C6514 1985 323'.0971 C86-090010-X

COORDONNATEUR DE L'ÉDITION : Ampersand Communications Services Inc.
CONCEPTION DE LA PAGE COUVERTURE : Will Rueter
MAQUETTE : Brant Cowie/Artplus Limited



AVANT-PROPOS *vii*
INTRODUCTION *ix*
REMERCIEMENTS *xiii*

1. **Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada :
un aperçu** *1*
Alan Cairns et Cynthia Williams
Premières réflexions *2*
La dimension internationale *7*
La multiplicité des identités et la prise de conscience *10*
La prise de conscience des droits et les changements
constitutionnels *35*
Conclusion : les citoyens et le gouvernement *47*
Notes *51*
2. **L'évolution constante du constitutionnalisme canadien** *57*
J.R. Mallory
Les normes fondamentales et les règles constitutionnelles *58*
Les changements de signification *61*
Sommes-nous les victimes d'un échec du système? *66*
L'avenir du constitutionnalisme *93*
La survie des valeurs constitutionnelles *104*
Notes *107*
3. **L'évolution des droits du citoyen** *111*
Cynthia Williams
Vers une déclaration des droits *112*
La Déclaration des droits de 1960 *118*

La perception des droits de la personne au cours des années
1960 120
L'évolution du concept d'égalité, des années 1950 aux années
1970 : le cas des femmes 122
La réforme constitutionnelle, 1968–1971 125
La Charte des droits et libertés 131
Les droits, les attributions et le constitutionnalisme 139
Notes 144

4. **Le développement national et la Charte** 149

Rainer Knopff et F.L. Morton

Introduction 149

Le fédéralisme et la réforme constitutionnelle 156

La Charte et l'unité nationale 162

Les groupes d'intérêts et la Charte 169

L'évolution de la Cour en un tribunal constitutionnel 177

La Charte et le fédéralisme intergouvernemental 189

L'attitude pondératrice des tribunaux 197

Notes 198

5. **Des avenir possibles : la légitimité, l'identité et l'aliénation
au Canada à la fin du XX^e siècle** 207

Charles Taylor

Le malaise de la modernité 207

Les menaces qui pèsent sur l'identité moderne 214

La participation et les droits 230

Avons-nous le choix? 249

Notes 253

LES COLLABORATEURS 259



Lorsque la commission Rowell-Sirois a commencé ses travaux en 1937, on connaissait fort mal l'évolution de l'économie canadienne. Et le peu qu'on savait n'avait pas été passé au crible par les rares spécialistes des sciences sociales de l'époque.

Quand, pour notre part, nous nous sommes mis à la tâche près de cinquante ans plus tard, nous jouissions d'un avantage considérable sur nos prédécesseurs : nous disposions d'une foule de renseignements. Des universitaires, partout au Canada, et des spécialistes à l'emploi d'instituts de recherche privés ou d'organismes publics, comme le Conseil économique de l'Ontario et le Conseil économique du Canada, s'étaient déjà penchés sur le fonctionnement de l'économie canadienne. Malgré les nombreuses lacunes, notre problème n'était pas le manque d'information; il nous fallait plutôt relier, intégrer — synthétiser — les conclusions de la plupart des recherches déjà faites.

La Commission a reçu un mandat exceptionnellement vaste, qui couvre plusieurs des grandes questions d'orientation que les citoyens et les gouvernements du Canada devront vraisemblablement se poser au cours des prochaines décennies. Ce mandat fixait l'objet de la plupart des recherches de même que la portée de notre enquête; nous savions qu'il faudrait nous appliquer à faire le lien entre les différentes disciplines. Notre Programme de recherche se distingue donc à trois points de vue : outre des études originales, il propose aux lecteurs des synthèses de recherches effectuées dans des domaines spécialisés; il ne fait pas double emploi car il ne reprend pas de travaux qui, de l'avis des chercheurs canadiens, avaient déjà été très bien faits; enfin, il s'agit de l'examen le plus complet des systèmes économique, politique et juridique canadiens jamais entrepris par un organisme indépendant.

Trois éminents universitaires canadiens ont assuré conjointement la direction du Programme de recherche de la Commission. Ce sont Ivan Bernier (Droit et Constitution), Alan Cairns (Politique et institutions de l'État) et David C. Smith (Économie).

Ivan Bernier est doyen de la Faculté de droit de l'Université Laval. Alan Cairns, ancien directeur du département de sciences politiques de l'Université de la Colombie-Britannique, a été titulaire de la chaire William Lyon MacKenzie King d'études canadiennes, à l'Université Harvard. David Smith, ancien directeur du département d'économie de l'Université Queen's, à Kingston, est maintenant recteur de cette université. Lorsqu'il a assumé ses nouvelles fonctions à l'Université Queen's en septembre 1984, David Smith a été remplacé à la Commission par Kenneth Norrie, de l'Université de l'Alberta, et John Sargent, du ministère fédéral des Finances, qui ont assuré conjointement la direction du Programme de recherche sur l'économie pour la dernière phase des travaux.

Je suis convaincu que les études publiées ici et dans les autres volumes, grâce au travail des auteurs ainsi que des directeurs et des coordonnateurs de recherche, conserveront pendant longtemps une grande valeur pour les universitaires et les décideurs canadiens. J'espère en outre qu'elles rejoindront, dans les milieux universitaires, un public d'autant plus nombreux qu'elles sont publiées en français et en anglais.

Je profite de l'occasion pour remercier, en mon nom et en celui de mes collègues, les directeurs de recherche et tous ceux et celles qui ont collaboré avec eux. Je remercie également les membres des nombreux groupes consultatifs de recherche, dont les avis ont été pour nous si précieux.

DONALD S. MACDONALD



De façon très générale, la question qui a surtout retenu notre attention dans le cadre du Programme de recherche de la Commission est celle de savoir comment l'économie politique canadienne peut le mieux s'adapter au changement. Si cette question a servi de point de départ à notre enquête, c'est que nous sommes convaincus que l'avenir nous prendra toujours un peu par surprise. Nos institutions politiques, juridiques et économiques doivent donc être suffisamment souples pour s'adapter aux surprises, et assez stables pour nous permettre de réaliser les objectifs que nous nous serons fixés. Ce thème de l'adaptation nous a amenés à explorer les liens d'interdépendance entre les systèmes politique, juridique et économique du Canada et à situer nos travaux dans une optique interdisciplinaire.

L'ampleur de la tâche (plus de 280 études, publiées dans 72 volumes) de même que la pluralité des disciplines et les divergences idéologiques nous ont amenés à conclure que l'intégration complète n'était ni possible ni souhaitable. Néanmoins les collaborateurs ont étudié des problèmes courants sous des angles différents et en appliquant diverses méthodes. Nous prions donc les lecteurs de bien vouloir regarder au-delà de leur propre domaine d'intérêt et d'adopter, eux aussi, une perspective interdisciplinaire.

Les trois programmes de recherche, *Le droit et la Constitution* (sous la direction d'Ivan Bernier), *La politique et les institutions de l'État* (sous la direction d'Alan Cairns) et *L'économie* (sous la direction de David C. Smith et, pour la dernière phase des travaux, sous la direction conjointe de Kenneth Norrie et John Sargent), ont eux-mêmes été divisés en dix-neuf modules, confiés à des coordonnateurs de recherche.

Dans le cadre du Programme de recherche sur le droit et la Constitution, cinq modules ont été créés et confiés aux coordonnateurs de recherche suivants :

- Le droit, la société et l'économie — Ivan Bernier et Andrée Lajoie;
- Le milieu juridique international — John J. Quinn;
- L'union économique canadienne — Mark Krasnick;
- L'harmonisation du droit au Canada — Ronald C.C. Cuming;
- Les accords institutionnels et constitutionnels — Clare F. Beckton et A. Wayne MacKay.

Le droit étant, dans ses nombreuses manifestations, le moyen le plus fondamental dont l'État dispose pour mettre en oeuvre sa politique, nous avons dû nous demander quand et comment on pouvait y recourir pour régler les problèmes que le mandat de la Commission soulevait. Nous avons donc étudié le système juridique canadien du double point de vue de l'évolution du droit par suite des transformations sociales, économiques et politiques, et, inversement, de l'incidence du droit sur l'évolution sociale, économique et politique.

Les travaux du Programme de recherche sur la politique et les institutions de l'État ont été classés sous sept rubriques :

- Le Canada et l'économie politique internationale — Denis Stairs et Gilbert R. Winham;
- L'État et la société dans le monde moderne — Keith Banting;
- Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société — Alan Cairns et Cynthia Williams;
- La dynamique politique du fédéralisme canadien — Richard Simeon;
- Les institutions de représentation — Peter Aucoin;
- Les dimensions politiques de la politique économique — G. Bruce Doern;
- La politique industrielle — André Blais.

Les collaborateurs ont étudié un certain nombre d'événements qui ont amené les Canadiens à s'interroger sur leur capacité de se gouverner avec sagesse et efficacité. Dans plusieurs cas, ces événements ne sont pas survenus qu'au Canada; c'est pourquoi on trouve des études comparatives sur la façon dont les autres pays ont abordé les problèmes que nous connaissons. Tenant compte de la tradition parlementaire du Canada, de son système fédéral de gouvernement, de son économie mixte et du fait qu'il constitue une société bilingue et multiculturelle, les collaborateurs ont également exploré des moyens de réaménager les rapports de pouvoir et d'influence entre les institutions afin de rétablir les principes démocratiques fondamentaux de représentativité, de réceptivité et de responsabilité.

Le Programme de recherche sur l'économie, enfin, a été organisé suivant sept modules :

- La macro-économie — John Sargent;
- Le fédéralisme et l'union économique — Kenneth Norrie;
- La structure industrielle — Donald G. McFetridge;
- Le commerce international — John Whalley;
- La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada — François Vaillancourt;
- Le marché du travail et les relations de travail — Craig Riddell;
- La pensée économique et les questions sociales — David Laidler.

La recherche relative à l'économie a porté sur l'affectation des ressources, humaines et autres, sur l'incidence des institutions et des politiques sur l'affectation de ces ressources, et sur la répartition des gains résultant de la mise en valeur de ces ressources. Elle a aussi eu pour objet la nature du développement économique, les éléments qui façonnent la structure régionale et industrielle du Canada, et la dépendance économique réciproque entre le Canada et les autres pays. Cette recherche visait à nous faire mieux comprendre ce qui détermine notre potentiel économique et comment les instruments de politique économique peuvent servir les objectifs que nous nous fixerons.

Trois modules de recherche — soit un de chaque programme — ont été fusionnés; ce sont les modules sur l'union économique canadienne, sur la dynamique politique du fédéralisme canadien, et sur le fédéralisme et l'union économique. Par conséquent, les volumes sur le fédéralisme et l'union économique, tout comme le volume sur le Nord, sont le fruit d'un travail interdisciplinaire.

Nous sommes particulièrement redevables aux coordonnateurs et coordonnatrices de recherche, qui ont non seulement organisé le travail, rassemblé et analysé les nombreuses études, et regroupé leurs principales constatations dans des aperçus, mais aussi contribué de manière substantielle au *Rapport* de la Commission. Nous les remercions de ce travail, souvent accompli dans des conditions difficiles.

Malheureusement, l'espace ne nous permet pas de remercier chacun des membres du personnel de la Commission. Nous aimerions toutefois exprimer notre reconnaissance au président de la Commission, Donald S. Macdonald, au directeur exécutif, Gerald Godsoe, et au directeur de l'élaboration des politiques, Alan Nymark, qui ont suivi de près le déroulement de nos travaux et joué un rôle central dans la prise en considération des recherches pour la préparation du *Rapport*. Nous voulons également remercier le conseiller administratif de la Commission, Harry Stewart, pour ses conseils et son aide, de même que le directeur des publications, Ed Matheson, chargé de la publication des volumes de recherche. Un merci tout spécial à Jamie Benedickson, coordonnateur des politiques et adjoint spécial du président, qui a assuré la liaison entre le personnel de recherche, d'une part, et le président et les commissaires, d'autre part. Nous sommes également redevables à l'auxiliaire administrative du Programme de recherche,

Donna Stebbing, et au personnel de secrétariat, Monique Carpentier, Barbara Cowtan, Tina De Luca, Françoise Guilbault et Marilyn Sheldon.

Enfin, un merci bien mérité à nos plus proches collaborateurs et collaboratrices, les attachés de direction Jacques J.M. Shore (Droit et Constitution), Cynthia Williams, et Karen Jackson qui lui a succédé (Politique et institutions de l'État), et I. Lilla Connidis (Économie). Leur contribution tant aux trois programmes de recherche qu'à l'ensemble des travaux de la Commission mérite d'être soulignée.

IVAN BERNIER
ALAN CAIRNS
DAVID C. SMITH



Les études préparées dans le module de recherche sur Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société s'inscrivent toutes dans une optique interdisciplinaire et sont le fruit d'un travail laborieux de la part des chercheurs. Plusieurs personnes ont bénéficié de ce travail intellectuel particulièrement enrichissant, les réviseurs pour n'en mentionner que quelques-unes. Nous profitons de l'occasion pour remercier de leur patience et de leur enthousiasme les auteurs des diverses études. Il est regrettable par ailleurs qu'Allan Moscovitch du département de travail social de l'Université Carleton n'ait pu, pour des raisons de maladie, terminer sa recherche sur la situation de la sécurité sociale au Canada.

Outre les auteurs, nous aimerions remercier les membres du groupe consultatif de recherche attachés à ce module particulier et dont faisaient partie : John Chenier, analyste en politique, Secrétariat d'État; Michael Ray, professeur, département de géographie, Université Carleton; Frank Vallee, professeur honoraire, département de sociologie et d'anthropologie, Université Carleton. Les commentateurs dont nous ont fait part ces personnes sur les premières versions de ces études ont grandement aidé à améliorer la qualité du travail. Mentionnons également le rôle important qu'ont joué les membres du comité de lecture chargés d'examiner les études.

Nous désirons aussi exprimer notre gratitude au personnel de la Commission et plus précisément à Karen Jackson, attachée de direction (Politique et institutions de l'État), pour les idées qu'elle nous a communiquées et pour son appui dans les questions d'ordre administratif, Kent Roach pour les recherches qu'il a effectuées pendant l'été de 1984, Françoise Guilbeault et Donna Stebbing pour le travail de secrétariat qu'elles ont accompli.

Enfin, nous voulons également remercier Pat, Lynn, Wendy et Elaine (Vancouver) ainsi que Doug (Kingston) qui ont su tolérer notre absence tout au long du mandat de la Commission. L'encouragement et la compréhension qu'ils ont manifestés ont grandement aidé à la réalisation de cet ouvrage.

ALAIN CAIRNS
CYNTHIA WILLIAMS



Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada : *un aperçu*

ALAN CAIRNS

CYNTHIA WILLIAMS

Les deux volumes auxquels le présent aperçu sert d'introduction regroupent neuf articles dont les auteurs examinent, dans des optiques diverses, les relations complexes entre la citoyenneté, les mutations sociales, l'évolution des collectivités politiques au Canada et le gouvernement constitutionnel.

L'hypothèse qui a servi de guide à ces travaux de recherche de la Commission royale est la suivante : outre ses fonctions de gestion de l'économie, l'État contemporain a un rôle à jouer dans la gestion de la société elle-même. Cette affirmation n'étonnera guère ceux qui ont étudié l'histoire du Canada et connaissent bien l'affaire Riel, les crises suscitées par la conscription, les controverses sur les questions de langue et les tensions observées en Colombie-Britannique entre la majorité blanche et les groupes ethniques d'origine orientale. Quoiqu'il en soit, ce rôle de gestion de la société a été mis en veilleuse lors de la crise des années 1930, qui a mis en évidence les fonctions du gouvernement comme gestionnaire d'une économie mixte.

Cette insistance sur le rôle économique de l'État a été d'autant plus forte qu'on croyait généralement que le capitalisme industriel moderne atténuerait progressivement les clivages politiques fondés sur les régions, la religion, l'origine ethnique et la langue. Le clivage principal semblait être le système des classes, point de repère qui pouvait et devait déterminer le positionnement des partis politiques. Cette prédominance de la notion de classe réaffirmait l'importance centrale du rôle du gouvernement comme gestionnaire de l'État providence des théories keynésiennes. On estimait alors que la solution politique, pour assurer la cohésion d'une société fragmentée selon le système des classes, consistait à modérer les fluctuations cycliques de l'activité économique et les tensions sociales au moyen des programmes de l'État providence.

Il est incontestable que ces responsabilités de l'État conservent une grande importance, mais elles ne dominent pas les débats publics dans toute la mesure prévue par les observateurs et les universitaires des années 1940 et 1950. Depuis 25 ans, la vie politique, au Canada, a été animée par le débat linguistique, la montée du nationalisme québécois comme menace contre le fédéralisme canadien, les exigences des autochtones et la critique féministe de la répartition du travail en fonction du sexe dans les secteurs privé et public, autant de questions abordées dans le présent ouvrage et dans celui qui l'accompagne, le volume 34 des travaux de recherche de la Commission, intitulé *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*.

Ces deux volumes non seulement mettent en relief le rôle social de l'État canadien et la conjoncture sociale dont l'État doit tenir compte, mais prêtent clairement aussi aux gouvernements fédéral et provinciaux une certaine discrétion, une certaine autonomie et un rôle d'animation politique. Les gouvernements ne sont pas considérés comme des agents passifs qui prennent acte des exigences de la société et traduisent automatiquement en politiques les pressions exercées sur eux. L'élite de l'État a ses propres objectifs découlant de l'idée qu'elle se fait de l'avenir à bâtir ainsi que de sa responsabilité officielle à l'égard de la santé, à long terme, du gouvernement et de la société dont il dirige les affaires. La politique linguistique et la Charte des droits mettent particulièrement en évidence ce rôle des gouvernements au Canada, qui prennent des initiatives de leur propre chef.

Premières réflexions

Quiconque se consacre à l'étude de l'ordre constitutionnel doit sans cesse interpréter, évaluer et réviser les arrangements légués par l'histoire. Il y a une relation dialectique constante entre l'organisation issue de la tradition et les besoins nouveaux, entre les expériences nouvelles et leur interprétation. Il faut donc examiner et évaluer sans relâche les dispositions constitutionnelles et le contexte plus large dans lequel elles s'insèrent, et cette tâche est particulièrement impérieuse dans les périodes de mutation qui bouleversent les relations entre le citoyen et l'État, ce que vivent les Canadiens depuis quelques décennies. On peut dire, en un certain sens, que tous les travaux de recherche de la Commission royale et son *Rapport final* visent à remplir cette tâche.

Le présent aperçu et les études regroupées dans ces deux volumes tentent de faire la lumière sur les facteurs sociaux essentiels qui interviennent dans l'évolution de notre régime constitutionnel. Le centre d'intérêt principal y est l'évolution des notions de citoyenneté et de collectivité au Canada ainsi que leur incidence sur l'exercice du gouvernement constitutionnel. Ce sont là des notions très larges et difficiles à fixer, dont la délimitation est floue. On ne s'entend ni sur leur significa-

tion ni sur leurs interrelations. Les préoccupations philosophiques et idéologiques sont nombreuses, et il ne saurait en être autrement. Les relations entre les citoyens et les États, entre le marché et l'entité politique, entre les droits et les obligations font intervenir les grands thèmes de la philosophie politique occidentale et des débats idéologiques de notre époque. Il semble que le consensus qui s'est dégagé après la guerre sur l'État providence des théories keynésiennes se soit quelque peu effrité, si bien que la question de la délimitation des secteurs public et privé a été réouverte. Le sexe, la langue et l'origine ethnique se sont ajoutés au système des classes comme sources principales des différends à caractère politique. Les modalités d'exercice des droits, la collectivité politique et l'ordre constitutionnel même ont beaucoup évolué depuis la Seconde Guerre mondiale.

À notre point de départ se trouve une observation : le citoyen canadien, suivant une progression soutenue dont le point culminant a été l'adoption de la Charte, tout récemment, a pris de plus en plus conscience de ses droits. Et il semble que la tendance doive se maintenir. Cet accent mis sur les droits trouvera son pendant un peu plus loin dans ces pages, dans une réflexion sur les devoirs et obligations, qui reçoivent moins d'attention dans le discours politique contemporain. Tout ordre politique dans lequel la conscience des droits est très poussée risque de tomber dans l'instabilité à moins qu'il n'y ait contrepois grâce à une certaine insistance sur les devoirs, les obligations, les responsabilités. Par contre, si les devoirs sont mis en évidence pendant que les droits ne sont que timidement affirmés, la définition même de citoyenneté paraît superficielle et les administrés n'ont que des moyens de contrôle limités sur les gouvernements puissants de l'ère moderne.

Notre deuxième centre d'intérêt est celui des notions de collectivité selon lesquelles les Canadiens se définissent comme peuple. Des transformations remarquables se sont produites à cet égard depuis 50 ans. Bien que le moteur de cette évolution n'ait pas été la seule prise de conscience des droits, les définitions diverses des collectivités sont logiquement et directement liées à l'évolution des droits. En effet, chaque fois qu'un droit est reconnu, la notion même de collectivité se trouve modifiée, car les relations entre les membres du groupe sont réaménagées et un nouvel équilibre s'instaure entre les domaines public et privé. Ces conséquences sont particulièrement évidentes dans les droits positifs, comme les droits sociaux de l'État providence et les droits linguistiques prévus par la Charte des droits et libertés, qui obligent l'État à affecter des ressources à certaines fins particulières et privilégiées. En outre, comme les différends fédéraux-provinciaux au sujet de la Charte ont permis de le constater, le gouvernement fédéral et les provinces ne sont pas indifférents aux droits et à leur reconnaissance par tel ou tel ordre de gouvernement. Les nationalistes qui appuyaient la Charte espéraient renforcer les facteurs d'identité canadienne pour

freiner la montée du provincialisme, tandis que les opposants provinciaux voulaient non seulement défendre le principe de la suprématie parlementaire au niveau provincial, mais aussi donner aux autorités provinciales le pouvoir d'adopter des ensembles de droits et de devoirs qui soient propres à chacune des provinces.

Tout déplacement des frontières de la collectivité modifie le champ d'application de l'ordre moral qui régit les relations des citoyens entre eux et avec l'État. Le lendemain de l'entrée de Terre-Neuve dans la Confédération, en 1949, les citoyens de cette dixième province étaient devenus des Canadiens et participaient à ce titre à un discours constitutionnel très développé, à un discours moral qui, quelques heures plus tôt, ne s'appliquait pas à eux. Les citoyens de la Colombie-Britannique et de Terre-Neuve, qui sont séparés par des milliers de milles et qui sont le produit d'histoires différentes, étaient désormais liés au sein d'une collectivité nationale par des droits et des obligations, par des lois, par des institutions nationales communes.

Les unités d'analyse retenues ici, citoyenneté, collectivité et constitutionnalisme, n'ont rien de stable. Nos conceptions de la collectivité se sont transformées. À preuve, le Canada, autrefois perçu comme un pays britannique comportant un élément francophone faible, concentré surtout dans un Québec culturellement distinct mais sans force politique, est devenu un pays bilingue et multiculturel. L'évolution de la citoyenneté n'a pas été moins frappante, comme en témoigne le progrès intermittent mais jamais démenti du discours sur les droits, évolution qui a culminé dans l'adoption récente de la Charte, transformant les critères selon lesquels les citoyens et les gouvernements évaluent leurs relations. Enfin, une constitution canadienne vivante, assemblage complexe de normes et d'institutions constitué par l'histoire, a continué d'évoluer pour s'adapter à ces changements et à bien d'autres, sur les plans national et international, dans le rôle de l'État. Comme J.R. Mallory l'écrit dans son étude publiée dans le présent volume, il n'est pas facile de moderniser comme il le faut notre vocabulaire politique et constitutionnel¹.

L'évolution conjuguée des notions de citoyenneté et de collectivité et celle de notre régime de gouvernement constitutionnel ont été déterminées par l'élargissement du rôle du gouvernement, tant au niveau provincial qu'à l'échelon fédéral, et la politisation inévitable qu'il a entraînée. Le terme politisation désigne la pénétration de considérations politiques dans des sphères de plus en plus nombreuses et un recours plus grand aux calculs politiques dans la poursuite des objectifs individuels et collectifs. À l'instar d'autres pays dans tout l'Occident industrialisé, l'État contemporain, au Canada, n'est pas une entité lointaine qui n'a presque rien à voir avec la vie quotidienne des citoyens². Il est omniprésent, et même dans les préoccupations les plus personnelles, il n'est jamais bien loin.

La fusion de l'État et de la société asservit les citoyens et les gouvernements à des relations de réciprocité sans cesse plus étroites, dans lesquelles chacune des parties a de plus en plus besoin d'influencer l'autre. La poursuite des objectifs économiques et autres de l'État exige beaucoup des citoyens qui doivent non seulement se plier à ce qu'on attend d'eux, mais aussi offrir leur coopération. La popularité retrouvée du corporatisme, notamment dans les relations tripartites du monde des affaires, des gouvernements et des syndicats, montre assez que l'État reconnaît son impuissance à agir seul. Du point de vue de l'individu, la prolifération des groupes de pression et la multiplication des spécialistes qui servent d'intermédiaires entre les citoyens et les gouvernements — comptables, fiscalistes, consultants — montrent que les agents privés ont intérêt à faire preuve d'une plus grande efficacité dans leurs relations avec l'État.

Le domaine de la citoyenneté s'élargit au même rythme que le champ d'intervention de l'État. Inévitablement, les citoyens se mêlent à des activités de plus en plus nombreuses et leur conduite a des conséquences de plus en plus considérables pour toute l'entité politique. Il en découle logiquement que l'État contemporain a besoin d'une conception de la citoyenneté plus large et plus raffinée qu'autrefois, à l'époque où l'État et la société étaient plus nettement dissociés.

La relation entre la notion de collectivité et l'exercice du gouvernement constitutionnel n'est pas moins directe. La mesure dans laquelle les citoyens considèrent l'action de l'État comme légitime, s'identifient à l'ordre politique, sont disposés à jouer leurs multiples rôles et à s'abstenir d'exploiter la position stratégique qu'ils occupent dans la société est liée à l'idée qu'ils se font de la nature de leur appartenance à la collectivité, de leurs droits et obligations comme citoyens et au sentiment qu'ils peuvent avoir, comme membres de la collectivité, d'être traités équitablement et honorablement par l'État. Pour un État réduit à sa plus simple expression, il est possible de diriger de loin une population qui a une perception limitée et contradictoire d'elle-même. Il en va bien autrement pour les États interventionnistes modernes et les populations politisées. Lorsque l'État charge constamment ses citoyens de lourdes responsabilités, il faut que la population ait un fort sentiment d'identité et la conviction, largement partagée, que les politiques de l'État sont équitables, sans quoi l'autorité de celui-ci sera sapée par le mécontentement et la désaffection des citoyens, ces derniers voyant dans les autorités politiques des arbitres aussi puissants qu'injustes qui décident des possibilités offertes à chacun.

Il n'est pas facile d'instaurer un sens collectif qui soit à la hauteur des fortes exigences de l'État contemporain. Au Canada, par exemple, il faut concilier deux groupes linguistiques, des cultures nombreuses, des minorités visibles et des collectivités autochtones, il faut faire coexister

les loyautés et identifications aux pouvoirs fédéraux et provinciaux ainsi que les divisions entre régions et classes, dans une économie politique fortement influencée par l'interdépendance entre l'État et les agents économiques du secteur privé. Il faut ajouter à cela de nouveaux clivages qui trouvent leur expression en politique : sexe, styles de vie différents, conceptions nouvelles de l'égalité qui remettent en cause la répartition autrefois acceptée du prestige social et des récompenses ainsi que les définitions du comportement socialement acceptable. L'alliance de toutes ces diversités dans des collectivités nationales et provinciales complémentaires est d'autant plus difficile qu'il y a interdépendance entre les phénomènes nationaux et internationaux, avec le résultat que l'apparition et la disparition des clivages, à l'intérieur du pays, dépendent de plus en plus de facteurs extérieurs à l'État. La perméabilité des frontières internationales, qui laissent passer des valeurs nouvelles, des éléments d'identité et des modes — on y reviendra plus loin — fait qu'il est plus difficile de susciter et de préserver un sentiment d'appartenance à une collectivité.

Dans notre étude des notions de citoyenneté et de collectivité, nous nous intéressons à la solidité de l'ensemble du régime constitutionnel dont les Canadiens ont hérité. L'expression « gouvernement constitutionnel » désigne, et c'est là un minimum, un ordre politique dans lequel l'État est à l'écoute des citoyens et où les pouvoirs arbitraires sont tenus en échec. Au Canada, ces objectifs sont atteints dans la mesure où les principes du gouvernement parlementaire et le fédéralisme ainsi que ceux de la Charte restent vivants. Comme Mallory le fait remarquer dans l'étude qu'il a réalisée pour la Commission, les valeurs démocratiques de la règle de la majorité ne soutiennent pas nécessairement les régimes de gouvernement constitutionnel « à moins qu'elles ne comprennent la reconnaissance des règles de conduite qui font obstacle à un usage arbitraire du pouvoir ».

De façon plus générale, nous essayons, dans l'étude de la réalité politique, de comprendre les relations dialectiques complexes entre l'État et la société au Canada, relations qui se sont intensifiées au fur et à mesure que ces deux réalités sont devenues moins dissociées l'une de l'autre. Au centre de cette dialectique se trouve l'évolution de notre spécificité de citoyens sous l'impulsion d'une intégration plus poussée de l'État et de la société.

Bernard Blishen, dans l'étude qu'il a faite pour la Commission et qui figure dans le volume 34, confirme que les Canadiens ont vu leurs valeurs subir une profonde mutation au cours des 50 dernières années³. Ils forment un peuple différent dont les membres, aussi bien comme personnes que comme citoyens, ne se perçoivent plus de la même manière que leurs grands-parents. L'évolution de leur prise de conscience des droits, depuis un demi-siècle, est en soi un profond changement dans l'attitude des citoyens. L'identité collective des citoyens s'est trans-

formée pour assumer plus pleinement la dualité linguistique du pays et son patrimoine multiculturel. La prochaine étape sera celle de la diversité raciale. Le changement sans doute le plus important dans notre prise de conscience comme citoyens a été notre propension de plus en plus grande à faire appel à l'État pour un large éventail de préoccupations individuelles et collectives. Les études publiées dans ces deux volumes qui proposent une analyse des objectifs des autochtones, du féminisme, des politiques linguistiques, du multiculturalisme et de la réalité politique omniprésente que sont les droits confirment toutes que les calculs politiques, dans notre vie quotidienne, prennent une place de plus en plus grande par rapport au marché et aux décisions prises par les agents privés, dans des sphères autrefois apolitiques régies par la tradition, et par des agents étrangers à l'État. Notre dimension politique, publique a pris d'avantage d'importance par rapport à notre dimension économique et personnelle. Dans la poursuite de nos objectifs, nous réagissons à un ensemble de stimulants publics et privés bien différents de ceux d'il y a 50 ans. De plus en plus, nos relations prennent une couleur politique. Il serait peu rationnel de croire que des mutations aussi profondes dans notre perception de nous-mêmes et dans notre comportement sont restées sans conséquence aucune sur notre régime constitutionnel, qui a toujours présupposé une séparation entre l'État et la société — cette dernière étant plus autonome — qui n'existe plus. Les auteurs de ces pages avanceront dans le dernier chapitre une interprétation de ces conséquences.

La dimension internationale

L'existence des citoyens, des collectivités et des gouvernements ne se déroule pas dans un cadre national étanche. Les frontières ont toujours été et demeurent perméables. La répartition de la population mondiale entre des territoires distincts à un moment donné n'est jamais qu'un instantané dans l'incessant brassage des personnes, des groupes et des peuples au gré des nouvelles possibilités d'épanouissement ou en réaction aux difficultés et à la discrimination ou encore causé par les expulsions. Le nombre croissant des réfugiés dans le monde est un témoignage frappant de l'instabilité de la répartition démographique entre les territoires. Proportionnellement, le Canada a été dans l'après-guerre une terre d'accueil importante pour les réfugiés expulsés ou déportés de pays lointains ou qui fuyaient devant les persécutions.

Depuis la Confédération, le Canada a accueilli deux grandes vagues d'immigrants. Il y a eu tout d'abord les deux décennies d'immigration massive qui ont précédé la Première Guerre mondiale et, ensuite, l'afflux important qui a suivi le deuxième conflit mondial. Dans les deux cas, la composition ethnique et culturelle du Canada s'est trouvée modifiée, de

nouvelles questions ont surgi à propos des relations entre l'État et la société, la nature et l'exercice de la citoyenneté ont changé⁴.

Le mouvement des peuples n'est que la manifestation la plus évidente de la perméabilité des frontières. La spécialisation à laquelle on assiste dans la division internationale du travail tisse des liens d'interdépendance de plus en plus étroits entre les économies des nations-États contemporaines et des agents économiques outre-frontière. Le problème d'adaptation qui se pose par conséquent aux gouvernements et aux peuples des différents États est le lot commun de tous ceux qui doivent de nos jours formuler la politique économique. Les échanges mondiaux de biens et les mouvements de capitaux s'accommodent mal d'États au territoire délimité et à la géographie immuable.

On remarque moins souvent que de nombreux aspects non économiques de notre existence sont également influencés par les tendances internationales et les forces sociales. Les problèmes d'adaptation qu'ils posent dans les relations entre États et peuples, pour être plus flous, ne sont pas moins redoutables que ceux qui découlent de l'interdépendance économique. À l'intérieur des entités étatiques, le monde extérieur transforme de plus en plus les valeurs nationales, modère l'identité des citoyens et suscite des mouvements sociaux hostiles au statu quo. C'est particulièrement évident dans des phénomènes frappants comme les manifestations étudiantes de la fin des années 1960 ainsi que dans la multiplication, à l'échelle planétaire, des expressions de la réalité ethnique, qui a donné lieu, dans les pays occidentaux, à un nationalisme ne concernant qu'une partie du territoire. Cependant, ce ne sont là que les manifestations les plus évidentes des contestations à caractère non économique et déclenchées par l'influence internationale qui se sont élevées contre les méthodes de gouvernement et les politiques établies.

Le mouvement féministe canadien s'inscrit dans un mouvement plus large qui touche l'ensemble de l'Occident. Chaque mouvement national peut ainsi prétendre à une plus grande vigueur grâce à la mise en commun des expériences, à une littérature commune, à l'identification avec des personnalités éminentes d'autres pays. Les nationalistes québécois, surtout les indépendantistes, ont été encouragés par l'exemple de l'écroulement des empires européens et la multiplication des petits États au sein de la communauté internationale et y ont trouvé des modèles. De façon plus générale, le discours évocateur du nationalisme et de l'ethnicité était présent dans toutes les sociétés occidentales au cours des années 1960 et 1970 et était une source à laquelle les nationalistes québécois ou autres pouvaient facilement puiser à leurs fins propres, à l'intérieur du Canada.

Le mouvement des droits civils aux États-Unis et l'accession récente à l'indépendance des anciennes colonies d'Afrique et d'Asie ont aidé les minorités raciales au Canada à prendre conscience de leur situation et à avoir davantage confiance en elles-mêmes. Le mouvement autochtone

qui a vu le jour au Canada n'est qu'un élément dans une prise de conscience mondiale des peuples autochtones qui facilite la mise en commun et la formulation des aspirations et des stratégies. Les Inuit canadiens, qui veulent constituer une province à même les Territoires du Nord-Ouest, ont établi des liens avec les ethnies inuit du Groenland et de l'Alaska grâce à la Conférence inuit du cercle polaire. Le Ralliement national des Métis soutient que le gouvernement canadien doit lui céder des territoires aux termes du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

De la même manière, la contre-culture et le radicalisme étudiant des années 1960 ainsi que les mouvements écologistes contemporains ont leur pendant à l'étranger. Le mouvement américain de libération des homosexuels a ouvert la voie à des mouvements similaires dans tout l'Occident, en particulier au Canada. Et même la Charte des droits, la grande innovation la plus récente dans les institutions canadiennes, est jusqu'à un certain point une réaction à une prise de conscience internationale des droits qui a eu sa première expression dans des documents comme la Déclaration universelle des droits de l'homme, en 1948. Cette prise de conscience a, à son tour, été une inspiration et un soutien pour ceux qui, chez nous, préconisaient des garanties constitutionnelles des droits des citoyens et auxquels les gouvernements canadiens ont fini par céder⁵.

On pourrait facilement multiplier les exemples, et tous aboutissent à la même économie, qui a pris une dimension internationale. Il n'y a pas que les voitures, les calculatrices et les vins européens qui franchissent les frontières, mais aussi des aspirations politiques, des identités nouvelles, des valeurs concurrentes, des définitions en évolution des relations qui doivent s'établir entre hommes et femmes, jeunes et vieux, parents et enfants, citoyens et États. Est-ce une libération ou un présage funeste? Les opinions divergent, mais, chose certaine, la tâche des gouvernants en est rendue plus compliquée, car les forces sociales et les idées, qui ont leur source à l'extérieur et qui échappent au contrôle de tous les États, prennent de plus en plus d'importance.

Quoi qu'il en soit, il est nettement exagéré de prétendre, comme d'aucuns le font, que l'État est en passe de devenir une institution anachronique. Il n'y a aucune autre institution assez solidement implantée pour prétendre lui succéder. Les tensions entre la délimitation géographique immuable de l'État-nation et la diffusion internationale des valeurs, avec les pressions que cela peut comporter pour les citoyens, ne menacent en rien la notion même d'État. Il est vrai que de nombreux clivages nationaux ont une origine internationale, que les aspirations des citoyens à l'égard de l'État sont influencées par des comparaisons avec l'étranger et que la réaction des États est également modifiée par les relations entre État et citoyens observées dans d'autres pays.

Cela ne montre qu'une chose : le système international des États et le contexte mondial, aussi bien culturel qu'économique et idéologique, proposent des définitions en évolution de l'État. Ce système enserre de plus en plus étroitement la planète, puisqu'il s'étend aujourd'hui aux océans et à la stratosphère, mais, parallèlement, les liens entre les citoyens et les gouvernements se resserrent. En Occident, l'interdépendance internationale croissante a coïncidé avec une valorisation globale de l'état de citoyen qui a pris une dimension publique, avec tout un cortège de droits et d'obligations, alors que prévalait jusque-là une définition mettant davantage l'accent sur le caractère privé.

La multiplicité des identités et la prise de conscience

Les sociétés modernes démocratiques et capitalistes se caractérisent par la multiplicité des clivages et des identités qui trouvent une expression politique. La démocratie et le capitalisme, surtout en période d'affluence relative, stimulent la prise de conscience des personnes, des groupes et des collectivités nationales. Il en découle un respect moindre pour la tradition. Cette rupture avec la tradition laisse place à la conviction que l'identité est affaire de choix, que le contrat social peut être modifié, que la société peut être transformée par l'action de l'homme. Daniel Bell écrit :

La culture moderne se définit par une extraordinaire liberté; elle fait main basse sur tout ce que le monde a à offrir et s'empare de tous les styles qu'elle rencontre. Cette liberté tient au fait que son principe central est l'expression et la transformation du « moi » pour que chacun se réalise et s'épanouisse. Cette recherche nie toute borne qui limiterait l'expérimentation. Elle veut faire toutes les expériences; rien n'est interdit, tous les territoires doivent être explorés⁶.

Les origines de ces hypothèses de base sont multiples. Le choix offert au consommateur dans les sociétés capitalistes effluentes amène les citoyens à croire que le mode de vie, comme n'importe quel produit, peut s'acheter au marché. Une proportion croissante de la population a accès à l'enseignement supérieur, et le fonds culturel ainsi que les théories sociologiques, avec leurs analyses, sont plus largement acceptées, si bien que les citoyens se sentent mieux équipés pour contester les valeurs traditionnelles. L'alphabétisation, les contacts avec le village planétaire par l'entremise des médias d'information et l'augmentation des voyages internationaux révèlent le caractère protéiforme des sociétés et renforcent l'idée que les sociétés sont des produits de l'homme et non des données immuables. La manipulation de la société et de l'économie par les gouvernements transmet le même message : de nombreux arrangements socio-économiques sont le produit de la volonté plutôt que le legs incontesté de l'histoire. Depuis la crise des

années 1930, l'ordre économique n'est plus envisagé comme la résultante de lois inexorables qu'il faut accepter; l'intervention humaine est possible. Les structures et les arrangements sociaux élaborés consciemment prennent de plus en plus de place dans notre existence, ce qui marque un net contraste avec l'expérience que nos ancêtres ont vécue⁷. Comme il est de plus en plus admis que la société est le produit de l'homme, le citoyen moderne est porté à faire des calculs dans l'évaluation de ses conditions de vie, tendance encouragée par les méthodes de sensibilisation qui permettent aux groupes d'accentuer leur caractère distinctif, de chercher les causes de leur mécontentement ainsi que les moyens d'y remédier. Étant donné ces orientations intellectuelles et psychologiques, l'acceptation et la légitimité de l'ordre des choses sont de plus en plus provisoires et conditionnelles.

Il n'en reste pas moins quelque peu étonnant que le centre d'intérêt des réformateurs des dernières décennies se soit déplacé de la société et de l'économie dans leur ensemble vers des aspects particuliers de l'existence sociale⁸. Depuis une cinquantaine d'années, il y a eu une certaine usure du dynamisme politique des mouvements idéologiques voués à une transformation totale de la société. C'est ainsi que les changements qu'on demande aujourd'hui sont, moins qu'autrefois, le fait de la théorie de la lutte des classes qui réclame une transformation totale de l'économie, et se rapportent plus immédiatement à des secteurs particuliers bien précisés et délimités. On perçoit également une tendance, chez les réformateurs, à formuler leurs propositions moins en fonction de l'économie que des arrangements sociaux. Le fait qu'on perçoit généralement aujourd'hui le communisme comme un dieu déchu se rattache étroitement à ce déplacement des intérêts vers la société au lieu du marché, vers d'autres clivages que celui des classes. Dans les sociétés occidentales où l'on réclame encore des changements de grande envergure, il est plus probable que ce soit au nom des préoccupations ethniques, du nationalisme et de la transformation de la structure politique par l'accession à l'indépendance, plutôt qu'au nom d'une lutte de classes qui vise la prise du pouvoir politique pour contester sérieusement l'ordre économique. Autrement dit, de nos jours, les contestations de l'ordre socio-économique sont fragmentées et diverses. Elles visent aussi bien la société que l'économie, traduisent et précipitent le déclin, largement noté, des partis.

La critique féministe de la société contemporaine illustre les relations entre la conscience de soi, la critique sociale et la revendication de certaines politiques. La répartition du travail selon les sexes, la taille de la famille, les rôles des hommes et des femmes au foyer et ailleurs sont désormais clairement influencés par la politique publique et les débats politiques.

Les féministes nient que les rôles familiaux soient biologiquement déterminés :

Les féministes ont contesté la définition de la femme par sa fonction de reproduction, soutenant que la maternité devient un instrument d'oppression lorsqu'elle donne lieu à une mystique. Le mouvement féministe d'aujourd'hui s'est efforcé de donner aux femmes le choix de *ne pas* être mères, d'où ses luttes pour le contrôle des naissances, le droit à l'avortement, la légitimation de formes de sexualité, dont le lesbianisme, étrangères à la reproduction. Les féministes ont insisté sur le droit de toutes les femmes, mères ou non, d'avoir des activités autres que celles de la maternité, d'où leurs efforts pour garantir aux femmes l'égalité sur le marché du travail et les affranchir de leur enfermement dans l'idéologie de la famille⁹.

Ou, pour citer un autre auteur :

La prise de conscience féministe, c'est apprendre la vérité sur soi et sur sa société. [. . .] La *signification* même de ce que la féministe appréhende est éclairée par la vision de ce qui devrait être. [. . .] La féministe juge intolérables certains aspects de la réalité sociale, elle estime qu'ils doivent être rejetés, au nom d'un projet de transformation de l'avenir. [. . .] La réalité sociale est présentée comme trompeuse. [. . .] Ce qui se passe en fait est fort différent de ce que laissent entrevoir les apparences¹⁰.

Il ne faut pas sous-estimer la portée de la critique féministe de la société contemporaine. C'est une contestation fondamentale de la domination masculine et des privilèges des hommes. Les féministes critiquent la société parce qu'elle est dominée par le discours masculin, par les valeurs masculines. Selon Carol Gilligan, psychologue sociale, « le fait qu'on ne perçoive pas la réalité différente de la vie des femmes découle pour une part de ce qu'on suppose qu'il y a une seule façon de vivre et d'interpréter l'expérience sociale¹¹ ». En fait, soutient-elle, il y a deux voix, celle de l'homme et celle de la femme, mais cette dernière n'a pu s'exprimer et se faire reconnaître. Dans cette optique, l'objectif du mouvement féminin est de substituer au monopole masculin la dualité de la conception éthique et de l'interprétation sociale fondée sur des points de vue coexistants qui traduisent la divergence des expériences masculine et féminine.

L'argumentation de Gilligan, voulant que la psychologie sociale ait été dominée par les définitions masculines de la maturité qui ne tiennent pas compte du cheminement propre aux femmes, de leur façon d'accéder à la maturité, a sa correspondance dans la critique féministe d'autres sciences sociales, auxquelles on reproche de laisser de côté les expériences et les valeurs de la moitié de la société¹². La signification, à long terme, du mouvement féminin et du féminisme réside moins dans l'ordre social particulier qu'ils contestent que dans une réinterprétation globale du sens de l'existence sociale vers laquelle ils tendent. Les réaménagements sociaux qui en découlent sont une simple retombée de cette entreprise de portée plus large.

La littérature homosexuelle porte l'empreinte d'une prise de conscience semblable. Un militant homosexuel de longue date s'exprime en ces termes :

Je me suis sans doute laissé griser par un nouveau pouvoir, la transformation d'un type bizarre, sans histoire et probablement sans avenir, en une personne, en un groupe de personnes qui se sont découvert leur histoire, ont trouvé des héros, se sont emparés de leur présent et l'ont trituré pour en extraire un avenir où tous auraient leur place¹³.

Le mouvement homosexuel a opéré « cette rupture rapide, brutale avec le passé qui a affranchi les gens de leurs hésitations réflexes, de leur frayeur à l'égard de leur propre sexualité¹⁴ ». Le mouvement a répandu l'idée que l'homosexualité était acceptable afin de libérer les homosexuels, hommes et femmes « de la prison de la réprobation sociale. C'est un acte politique que d'affirmer la valeur de l'identité sexuelle et c'est une lutte politique que de contester le contrôle social et intellectuel qui s'exerce sur l'expression de la sexualité¹⁵ ».

Parallèlement à cette prise de conscience, les groupements homosexuels ont commencé à se multiplier, d'abord avec hésitation, dans les années 1960, jusqu'à ce que, dans les années 1980, il y en ait dans toutes les provinces à l'exception de l'Île-du-Prince-Édouard. Cette prolifération a permis une certaine spécialisation et des organismes distincts sont nés pour représenter les universitaires homosexuels, les mères lesbiennes, les groupes de soutien, et ainsi de suite¹⁶.

On a assisté, dans le cas d'autres groupes, comme les autochtones ou les minorités visibles, à des phénomènes analogues : cristallisation d'une identité positive pour le groupe, rejet des évaluations négatives faites par l'ensemble de la société, adoption d'une désignation positive pour favoriser le respect de soi et mobilisation politique pour gagner à sa cause le pouvoir de l'État. Les nouvelles désignations qui traduisent et soutiennent les identités nouvelles ont proliféré : les Québécois, les Inuit, les Dénés, les peuples autochtones, les *gays*, les lesbiennes. L'usage de plus en plus répandu du terme « nation » — la nation déné, la nation inuit, la nation indienne des peuples autochtones et la nation québécoise, ayant sont État du Québec — traduit la montée de groupes qui sollicitent les capacités d'adaptation de la collectivité politique plus large dans laquelle ils s'insèrent.

La simultanéité de ces développements permet de croire que ce ne sont pas des cas isolés qui tiennent au hasard, mais bien des réactions interreliées qui découlent d'incitations culturelles diverses et omniprésentes à l'introspection et à l'affirmation de soi et qui présupposent que la politique est le moyen de transformer les arrangements sociaux inacceptables. Dans l'étude qu'il a faite pour la Commission, Bernard Blishen estime que l'un des développements socio-politiques les plus remarquables des dernières décennies a été l'affirmation d'un sens communautaire nouveau parmi les groupes minoritaires, fréquemment définis selon des critères subjectifs et qui veulent se faire reconnaître et obtenir un statut social plus élevé. Le plus souvent, ces mouvements remettent en cause les modalités historiques du pouvoir et de la domina-

tion ainsi que les distinctions blessantes fondées sur l'origine ethnique, le sexe ou le mode de vie.

Ce processus trouve en soi de quoi maintenir son élan. L'intervention de l'État accentue l'identification des groupes et donne un caractère politique aux clivages. La réaction du gouvernement fédéral au nationalisme québécois a exigé et stimulé une plus grande prise de conscience chez les francophones hors Québec. Les préoccupations fédérales au sujet du Québec et des francophones ont fait naître la crainte d'une perte de statut social chez les Canadiens qui ne sont pas d'origine britannique ou française, ce qui a exigé l'adoption de la politique du multiculturalisme. En cette période de prise de conscience chez les autochtones, les Métis et les autochtones non inscrits observent soigneusement le traitement que les autorités fédérales accordent aux Indiens inscrits. Ce que ces derniers obtiendront aura une influence sur les demandes des autres. Les droits à l'égalité prévus au paragraphe 15(1) de la Charte et les possibilités de mesures de promotion sociale offertes par le paragraphe 15(2), avec les neuf critères que sont la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge, les invalidités physiques ou mentales, ne peuvent faire autrement que de favoriser la multiplication et la politisation des identités, ce qui donne aux groupes des moyens ayant l'appui de l'État pour progresser dans l'échelle sociale. Raymond Breton, dans son étude pour la Commission qui a été publiée dans le volume 34, fait remarquer ce qui suit :

L'intensification de l'intervention de l'État fait que les groupes sont en concurrence non seulement sur le marché, mais aussi, et de plus en plus, sur la scène politique. C'est le cas aussi bien pour les aspects symboliques que pour les intérêts matériels. L'accès aux ressources de l'État a pris une nouvelle importance pour l'amélioration de la condition de chacun aux points de vue tant symbolique que matériel¹⁷.

« Les relations entre personnes », William Goode le rappelle, « font l'objet de renégociations incessantes, chacun essayant d'obtenir ou de conserver des avantages ou de se soulager des fardeaux¹⁸ ». Cette renégociation risque de s'accélérer. La valorisation constante de la prise de conscience collective aura à l'avenir des manifestations imprévisibles en ce qui concerne la façon dont les groupes se définissent eux-mêmes. Il y a des signes innombrables qui traduisent une tendance vers une catégorisation sans cesse plus poussée des groupes auxquels on s'identifie. Les lois sur les droits de la personne, dont la première a été une loi de la Saskatchewan désignant six motifs illicites de discrimination, comprennent maintenant une trentaine de motifs, si l'on tient compte des mesures fédérales, provinciales et territoriales. Il y a eu un mouvement soutenu, depuis les critères physiques, comme la race, jusqu'au choix du style de vie, comme l'inclination sexuelle, en passant par les étapes de l'existence, comme l'âge¹⁹.

La renégociation constante des relations sociales de statut, de pouvoir et de revenu, des limites du comportement socialement acceptable et de la diversité tolérée des modes de vie n'est pas sans incidence sur l'État lui-même, qui devient le principal moyen de faciliter ou d'interdire les changements. Il y a, à cause de la politique d'affirmation concurrente des groupes, politisation des nouveaux clivages. Les groupes de citoyens, faisant appel au discours sur les droits, essaient de récupérer l'État et de le faire servir à leur propre promotion.

L'importance du recours à l'État par les agents économiques est admise depuis longtemps par ceux qui étudient l'économie politisée, mais on a prêté moins d'attention aux aspects non économiques de la société. Pourtant, à certains égards, cette intervention de l'État, plus que son action dans l'économie, touche des éléments fondamentaux, comme l'identité ethnique, la situation sociale, les langues, les relations au sein de la famille et entre les sexes. La mobilisation qu'essaient de faire des groupes antagonistes à propos de questions comme l'avortement et la langue traduit l'émotivité indissociable des politiques publiques portant sur des valeurs essentielles qui touchent à l'identité et au sens même de la vie.

Pour la société, il résulte de tout cela une pluralité d'identités et la coexistence de valeurs et de modes de vie concurrents. Les « perdants » sont les groupes autrefois privilégiés, qui doivent renoncer à leur prééminence et à l'assurance facile de leur importance sociale. Ainsi, les Canadiens d'origine britannique ont perdu la maîtrise des symboles de la nationalité canadienne, qu'ils doivent désormais partager avec les Québécois, les francophones hors Québec et les autres groupes ethniques qui s'affirment. La situation jusqu'ici privilégiée des blancs se modifie subtilement en raison de l'affirmation politique des minorités visibles et des autochtones. D'ailleurs, ces derniers se présentent comme les « Premières Nations » et réclament un gouvernement autonome au nom du droit à l'autodétermination qu'ils revendiquent. La situation des femmes au foyer est remise en cause par les critiques féministes de la famille, présentée comme un régime d'exploitation de la femme. Ceux qui soutiennent la famille nucléaire traditionnelle sont placés sur la défensive en raison de la libéralisation du divorce et l'acceptation de l'homosexualité comme une expression de la sexualité qui veut maintenant s'afficher ouvertement.

Les changements récents et continus dans les relations entre hommes et femmes illustrent bien le phénomène. William J. Goode affirme que « le changement le plus important qui soit survenu dans la position des hommes, à leurs propres yeux, est que celle-ci est moins centrale, qu'ils sont à un degré moindre le centre d'attention principal ». La situation actuelle, dit-il, « est différente de celle de toute civilisation antérieure et soutient moins les prétentions des hommes à la supériorité que celle de toute autre époque de l'histoire ». Le processus de changement reflète

« la baisse de l'utilité marginale des hommes », une moins grande conviction que ce que font les hommes « est indispensable, irremplaçable ou ajoute une valeur spéciale à toute entreprise qui justifie un « prix » plus élevé, une prime ». De plus en plus, on estime que les hommes ne peuvent « prétendre à aucune récompense supplémentaire au nom de leur seule masculinité²⁰ ».

Cette attitude critique, cette contestation de l'ordre social qu'entraîne cette prise de conscience pluraliste compliquent énormément la tâche de l'État et alourdissent sa mission. La multiplication des aspects sociaux qui sont contestés sur le plan politique oblige l'État à légitimiser, par ses politiques, par ses expressions d'approbation ou de réprobation, une multitude de questions autrefois laissées au domaine social privé et régies par la tradition reçue. Cette tâche est encore compliquée par le fait que la plupart des revendications qui lui sont présentées font l'objet de contestations et remettent en cause des valeurs et des normes fermement ancrées chez certains. En outre, il est peu probable que ce soit là une simple période de transition qui aboutira à un nouvel équilibre. La situation de chacun est toujours relative; la prise de conscience des groupes ne connaît aucune limite évidente et le processus soutenu de changement technologique et social bouleversera toujours les modèles existants. La perspective qui s'offre à nous est donc celle de la poursuite incessante, par des moyens politiques d'un équilibre toujours hors d'atteinte.

L'addition, aux groupes d'intérêt économique, de nouveaux groupes constitués autour de notions comme le sexe, l'origine ethnique, le mode de vie et les invalidités physiques a une incidence subtile et complexe sur les politiques et les organismes de l'État. Si celui-ci accorde des avantages ou des privilèges à des groupes dont la délimitation est floue, les individus seront portés à se redéfinir de manière à avoir plus de chances de recevoir le soutien de l'État. Tout comme le chômage augmente parallèlement à la libéralisation du régime d'assurance-chômage, ainsi le nombre des personnes qui se définissent comme des Métis augmentera dans la mesure des avantages consentis à ce groupe. De ce point de vue, les programmes de promotion sociale, que sanctionne la Charte, inciteront les individus à se redéfinir lorsque la catégorisation des groupes n'est pas étanche et qu'il y a des avantages à retirer. Le résultat, en somme, est une fragmentation de la société, retombée secondaire de la distribution d'avantages par le gouvernement. Les tendances centrifuges dont l'État et la société sont le siège se renforcent de la sorte aux dépens d'une conception plus globale de la communauté et de la citoyenneté. On y reviendra en conclusion.

Les fondements du gouvernement constitutionnel dans la collectivité

La formation, l'évolution, l'intégration et la désintégration des collectivités politiques est une préoccupation centrale aussi bien pour les

universitaires que pour les hommes d'État. Dans un monde où les frontières politiques coïncident rarement avec celles des groupes linguistiques, ethniques ou tribaux, les dirigeants politiques doivent surmonter cette discordance entre État et société. La société dont l'État veut obtenir le soutien, avec laquelle il doit établir des rapports et une certaine empathie est une réalité mouvante. Même « les groupes ethniques se définissent et se redéfinissent sans arrêt et changent leur nom, les règles de leurs institutions, leurs conventions et leurs structures visibles au gré d'une situation en évolution²¹ ». La délimitation des groupes ethniques se modifie, parfois rapidement. Il y a trente ans, il n'y avait ni autochtones ni Québécois au Canada. Ces étiquettes et les groupes auxquels elles s'appliquent et qu'elles modifient sont un phénomène nouveau du dernier quart de siècle.

Par conséquent, l'État contemporain doit s'acquitter d'une tâche sans cesse à recommencer, celle de garantir la cohérence sociale et l'intégration normative de citoyens qui se subdivisent selon des clivages multiples et changeants. Au Canada et dans d'autres pays libéraux et démocratiques, la réalité sociale sous-jacente à laquelle l'État doit s'adapter est de plus en plus fragmentée, pluraliste, soumise à des forces centrifuges. Les identités se sont multipliées et, simultanément, ont trouvé une expression politique. Le processus d'adaptation ainsi imposé à l'État est donc devenu sans cesse plus difficile. Allan Smith écrit ce qui suit à propos du Canada et des États-Unis :

Cette lutte incessante pour maintenir un système d'idées qui peut servir à consolider la nation est devenu particulièrement épuisante. Pour préserver un ensemble idéologique, complexe capable de faire ce qu'on attend de lui, il a fallu que les idéologues et concepteurs de politiques du pays apportent des modifications profondes au caractère, à la substance et à la place relative des notions de cet ensemble qui permettent de définir la nation²².

Au Canada, il faut notamment tenir compte des éléments particuliers du fédéralisme canadien, soit des provinces fortes et une majorité francophone au Québec.

Les changements qui ont transformé les collectivités depuis 1867 sont considérables. En 1867, il n'existait pas de Canadiens. En commençant à édifier la nation, on espérait simplement qu'il y en ait un jour. La communauté nationale, qui ne regroupait que quatre provinces au départ, en compte maintenant dix, en plus des deux territoires. Il n'y avait aucune délimitation antérieure entre groupes distincts exigeant de séparer par des frontières sur la carte ceux qui allaient devenir des Albertains de ceux qui allaient habiter en Saskatchewan.

La façon dont nous nous définissons collectivement aux échelons fédéral ou provincial a sans cesse évolué depuis 1867. Cette évolution a traduit l'affaiblissement de nos liens avec l'empire britannique, notre participation à deux conflits mondiaux et l'affirmation progressive de notre autonomie nationale, ce à quoi notre rôle de puissance intermédiaire a contribué, après la Seconde Guerre mondiale, la composition

multiculturelle et multiraciale de notre population, le développement interne du fédéralisme canadien, notamment le nationalisme agressif des derniers gouvernements du Québec.

Cette évolution s'est faite par à-coups et non selon un plan préétabli, mais nous n'avons pas été le simple jouet des événements. Les élites de l'État ont joué un rôle crucial dans la formation des collectivités, au gré des occasions et des défis qui se sont présentés. À la longue, la tendance a favorisé un plus grand rôle de l'État pour la substance et la dimension symbolique de notre existence collective, ce qui reflète l'importance de la politique dans notre vie quotidienne. Des recherches récentes sur l'importance du rituel dans la vie politique²³ et sur les symboles²⁴ ont mis en évidence les subtilités du rôle de l'État. Non seulement celui-ci gère l'économie et modifie la répartition des biens et services assurée par les forces du marché, mais il intervient aussi directement dans l'attribution du prestige social et modifie la répartition des honneurs et du respect de la société.

Comme Raymond Breton le fait remarquer, le développement des sociétés touche « l'ordre symbolique [. . .], la définition de notre identité collective [. . .] comme peuple ». Les individus, ajoute-t-il, « s'attendent à une certaine correspondance entre leur être personnel et le contenu symbolique dont les autorités publiques ont la garde. Celui-ci est incarné dans les institutions sociales et célébré dans les manifestations publiques. Si cette attente est trompée, ils se sentent comme des étrangers dans la société; ils ont l'impression que la société n'est pas la leur²⁵ ».

Dans les pages qui suivent, nous ne pouvons qu'effleurer la surface des relations complexes et tumultueuses que recouvrent les transformations de la collectivité que nous avons connues récemment. Il importe pourtant de souligner plusieurs phénomènes. Au cours des 40 dernières années, les gouvernements canadiens ont transformé l'ordre symbolique de notre pays. Les gouvernements fédéral et québécois ont été particulièrement actifs dans la redéfinition de leur population. Occasionnellement, leurs efforts ont eu des conséquences politiquement explosives et ont semé de profondes dissensions. Les politiques sur la langue et les groupes ethniques ont une forte charge émotive et peuvent mobiliser tout ce qui fait l'identité de chacun.

Il est essentiel de souligner les liens intimes qui unissent les aspects matériel et symbolique de la politique. La politique linguistique, par exemple, suppose une restructuration de la distribution du pouvoir et des revenus dans la société et peut même modifier la conception des collectivités. Elle se présente comme un moyen d'action, mais elle a une dimension symbolique. L'État providence non seulement répartit les revenus et la sécurité, mais atténue aussi les différences de rang social qui tiennent à la répartition des revenus assurée par le marché. Une mesure comme les allocations familiales, versées le plus souvent à la

mère, établit un lien direct entre le gouvernement fédéral et trois millions et demi de femmes (données de 1981) et elle rajuste également la répartition du pouvoir entre les sexes et le statut au sein de la famille.

L'État providence et la collectivité

L'État providence canadien est l'exemple classique d'une réalité qui se forme petit à petit. Son développement s'est fait inégalement et a été soumis à la répartition complexe du pouvoir. Aucune philosophie sociale articulée n'a guidé les premières étapes, hésitantes, et la consolidation qui a suivi. Les programmes les plus importants ont été instaurés au cours des 25 années de prospérité qui ont suivi la Seconde Guerre mondiale, car la croissance économique a permis aux responsables des politiques d'éviter les questions ardues que sont les coûts et l'établissement des priorités, questions qui allaient se poser dans les périodes de récession qui sont venues par la suite. Si on le compare aux autres pays membres de l'OCDE, le Canada se situe en bas de la moyenne pour ce qui est de son rôle d'État providence. Au Canada, tout comme dans d'autres économies mixtes et démocratiques de l'Occident, la rentabilité et l'efficacité de l'État providence font l'objet de débats publics.

En dépit de toutes ces considérations, les programmes fondamentaux de l'État providence jouissent d'un large appui populaire. En outre, les indications spécifiques qui révèlent des inefficacités ou des lacunes particulières doivent être mises en regard de la contribution de l'État providence à l'intégration nationale et des classes, essentielle à la survie du capitalisme social et démocratique au Canada.

D'un point de vue plus large, si l'on fait des comparaisons et qu'on tient compte de l'histoire, l'une des principales fonctions de l'État providence est de favoriser et de préserver une collectivité intégrée en dépit de la concurrence entre individus et des inégalités de classe du capitalisme. L'État providence est un moyen de garantir la solidarité sociale, ce qui contrecarre les tendances à l'atomisation et à l'insécurité propres à l'individualisme économique et aux fluctuations cycliques de l'activité économique. Une évaluation globale récente s'applique clairement à la situation du Canada :

La contribution du soutien du revenu, des soins de santé et des autres programmes sociaux à l'intégration de la société, assurant des normes minimales et favorisant ainsi la paix sociale et la notion de collectivité nationale, demeure le plus important pilier de l'État providence. La hausse du chômage a davantage mis en évidence cette fonction de tampon que joue l'aide sociale²⁶.

L'expérience canadienne confirme cette conclusion, car, au cours des récessions les plus récentes, des taux de chômage qui, il y a seulement vingt ans, auraient été jugés politiquement inacceptables et considérés comme une menace sérieuse pour l'ordre social, ont eu des con-

séquences de cet ordre fort minimales, ce qui tranche nettement avec la crise des années 1930. À cette époque, le fédéralisme, le régime capitaliste et, dans une moindre mesure, la démocratie elle-même étaient sérieusement contestés par les intellectuels et les hommes politiques, ce dont témoigne l'apparition de quatre nouveaux partis : CCF, Crédit social, Union nationale et Parti de la reconstruction. L'histoire politique récente a été plus calme. L'État providence, qui associe démocratie et capitalisme avec un fort rôle interventionniste de l'État, a fait obstacle à la montée de partis de classe opposés au régime qui préconisent le renversement du système constitutionnel du Canada ou des transformations radicales. En renforçant les liens au sein de la collectivité, il a beaucoup fait pour préserver notre gouvernement constitutionnel.

Au Canada, l'État providence a eu pour rôle non seulement de préserver la stabilité face aux tensions entre classes, mais aussi de promouvoir l'intégration nationale d'une société fragmentée en régions qui couvrent un territoire à la mesure d'un continent. Keith Banting écrit, à propos d'une forme particulièrement importante de l'État providence :

Au Canada, les hommes politiques modernes estiment que la sécurité du revenu n'est pas tant un moyen de préserver la démocratie qu'un instrument d'intégration culturelle et politique, comme un point d'ancrage pour assurer la stabilité du régime fédéral ou au moins celle du rôle du gouvernement central. D'aucuns estiment que la sécurité du revenu est cruciale dans le sentiment collectif au Canada, soutenant que les grands programmes fédéraux sont à la fois la manifestation de la force de la collectivité canadienne et un moyen de la faire progresser encore²⁷.

Les importantes dispositions de l'État providence en place en 1980 ont été une ressource précieuse pour les forces fédéralistes lors du référendum du gouvernement québécois sur la souveraineté-association. Sans le lien des transferts directs entre le citoyen québécois et le gouvernement central, et sans la participation québécoise à des programmes nationaux comme l'assurance-chômage et l'assurance-santé, les résultats auraient pu être différents. Lors d'un référendum bien plus lointain, l'attrait des allocations familiales et de la sécurité de la vieillesse a été important, peut-être même déterminant, lorsque les Terre-Neuviens ont décidé, par une faible majorité, de devenir des Canadiens, en 1949.

L'évolution de l'État providence canadien reflète l'interaction entre la répartition des pouvoirs existants au XIX^e siècle, selon laquelle des attributions considérables étaient confiées aux provinces en matière sociale et des pouvoirs fiscaux essentiels au gouvernement fédéral, et, au XX^e siècle, une offensive fédérale très importante pour bâtir la nation en empêchant ou en freinant la balkanisation des droits sociaux entre les provinces. L'initiative du gouvernement fédéral découle de l'hypothèse voulant que les droits sociaux de l'État providence s'appliquent dans l'ensemble du territoire et soient acquis à chacun comme une attribution

de la citoyenneté. Banting fait remarquer ce qui suit à propos de la sécurité du revenu :

Dans le domaine social, les exigences quant au lien de résidence sont [. . .] un indicateur sensible de la délimitation du réseau des obligations inhérent à la sécurité du revenu. En effet, elles définissent qui est membre de la collectivité, qui ne l'est pas et est par conséquent un « étranger » à qui on ne doit pas grand-chose, et ce que cet étranger doit faire pour devenir un membre à part entière de la collectivité. Pendant l'Entre-deux-guerres, au Canada, la vérification du lieu de résidence avait valeur de symbole : les obligations s'arrêtaient aux limites de la municipalité. Aujourd'hui, c'est à la frontière nationale qu'elles s'arrêtent, et il n'y a plus, comme personnes exclues aux fins de certains programmes au moins, que les immigrants de fraîche date²⁸.

En règle générale, l'État providence, surtout lorsqu'il fait des paiements directs aux particuliers, soutient le sentiment de la citoyenneté et de la collectivité nationale. Dans un régime national de partis selon lequel des provinces ou des régions entières ne comptent aucun représentant dans le parti ministériel à la Chambre des communes, et étant donné les tendances omniprésentes à accentuer le rôle des provinces depuis quelques décennies, c'est là un contrepoids crucial pour compenser les forces centrifuges.

L'État providence est édifié sur une définition élargie de la citoyenneté donnée par la notion de droits sociaux, que T.H. Marshall, éminent sociologue britannique de l'État providence, décrit en ces termes : ce sont des droits « à un minimum de bien-être économique et de sécurité [et] le droit d'avoir complètement part au patrimoine social et de vivre la vie d'un être civilisé, selon les normes reçues dans une société donnée²⁹ ».

Ces droits ne sont pas garantis par la Constitution. Ils sont prévus par des mesures législatives. Le Parlement peut donc les modifier, en tenant compte des conséquences politiques que cela peut comporter. Depuis la Seconde Guerre mondiale, les modifications ont été nombreuses, et il y a eu un accroissement de ces droits, de nouveaux programmes venant s'ajouter. Les droits sociaux sont donc conditionnels et constituent, selon les termes de Ramesh Mishra, « l'institutionnalisation provisoire d'une certaine répartition des ressources³⁰ » assurée par les autorités politiques.

Il faut toutefois se garder de surestimer la souplesse des dispositions de l'État providence. Les programmes sociaux de base sont de très importants symboles pour le citoyen canadien, ce qui explique la charge émotive de tout débat sur l'universalité. L'« égalité », avec toutes les ambiguïtés admises de cette notion, est possible pour ceux qui refusent de battre en retraite. Les partisans de l'État providence disposent de l'arme puissante du discours des droits du citoyen, pour faire obstacle à toute coupure d'importance, dans un régime politique où les partis doivent se disputer les faveurs des électeurs.

Néanmoins, les droits sociaux qui exigent l'engagement d'importantes ressources collectives supposent une morale fondée sur les obligations mutuelles, ce qui s'accorde assez mal avec la norme du marché, celle de l'intérêt de l'individu, et avec les besoins en ressources à satisfaire pour assurer la croissance capitaliste. À la longue, l'État providence ne peut survivre qu'avec le soutien d'une philosophie des affaires publiques comprenant une conception claire de l'ensemble des droits et des obligations des citoyens et une répartition claire du travail entre l'ordre économique — encore essentiellement l'affaire du secteur privé — et le rôle de l'État qui doit satisfaire des besoins humains sans tenir compte des lois du marché.

Les observateurs britanniques ont remarqué que les partisans de l'État providence ont eu tendance à supposer que l'économie avait les moyens de fournir les recettes fiscales nécessaires aux programmes sociaux, hypothèse qui n'est plus incontestée en cette époque de récession et de concurrence internationale acharnée. William A. Robson va plus loin : « l'expression État providence n'indique en rien quelles doivent être les limites de la liberté individuelle ou de l'intervention gouvernementale [. . .]. Il n'y a pour l'instant aucune philosophie de l'État providence; or, nous avons un besoin profond et urgent d'une théorie semblable³¹ ». Ce qu'il nous faut, c'est une philosophie officielle de la citoyenneté et de la collectivité qui soit adaptée à une période de consolidation de l'État providence, compatible avec la concurrence internationale que doivent affronter tous les pays en harmonie avec nos traditions de pays fédéral ayant un régime parlementaire et une économie mixte.

Albert O. Hirschman estime que l'État providence ne traverse pas une crise qui toucherait l'ensemble du système, mais éprouve simplement quelques douleurs de croissance, que le processus naturel d'apprentissage promet une amélioration du fonctionnement et la formulation d'aspirations plus réalistes³². Cet optimisme est peut-être mal placé. L'expansion de l'État providence au Canada s'est faite sans aucune rigueur intellectuelle ni conception claire des relations entre le marché et l'État qu'on était en train d'instaurer. Les mesures au coup par coup et les complications du fédéralisme ont détourné l'attention des relations entre le citoyen et l'État, question cruciale pour la survie à long terme de l'État providence. En outre, le Canada n'a pu compter sur une analyse subtile de l'État providence par des universitaires, ce qui a été possible au Royaume-Uni grâce à la perspective de l'administration sociale³³.

Il est très révélateur de comparer l'évolution vérifiable de la jurisprudence régissant les relations entre le citoyen et l'État à propos des dispositions de la Charte avec celle qui se produira probablement dans le domaine des droits sociaux. Dans le premier cas, la magistrature tenant le rôle principal, fût-ce avec le concours d'une multitude de commentateurs, il est probable que se dégagera une conception plus subtile, plus

abstraite et mieux articulée, qu'à l'époque d'avant la Charte, de la collectivité politique et de la place que les citoyens y occupent.

Nous avons grand besoin d'analyses plus poussées, d'une évaluation morale des relations entre citoyen et gouvernement, entre État et marché dans le cadre de l'État providence, mais le Canada n'a aucune institution qui, par la nature de ses attributions, puisse lancer pareille initiative. Le régime politique fondé sur des partis en concurrence ne démontre guère qu'on peut laisser le travail de l'éducation des citoyens aux hommes et aux femmes politiques, comme c'est le cas actuellement. Pour créer une communauté viable et une entité politique efficace à l'époque de l'État providence, il faut un minimum de clarté intellectuelle et de subtilité dans les normes. Nous avons encore bien du chemin à parcourir.

La langue et la collectivité au Québec

Il est facile d'exagérer les ruptures entre l'ère duplessiste et la Révolution tranquille des années 1960, au Québec, mais on ne peut nier que la prise du pouvoir par les libéraux dans cette province, sous la conduite de Jean Lesage, a déclenché des bouleversements dans le fédéralisme canadien et les relations entre anglophones et francophones au Québec et dans le reste du Canada.

Le nouveau gouvernement a rapidement fait porter ses efforts sur l'édification d'un État québécois qui soit un instrument de transformation sociale et économique. La prédominance institutionnelle de l'Église est disparue; la bureaucratie s'est transformée en un organisme efficace pour servir l'intérêt public; des spécialistes ont pris en charge l'assistance sociale; le réseau d'enseignement s'est développé, sécularisé, et il a été repris par l'État provincial; le secteur public s'est développé. En somme, les francophones du Québec se sont politisés et ils ont réclamé des autorités provinciales de réaménager à leur avantage le partage du travail entre les groupes linguistiques dans l'économie québécoise. Sur le plan politique, ils ont commencé à se percevoir comme une majorité au Québec au lieu de se considérer comme une minorité ethnique et linguistique dans l'ensemble du Canada. L'État et la société se sont intimement rapprochés sur les bases d'un nationalisme où l'État n'est plus perçu comme un ennemi. Le lien s'en est rompu entre l'Église catholique et les hommes d'affaires anglophones du Québec, qui avaient intérêt, dans un cas comme dans l'autre, à ce que le gouvernement provincial restât faible.

La majorité francophone a commencé à revêtir sa nouvelle identité québécoise, les Québécois se définissant par rapport au seul régime politique sur lequel les Canadiens francophones avaient un contrôle majoritaire et faisant du territoire un des fondements de leur identité. Par le fait même, l'ancienne définition d'un Canada français s'étendant à

l'ensemble du pays et caractérisé par l'origine ethnique, la religion et la langue, fut mise en pièces. Les conséquences furent profondes pour les francophones des autres régions du Canada. Chez eux aussi, le processus de laïcisation et d'urbanisation avait commencé. La diminution radicale du nombre de nouveaux prêtres, après la guerre, a privé l'Église catholique de ses moyens d'unifier la diaspora et le foyer culturel québécois. L'organisme national représentant les francophones et financé par les autorités fédérales est la Fédération des francophones hors Québec, nom étrange, car il définit un regroupement de collectivités par ce qu'elles ne sont pas : québécoises. Ces francophones perdant leurs liens nationaux avec leurs frères de langue du Québec, leur organisation provinciale prend une nouvelle importance, ce que traduit par exemple « l'émergence d'une nouvelle identité collective, les Canadiens d'expression française de l'Ontario devenant des Franco-Ontariens³⁴ ». Cette redéfinition à l'échelle provinciale est facilitée par un isolement moindre, des contacts plus suivis avec la majorité anglophone et la nécessité de solliciter l'aide des gouvernements provinciaux, surtout dans le domaine de l'enseignement, afin de préserver leur langue. Ce processus appelle une modification du leadership. Autrefois, les chefs de file des Canadiens français se recrutaient dans la sphère culturelle, tandis que, aujourd'hui, « la nouvelle élite franco-ontarienne se trouve dans les milieux politiques, où elle affronte un État contrôlé par une autre collectivité historique³⁵ ». Pendant que les Franco-Ontariens et les autres minorités francophones se redéfinissaient dans un cadre provincial, leur capacité de survivre dans ce cadre a été particulièrement soutenue par les pressions politiques du gouvernement fédéral et, plus récemment, par les droits linguistiques que garantit la Charte.

Les francophones hors Québec ont été mêlés aux grands affrontements constitutionnels qui ont opposé le gouvernement fédéral à celui du Québec, car le premier a invoqué le problème de leur survie pour miner le nationalisme québécois, refermé sur soi. Ces francophones ont donc pris une importance nationale et sont devenus des citoyens « pas comme les autres » des provinces non pas en raison de leur force politique, mais parce que le traitement et le sort qui leur étaient réservés préoccupaient d'autres protagonistes puissants dans une lutte dont l'enjeu était l'avenir du Canada.

Au Québec, l'intervention linguistique, notamment le projet de loi 101, « est plus qu'une mesure législative dans le domaine linguistique; c'est une tentative du gouvernement [péquist] pour remplacer l'ancienne conscience politique par une nouvelle conscience québécoise. La législation linguistique au Québec, comme dans beaucoup de « nouvelles nations » d'Afrique et d'Asie, est un moyen d'édifier la nation³⁶ ». Outre les mesures concrètes prises pour accroître l'usage du français partout au Québec, le gouvernement provincial a modifié la

dimension symbolique du français en en faisant la langue officielle du Québec. Cette manifestation du pouvoir gouvernemental dans le domaine linguistique était en partie une réaction à l'évolution démographique, notamment au déclin marqué du taux de natalité des francophones après la Seconde Guerre mondiale, aux puissantes forces d'assimilation qui s'exerçaient sur les francophones à l'extérieur du Québec et des zones bilingues de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick. Le déclin de la proportion des francophones au Canada, qui était stable, à environ 30 % depuis 1871 et qui a commencé à baisser après la Seconde Guerre mondiale pour s'établir à 25,6 % en 1976³⁷, avait fait naître un sentiment d'insécurité exigeant le recours au pouvoir de l'État.

Au Québec, la politique linguistique a nettement rabaissé le prestige de l'anglais. Elle a également isolé et affaibli la minorité anglophone, autrefois puissante, et l'a divisée en deux groupes : ceux qui avaient droit à l'enseignement en anglais et ceux qui, peu importe leur préférence, devaient envoyer leurs enfants à l'école française. Les conséquences probables, à long terme, seront une réduction du nombre des anglophones et donc du poids politique de cette minorité et un renforcement de son homogénéité ethnique, puisqu'elle perd, au moins jusqu'à un certain point, sa capacité d'absorber les immigrants grecs, italiens et autres³⁸. La survie à long terme des institutions collectives des anglophones est menacée par l'émigration, notamment des éléments les plus instruits.

La transformation de la collectivité francophone majoritaire promet d'être aussi profonde, bien qu'on y prête moins attention. Comme la politique linguistique québécoise, aussi bien dans l'enseignement que dans le milieu de travail, modifie la société québécoise, elle change la nature même de la majorité francophone. L'accueil de non-francophones au sein de cette majorité, conforme à la politique linguistique, gonfle ses rangs mais en menace l'homogénéité, ce qui engendre un pluralisme évident sur lequel le gouvernement provincial, qui en est la cause, ne peut fermer les yeux. Avec le temps, cette majorité grossie comprendra de plus en plus de francophones qui ne partagent pas la même histoire que la majorité et dont les ancêtres n'ont pas vécu la Conquête. Ce moment venu, la devise qu'on retrouve sur les plaques minéralogiques et qui a autrefois dominé le discours politique, « Je me souviens », sera un facteur de dissension. Le recours à la politique linguistique pour renforcer la majorité francophone a donc des incidences secondaires : l'histoire perd de son importance comme moyen politique pour réclamer des concessions du reste du Canada. Le nationalisme québécois ne reposera plus sur une intégration poussée de la langue, d'une culture originale et d'une histoire commune. L'évolution de l'élément culturel du nationalisme québécois saute aux yeux si l'on compare simplement le rapport Tremblay, paru en 1956, et le livre blanc du Parti québécois publié pour le référendum, *La nouvelle entente*

Québec-Canada. Le premier document insiste sur la culture distincte du Québec, qui se caractérise par la religion, la vie rurale, le rejet du matérialisme, une tradition d'hostilité envers l'État, tout cela englobé dans le contexte d'une histoire et d'une langue communes. Le document du Parti québécois, par contre, fait allusion à une différence culturelle sans toutefois la définir et ses pages n'en donnent pas beaucoup d'exemples. En règle générale, on y parle le langage politique de la modernité, on préconise une forme de nationalisme hautement politique et centré sur l'État, et l'on y dépeint une société francophone nord-américaine dont les objectifs diffèrent peu, sur le fond, de ceux des Canadiens anglophones.

L'amenuisement des grandes différences culturelles entre les Québécois et les autres Canadiens ainsi que la nature de plus en plus multiculturelle du groupe francophone au Québec signifient que les différences entre le Québec et le reste du Canada sont désormais essentiellement affaire de langue. Cela ne veut pas nécessairement dire que, en longue période, les différends se feront moins nombreux entre le gouvernement québécois et les autorités centrales ou que le nationalisme québécois connaîtra un déclin permanent. Il est toutefois possible que la nature de ce nationalisme évolue, tout comme n'est pas à exclure une plus grande collaboration entre les groupes linguistiques fondée sur des entreprises communes rendues possibles par une plus grande similitude du mode de vie et des objectifs des francophones et des anglophones. Le déclin relatif du prestige et de l'influence de l'État provincial et du nationalisme, qui ne sera peut-être que passager, pourrait faciliter la collaboration, dans le secteur privé, entre les groupes linguistiques et entre les provinces.

La baisse généralisée de la conscience en la capacité de l'État d'organiser la société n'a pas épargné les Québécois plus que les autres. Quelques universitaires québécois signalent maintenant les dangers du nationalisme centré sur l'État provincial qui a caractérisé les années 1960 et 1970. Ils craignent qu'une identité de plus en plus politisée et axée sur l'État n'aille à la dérive si l'État provincial perd de son prestige. Autre préoccupation connexe : le déclin de la culture propre du Québec, qui a récemment donné lieu à une version québécoise du *Lament for a Nation* de George Grant, dans un discours que Marc-Adélaïde Tremblay a prononcé sur la crise d'identité culturelle des Québécois. Ce dernier soutient que le Québec s'est donné au cours des dernières années un nationalisme politique vide de tout contenu culturel et axé sur l'État. La perte de confiance dans l'État québécois a logiquement entraîné une crise d'identité culturelle et une ouverture dangereuse à l'américanisation culturelle. Cette perméabilité est aussi liée à une disparition quasi totale de l'importance de l'histoire, à une « profonde désaffection pour l'histoire », selon les termes de Tremblay. Celui-ci prend note des difficultés que suscite le pluralisme ethnique pour le rôle de leader de l'État

provincial dans la promotion d'une culture distinctive et conclut sur un bilan pessimiste, bien que contestable : « La spécificité ethnique des francophones québécois, hors du domaine linguistique, est en passe de devenir un simple folklore³⁹ ».

Il est hasardeux de prédire l'avenir⁴⁰. On peut cependant prévoir que le gouvernement du Québec prêtera de plus en plus attention aux caractéristiques multi-ethniques et multi-historiques de la nouvelle collectivité francophone. Comme le dit Eric Waddell dans son étude pour la Commission publiée dans le volume 34, on assiste à un processus de « dissociation de la langue et du caractère ethnique au Québec » :

Le français, jusqu'ici présenté et utilisé presque exclusivement comme la langue d'un groupe ethnique, est devenu, par l'effet de la loi, la langue d'une province. Il est donc de toute évidence en train de devenir la langue principale de communication entre des groupes culturels divers, comme l'anglais l'est devenu ailleurs au Canada⁴¹.

On continuera de réclamer une bureaucratie gouvernementale qui soit plus représentative de la diversité croissante des origines culturelles des francophones et anglophones. Il faudra que le terme « Québécois » perde son ambiguïté actuelle comme désignation des descendants des premiers colons français, des immigrants francophones et des nouveaux Québécois qui sont francophones en raison de la politique linguistique. Il faudra également faire une place à une minorité anglophone de moins en moins nombreuse. Cette tâche sera facilitée par le niveau de bilinguisme croissant de cette minorité et le déclin probable de ses effectifs. Il subsistera néanmoins des tensions entre la conception de certains anglophones qui voient le Québec comme une province à deux composantes, soit les deux groupes linguistiques dont les droits sont garantis par la Charte, et l'opinion majoritaire des francophones pour qui le Québec est une province francophone comprenant une minorité anglophone. Cette dernière opinion aura sans doute le dessus, mais l'opinion adverse ne sera jamais complètement réprimée, car ses tenants jouissent du soutien de l'histoire et des majorités anglophones du Canada et de l'Amérique du Nord.

Il faut éviter de voir une corrélation permanente dans la coïncidence entre la perte de confiance dans le gouvernement et la similitude des valeurs et des modes de vie avec ceux du reste du Canada. Les Québécois qui se perçoivent comme une nation seront de nouveau déçus si les différences linguistiques avec le Canada anglais ne semblent pas s'accompagner de différences dans les valeurs et l'expression culturelles. Lorsque ces préoccupations émergeront, sous l'impulsion des affrontements politiques en régime démocratique, l'État provincial sera un élément clé, car son rôle de principal instrument collectif de la société québécoise ne risque guère d'être contesté. Les particularités culturelles qui seront alors mises en valeur seront des variantes au sein

d'une modernité commune que partagent anglophones, francophones et Américains en Amérique du Nord.

La dualité fédérale, la langue et le multiculturalisme

La transformation, d'inspiration politique, des définitions officielles des collectivités au niveau fédéral n'a pas été moins importante que les changements inspirés par la province au Québec. Le nationalisme québécois et la diversité ethnique plus grande du Canada anglais ont fait disparaître l'ancienne définition britannique du Canada au profit, tout d'abord, d'une définition dualiste qui a rapidement été enrichie par l'élément multiculturel. La dualité est apparue parce que les élites fédérales avaient pris conscience que le visage anglophone du gouvernement central, aussi bien sur la scène politique que dans la bureaucratie, était incompatible avec la légitimité dont il avait besoin pour affronter les gouvernements nationalistes du Québec qui tentaient de resserrer leur emprise psychologique sur les francophones de cette province. La contre-stratégie fédérale du gouvernement libéral — pousser le bilinguisme dans la Fonction publique, faire de l'anglais et du français les deux langues officielles du Canada, faciliter la survie des collectivités francophones hors Québec et mettre davantage en valeur le pouvoir francophone au sein du parti gouvernemental — a transformé le symbolisme du gouvernement fédéral et la définition des Canadiens comme peuple. Un élément central de l'initiative fédérale était la protection des droits des minorités de langue officielle, surtout en éducation, car l'expression constitutionnelle d'un « nationalisme pancanadien peut contrer, sur le plan idéologique, le nationalisme des séparatistes québécois⁴² ». La reconstruction du symbolisme global de la collectivité canadienne a fait rejeter la définition du Canada, qui convenait si bien aux Canadiens d'origine britannique, comme un pays britannique ayant une minorité francophone qui avait un pouvoir limité à l'échelon fédéral et ne se servait que fort peu de celui qu'elle détenait au niveau provincial.

Les Canadiens qui ne sont d'origine ni britannique ni française s'estimaient rabaissés par des expressions comme « groupes de langue protégée par la Charte » et « peuples fondateurs » émaillant la politique linguistique fédérale, se trouvaient exclus du cercle des privilégiés, relégués au rang de citoyens de second rang. Il est devenu d'autant plus urgent de donner satisfaction à ce groupe qu'il prenait une importance relative de plus en plus grande, passant de 12 % de la population canadienne en 1901 à 20 % en 1941 et à 26 % en 1981. La politique fédérale de multiculturalisme fut l'étape suivante dans l'élargissement de la définition du Canada. Il s'agissait d'englober les groupes ethniques qui voulaient être reconnus dans les symboles de l'État canadien. La réaction de colère de ces groupes ethniques devant leur apparente exclusion, que semblait supposer le bilinguisme, et le multiculturalisme proposé

comme solution par les autorités fédérales ont été stimulés par le renouveau ethnique observé dans l'ensemble des sociétés occidentales. Au niveau des symboles, les engagements à l'égard du multiculturalisme ont été confirmés par l'article 27 de la Charte : « Toute interprétation de la présente Charte doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens. » Cette disposition est la « reconnaissance explicite du caractère de « mosaïque culturelle » du Canada⁴³ ». Ce sont maintenant les « minorités visibles » — expression inconnue il y a quelques années — qui veulent se manifester. Leurs réclamations dépassent le cadre multiculturel des revendications des groupes ethniques blancs en insistant sur le caractère multiracial du Canada. Ces minorités demandent l'égalité, un plus grand prestige social, un meilleur traitement, des mesures de promotion sociale. Le nouvel accent qui est mis sur les relations raciales — ce que manifestent la création d'un service des relations interraciales au sein de la Direction du multiculturalisme en 1982 et le rapport publié en 1984 par le Comité parlementaire spécial des minorités visibles — laisse présager des pressions croissantes pour que soit transcendée l'image de la société canadienne comme une « société blanche, image qui est solidement ancrée dans l'identité collective des Canadiens⁴⁴ ».

Toute tentative d'évaluation de ces politiques fédérales bute sur une difficulté : déterminer les critères appropriés et évaluer ce qui pourrait être considéré comme un succès raisonnable par rapport à ces critères. La stratégie suivante a été de réagir à la dualité en se plaçant sur le plan linguistique et au pluralisme culturel par le multiculturalisme, ce qui suppose nécessairement qu'on fait une distinction entre langue et culture. C'était une voie semée d'embûches politiques que d'essayer simultanément de donner un statut égal et privilégié au français et à l'anglais en plaçant toutes les cultures sur le même pied dans un cadre de bilinguisme. Ainsi, « les Ukrainiens ont particulièrement mal accepté qu'on propose un multiculturalisme dépourvu de base linguistique; l'assouplissement des liens entre langue et culture a également indigné les francophones qui ne prisent guère que leur culture soit mise sur le même pied que celle de tous les autres groupes ethniques⁴⁵ ». La solution a été de donner au multiculturalisme moins d'importance qu'au bilinguisme, qui est demeuré la pièce maîtresse de la stratégie constitutionnelle du gouvernement libéral entre 1968 et l'adoption de la Loi constitutionnelle, en 1982.

Les faiblesses de la politique globale du gouvernement fédéral sont légion. Le bilinguisme dans la Fonction publique a coûté cher. Le français a peu progressé comme langue de travail dans la Fonction publique. Dans de nombreuses régions, les services ne sont pas offerts dans la langue de la minorité. La désaffection de l'Ouest au cours de l'ère Trudeau et le déclin du parti libéral dans cette région sont liés de toute

évidence à l'impression qu'on a dans les quatre provinces de l'Ouest que le bilinguisme et les symboles qu'il véhicule reposent sur une définition propre aux provinces du centre de la réalité canadienne, définition qui tient peu compte de la situation fort différente, du point de vue ethnique et linguistique, de toute la région située à l'ouest des Grands Lacs. La politique de multiculturalisme, plus pertinente pour l'Ouest, était nettement perçue comme un compromis peu satisfaisant, bien qu'on en appréciait la dimension symbolique. En outre, la concentration des autorités fédérales sur la question québécoise semblait détourner l'attention des préoccupations différentes et urgentes de l'Ouest. Par ailleurs, bien qu'il soit peut-être trop tôt pour se prononcer, les chances de survie à long terme des collectivités francophones hors Québec sont au mieux problématiques, étant donné une forte assimilation, sauf dans la zone bilingue de l'Ontario jusqu'au Nouveau-Brunswick⁴⁶. Malgré le soutien accru que la Charte donne au français, les forces du milieu socio-économique tendent à l'assimilation des collectivités francophones, car celles-ci sortent de l'isolement qui, par le passé, les a protégées jusqu'à un certain point d'un milieu linguistique hostile. De plus, comme en témoignent les récents événements, tant au Manitoba qu'au Nouveau-Brunswick, le bilinguisme peut encore susciter une opposition passionnée chez certains éléments de la population. Il faut signaler que les prémisses socio-politiques qui ont fondé la politique fédérale de l'ère Trudeau, soit que si les frontières du Québec correspondent à la délimitation des groupes linguistiques, le Canada se séparera inévitablement, sont contestables. Une autre école de pensée affirme le contraire : une bonne séparation des groupes linguistiques facilite la coopération entre eux dans un même pays.

La politique fédérale de bilinguisme a également eu des conséquences imprévues. L'augmentation de la représentation francophone au sein de la Fonction publique fédérale a été assurée de façon disproportionnée par les francophones hors Québec⁴⁷, ce qui, logiquement, a enlevé à la politique un peu de son intérêt comme moyen d'établir un lien entre les Québécois et le gouvernement fédéral. De plus, le succès étonnant des programmes d'immersion, au Canada anglais, promet (ou menace) de produire une réserve de candidats bilingues mieux placés que des francophones de naissance pour postuler les postes bilingues à Ottawa. Cela préoccupe surtout les francophones hors Québec, car ils pourraient fort bien être moins à même de concurrencer les fils et les filles bilingues des Canadiens anglais des classes moyennes ou supérieures. Enfin, la diminution de l'aide fédérale à la formation dans la langue minoritaire au sein de la Fonction publique fédérale peut avoir pour effet d'exclure de la bureaucratie fédérale les anglophones qui ne sont pas devenus bilingues — et c'est la vaste majorité —, ce qui aura une incidence négative sur la légitimité du gouvernement fédéral au Canada anglais.

Malgré ces problèmes, la politique fédérale de bilinguisme, dans toutes ses dimensions, a beaucoup à son crédit. Il est bien évident que, dans les années 1960, il était devenu intolérable pour les Québécois qu'on fasse aussi peu de cas du français au gouvernement fédéral et plus généralement au Canada anglais. La Loi sur les langues officielles a été un symbole d'une profonde signification, car elle reconnaissait clairement que les Canadiens d'expression française avaient une place bien à eux et que leur existence était essentielle à la réalité canadienne. La capitale nationale, la bureaucratie fédérale, les partis nationaux et tout le symbolisme de l'État canadien se sont transformés afin de mieux rendre compte de la dualité canadienne⁴⁸. Il y a des exceptions notables, mais le peuple canadien a beaucoup progressé dans la voie de l'acceptation du Canada comme pays bilingue, en un sens limité. Sans doute les résultats du référendum québécois de 1980 auraient-ils été différents si le gouvernement fédéral et le Canada avaient continué de percevoir le pays et le gouvernement fédéral de la même façon que pendant presque toute la période qui s'est écoulée entre la Confédération et les années 1960. On peut certainement prétendre aussi que la marche du Canada vers l'autonomie aurait un jour ou l'autre exigé une définition du pays qui ne soit plus liée à l'Empire ou à la réalité britannique. L'hétérogénéité ethnique croissante qui a abouti à la politique du multiculturalisme allait dans le même sens.

L'évolution qui s'est faite est renversante, compte tenu de l'ampleur des changements socio-linguistiques apportés par les autorités, de leur dimension symbolique dans la définition du peuple canadien et de la rapidité de ces changements : la commission Laurendeau-Dunton a été établie il y a seulement vingt ans et la politique des langues officielles, adoptée en 1969, il y a seulement quinze ans. Avant la Seconde Guerre mondiale, de dire Hugh Thorburn, la société canadienne « se composait d'un élément britannique dominant, d'un groupe francophone passif et d'un groupe d'immigrants encore plus discret (les termes « ethnique » et « néo-canadien » n'étaient pas encore en usage)⁴⁹ ». Le Canada anglophone a dû s'habituer à ne plus avoir la mainmise sur les symboles de l'État, car il n'était plus acceptable de faire équivaloir les qualités de Canadien anglais et de Canadien. Parmi ce groupe anglophone, les Canadiens d'origine britannique ont dû s'adapter à l'hétérogénéité ethnique croissante de la collectivité d'expression anglaise et la reconnaissance symbolique du multiculturalisme. Au Québec, la politique linguistique des divers gouvernements a contribué à une évolution tout aussi profonde et fondamentale du pouvoir relatif et du prestige de l'anglais et du français au Québec. À preuve, le changement de la langue utilisée dans l'économie québécoise, la prise en charge de l'État provincial par la majorité francophone et l'affirmation d'une nouvelle collectivité politique et linguistique au Québec. Tant au Québec que dans le

reste du Canada, la modification du régime linguistique et l'évolution de la collectivité qui en a découlé révèlent la capacité des gouvernements démocratiques, sous une direction aux engagements fermes, de rajuster les relations entre l'État et la société pour tenir compte d'exigences nouvelles.

Les peuples autochtones, le gouvernement autonome et la collectivité canadienne

À la fin de la Seconde Guerre mondiale, les Indiens inscrits étaient privés du droit de vote, avaient un pouvoir politique négligeable, vivaient dans les réserves et étaient encore considérés par certains comme une race en voie de disparition. Les Indiens non inscrits étaient pauvres, sans force politique aucune, dépourvus de droits particuliers et n'étaient pas soumis à un organisme précis qui se serait occupé d'eux comme la Direction fédérale des affaires indiennes. Aucun des deux groupes ne posait des questions importantes qui puissent préoccuper l'opinion ou les gouvernements.

Quarante ans plus tard, la situation est méconnaissable. La question autochtone est à l'honneur, les groupements autochtones sont bien organisés et bien financés. Une proportion croissante des Indiens inscrits vivent à l'extérieur des réserves, souvent dans des conditions pénibles, dans les grandes agglomérations urbaines. Les Indiens non inscrits et les Métis ont également des revendications à faire valoir auprès des gouvernements et des autres Canadiens. L'interaction entre les questions autochtone et féminine a fait de la situation des Indiennes qui ont perdu leurs droits par un mariage à un non-Indien un problème de politique complexe, des points de vue moral et pratique. Le gouvernement fédéral a récemment proposé une solution. Dans le nord du Canada, les autochtones sont nombreux et il n'est pas impossible que soient formées des provinces où ils seraient majoritaires. Dans le « Sud », les modifications d'ordre politique et constitutionnel visant à donner aux Indiens inscrits des réserves les moyens d'avoir un gouvernement autonome pourraient poser des problèmes de compétence de première grandeur dans le fonctionnement du fédéralisme canadien. Les questions autochtones sont donc désormais un important sujet de préoccupation pour les Canadiens.

Ce que nous avons qualifié plus haut d'« explosion de la prise de conscience » est une réalité particulièrement importante chez les peuples autochtones. Ceux-ci ne font pas reposer leurs revendications sur l'idéologie du multiculturalisme qui place toutes les cultures sur le même pied, mais bien, comme dans le cas des Canadiens d'expression française, sur l'histoire. Elles tiennent à leur prééminence comme groupes fondateurs qui ont vécu en Amérique du Nord des milliers d'années avant que les Européens n'arrivent.

Pour comprendre les questions autochtones, il faut saisir nettement la portée, sur le plan de la Constitution, du droit et de la politique, des distinctions entre Indiens soumis à un traité ou non, entre Indiens inscrits, Indiens non inscrits et Métis, entre la vie dans les réserves et à l'extérieur des réserves⁵⁰. Ces distinctions déterminent quel gouvernement aura compétence. Les Indiens inscrits sont assujettis à la loi fédérale sur les Indiens aux termes du paragraphe 91(24), qui parle des « Indiens et des terres réservées aux Indiens », tandis que les autres autochtones (exception faite des Inuit), sont essentiellement soumis au partage normal des attributions entre le pouvoir fédéral et les provinces. Ces distinctions ont également une incidence sur l'utilité des instruments de la politique. Ainsi, le gouvernement autonome présuppose normalement un territoire. Bien que la question ait déjà été depuis quelques années un élément important dans les revendications des autochtones, l'autonomie ne peut guère s'appliquer aux quelque 75 ou 80 % des autochtones qui n'ont pas de territoire à eux. Ces distinctions et divisions, ajoutées à d'autres facteurs, sapent l'unité politique des autochtones et limitent leur pouvoir politique.

La politique relative aux autochtones, telle qu'elle se manifeste très clairement dans l'histoire des Indiens inscrits, a été un sentier tortueux parmi les difficultés que pose la recherche d'une solution permettant à la fois de rendre justice au caractère distinctif des autochtones et de les faire participer de façon acceptable à la vie du reste de la société canadienne. C'est pourquoi il est utile d'envisager cette politique à travers le filtre de la notion de citoyenneté.

Pendant la majeure partie de la période qui a suivi la Confédération, les Indiens inscrits n'ont pas eu le droit de voter et ont été fréquemment considérés comme des pupilles de l'État. Il existait bien une procédure permettant aux individus et même occasionnellement aux bandes de renoncer à leurs droits d'Indiens et aux avantages qui s'y rattachent afin d'acquérir tous les droits des citoyens — ce qu'on a appelé l'affranchissement —, mais rares sont les Indiens qui s'en sont prévalus. Pour l'Indienne, cependant, l'affranchissement venait automatiquement avec le mariage à un non-Indien. La politique d'affranchissement était fondée sur l'hypothèse voulant que les Indiens soient dans un état de dépendance peu compatible avec l'exercice de tous les droits du citoyen que supposait l'affranchissement. Il fallait donc le mériter.

Cette politique a été rejetée par le gouvernement conservateur de John Diefenbaker qui, en 1960, a accordé l'affranchissement fédéral à tous les Indiens inscrits sans les priver de quelque droit que ce soit. C'est ainsi que fut écartée une idée solidement implantée, tenace, voulant que les Indiens ne constituent pas un élément intégral de la société canadienne, mais soient plutôt en marge.

Cette initiative fédérale de 1960, à laquelle beaucoup d'Indiens se sont opposés, visait à concilier la citoyenneté comme attribut de tous et le

maintien de la situation et du traitement propres aux Indiens, reposant sur l'histoire, la Constitution et l'existence d'un service gouvernemental ayant une clientèle ethnique. Elle fit des Indiens, à titre individuel, des participants à part entière dans la vie politique⁵¹.

Par la suite, l'histoire de la pensée et de la politique, jusqu'à ce qu'on mette, depuis peu, l'accent sur le gouvernement autonome, est jalonnée par la tentative faite dans le rapport Hawthorn, au milieu des années 1960, pour définir et faire adopter pour les Indiens un statut de citoyen comportant des droits supplémentaires⁵² et le livre blanc publié par le gouvernement Trudeau en 1969 sur la politique des Indiens, document qui proposait en fait de supprimer tous les droits particuliers des Indiens⁵³. Ces initiatives peuvent être considérées comme des cadres analytiques et normatifs concurrents pour résoudre les problèmes complexes que pose la coexistence de la citoyenneté canadienne et du statut et des droits particuliers des Indiens.

La question politique récente la plus importante qui met la notion de citoyenneté en cause est la revendication, comme un droit, du gouvernement autonome. La rapide intensification de cette revendication des autochtones découle du principe voulant que le peuple puisse conserver son intégrité collective uniquement grâce à un régime politique autonome. Il y a eu une affirmation rapide et frappante de ce genre de discours : autodétermination, revendication du statut de nation des peuples autochtones, systèmes politiques érigés en États, souveraineté, tout cela reposant sur l'hypothèse qui veut que le gouvernement, dans le monde moderne, est trop important pour qu'on s'en remette à des gens de l'extérieur.

La question de l'autonomie des autochtones est au centre de l'article que Roger Gibbins et J. Rick Ponting publient dans le volume 34 des travaux de recherche⁵⁴. Il importe de souligner la conclusion de cet exposé : il y a un conflit évident entre les formes d'autonomie réclamées par certains autochtones et la citoyenneté de tous les Canadiens, conçue comme un ensemble de droits et d'obligations. Ce conflit peut également traduire une tension entre les droits collectifs des autochtones et les droits individuels⁵⁵. Ainsi, un membre d'une collectivité autochtone autonome pourrait-il invoquer les droits individuels garantis par la Charte des droits et libertés pour contester une décision de la collectivité? Pour Gibbins et Ponting, il ne fait pas de doute qu'il faut répondre par l'affirmative, mais ce n'est pas nécessairement l'avis des organismes autochtones qui « préfèrent les codes, les tribunaux et les commissions internes à la protection assurée de l'extérieur par le judiciaire et la nouvelle Charte des droits et libertés ».

Un peu plus haut, à propos de l'État providence, nous avons parlé de la façon hésitante et imparfaite dont le processus politique a contribué à l'éducation politique des citoyens en ce qui concerne les questions d'ordre normatif et pratique que soulève le rôle de l'État providence. On

peut formuler la même critique au sujet des débats publics et d'une bonne partie de ce qui s'est publié sur la question de l'autonomie. Cette préoccupation n'est pas seulement le fait de notre préférence d'universitaires pour les notions claires, mais surtout de la conviction que des politiques mal conçues sont coûteuses pour les générations futures qui doivent les subir. Nous croyons en outre que, à notre époque, qui a besoin d'une notion subtile et englobante de la citoyenneté, nous ne pouvons permettre le luxe d'embrouiller ou d'escamoter les problèmes difficiles.

La prise de conscience des droits et les changements constitutionnels

Le gouvernement est beaucoup plus présent dans notre vie quotidienne aujourd'hui qu'il ne l'a jamais été dans l'histoire du Canada. Les personnes et les groupes se tournent de plus en plus vers les gouvernements pour satisfaire une gamme sans cesse plus étendue de besoins et de désirs. Il y a eu une tendance nettement perceptible, au cours des dernières décennies, à formuler les réclamations en invoquant les droits des citoyens.

La préoccupation mondiale, depuis 1945, pour les droits de la personne est largement redevable aux efforts des Nations Unies et de leurs organisations. La Déclaration universelle des droits de l'homme, en 1948, a préparé le terrain à une politique, après la guerre, inspirée par l'obligation pour les gouvernements de garantir une gamme sans précédent de droits reconnus aux citoyens. Comme Cynthia Williams le signale dans son essai publié dans le présent volume, les décisions, déclarations et conventions des Nations Unies ont explicité et élargi les notions de droits individuels et collectifs des citoyens et ont contribué à accélérer et à guider l'évolution politique de nombreux pays occidentaux. L'Année internationale de la femme, décrétée par les Nations Unies en 1975, a précipité un examen approfondi de la situation de la femme au Canada et donné lieu à une multitude de politiques gouvernementales de promotion de la femme. Elle a également servi de repère principal aux activités des groupements féminins et permis de susciter et de raffermir une prise de conscience des droits des femmes dans le grand public. On peut en dire autant des années des handicapés et de la jeunesse, entre autres, que les Nations Unies ont organisé plus récemment.

L'initiative que les Nations Unies ont prise en matière de droits de l'homme, en adoptant la Déclaration universelle de 1948, traduisait l'horreur qu'inspiraient au monde entier les atteintes aux droits de la personne dans l'Allemagne nazie des années 1930 et 1940 ainsi que l'oppression des peuples colonisés partout dans le monde. Mais, comme l'a fait remarquer John Humphrey, qui milite depuis longtemps pour les droits de la personne, la volonté de protéger ces droits a largement

dépassé le cadre immédiat de l'après-guerre et ses préoccupations saisissantes pour s'intéresser à des questions comme le droit à la négociation collective, l'égalité de la femme, la parité de rémunération pour travail d'égale valeur et l'élimination de toutes les formes de discrimination⁵⁶.

Les conférences et autres réunions des Nations Unies ont attiré l'attention de la communauté internationale sur les revendications de divers groupes en matière de droits humains. La troisième Conférence des Nations Unies sur la femme, tenue à l'été de 1985 pour marquer le dixième anniversaire de l'Année internationale de la femme des Nations Unies, en est un exemple⁵⁷. Trois mille délégués représentant 159 pays ont assisté à la conférence officielle tandis que 12 000 représentants des organismes non gouvernementaux tenaient une réunion au cadre plus souple, « Forum 1985 ». Ces événements, qui se sont échelonnés sur trois semaines, ont été suivis par 1 500 représentants des médias⁵⁸.

De cette façon, les préoccupations des Nations Unies pour les droits de la personne ont tenu compte des contextes nationaux, dans les pays développés ou en voie de développement. La jurisprudence internationale au sujet des violations des garanties des Nations Unies soumises à la Cour internationale de justice ont également eu, à l'occasion, un profond retentissement sur les gouvernements nationaux.

Les mouvements américains des droits civils, dans les années 1960, et les mouvements sociaux qui sont nés dans leur sillage ont eu une grande valeur d'exemple dans tout l'Occident et surtout au Canada. Les interventions sans précédent du gouvernement américain dans des questions comme l'intégration scolaire, les possibilités d'éducation, les programmes de promotion sociale et tout un train de politiques sociales ont montré à quel succès les gouvernements pouvaient prétendre en ce qui concerne l'évolution des mentalités et l'instauration de l'égalité. Les conséquences multiples des initiatives internationales dans le domaine des droits de la personne sur l'expression canadienne de la prise de conscience s'est traduite dans les préoccupations et les réalités propres au Canada.

L'interaction plus poussée entre les groupes de citoyens et les gouvernements a été discutée dans le contexte de la prise de conscience nouvellement politisée des individus et de la politisation d'une gamme croissante d'activités et d'identités. Faisant appel au discours des droits de la personne, les groupes de citoyens ont essayé de faire servir l'État à leur propre promotion. Ils se sont tournés vers les gouvernements pour obtenir la protection et la valorisation d'un éventail toujours plus large d'intérêts et ils ont raffiné le discours vulgarisé des droits du citoyen, qui exige, pour concrétiser les promesses des droits de la personne, une intervention active du gouvernement et une action sociale organisée par l'État.

Les groupes ont réussi de façon éclatante à élargir la discussion sur les droits de l'homme, à obtenir une réaction favorable du gouvernement

dans toute une gamme de politiques d'intérêt public et à faire reconnaître divers droits dans les lois et la Constitution. Le succès d'un groupe donné se communique rapidement aux autres. Il ne saurait y avoir d'exemple plus éloquent que les revendications récentes d'accès à l'égalité et les demandes de programmes garantissant la répartition, par le gouvernement, des possibilités d'épanouissement. Comme l'a dit la politologue Jill McCalla Vickers, les aspirations à l'égalité sont contagieuses.

L'histoire nous enseigne que les Américaines du XIX^e siècle ont pris conscience de leur inégalité en appliquant à leur propre situation l'analyse de l'esclavage et des inégalités raciales. C'est par un processus semblable que le mouvement contemporain des femmes, en Amérique du Nord a pris forme, car les femmes se sont emparées des dispositions législatives de promotion sociale des Noirs pour en faire un moyen de réclamer une plus grande égalité pour elles-mêmes.

[. . .] Cette contagion n'a pas touché que l'analyse et l'idéologie. Les modes d'organisation et les moyens d'obtenir des mesures correctives se sont également communiqués d'un groupe à l'autre. Par conséquent, les causes individuelles qui seront certainement soutenues devant les tribunaux afin de voir si les retraités doivent ou non avoir le droit de travailler là où la retraite obligatoire est déclarée discriminatoire pourraient fort bien être utilisées lorsqu'il s'agira de décider quand les jeunes acquièrent le droit d'être traités en adultes et non comme les membres d'un groupe « protégé » n'ayant que fort peu de droits à l'égalité. Pareillement, les mécanismes de promotion sociale sont déjà en train de passer du contexte des aspirations des femmes à l'égalité à celui des handicapés⁵⁹.

Vickers le confirme, le discours des droits peut prendre de l'expansion et il s'adapte facilement aux aspirations et aux revendications d'un grand éventail d'intérêts. En outre, c'est un moyen politique fort, car les revendications présentées comme des droits des citoyens prennent une dimension morale qui perturbe le processus normal des débats politiques⁶⁰.

Les gouvernements, au Canada, ont également contribué à la récente vulgarisation d'un discours des droits civiques, les droits se présentant comme un moyen important pour guider l'évolution de la société. Les élites des États ont leurs objectifs propres qui découlent de leur vision de l'avenir. La reconnaissance des droits des citoyens a été un moyen d'incarner cette vision. Le premier ministre John Diefenbaker estimait que la Déclaration des droits de 1960 pouvait, symboliquement, donner corps à sa vision d'un Canada uni, puisque tous les Canadiens pourraient se reconnaître dans des droits conférés à tous. Cette Déclaration insistait sur l'égalité entre les races et les ethnies, questions sur lesquelles le premier ministre d'ascendance germanique et originaire des Prairies avait une opinion bien arrêtée. À ses yeux, ces droits pouvaient être la pierre angulaire de la citoyenneté canadienne et l'assise d'un fort sentiment d'unité nationale.

Les objectifs politiques que les gouvernements Trudeau ont poursuivis entre 1968 et 1984 pour assurer la constitutionnalisation des droits des citoyens font l'objet d'une étude de Rainer Knopff et de F.L. Morton publiée dans le présent volume⁶¹. L'affrontement entre le pouvoir fédéral et les provinces qui a abouti à l'adoption de la Charte des droits et libertés en 1982 montre assez l'importance des enjeux pour les gouvernements dans le régime fédéral canadien. Tandis que le gouvernement fédéral espérait renforcer l'identité pancanadienne et assurer un bilinguisme pancanadien sans considération territoriale aucune, le gouvernement québécois estimait que sa propre Charte des droits avait établi un code efficace pour garantir les droits de la personne. Le débat sur les droits à garantir occultait souvent un litige plus fondamental : quel serait le niveau de gouvernement qui profiterait le plus d'une Charte nationale des droits? En fin de compte, la Charte traduit bien le mal qu'on a eu à résoudre le problème. Afin d'obtenir de la part des provinces un soutien suffisant pour que le projet aboutisse, il a fallu restreindre la liberté de circulation et d'établissement et accepter une disposition dérogatoire d'application générale. Il y eut également des dispositions spéciales sur les droits linguistiques au Québec.

Que ce soit sous l'influence internationale, en réponse aux réclamations des citoyens ou pour poursuivre des objectifs du gouvernement, la reconnaissance législative des droits des citoyens a eu un effet de plus en plus important sur la définition que donnent d'elles-mêmes les collectivités au Canada. Comme nous l'avons déjà affirmé, toute reconnaissance d'un droit, pour le meilleur ou pour le pire, modifie le sens collectif ainsi que les critères d'appartenance à chaque collective⁶².

Les structures juridiques sont en relation symbiotique avec la société. Qu'elles soient consacrées par la loi ne les rend pas immuables. Le vicomte Sankey a comparé la Constitution canadienne à un arbre bien vivant⁶³. L'image vaut aussi bien en 1985 qu'en 1930. L'ouvrage de J.R. Mallory qui fait partie de la présente série de travaux porte sur la substance même de la Constitution canadienne comme entité vivante et examine l'évolution de certaines de nos institutions gouvernementales traditionnelles, dont le cabinet, la Couronne, le poste de premier ministre et les traditions du gouvernement parlementaire responsable.

Il faut toutefois signaler deux aspects du cadre constitutionnel au moins aussi importants que sa capacité d'adaptation, soit la stabilité et la continuité qu'il assure en établissant les paramètres à l'intérieur desquels le changement peut s'opérer de façon ordonnée dans une communauté politique. Les constitutions énoncent les règles et les méthodes auxquelles le gouvernement doit se plier et les conditions dans lesquelles les membres conviennent de vivre ensemble au sein d'une collectivité politique. En ce sens, un bouleversement du cadre constitutionnel comme celui que le Canada a connu en 1982 risque de bouleverser tout aussi profondément la nature et la signification de l'appartenance à une collectivité nationale.

L'application de la Charte marque un changement profond dans le régime constitutionnel de gouvernement du Canada, dans notre culture politique ainsi que dans les relations entre le citoyen et l'État. Il est impossible de prévoir dans les détails les conséquences à long terme de la Charte comme troisième pilier du constitutionnalisme canadien, avec le gouvernement parlementaire et le fédéralisme, mais ceux qui pourront se prévaloir de la Charte en attendent beaucoup. Ils souhaitent qu'elle ait un effet profond et favorable sur le statut, la légitimité et les objectifs de différents ensembles d'intérêts. Ainsi, les groupements féminins se sont récemment donné une association commune chargée de faciliter le travail d'information et la présentation de causes invoquant la Charte pour faire avancer l'égalité des femmes⁶⁴.

Les effets de la Charte ne se limiteront pas aux intérêts de groupes particuliers qui s'en serviront pour leurs propres fins. Comme troisième pilier du gouvernement constitutionnel du Canada, la Charte transformera le déroulement général de la vie politique et la nature même des conceptions communes qui sont à la base du régime canadien de gouvernement constitutionnel.

Il n'est pas question, dans le cadre restreint d'une introduction comme celle-ci, d'entreprendre une analyse de l'évolution historique de la théorie et de la pratique des droits inhérents à la citoyenneté canadienne. Nous proposons plutôt de jeter un coup d'oeil sur certaines grandes tendances dans la protection des droits fondamentaux du citoyen pour faire ressortir certaines caractéristiques du régime canadien de gouvernement constitutionnel, en constante évolution, qui revêtent un intérêt particulier pour notre objet, les notions de citoyenneté et de collectivité.

Pour les Pères de la Confédération, qui étaient bien à l'aise avec la tradition britannique dont ils avaient hérité et qui voulaient se distinguer de leurs voisins du sud, l'idée d'une Charte des droits constitutionnalisés et celle, connexe, de démocratie populaire, n'étaient guère attrayantes. Le principe de la suprématie du Parlement présupposait qu'on pouvait et devait faire confiance aux pouvoirs politique et législatif, qu'une monarchie constitutionnelle où la liberté réside dans la tradition, le *common law* et la coutume qui avaient donné leurs droits aux sujets britanniques était préférable à la formule américaine, selon laquelle le peuple est le dépositaire des droits. En outre, les Pères de la Confédération n'avaient pas à créer une nouvelle entité politique fondée sur le rejet révolutionnaire de la mère patrie ou des traditions du passé. À l'exception du fédéralisme, inévitable, la principale caractéristique du régime politique des colonies de l'Amérique du Nord britannique, en 1867, était la continuité. Le Canada, comme le dit le préambule de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, devait avoir une constitution dont le principe était semblable à celui du Royaume-Uni. La Confédération fut le produit d'hommes politiques pratiques bien peu portés aux théories sur les droits des citoyens. En outre, le nouveau gouvernement central

fut chargé de lourdes responsabilités dans l'édification de la nation, et la constitutionnalisation des droits n'aurait été perçue que comme une entrave à l'exercice de ces responsabilités par le pouvoir exécutif.

Le caractère limité des droits explicitement garantis aux citoyens dans la Constitution de 1867 s'explique par le fait qu'il s'agissait de tenir compte de circonstances particulières propres à l'Amérique du Nord britannique; ces droits n'étaient donc pas englobés dans les droits traditionnels des Anglais que supposait la nouvelle Constitution. Les Pères de la Confédération garantissaient le maintien de certains droits à l'éducation confessionnelle de certaines minorités existant au Canada à l'époque de la Confédération (article 93) ainsi que l'usage du français et de l'anglais (article 133) au Parlement du Canada et à l'Assemblée législative du Québec⁶⁵. L'article 121, précurseur des notions modernes de protection des droits au sein de l'union économique, garantissait qu'aucun tarif ne frapperait les marchandises franchissant les frontières provinciales. Le droit démocratique du vote lors d'élections libres et tenues régulièrement n'était pas explicitement garanti, mais il était entendu que cela faisait partie des pratiques normales de gouvernement des Anglais et de l'Amérique du Nord britannique. Certaines dispositions garantissaient les pouvoirs de la Chambre des communes, élue par la population, et les principes de la représentation. La durée maximum des législatures était fixée à cinq ans. Pourtant, ces garanties n'étaient pas présentées comme des droits du citoyen comme cela aurait été le cas si la Confédération avait vu le jour un siècle plus tard, ou aux États-Unis un siècle plus tôt. Il s'agissait plutôt d'un ensemble de garanties découlant des restrictions imposées à la suprématie du Parlement.

Les Pères de la Confédération ne voyaient pas dans le citoyen la source de la légitimité politique. Le grand principe qui a guidé le travail des auteurs de la Constitution en 1867 était celui d'un gouvernement responsable dans une monarchie constitutionnelle, formule modifiée au Canada pour instaurer un régime fédéral. Ce n'est pas qu'ils étaient indifférents aux droits. Ils supposaient plutôt que leur évolution et leur protection n'exigeaient aucune disposition institutionnelle particulière ou garantie en dehors de la tradition britannique⁶⁶.

La formule adoptée en 1867 pour protéger les droits des citoyens semble avoir été généralement acceptée dans la période qui a suivi la Confédération. Jusqu'au milieu du XX^e siècle, il ne semble pas que l'idée d'un code des droits garanti par la Constitution ait eu beaucoup de partisans ou un soutien populaire appréciable. Il y a bien eu quelques précurseurs isolés, comme le CCF social-démocrate des années 1930, mais c'est seulement lors de la Seconde Guerre mondiale que l'appui pour la suprématie du Parlement a commencé à s'effriter et qu'on s'est mis à réclamer la constitutionnalisation des droits. Après la guerre, il s'est produit un important changement dans la perception de la nature même des droits, dans la recherche des droits à protéger et des moyens à

prendre, car l'opinion publique, l'effort concerté de groupes, de nouveaux courants intellectuels et les objectifs de développement des gouvernements ont convergé pour créer un milieu politique tout nouveau⁶⁷. Comme Cynthia Williams le dit dans son étude publiée dans la présente série, une évolution constante mais intermittente de l'opinion publique et des réactions de l'élite depuis la Seconde Guerre mondiale a fait augmenter le soutien dont jouissait la constitutionnalisation des droits, mouvement dont le point culminant a été l'adoption de la Charte des droits et libertés en 1982.

Les différences entre la Déclaration des droits de 1960 et la Charte de 1982 montrent bien que le temps compte beaucoup dans la prise de conscience des droits. La Déclaration de 1960 était axée surtout sur les droits juridiques individuels, la croissance de l'Administration publique et les violations de la règle du droit. Il n'y était pas question de droits sociaux et on n'y prêtait pas beaucoup d'attention aux droits linguistiques, aux autochtones ou au multiculturalisme (l'usage du terme n'était pas répandu à l'époque). On n'y trouvait pas non plus l'équivalent du paragraphe 15(2) de la Charte, qui favorise les mesures de promotion sociale pour les groupes défavorisés. Elle n'était pas non plus insérée dans la Constitution et ne s'appliquait pas aux provinces. Les lacunes de la Déclaration canadienne des droits, attribuables d'une part à la magistrature qui ne voulait pas d'un rôle actif pour les tribunaux et d'autre part à l'impression grandissante que ses dispositions ne pouvaient faire échec à la discrimination même si elles avaient été intégralement appliquées, fournirent des armes pour l'étape suivante des discussions. D'un côté, la Déclaration de 1960 habitua les Canadiens au discours sur les droits et à l'idée d'un document constitutionnel qui les protégerait, mais, d'un autre côté, ses lacunes servirent les efforts de ceux qui voulaient la remplacer par un document plus complet qui résiste mieux.

Un grand changement intervenu depuis le débat sur la Déclaration des droits de Diefenbaker en 1960 a été celui qui s'est produit à propos de l'appui en faveur de la constitutionnalisation. Bien que le CCF, parmi d'autres, ait réclamé la constitutionnalisation des garanties des libertés civiles prévues par la Déclaration de 1960, le gouvernement Diefenbaker n'était pas disposé à attendre l'accord, par ailleurs peu probable, des provinces et, persuadé que la constitutionnalisation au simple niveau fédéral n'avait aucune signification réelle, il a procédé par simple voie législative.

Plusieurs faits nouveaux, dans les années 1960 et 1970, ont fait évoluer l'opinion au sujet de la constitutionnalisation. Les lacunes avérées de la Déclaration des droits de 1960 et le peu d'empressement de la plupart des tribunaux à la considérer autrement que comme une simple loi ont amené bien des gens à croire que l'enchâssement dans la Constitution était nécessaire si l'on voulait que la Déclaration canadienne des droits fasse vraiment contrepoids à la suprématie parlementaire. Les discus-

sions sur la réforme constitutionnelle, qui ont débuté en 1967, en réaction à la montée du nationalisme québécois, ont également attiré l'attention sur l'insertion dans la constitution de garanties des droits linguistiques individuels. Le gouvernement fédéral a commencé à considérer la Charte constitutionnelle ou la Déclaration des droits comme la pièce maîtresse de la stratégie fédérale visant à contrer des forces centrifuges considérables dans le fédéralisme canadien.

La reconnaissance constitutionnelle des droits des citoyens dans la Charte de 1982 a mis en évidence la conjugaison et la convergence des efforts du gouvernement pour agir sur les conceptions de la collectivité politique du Canada et les demandes et réclamations présentées par des citoyens mobilisés, organisés et capables d'adapter les notions des droits fondamentaux des citoyens aux intérêts particuliers qu'ils représentaient. Le gouvernement a trouvé un allié précieux et puissant dans les groupes de citoyens qui ont comparu devant le comité mixte de la réforme constitutionnelle, en 1980–1981.

Ottawa a habilement cultivé la large clientèle intéressée aux droits civils pendant les audiences du Comité mixte, processus décrit de façon circonstanciée dans le document de Rainer Knopff et F.L. Morton qui figure dans le présent volume. Cela lui a permis d'obtenir l'enchâssement de son projet. Bien qu'il n'y ait pas eu unanimité, loin de là, la constitutionnalisation de la Charte des droits et libertés jouissait d'un appui très large au début des années 1980; on estimait que c'était une contrainte utile et appropriée pour les majorités parlementaires.

Le premier ministre Sterling Lyon du Manitoba était le plus farouche opposant de la constitutionnalisation. Selon lui, elle allait de façon générale à l'encontre de la primauté du Parlement. Il est vrai que la position adoptée par le gouvernement de la Colombie-Britannique en 1978 appuyait aussi vigoureusement la suprématie du Parlement. D'autres premiers ministres avaient des objections sur des questions particulières. L'exemple le plus éloquent est celui du premier ministre du Québec, René Lévesque, qui s'opposait fortement aux droits à l'éducation dans la langue de la minorité, bien qu'il s'opposât également de façon générale à une Charte qui lie les provinces. À la Chambre des communes, une majorité écrasante de députés, y compris les chefs des partis d'opposition, était en faveur de la constitutionnalisation.

Certains premiers ministres provinciaux soutenaient que la constitutionnalisation enlèverait à chacun des gouvernements le moyen de légiférer dans l'intérêt des minorités, mais ces objections devaient tomber devant les dispositions dérogatoires de la Charte, comme la disposition générale (article 33), la disposition sur les mesures de promotion sociale au sujet des droits à l'égalité [paragraphe 15(2)] et le pouvoir plus limité concernant les dérogations aux garanties de la liberté de circulation et d'établissement [paragraphe 6(4)].

Du point de vue des principes constitutionnels, la disposition dérogatoire générale (article 33) était une concession à la fois au gouvernement parlementaire et au fédéralisme. Elle permet aux gouvernements de légiférer dans des domaines de leur compétence, même si ces lois vont à l'encontre des garanties des droits juridiques, démocratiques et fondamentaux accordés par la Charte, lorsque les gouvernements estiment que ces initiatives se justifient dans leur territoire. En limitant ces dérogations à une durée de cinq ans, on a fait en sorte que les dispositions de la Charte soient acceptées comme la situation normale. Il incombe carrément à ceux qui adoptent ces lois, conformément aux mécanismes parlementaires habituels, de justifier la dérogation⁶⁸.

Comme dans la plupart des exemples de changement social, il est facile d'exagérer les innovations, au niveau des institutions, découlant de la nouvelle Charte des droits et libertés. Le fédéralisme et le gouvernement parlementaire ainsi que les traditions qu'ils ont engendrées en matière de citoyenneté demeurent les principaux points de référence historiques pour les Canadiens. Ces deux principes ont été à la base des institutions, dans le régime constitutionnel canadien, depuis plus d'un siècle, période pendant laquelle s'est formée la conception même de citoyenneté canadienne. Mais ces notions traditionnelles n'ont plus de monopole. Il faut désormais faire place aux notions véhiculées par les garanties de la Charte. Le citoyen a maintenant un nouveau statut comme dépositaire de droits. Les activités du gouvernement doivent être conformes aux garanties de la Charte. La primauté du Parlement est désormais limitée.

La Charte a modifié la dimension constitutionnelle des droits des citoyens. Par le passé, l'opinion la plus répandue voulait que les pouvoirs législatifs au Canada soient tous répartis entre les deux niveaux de gouvernement et que les assemblées législatives fédérale et provinciales soient suprêmes, chacune dans sa sphère. À la fin des années 1950, la Cour suprême du Canada, à l'occasion d'une série de causes célèbres, avait décidé que les assemblées provinciales n'avaient que des pouvoirs législatifs étroitement circonscrits en matière de libertés civiles. Seuls quelques juges estimaient que certains droits et libertés échappaient à la compétence fédérale en vertu du préambule de la Loi constitutionnelle de 1867⁶⁹.

La Charte a modifié l'ensemble de la situation et, par la même occasion, le statut constitutionnel du citoyen canadien, car il n'a plus à compter sur l'accord de l'un des deux niveaux de gouvernement pour faire protéger et garantir ses droits et libertés. Bien au contraire, en faisant appel à la Charte, il pourra s'opposer avec autorité à certaines mesures des gouvernements qui relevaient auparavant de leur pouvoir législatif. La Charte fait désormais partie du droit fondamental du Canada⁷⁰, et l'article 1 affirme sans équivoque qu'il est impossible de

déroger à la Charte à la simple initiative des parlementaires et que les seules limites sont celles « dont la justification [peut] se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

La Charte a ainsi conféré aux tribunaux un rôle accru dans le domaine constitutionnel. Si important que le fédéralisme demeure, de nombreuses questions de droits civils et humains que les tribunaux tranchaient autrefois d'après la répartition des compétences législatives entre les deux ordres de gouvernement seront désormais réglées conformément à la Charte. S'adressant récemment à l'Association canadienne du barreau, le juge en chef, Brian Dickson, a parlé de la réaction des tribunaux à ce nouveau rôle :

Les tribunaux canadiens, dont la Cour suprême du Canada, ont accepté la nouvelle responsabilité qui leur a été confiée par les parlementaires. Ils ont conscience du rôle important qui sera le leur dans la définition de la société canadienne et le choix de ce qu'elle deviendra avec la Charte [. . .]. Le judiciaire a également pris une importance nouvelle pour ce qui est de savoir de quoi sera fait le tissu même de la société canadienne⁷¹.

Il est trop tôt pour dire dans quelle mesure les tribunaux choisiront de jouer un rôle dynamique dans l'exercice de leurs nouvelles responsabilités comme gardiens des droits constitutionnels des citoyens, bien qu'il soit déjà évident que la Charte ne connaîtra pas le même sort que la Déclaration canadienne des droits. Bien sûr, le rôle que les tribunaux se donneront aura une incidence, à long terme, sur l'empressement avec lequel on sollicitera leurs décisions. Les partisans de la réforme trouveront peut-être que la Charte sert plus efficacement comme point de référence dans les discussions et les négociations avec d'autres acteurs de la scène politique au lieu d'être un élément du droit positif entre les mains du judiciaire. D'une façon ou d'une autre, comme les trois premières années permettent de le constater, la Charte occupe maintenant une place d'honneur dans les discussions sur la Constitution du Canada.

Les citoyens participeront maintenant directement à l'évolution de la réalité constitutionnelle et se serviront de la Charte des droits et libertés pour faire valoir leurs revendications auprès des gouvernements. La possibilité d'utiliser la Charte pour imposer certaines questions dans les débats politiques est apparue à de nombreux groupes dans les discussions et les négociations qui ont abouti à son approbation finale. Dans son ouvrage publié dans le volume 34 des travaux de la Commission, Sandra Burt traite de l'organisation des groupements féminins autour de la question de la réforme constitutionnelle; ces groupes ont en effet vu à l'occasion de faire avancer le débat sur les droits des femmes grâce aux garanties constitutionnelles de l'égalité⁷². De la même façon, le fait que les femmes aient créé un fonds pour assurer l'information juridique et soutenir des causes devant les tribunaux, de manière que les femmes se prévalent de la Charte pour obtenir l'égalité et d'autres droits, montre

que l'activité des groupes d'intérêt, d'abord centrée sur le contenu de la Charte, continuera à en influencer l'interprétation et la portée.

Comme l'a indiqué clairement la diversité des groupes qui sont comparés devant le Comité mixte de la Constitution, la Charte a mis en évidence certains intérêts et clivages dans la société canadienne. Par le fait même, l'équilibre entre les identités concurrentes du citoyen a été modifié. Knopff et Morton, dans leur étude du présent volume, examinent passablement en détail la dimension politique de la contribution de la Charte à la redéfinition de l'identité canadienne dans une optique pancanadienne. La Charte était une partie intégrante des efforts déployés par le gouvernement fédéral vers la fin des années 1970 pour contrecarrer les forces centrifuges qui, selon la perception qu'en avait la population, menaçaient l'unité nationale. Les droits linguistiques et les libertés de circulation et d'établissement étaient l'effort le plus évident pour stopper la balkanisation en contestant directement certains programmes et politiques des provinces déjà en place. L'appel de la Charte à des identités étrangères au territoire, comme la race, l'origine ethnique, le sexe et l'âge, pouvait avoir un effet plus subtil. La Charte attire l'attention sur les identités et les clivages qui transcendent le régionalisme et peuvent concourir à long terme à une identité pancanadienne et à un discours politique qui repose davantage sur une base nationale.

L'émergence d'identités politiques fortes fondées sur l'origine ethnique, la race, le sexe et l'âge, incite les élites politiques à faire en sorte que ces identités soient représentées convenablement dans les institutions du gouvernement. À preuve, les efforts récents des gouvernements fédéral et provinciaux pour mettre plus en évidence les femmes et les minorités ethniques par des nominations à des postes en vue. Les mêmes pressions s'exerceront sur la Cour suprême du Canada. Comme la Charte des droits et libertés donne une légitimité nouvelle à diverses identités, on demandera à ce que la Cour elle-même soit, socialement et politiquement, plus représentative⁷³. Les juges deviendront peut-être de plus en plus conscients de leurs responsabilités spéciales envers certains sous-groupes sociaux qu'ils peuvent avoir pour mission de « représenter ». Ainsi, en se demandant si elle accepterait une nomination à la Cour suprême du Canada, le juge Bertha Wilson a dit : « Je savais que si on faisait appel à moi, je n'avais pas le choix : trop de femmes comptaient sur moi⁷⁴ ».

La conviction qu'un code national garantissant les droits favoriserait la consolidation d'identités pancanadiennes était à la base de la stratégie fédérale, qui voulait faire servir la Charte à l'édification de la nation. Au bout du compte, les nécessités des négociations politiques avec les provinces ont forcé l'adoption de dispositions limitant cette portée pancanadienne. La disposition de dérogation générale autorisant toutes les assemblées législatives à adopter des lois qui iraient à l'encontre des garanties des droits fondamentaux et juridiques ou de l'égalité a déjà été

invoquée par le Québec d'une façon globale. Par conséquent, dans cette province, les discussions sur ces droits ont tourné autour des dispositions législatives provinciales, ce qui a renforcé la présence symbolique de la province comme garant des libertés et droits fondamentaux — contrairement aux objectifs que poursuivait le gouvernement fédéral à travers sa Charte des droits et libertés. Pareillement, la disposition spéciale soustrayant le Québec aux garanties des droits à l'éducation dans la langue de la minorité, prévus à l'alinéa 23(1)a), jusqu'à ce que l'Assemblée législative ou le gouvernement du Québec donnent leur assentiment montre aux Canadiens que, au moins jusqu'à ce que ce consentement soit donné, les droits linguistiques restent de ressort provincial au Québec. D'autres dispositions qui atténuent la portée de la Charte comme élément contribuant à l'édification de la nation ont été acceptées par le gouvernement fédéral comme compromis pour obtenir l'approbation de l'ensemble du projet. La question est examinée longuement dans l'étude de Knopff et Morton, qui n'en concluent pas moins que la Charte peut avoir un effet considérable pour donner un caractère national à la collectivité politique canadienne.

Ce que ces faits démontrent, c'est que la Constitution ne fait pas qu'établir le dispositif gouvernemental et ses moyens d'action. Elle incarne également et reflète les valeurs et les convictions de la collectivité politique et les conditions régissant les relations entre citoyens et les relations de ceux-ci avec l'État. Les constitutions doivent s'adapter à l'évolution des circonstances afin de survivre, et la notion de « Constitution vivante » ne révèle au mieux que la moitié de la vérité. Au fil du temps, les constitutions modèlent les sociétés tout autant qu'elles sont modelées par elles. Les constitutions consacrent les plus hauts principes et idéaux de la communauté politique, liant le passé au présent et à l'avenir, insufflant vie et donnant corps à la notion même de citoyenneté.

En vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les Canadiens devaient avoir un régime parlementaire et fédéral relevant de la Couronne britannique. Les droits des Anglais faisaient partie du patrimoine britannique des Canadiens. Dans la transition entre l'état de colonie et celui de nation, les droits des citoyens étaient soumis au partage des pouvoirs et à l'autodiscipline des cabinets et des majorités des assemblées législatives. Tout cela a changé en 1982, car les principes fondamentaux du gouvernement constitutionnel du Canada sont passés de deux à trois : gouvernement parlementaire, fédéralisme et Charte des droits et libertés. Par la même occasion, les bases mêmes de la citoyenneté canadienne ont été modifiées. Les auteurs de plusieurs articles regroupés dans la présente collection se livrent à des conjectures sur les conséquences de l'évolution d'un peuple doté d'une charte, évoquée ici, depuis l'effet sur la nature du fédéralisme et du parlementarisme jusqu'à l'identité et à la prise de conscience des citoyens canadiens comme auteurs politiques, à la fois individuellement et collectivement, ainsi que

sur les changements que cela laisse présager dans les relations entre le citoyen et l'État.

Conclusion : les citoyens et le gouvernement

Le présent aperçu et les neuf chapitres des deux volumes auxquels il sert d'introduction décrivent la dialectique complexe entre État et citoyen. Pour tenter de comprendre le contexte contemporain de leurs contacts sans cesse en mutation, nous avons, il faut le reconnaître, adopté un certain parti pris dans notre conception de l'État et de la société. Le rôle international de l'État moderne et son rôle dans la gestion de l'économie ont été à peine effleurés. Si nous avons négligé l'aspect international, c'est en partie à cause de la répartition interne des travaux de recherche de la Commission et pour veiller à ce que notre propre mission ne prenne pas des proportions telles qu'il devienne impossible de la garder en main, sur les plans administratif autant qu'intellectuel. C'est un peu pour la même raison que le rôle économique de l'État a été aussi négligé, mais si nous avons insisté sur le rôle de gestion sociale, c'est également pour faire contrepoids à l'insistance excessive, depuis la crise des années 1930, sur le rôle de l'État dans l'économie, au détriment de l'analyse de ses autres responsabilités.

Le rôle social de l'État canadien moderne que nos études mettent en évidence est multiple, complexe et croissant. L'étude de Raymond Breton rappelle aussi que l'État a des responsabilités précises en matière de gestion de la dimension symbolique; les particuliers et les groupes ne réclament pas seulement des routes, des subventions, des réductions d'impôt mais attendent aussi de l'État qu'il les reconnaisse, leur confère un certain prestige et les respecte. On peut même dire que, à tout accroissement du rôle de l'État, correspond une revendication de structures et de pratiques de représentation plus finement adaptées, aussi bien sur le plan très large des symboles que sur celui, plus étroit, du fonctionnel.

L'État et la société ont été transformés par l'ampleur et l'intimité de leur interdépendance à l'époque contemporaine. Au fur et à mesure que se multiplient les relations de l'État avec la société, ses propres structures internes ont fait place de plus en plus à des centres de pouvoir bureaucratique isolés. Ceux à qui il incombe d'assurer la cohérence de la direction politique luttent contre les divisions internes de l'État, mais la cohésion et la cohérence au sein des gouvernements sont toujours partielles et éphémères; elles exigent périodiquement de nouveaux efforts.

La société, dont fort peu d'éléments échappent à l'État contemporain, est elle-même fragmentée par les nombreux systèmes de classification que comporte l'établissement de relations entre l'État et les citoyens. Le rôle de l'État moderne et en particulier sa position centrale

comme principal catalyseur de transformation sociale donnent une dimension politique aux groupes et clivages et entraînent un recours de plus en plus grand à l'action politique, les groupes s'affrontant sur le marché politique pour faire valoir leurs intérêts propres. Il en découle un pluralisme de demandes spécifiques nombreuses qui découlent des identités multiples et conscientes — déjà abordées dans ces pages — et les stimulent tout à la fois, chacun cherchant à tirer avantage de l'État. Les tendances centrifuges de l'État et de la société se renforcent mutuellement aux dépens de conceptions plus globales de la communauté et de la citoyenneté.

L'un des auteurs a écrit dans un autre ouvrage :

Nous voyons l'État à travers le filtre d'une multiplicité de systèmes de classification découlant des politiques et des organismes de l'État et de la discrétion des administrateurs, qui nous classent par sexe, âge, origine ethnique, région, qui nous considèrent comme producteurs ou consommateurs, comme francophones ou anglophones. Nous sommes à la fois politisés et fragmentés. Certaines de nos caractéristiques sont mises en évidence et d'autres sont ignorées. Nous approchons l'État comme des êtres compartimentés, nous demandant s'il est plus avantageux d'insister sur l'origine ethnique, l'âge, le sexe, la région, la langue, les inclinations sexuelles, les doctorats ou les handicaps [. . .]. Sur le plan politique, notre existence se répartit en une multiplicité de compartiments distincts que l'État lui-même a signalé à notre attention. Nous nous comportons en gestionnaires de nos êtres en évolution de la même façon que l'entreprise s'adapte aux changements de la fiscalité. Nous sommes des kremlinologues constamment à la recherche d'indices. La souplesse et la multiplicité de nos identités, favorisées par nos contacts avec l'État militent contre le sentiment de la citoyenneté globale [. . .]. La politisation de clivages multiples, ajoutée à la différenciation sociale poussée qui caractérise la société moderne, fait s'effriter notre identité de citoyens préoccupés de leur citoyenneté globale [. . .]. La fragmentation de la société fait naître un urgent besoin de direction politique et de cohésion sociale et, simultanément, milite contre elles. Notre être politique empêche le citoyen de se manifester⁷⁵.

Le paradoxe de la situation contemporaine est tel qu'il nous faut une compréhension et un exercice de la citoyenneté à la fois plus complets, plus riches et plus subtils que ne le permettent les relations existantes entre le citoyen et l'État. Cette citoyenneté plus riche est nécessaire, car ce que l'État attend du citoyen ne peut être obtenu par la coercition, mais seulement par la coopération et la modération dans l'exercice du pouvoir privé. William A. Robson décrit fort bien l'ensemble de la situation :

L'industrialisme intègre la collectivité. Tous les membres de la collectivité et tous les secteurs de l'économie sont en relation d'interdépendance. Le gouvernement et le peuple en sont également rapprochés. Lorsqu'un pays industrialisé devient un État providence, la nécessité d'un fort sentiment de

responsabilité chez l'individu et dans les groupes et de discipline sociale devient plus grande, car l'irresponsabilité et l'indiscipline causent des perturbations, des craintes et des souffrances de nature très diverses⁷⁶.

Les exigences de la concurrence internationale et de la récession nous ont amenés à recourir beaucoup plus à la consultation. Les différentes formules font appel aux syndicats, au patronat et au gouvernement, qui se réunissent pour mettre de l'information en commun et chercher des solutions aux grands problèmes économiques⁷⁷. Ces formules, qui se sont multipliées récemment, sont un effort pratique pour élargir la signification et la portée opérationnelle de la citoyenneté. Des efforts plus soutenus pour faire taire les antagonismes entre le capital et le travail au moyen du corporatisme social, faisant appel aux syndicats, aux entreprises et à l'État, ont été largement utilisés en Europe avec des résultats mitigés⁷⁸. Tous ces efforts témoignent d'une hypothèse presque universellement reçue : les relations entre le capital et le travail ainsi qu'entre ces deux éléments et l'État doivent intéresser la communauté nationale (ou provinciale) dans un monde où la concurrence est de plus en plus féroce. La santé, l'environnement et bien d'autres domaines exigent également une participation active du citoyen si l'on veut tirer les meilleurs résultats des politiques.

L'exercice d'une citoyenneté de participation animée par des préoccupations collectives n'est pas facile dans les démocraties populaires contemporaines où le gouvernement occupe une grande place. La difficulté tient en partie au fait que le discours même de la citoyenneté paraît déplacé et même quelque peu embarrassant pour les esprits éclairés d'aujourd'hui. Les théoriciens et les praticiens n'ont pas pris la citoyenneté suffisamment au sérieux. D'obscures dispositions de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, maintenant désignée comme Loi constitutionnelle de 1867, ont reçu plus d'attention de la part des universitaires. Comme Janowitz le fait remarquer avec justesse, « la citoyenneté est un terme complexe aux significations multiples. Son succès politique d'autrefois ne suppose pas que l'utilisation de la notion ait reposé sur une conception claire ou unique qu'auraient partagée les électeurs, les dirigeants politiques ou les intellectuels⁷⁹ ».

L'insondable complexité du fonctionnement de l'État moderne gêne la compréhension des buts de l'État et l'identification à ces objectifs qui favoriseraient la responsabilité civique⁸⁰. Sur un plan plus général, Michael Sandel écrit, à propos des États-Unis modernes, mais cela vaut presque aussi bien pour le Canada : « Sauf dans des circonstances exceptionnelles, comme la guerre, la nation est un point de repère trop vaste pour cultiver la perception commune de soi qui serait nécessaire à la formation et à la substance même de la communauté⁸¹. »

La multiplicité de nos contacts avec l'État, leur grande complexité et leur portée pratique pour nous, dans la poursuite de nos objectifs, ont une incidence négative sur la qualité et la nature de notre citoyenneté. La

réaction commune est un esprit calculateur, car nous agissons comme des entrepreneurs chargés de nos intérêts propres. Dans cette tâche, nous avons le concours de toute une cohorte d'intermédiaires qui nous conseillent sur la façon d'obtenir le maximum dans nos relations avec l'État.

Pour plusieurs observateurs, le problème de la citoyenneté se définit comme un déséquilibre entre les droits et les obligations, les premiers étant beaucoup plus développés et mieux ancrés que les secondes dans l'esprit du citoyen contemporain⁸². Le discours des droits a été, c'est du moins l'impression qu'on peut avoir, fort bien assimilé par les citoyens, tendance que la Charte de 1982 ne peut que nourrir, mais ce phénomène ne s'est pas doublé d'une assimilation équivalente du discours des devoirs, responsabilités et obligations. Il n'est guère facile de traduire ce déséquilibre en un énoncé empirique affirmant qu'il y a eu un déséquilibre semblable dans le comportement, mais il ne semble pas aventureux de prédire que cette corrélation s'établira avec le temps. La croissance énorme de l'économie parallèle, récemment estimée à 10 ou 15 % du PNB, proportion en croissance⁸³, révèle clairement un désenchantement à l'égard de l'État et la volonté d'échapper à certaines de ses contraintes.

Le déséquilibre entre les droits et les obligations est aggravé par la réalité politique de la démocratie, car on insiste sur les avantages des politiques sans trop parler de leur coût. On peut en dire autant de la volonté de rendre les impôts aussi indolores et discrets que possible, l'exemple classique étant les retenues à la source pour l'impôt sur le revenu. Cela favorise non seulement un secteur public plus important, mais aussi une conception faussée et anémique de la citoyenneté et une attitude d'exploitation à l'égard de l'État qui détruit la conscience civique et, à long terme, menace les fondements, dans la citoyenneté, du gouvernement constitutionnel.

La difficulté qu'on éprouve à aborder la citoyenneté contemporaine est d'ordre à la fois intellectuel et moral. Autrement dit, ce qui semble un échec sur le plan moral est dans une certaine mesure un échec sur le plan intellectuel. La grande confusion intellectuelle au sujet du rôle de l'État engendre inévitablement une même confusion quant au rôle des citoyens. Nous n'avons même pas les rudiments d'une théorie politique qui replace le rôle de citoyen dans le contexte des arrangements coexistants que sont l'économie de marché, le régime démocratique de politiques pluralistes et de grands gouvernements interventionnistes. Comme il n'y a pas de théorie semblable répandue et comprise dans toute la société, le recours le plus probable des citoyens qui sont à la base de l'entité politique est d'appliquer la règle de l'intérêt personnel au rôle global de citoyen. Cette réaction est facilitée par le fait que fort peu de nos relations avec l'État portent sur des questions simples et bien délimitées qui mettent en cause notre rôle global de citoyens et où il est aisé de distinguer le bien du mal.

Il serait rassurant de conclure cet aperçu par une réponse claire aux dilemmes de la citoyenneté contemporaine au Canada et dans d'autres sociétés démocratiques et capitalistes. Nous avons préféré explorer la question, en souligner l'importance et, implicitement, demander qu'on y réfléchisse et qu'on y prête une plus grande attention. Le problème est posé et une réponse est avancée dans l'article de Charles Taylor publié dans le présent volume. Il définit clairement le problème :

La société est « légitime » lorsque ses membres la comprennent et la chérissent assez pour vouloir s'assujettir à la discipline et au fardeau qu'elle suppose pour ses membres. Elle perd sa légitimité lorsque cette volonté s'effrite ou disparaît [. . .]. La légitimité revêt une plus grande importance lorsque la discipline et le fardeau à accepter volontairement pèsent plus lourd [. . .] dans les démocraties industrielles contemporaines, les opérations quotidiennes doivent faire appel à une réserve toujours présente d'identification positive.

Ou encore, pour reprendre les propos de Suzanne Berger, dont les remarques s'appliquent tout aussi bien au Canada : « Le problème critique de l'Europe occidentale, de nos jours, est la capacité des grands agents de la vie politique — parti, groupe d'intérêt, bureaucratie, assemblée législative — de gérer les problèmes de la société et de l'économie et non seulement de faire face à la situation mais aussi de redéfinir et redécouvrir des objectifs communs⁸⁴ ». À cette liste des grands agents, il faut ajouter les citoyens.

Notes

Nous tenons à remercier Karen Jackson, Jennifer Smith et Doug Williams de leurs observations sur les premières ébauches de la présente étude. Traduction de l'anglais.

1. J.R. Mallory, « L'évolution du constitutionnalisme canadien » dans *Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
2. Voir dans George Lerner (édit.), *Probing Leviathan: An Investigation of Government in the Economy*, Vancouver, Institut Fraser, 1984, divers essais sur la croissance de l'appareil gouvernemental au Canada. L'ouvrage de Richard Rose, *Understanding Big Government: The Programme Approach*, Londres, Sage, 1984, propose une analyse comparative éclairante sur la croissance du gouvernement.
3. Bernard Blishen, « La continuité et le changement dans les valeurs des Canadiens » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
4. Lors des deux conflits mondiaux, les citoyens d'origine ennemie ont été victimes de discrimination. À la Première Guerre mondiale, les droits de citoyens ont été retirés non seulement à tous les sujets britanniques nés dans un pays ennemi et naturalisés après le 31 mars 1902, mais aussi à tous ceux qui parlaient habituellement la langue d'un pays ennemi et qui avaient été naturalisés après cette date (Normand Ward, *The Canadian House of Commons: Representation*, 2^e éd., Toronto, University of Toronto Press, 1963, p. 227; les italiques sont dans le texte original). Lors de la Seconde Guerre mondiale, les Canadiens d'origine nipponne ont été forcés à quitter leurs maisons de la côte ouest. Ils ont été expropriés et leurs biens ont été vendus à vil prix. Le traitement

- qui a été réservé à ces citoyens lors de la guerre n'a pas été étranger aux sentiments anti-orientaux qui étaient très répandus en Colombie-Britannique depuis la fin du XIX^e siècle.
5. Voir John Claydon, « International Human Rights Law and the Interpretation of the Canadian Charter of Rights and Freedoms », *Supreme Court Law Review*, vol. 4, 1982. La même argumentation est reprise à propos du Canada par Cynthia Williams, « L'évolution des droits du citoyen » dans *Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.
 6. Daniel Bell, *The Cultural Contradictions of Capitalism*, New York, Basic Books, 1976, p. 13 et 14.
 7. Tom Flanagan, « Hayek's Concept of Constructivism » dans J.M. Porter (édit.), *Sophia and Praxis: The Boundaries of Politics*, Chatham (N.J.), Chatham House Publishers, 1984, *passim*.
 8. Voir plus loin, par contre, le passage sur le féminisme.
 9. Barrie Thorne et Marilyn Yalom (édit.), *Rethinking the Family*, New York, Longman, 1982, p. 11.
 10. Sandra Lee Bartky, « Toward a Phenomenology of Feminist Consciousness » dans Barrie Thorne et Marilyn Yalom (édit.), *Rethinking the Family*, New York, Longman, 1982, p. 86.
 11. Carol Gilligan, *In a Different Voice: Psychological Theory and Women's Development*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1982, p. 173.
 12. Voir la critique féministe d'autres disciplines académiques dans Angela Miles et Geraldine Finn (édit.), *Feminism in Canada: From Pressure to Politics*, Montréal, Black Rose Books, 1982. Des questions similaires se posent dans le domaine artistique. Thelma McCormack signale que « les artistes féministes [. . .] sont plus intéressées aux subventions qui leur sont consenties comme féministes que comme artistes. Elles veulent non seulement les fonds mais le mandat symbolique pour créer une esthétique féministe ». (« Culture and the State », *Analyse de politiques*, vol. 10, n^o 3, 1984, p. 275.)
 13. Gerald Hannon, dans Ed Jackson, « Introduction » dans E. Johnson et S. Persky (édit.), *Flaunting It! A Decade of Gay Journalism from the Body Politic: An Anthology*, Vancouver, New Star Books, 1982, p. 3.
 14. *Ibid.*
 15. *Ibid.*
 16. *Ibid.*
 17. Raymond Breton, « Le multiculturalisme et le développement national au Canada » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.
 18. William J. Goode, « Why Men Resist » dans B. Thorne et M. Yalom (édit.), *Rethinking the Family*, New York, Longmans, 1981, p. 146.
 19. Thomas Flanagan, *The Manufacture of Minorities* (Comment on fabrique les minorités), document présenté à la conférence sur les minorités au Canada qui s'est tenue à Banff du 21 au 24 mai 1984; texte photocopié cité par Cynthia Williams dans « L'évolution des droits du citoyen », étude publiée dans le présent volume.
 20. Goode, « Why Men Resist », p. 140, 145 et 146.
 21. Danielle Juteau-Lee, « The Franco-Ontarian Collectivity: Material and Symbolic Dimensions of its Minority Status » dans Raymond Breton et Pierre Savard (édit.) *The Quebec and Acadian Diaspora in North America*, Toronto, Multicultural History Society of Ontario, 1982, p. 171.
 22. Allan Smith, « National Images and National Maintenance: The Ascendancy of the Ethnic Idea in North America », *Revue canadienne de science politique*, vol. 14, n^o 2, juin 1981, p. 234.

23. Clifford Geertz, *Negara: The Theatre State in Nineteenth Century Bali*, Princeton, Princeton University Press, 1981.
24. Raymond Breton, « The Production and Allocation of Symbolic Resources: An Analysis of the Linguistic and Ethnocultural Fields in Canada », *Revue canadienne de sociologie et d'anthropologie*, vol. 21, n° 2, 1984.
25. *Ibid.*, p. 125. En italiques dans le texte.
26. Ramesh Mishra, *The Welfare State in Crisis*, Brighton, Harvester Press, 1984, p. 19.
27. Keith Banting, *The Welfare State and Canadian Federalism*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 1982, p. 119.
28. *Ibid.*, p. 107.
29. T.H. Marshall, *Class, Citizenship, and Social Development*, Garden City (N.Y.), Doubleday, 1965, p. 78.
30. Ramesh Mishra, *Society and Social Policy*, 2^e éd., Atlantic Highlands (N.J.), Humanities Press, 1981, p. 33.
31. William A. Robson, *Welfare State and Welfare Society*, Londres, Allen and Unwin, 1976, p. 36 et 37.
32. Albert O. Hirschman, « The Welfare State in Trouble: Systemic Crisis or Growing Pains? », *American Economic Review*, vol. 70, n° 2, mai 1980.
33. Voir plus particulièrement les divers écrits de Richard Titmuss.
34. Danielle Juteau-Lee, « The Franco-Ontarian Collectivity », p. 173. Voir également Danielle Juteau-Lee et Jean Lapointe, « From French Canadians to Franco-Ontarians and Ontarios: New Boundaries, New Identities » dans Jean Elliott (édit.) *Two Nations, Many Cultures, Ethnic Groups in Canada*, 2^e éd., Scarborough, Prentice-Hall, 1983.
35. Juteau-Lee et Lapointe, « From French Canadians to Franco-Ontarians », p. 184.
36. P.E. Laporte, cité dans Allison d'Angeljan, « Language Planning in Quebec » dans Richard Y. Bourhis (édit.), *Conflict and Language Planning in Quebec*, Clevedon (Angleterre), Multilingual Matters, 1984, p. 43.
37. P.E. Laporte, « Status Language Planning in Quebec » dans Richard Y. Bourhis (édit.), *Conflict and Language Planning in Quebec*, Clevedon (Angleterre), Multilingual Matters, 1984, p. 55.
38. On trouvera une analyse pénétrante dans Gary Caldwell, « Anglo-Quebec: Demographic Realities and Options for the Future » dans Richard Y. Bourhis (édit.), *Conflict and Language Planning in Quebec*, Clevedon (Angleterre), Multilingual Matters, 1984.
39. Marc-Adélar Tremblay, *The Quebecois Identity: Theoretical Perspectives and Trends*, document présenté à la Société royale du Canada, Guelph, 1984, p. 13 et 22, photocopié.
40. Voir par contre des analyses révélatrices dans les divers chapitres de Richard Y. Bourhis (édit.), *Conflict and Language Planning in Quebec*.
41. Voir Eric Waddell, « L'État, la langue et la société : les vicissitudes du français au Québec et au Canada » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
42. Peter Russell, « The Political Purposes of the Canadian Charter of Rights and Freedoms », *Revue du Barreau canadien*, vol. 61, 1983, cité par le ministère du Procureur général de l'Ontario, *Sources for the Interpretation of Equality Rights under the Charter: A Background Paper*, janvier 1985, p. 89.
43. Ministère du Procureur général de l'Ontario, *Sources for the Interpretation of Equality Rights*, p. 91.
44. Breton, « Multiculturalism and Canadian Nation-Building ».
45. Manoly R. Lupul, « The Political Implementation of Multiculturalism », *Revue d'études canadiennes*, vol. 17, n° 1, printemps 1982, p. 98. Voir également un exposé sur les tensions entre le bilinguisme et le multiculturalisme dans « National Images and National Maintenance », p. 253–256.

46. On trouvera une évaluation généralement pessimiste de la situation dans le *Rapport annuel de 1984*, du Commissaire aux langues officielles, Approvisionnement et Services Canada, 1985, partie IV.
47. Waddell, « L'État, la langue et la société ».
48. « La théorie de la dualité signifie que les minorités de langue officielle ne sont pas comme les autres minorités. La Constitution leur accorde une protection spéciale et complémentaire dans les domaines constitutionnels qui reflètent la dualité. Les minorités ethniques auront du mal à l'accepter, mais la thèse de notre nouvelle constitution veut que, en ce qui concerne la langue de l'administration publique et des services gouvernementaux, l'enseignement religieux, les écoles et la culture, les minorités anglophones et francophones jouissent d'une situation privilégiée. Les raisons sont purement d'ordre politique : il s'agit d'un effort pour réconcilier de façon pratique le Québec et le reste du Canada. » (Joseph Eliot Magnet, « The Charter's Official Languages Provisions: The Implications of Entrenched Bilingualism », *Supreme Court Law Review*, vol. 4, 1982, p. 175.)
49. H.G. Thorburn, « Canadian Pluralist Democracy in Crisis » *Revue canadienne de science politique*, vol. 11, n° 4, décembre 1978, p. 726.
50. On trouvera un exposé sur la question dans Roger Gibbins et J. Rick Ponting, « Un examen des répercussions probables d'une éventuelle autonomie politique des autochtones au Canada » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
51. Voir H.B. Hawthorn, *A Survey of the Contemporary Indians of Canada*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1966, vol. 1, p. 261 et 262, à propos de l'octroi du droit de vote aux Indiens dans les provinces.
52. Il y a « une catégorie de droits qu'on peut qualifier de droits issus de la charte qui découlent de l'histoire et d'une longue tradition. Ils tiennent en somme au fait que les Indiens étaient ici les premiers et à la série d'ententes conclues entre les ancêtres des générations actuelles d'Indiens et de Blancs, ententes permettant à ces derniers de développer pacifiquement la moitié septentrionale d'un riche domaine, en retour de quoi les premiers occupants [. . .] obtenaient un statut spécial, partiellement garanti par les traités et partiellement sanctionné par la tradition dans la *Loi sur les Indiens*. En rétrospective, il est évident que la situation privilégiée consentie aux Indiens a historiquement servi de prétexte pour leur refuser des services de niveau qualitatif et quantitatif égal à ceux offerts aux non-Indiens. Peu importe le critère d'évaluation, il est indéniable qu'un privilège est devenu un boulet [. . .] La position que nous soutenons avec vigueur est que les Indiens sont des citoyens ayant des droits supplémentaires, que, outre les droits et devoirs normaux du citoyen, ils possèdent certains droits uniquement parce qu'ils sont des Indiens ». *Ibid.*, p. 377.
53. Voir Sally M. Weaver, *Making Canadian Indian Policy: the Hidden Agenda 1968-1970*, Toronto, University of Toronto Press, 1981.
54. Voir également Chambre des communes, Comité spécial sur l'autonomie politique des Indiens, *Rapport*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1983; le rapport est communément appelé « le rapport Penner ». Se reporter aussi à Paul Tennant, Sally M. Weaver, Roger Gibbins et J. Rick Ponting, « The Report of the House of Commons Special Committee on Indian Self-Government: Three Comments », *Analyse de politiques*, vol. 10, n° 2, juin 1984.
55. Le conflit est fort bien décrit dans un passage du rapport de la Metis and Non-Status Indian Constitutional Review Commission, *Native People and the Constitution of Canada*, Ottawa, 1983, p. 2 : « Les valeurs du système socio-culturel dominant au Canada sont celles du libéralisme, qui met l'accent sur les droits individuels et sur la propriété privée. Cela tranche en un net contraste avec les valeurs des autochtones, qui placent bien plus haut la collectivité ou la communauté. Fait paradoxal, les Canadiens non autochtones, avec tout leur bagage idéologique libéral, n'arrivent pas à saisir à quel point il est important pour les autochtones ou même pour tout autre groupe minoritaire ayant pris conscience de soi d'être reconnu comme collectivité. Ils ne comprennent pas que les minorités culturelles courent à leur perte et sont

- promises à l'assimilation si le régime politique les force à affronter comme simples individus la culture de la majorité ». (Cité dans Gibbins et Ponting, « Un examen »).
56. John Humphrey, « The World Revolution and Human Rights » dans Allan Gotlieb (édit.), *Human Rights, Federalism and Minorities*, Toronto, Institut canadien des affaires internationales, 1970, p. 47. Voir un exposé sur la vulgarisation du discours sur les droits de l'homme dans les sociétés occidentales après la guerre et en particulier au Canada dans Maxwell Cohen, « Human Rights: Programme or Catchall? A Canadian Rationale », *Revue du Barreau canadien*, vol. 46, déc. 1968, p. 554-564.
 57. La Conférence mondiale des Nations Unies sur la condition féminine, tenue en juillet 1985 à Nairobi (Kéni) a été la troisième d'une série de conférences de l'Organisation sur la condition féminine, les autres ayant eu lieu à Mexico en 1975 et à Copenhague en 1980. La décennie de la femme des Nations Unies a pris fin en 1985.
 58. *Toronto Star*, 14 juillet 1985, p. A19 et 27 juillet 1985, p. B6.
 59. Jill McCalla Vickers, « Major Equality Issues in the Eighties » dans *Canadian Human Rights Yearbook*, Ottawa, Université d'Ottawa, 1983, p. 53 et 54.
 60. Le lecteur trouvera un exposé stimulant et critique du développement du discours populaire des droits de la personne dans T. Pocklington, « Against the Inflation of Rights » dans *The Windsor Yearbook of Access to Justice*, Windsor, Université de Windsor, 1982.
 61. Rainer Knopff et F.L. Morton, « Le développement national et la Charte » dans *Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 62. Il est traité des répercussions négatives de la prise de conscience des droits pour le sentiment d'appartenance à la collectivité locale dans Charles Taylor, « Des avenir possibles : la légitimité, l'identité et l'aliénation au Canada à la fin du XX^e siècle » dans *Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 63. *Henrietta Muir Edwards c. P.G. du Canada*, 1930 C.A. 124 à 136. Alan C. Cairns propose un exposé plus général sur les facultés d'adaptation de la *Loi constitutionnelle de 1867* dans « The Living Canadian Constitution », *Queen's Quarterly*, vol. 76, n^o 4, hiver 1970.
 64. On trouvera un exposé sur l'importance de la Charte pour les droits des femmes, par exemple, dans M.E. Atcheson, Mary Eberts, Beth Symes et Jennifer Stoddart, *Femmes et action juridique*, Ottawa, Conseil consultatif canadien de la situation de la femme, 1984.
 65. Excellent compte rendu du débat sur la question linguistique et les droits à l'éducation confessionnelle pour les minorités dans A.I. Silver, *The French-Canadian Idea of Confederation, 1864-1900*, Toronto, University of Toronto Press, 1982, chap. 3. Pour ce qui est de la minorité anglophone du Bas-Canada, voir D.V. Smiley, *The Canadian Political Nationality*, Toronto, Methuen, 1967, p. 12 et 13.
 66. Voir John Farthing, *Freedom Wears a Crown*, Toronto, Kingswood House, 1957. L'auteur explique comment les droits des citoyens sont protégés dans la monarchie constitutionnelle britannique.
 67. Bernard Blishen, dans son article du volume 34 sur l'évolution des valeurs sociales après la guerre, donne plusieurs exemples des relations entre les valeurs en mutation et l'évolution des notions de droits des citoyens.
 68. Avant même que les premiers ministres n'envisagent la possibilité d'une disposition dérogatoire, Paul Weiler attribuait un grand mérite à l'idée que le fédéral puisse adopter des lois allant à l'encontre de certaines dispositions de la Charte. En soumettant ces dispositions dérogatoires à l'examen des électeurs, soutenait-il, l'obligation de justifier les dérogations permettrait de réprimer les abus tout en laissant une vraie possibilité de faire prévaloir la voix de la majorité dans certaines circonstances. M. Weiler était moins enthousiaste à l'idée de donner les mêmes droits aux assemblées législatives des provinces. Voir Paul Weiler, « Of Judges and Rights or Should

- Canada Have a Constitutional Bill of Rights », *Dalhousie Review*, vol. 60, 1980, p. 205–237, et surtout les p. 231–236.
69. Plus particulièrement Duff, dans *Alberta Press Case* 1938 R.C.S. 100, 133–134; Rand, Kellock et Locke dans *Saumur* (1953) 2 R.C.S. 299, 354 pour Kellock et 363 pour Locke; Rand et Abbott dans *Switzman* (1957) 285, 307 pour Rand et 328 pour Abbott.
 70. En vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Comme on l'explique ailleurs dans l'aperçu, la Charte comporte des dispositions dérogoires à l'égard de certains articles (art. 33) et des droits de circulation et d'établissement dans certaines circonstances (par. 6(4)).
 71. Allocution sans titre du très honorable Brian Dickson, Cour suprême du Canada lors de la réunion de la mi-hiver tenue par l'Association du Barreau canadien à Edmonton (Alberta), le 2 février 1985, polycopié.
 72. Sandra Burt, « Les questions féminines et le mouvement féministe au Canada depuis 1970 » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 73. Le lecteur trouvera un exposé sur la façon dont ces nouveaux facteurs doivent entrer en ligne de compte dans le choix des juges de la Cour suprême dans A. Wayne MacKay et Richard W. Bauman, « La Cour suprême du Canada : perspectives de réforme pour une institution nationale en devenir » dans *Les tribunaux et la Charte*, vol. 58 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985, plus particulièrement le paragraphe VIb).
 74. Cité dans Sandra Gwyn, « Sense and Sensitivity », *Saturday Night*, vol. 100, n° 7, p. 18.
 75. Alan Cairns, « L'État omniprésent : les relations entre l'État et la société au Canada » dans *L'État et la société : le Canada dans une optique comparative*, vol. 31 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 76. William A. Robson, *Welfare State and Welfare Society*, Londres, Allen and Unwin, 1976, p. 41.
 77. Un aperçu utile est proposé par Pierre Fournier, « La concertation au Canada : études de cas et perspectives » dans *L'État et les milieux économiques*, vol. 32 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 78. Excellente évaluation dans Leo Panitch, « L'expérience tripartite » dans *L'État et les milieux économiques*, vol. 32 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
 79. Morris Janowitz, « Observations on the Sociology of Citizenship: Obligations and Rights », *Social Forces*, vol. 59, n° 1, septembre 1980, p. 2.
 80. G.A. Kelly propose une explication succincte : « La confusion entre le public, le social et le privé brouille les objectifs du citoyen ainsi que ses droits et devoirs. La dynamique de l'État consiste à élargir le secteur public tandis que le citoyen tend à s'y perdre. » (« Who Needs a Theory of Citizenship? », *Daedalus*, automne 1979, p. 31).
 81. Michael J. Sandel, « The Procedural Republic and the Unencumbered Self », *Political Theory*, vol. 12, n° 1, février 1984, p. 93.
 82. Robson, *Welfare State and Welfare Society*, p. 38, 39, 82, 174 et 178; Janowitz, « Observations on the Sociology of Citizenship ».
 83. Rolf Mirus, « The Invisible Economy: Its Dimensions and Implications » dans George Lemer (édit.), *Probing Leviathan*, Vancouver, Institut Fraser, 1984, p. 123.
 84. Suzanne Berger, « Politics and Antipolitics in Western Europe in the Seventies », *Daedalus*, vol. 108, hiver 1979, p. 27, cité par Thomas A. Hueglin, *Comparing Structural Change: The Politics of Scarcity*, document présenté à la réunion annuelle de l'Association canadienne de science politique, tenue à Montréal en 1985, p. 15, polycopié.



L'évolution constante du constitutionnalisme canadien

J.R. MALLORY

Un système politique fonctionne parce que ses membres utilisent un ensemble de termes politiques dont certains sont l'expression de valeurs communes. Il continuera à bien fonctionner si ses valeurs et ses institutions fondamentales s'étayent mutuellement. Bon nombre des expressions utilisées, cependant, sont des mots-codes dont la signification peut varier selon les personnes. Les institutions par ailleurs peuvent ne pas correspondre à leurs objectifs et aux valeurs qu'elles étaient chargées de faire respecter. Il s'ensuit que ces institutions peuvent elles-mêmes miner l'efficacité du système.

Mais les institutions politiques sont éminemment souples. Elles peuvent s'adapter à des besoins différents et modifier considérablement leur substance tout en conservant leur forme. Pour reprendre le mot de J.A. Corry, changer les institutions consiste très souvent à verser du vin neuf dans de vieilles bouteilles. Leur structure peut en outre modeler et délimiter le type de changement; il s'ensuit que les réponses qui s'offrent face aux valeurs ou aux exigences nouvelles sont limitées par les formes habituelles et existantes des institutions.

Naissance, décès et migrations modifiant sans cesse la composition du système, il importe de confirmer la signification et les objets des valeurs et institutions qui soutiennent le processus politique. Dans bon nombre de cas, les valeurs et les institutions sont le fruit d'une expérience politique ancienne; elles peuvent avoir perdu leur signification ou ne pas suffire à étayer le système à l'approche de la fin du XX^e siècle. Il devient donc nécessaire de recenser les valeurs stables du régime politique canadien et de déterminer dans quelle mesure les institutions politiques les appuient et les expriment.

Les normes fondamentales et les règles constitutionnelles

Au coeur même du débat sur les normes au Canada se trouve la notion de constitutionnalisme. Comme l'avait dit C.J. Friedrich il y a plus de quarante ans déjà, la valeur qui distingue essentiellement les sociétés libres des États plus ou moins totalitaires est la norme fondamentale d'un ordre constitutionnel, établie d'après des normes rationnelles qui s'appliquent à tous également¹.

Friedrich voulait alors rappeler qu'insister sur les valeurs purement démocratiques de la règle de la majorité pouvait amener un système politique à oublier, chose importante, que les valeurs démocratiques elles-mêmes sont insuffisantes : doit s'y ajouter une reconnaissance des règles de conduite qui réduisent l'abus arbitraire du pouvoir. Les régimes totalitaires d'Allemagne, d'Italie et d'Union soviétique, comme il les appelait, prétendaient bénéficier de l'appui inconditionnel des masses, mais les institutions du gouvernement constitutionnel y faisaient défaut. Friedrich a souligné deux éléments profondément enracinés dans les traditions britanniques et américaines : freinage de l'exercice des pouvoirs gouvernementaux de façon telle que ceux-ci ne peuvent être exercés selon les caprices d'un seul individu, et mécanismes de « freins et contrepoids », qui empêchent l'exercice de l'auto-rité arbitraire.

Les normes fondamentales sont exprimées dans les règles constitutionnelles, dont le vocabulaire peut changer à la longue quoique les valeurs fondamentales demeurent les mêmes. Si les règles fondamentales régissant le système suffisent à préserver et à transmettre ces valeurs, le régime politique canadien survivra et prospérera. L'important pour ce qui est des règles constitutionnelles, entraves à l'abus des droits des autres, c'est qu'elles doivent être comprises et confirmées. L'exécution des règles constitutionnelles ne dépend pas uniquement de la capacité de l'appareil de l'État d'obliger les citoyens à s'y conformer en utilisant un monopole de la force légitime. Elle dépend avant tout de l'intériorisation des valeurs (les citoyens respectent les règles et partant y obéissent) et de la libre acceptation des contraintes par les détenteurs du pouvoir de l'État.

Les valeurs sous-jacentes du système sont également exprimées dans les règles constitutionnelles. Soutenues dans le passé, elles représentent un mélange particulier de liberté et de courtoisie qui prend la forme d'un État fédéral dirigé par un type particulier de constitutionnalisme parlementaire. À une époque donnée, les citoyens se doivent de trouver les moyens d'admettre des valeurs nouvelles (par exemple l'égalité des sexes) et de redéfinir certaines institutions compte tenu de la façon dont les valeurs jugées importantes dans le passé sont actuellement comprises (par exemple les attitudes à l'égard des autochtones).

Au Canada, les règles constitutionnelles sont fondées en partie sur la loi et en partie sur les conventions de la Constitution. Certaines y sont

exprimées sous une forme que seul un amendement constitutionnel peut changer. D'autres prennent la forme d'une loi que des mesures législatives peuvent modifier. Certaines règles toutefois, ne se trouvent ni dans la législation ordinaire ni dans la Constitution. Cette dernière crée le gouvernement parlementaire et représentatif, mais ne fait pas état du système de gouvernement de cabinet. Il s'ensuit que le gouvernement responsable, comme nous l'appelons, est régi dans une large mesure par des conventions de la Constitution et non par des lois qui ont force exécutoire.

Ces conventions ne sont définies dans aucun texte qui fait autorité. Le public sait peut-être d'instinct quand ces règles sont violées, mais il n'a aucun recours légal contre leur violation si les hommes politiques ne les considèrent pas comme une contrainte morale. Il devient donc important de se demander comment s'imposent les normes et comment elles sont transmises. Qui les définit et comment sont-elles transmises aux participants du processus politique?

Les normes purement légales sont définies par les tribunaux et ne peuvent être changées que par un processus délibéré et ouvertement engagé visant à modifier la loi. Les normes conventionnelles découlent de la pratique et sont respectées car on les juge nécessaires au fonctionnement du système. Les normes sont transmises et étayées par le souvenir d'événements symboliques; c'est le passé utilisable qui incite les générations actuelles à accepter et à défendre les valeurs dont elles ont hérité.

Le vocabulaire des systèmes politique et juridique peut changer; ces changements sont alors l'indication soit d'une modification des valeurs fondamentales soit d'une nouvelle façon d'exprimer les valeurs existantes. Un exemple contemporain de ce phénomène réside dans l'évolution de la conception que nous avons des droits politiques et légaux fondamentaux depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Selon la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Canada devait, et c'est là une des valeurs constitutionnelles fondamentales qui y est enchâssée, avoir une constitution semblable en principe à celle du Royaume-Uni. Ce qui annonçait, entre autres, le maintien du principe fondamental de la Constitution britannique, à savoir que le Parlement est souverain et qu'en conséquence il peut modifier la loi à son gré, aucune contrainte extérieure ne pouvant l'en empêcher. Le Parlement peut accorder de nouveaux droits aux citoyens mais il a également la liberté de supprimer ceux qui existaient depuis des siècles, ou encore de les modifier. La loi promulguée par le Parlement fait autorité, et aucun tribunal ne peut l'invalidier sous prétexte qu'il la juge contraire à un principe constitutionnel supérieur. Bora Laskin lui-même soulignait que c'était là le fruit de la révolution de 1688 et de la victoire ultime du Parlement sur la Couronne et les tribunaux, mais qu'auparavant, ce grand chef du file de la *common law* qu'était Edward Coke avait délibérément tenté de fonder sur un tout

autre principe les relations institutionnelles entre le Parlement, le pouvoir exécutif et les tribunaux. Bien qu'en Angleterre, les tribunaux n'aient jamais réussi, malgré les tentatives de Coke, à assujettir le Parlement aux tribunaux et à la jurisprudence, les nécessités du fédéralisme canadien et américain, comme l'a fait remarquer Laskin, ont donné à la théorie de Coke une autorité qu'elle n'a jamais eue en Angleterre. Au Canada, toutefois, l'application de la théorie de Coke a été strictement limitée, car les tribunaux ont implicitement accepté le principe constitutionnel fondamental selon lequel le Parlement dispose de pouvoirs illimités pour faire des lois, même absurdes, oppressives ou déraisonnables. Le seul problème a donc consisté à déterminer quel Parlement avait ces pouvoirs. L'interprétation judiciaire de la Constitution canadienne a donc été presque entièrement fondée sur l'unique difficulté qui consistait à réconcilier les compétences fédérales et provinciales.

Ce n'est pas là une façon très exaltante de nous pencher sur nos précieuses libertés d'expression, de conscience et de religion. Mais avant l'adoption de la Charte, où trouvons-nous les grands précédents inspirants qui traitent de ces valeurs ultimes, qui se retrouvent sous un régime politique civil? La Constitution assure au fédéral, au paragraphe 91(27), tous pouvoirs en matière de droit pénal, et au provincial, au paragraphe 92(13), tous pouvoirs en matière de propriété et de droit civil. Les mesures prises par les provinces en vue de restreindre le prosélytisme des sectes religieuses (il y a eu au Québec de nombreuses causes visant les Témoins de Jehovah) ont été déclarées inconstitutionnelles parce que jugées hors de la compétence de celles-ci, quoique le Parlement ait clairement le pouvoir (comme dans le cas de la *Loi du dimanche*) d'adopter un nombre indéterminé de lois visant la religion. Dans la pratique, seul le choix qu'a fait le Parlement de ne pas intervenir, quoiqu'il en ait eu le pouvoir, a permis d'assurer la liberté religieuse. Même chose en ce qui concerne la liberté de la presse, où la cause qui a fait époque était fondée sur une loi adoptée en Alberta en 1937 et intitulée de façon peu judicieuse *Accurate News and Information Bill*. Nous savons depuis l'application de la *Loi sur les mesures de guerre* que le Parlement avait en ces matières des pouvoirs illimités. En vertu de celle-ci, l'exécutif fédéral avait aboli des libertés très chères comme l'*habeas corpus*, institué la censure de la presse et incarcéré arbitrairement des milliers de Canadiens d'origine japonaise.

Avant l'adoption de la Charte, le dialogue sur les droits politiques et civils fondamentaux se limitait à l'étroite question de compétence. Ces droits cependant ont été explicités dans un vocabulaire politique dont les racines plongent profondément dans l'histoire canadienne et britannique. Ils avaient une vie politique riche et forte, mais ils n'existaient dans les lois que selon le bon vouloir du Parlement et des assemblées législatives provinciales.

Les changements de signification

Durant le débat sur le pipe-line, en 1956, Donald Fleming fut expulsé de la Chambre des communes, ce qui amena John Diefenbaker à dire solennellement : « Adieu, John Hampden. » Dans ce débat qui est passé à l'histoire, l'opposition conservatrice soulevait la question de la liberté d'expression au Parlement, et M. Diefenbaker a choisi d'évoquer la mémoire d'un homme politique britannique du XVII^e siècle. Il s'attendait à ce que l'on sache ce qu'il voulait dire, et plusieurs l'ont effectivement saisi. Lorsque M. Diefenbaker a tenté de faire passer du discours politique au texte de la Constitution le vocabulaire des droits, sa *Déclaration des droits* de 1960 connut un succès limité, mais s'inscrivit dans un long processus qui a vu, comme on le constate maintenant, évoluer le sens des mots.

Le gouvernement responsable

Lorsqu'en 1956, John Diefenbaker invoquait la valeur historique de l'indépendance du Parlement par rapport au pouvoir exécutif, il pouvait le faire en rappelant les luttes épiques que se sont livrées jadis la Couronne et le Parlement en Grande-Bretagne, et pouvait espérer être compris. Or, de nos jours, combien de gens sauraient au juste de quoi il s'agissait?

Autre exemple d'un recours à un passé utilisable, cette fois canadien : l'emploi de l'expression autrefois évocatrice, « gouvernement responsable », principe selon lequel le gouvernement de l'heure a de fait été choisi par la majorité du corps législatif élu, qui peut à tout moment lui retirer son autorité par un vote de non-confiance. Pendant près d'un siècle, la notion de gouvernement responsable a été le pivot autour duquel les historiens anglo-canadiens ont élaboré le thème de l'autonomie canadienne en évolution et de l'édification d'une nation canadienne. C'est l'une des rares notions de politique canadienne qui est restée dans les esprits de générations d'élèves canadiens. Elle est devenue un élément essentiel de la mythologie de l'histoire canadienne, un exemple remarquable de l'utilisation que l'on fait du passé pour créer un sentiment d'identité nationale dans une colonie.

Gouvernement responsable signifie gouvernement par la majorité, mais d'un type particulier : non pas la majorité des électeurs mais la majorité de leurs représentants. La création de partis politiques parallèlement à l'établissement d'un gouvernement responsable a assuré la stabilité du gouvernement. Après un certain nombre d'années, la Chambre a cessé de pouvoir abattre un gouvernement presque à volonté : les gouvernements qui jouissaient de l'appui de majorités sûres étaient certains de conserver le pouvoir jusqu'aux prochaines élections.

Tout gouvernement majoritaire de ce type, fondé sur une forte discipline de parti, dispose d'un pouvoir quasi dictatorial entre les élections.

Il s'en est donc suivi un déclin du pouvoir du Parlement. Selon Richard Crossman, le débat sur le parquet de la Chambre devient pure formalité, et le résultat du vote qui s'ensuit est à prévoir². En Grande-Bretagne, la Chambre des communes est devenue peu à peu l'un des éléments rituels de la Constitution, selon la définition qu'en donne Bagehot, et la même chose à peu près s'est produite au Canada.

La règle de la majorité est un grand principe démocratique. Des plus pertinente dans le cas des collectivités homogènes, elle peut avoir des conséquences embarrassantes et même destructrices dans les États composés d'un certain nombre de minorités distinctes. D'instinct les politiciens canadiens ont reconnu ce danger dès le début de la Confédération. Sir John A. Macdonald a pris beaucoup de soin à constituer un cabinet où chaque province était représentée et où les ministres responsables des régions devenaient le foyer de compromis entre divers groupes. Depuis lors, les cabinets qui ont réussi sont ceux qui comprenaient des représentants autorisés de toutes les régions du pays, tandis que les périodes où la tension a été la plus forte sur l'ensemble du système politique canadien sont celles où un parti au pouvoir a été incapable de représenter ou de satisfaire un groupe important, qu'il s'agisse des Canadiens français ou des Canadiens de l'Ouest. Les gouvernements provinciaux ont connu des situations semblables à l'occasion.

Le Manitoba nous a donné au cours de la dernière année un exemple douloureux de la tension que crée périodiquement l'affrontement entre la doctrine démocratique de la règle de la majorité et la nécessité de satisfaire d'autres valeurs historiques. Le gouvernement de cette province, pour éviter que les tribunaux se prononcent de nouveau sur l'obligation que lui fait la Constitution de respecter les exigences limitées de la *Loi sur le Manitoba* en matière de bilinguisme, invalidées par un gouvernement provincial en 1890, a cherché à accroître les services bilingues dans les organismes gouvernementaux. Cette mesure a été l'objet d'une opposition généralisée que n'ont pas réussi à apaiser les audiences tenues par un comité législatif. Lorsqu'un membre du comité lui a demandé s'il voulait priver les Franco-Manitobains de leurs droits acquis, un président de conseil municipal a répondu ce qui suit : si tel est le désir de la majorité, oui. Et il a ajouté : s'ils se satisfont de ce qui existe depuis 113 ans, ça va. Mais s'ils exigent trop et deviennent une source d'ennuis dans notre province, alors je suggère que la Constitution soit modifiée conformément aux vœux de la majorité.

À l'origine, la recherche d'un gouvernement responsable s'inspirait aussi d'un autre élément emprunté à la démocratie jacksonienne, à savoir le désir de s'assurer l'accès à des emplois politiques qui jusque-là étaient demeurés le monopole d'une classe dirigeante. Le favoritisme politique a graduellement disparu de la fonction publique grâce à un mouvement de réforme qui a débuté il y a environ un siècle, et il a été remplacé par un système fondé sur le mérite.

L'adoption du système du mérite dans la fonction publique et l'émergence d'une vaste bureaucratie de hauts fonctionnaires ont cependant profondément modifié la nature des responsabilités ministérielles. Qui est responsable et qui doit rendre des comptes, voilà l'une des grandes ambiguïtés du gouvernement de cabinet moderne. C'est dans la combinaison efficace de l'autorité politique et de la gestion bureaucratique que Walter Bagehot lui-même a vu un élément important du système de gouvernement qu'il a décrit au XIX^e siècle.

À cette époque, la décision finale dans le choix des politiques était prise par les ministres, qui étaient donc responsables. Mais responsables devant qui? Les ministres doivent répondre aux questions de la Chambre des communes, mais ce n'est pas elle de nos jours qui peut leur demander des comptes et les punir en les destituant. Le premier ministre et ses collègues défendront les ministres contre quiconque, quelle que soit la gravité de la critique. Plus tard, peut-être lorsque la Chambre ne siègera pas, le premier ministre pourra sans bruit laisser tomber lesdits ministres ou encore les placer à un poste où ils seront moins en vue. Chacun sait en effet que la politique d'un ministère et les innombrables décisions administratives qui la constituent sont formulées par la bureaucratie et que, partiellement à cause du simple poids des affaires gouvernementales, les ministres n'ont à peu près d'autres choix que d'approuver ce qu'on leur donne. En conséquence, si les ministres doivent craindre quelque chose, c'est bien le pouvoir immense dont dispose le premier ministre. Dans l'intervalle, les efforts faits pour obtenir des fonctionnaires qu'ils rendent des comptes sont déjoués par l'invocation des principes sacrés du gouvernement responsable.

Il est donc important d'établir une distinction entre l'obligation de rendre des comptes et la responsabilité. La responsabilité des ministres a un caractère politique, c'est donc une affaire publique. L'obligation qu'ont les fonctionnaires de rendre des comptes est une question interne dont les ministres ont le pouvoir de s'occuper. On a prétendu que demander aux fonctionnaires de rendre des comptes publiquement, par exemple devant les comités parlementaires, influencerait sérieusement sur les conseils qu'ils seraient prêts à donner aux ministres en matière de politique. Dans un très grand nombre de cas, les ministres doivent accepter les décisions de leurs fonctionnaires les yeux fermés. Toutefois si les choses vont mal, c'est sur le ministre que s'exercent les pressions du public tandis qu'au sein de la bureaucratie, la carrière d'un fonctionnaire peut prendre un mauvais virage.

Ces dernières années, cette question de distinction entre l'obligation de rendre compte et la responsabilité a été embrouillée en partie à cause de la croyance selon laquelle il est possible de prendre la décision rationnelle parfaite. Un certain type de philosophie de la gestion moderne a amené tant les ministres que les hauts fonctionnaires à penser qu'une grande partie du problème que constitue l'obligation de rendre

compte disparaîtrait si les décisions pouvaient être prises de façon parfaitement rationnelle. Cette croyance ne tient pas compte de la haute probabilité d'erreur qui est due à des connaissances nécessairement imparfaites.

Bref, l'émergence de l'État moderne a provoqué, dans le cadre de notre système de gouvernement de cabinet, une centralisation énorme de la prise de décision chez les fonctionnaires et un accroissement du pouvoir du premier ministre. L'image que les médias ont donné de la fonction hautement personnalisée de premier ministre a permis à celui-ci d'affermir de beaucoup son autorité sur son propre parti mais a miné les quelques mécanismes de « freins et contre-poids » dont l'efficacité était due dans une large mesure au degré de force et d'indépendance qu'avait le Parlement dans le processus politique.

Les mécanismes de « freins et contre-poids »

Des mécanismes de « freins et contre-poids » existaient au début, dans notre système, mais ils ont été minés ou ont perdu leur caractère persuasif face aux valeurs démocratiques modernes. Il s'ensuit que la notion même a presque entièrement disparu de l'idée que se fait la population du processus gouvernemental. Voyons ce qu'il en est advenu dans certains cas.

Au XIX^e siècle, époque du gouvernement colonial, les chefs politiques canadiens subissaient l'influence, et dans une certaine mesure l'autorité, du gouverneur général et, par son intermédiaire, du gouvernement britannique. Ce frein, quoique parfois salutaire, n'a pas été goûté au Canada, et il y a longtemps que nous nous y sommes soustraits. C'est qu'il s'agissait bel et bien d'un frein. Les pouvoirs discrétionnaires du souverain étaient réels au XIX^e siècle. Aujourd'hui, ils ont en grande partie disparu. Tout comme le Sénat, qui a été délibérément créé pour freiner le pouvoir de la majorité à la Chambre des communes. Dans quelle mesure le Sénat avait-il pour objet de protéger la classe possédante et dans quelle mesure était-il considéré comme une garantie des intérêts régionaux (par opposition aux intérêts provinciaux)? On pourrait en débattre. Quoiqu'acceptable et naturel au milieu du XIX^e siècle, un Sénat dont les membres ne sont pas élus semble plus difficile à justifier aujourd'hui. Voilà pourquoi on ne réussira à lui redonner un caractère indépendant (comme le veut la dernière proposition) que si l'on en fait un corps électif³. Aussi valable que puisse être l'objectif que constitue un Sénat électif, le véritable problème consiste à déterminer ce que celui-ci doit protéger. En outre, les réformateurs du Sénat persistent à ne pas tenir compte du rôle que joue actuellement le Sénat en tant que Chambre de révision et de surveillance, et en tant qu'auteur d'un certain nombre d'enquêtes visant de grands principes. Bon nombre de ces fonctions sont bien remplies uniquement parce que les sénateurs sont

relativement non partisans et occupent longtemps leurs fonctions. Une redéfinition marquée du rôle du Sénat pourrait facilement faire table rase de ses fonctions actuelles qui sont valables et qu'il est difficile de faire exercer autrement. Aussi longtemps que persisteront le désaccord, l'incertitude et la confusion quant au rôle exact du Sénat, il est peu probable que la réforme aboutisse.

Dans l'Angleterre du XVII^e siècle et le Canada du XIX^e, la portion élue du Parlement est apparue comme un contre-poids au pouvoir du gouvernement exécutif. Cependant, la Chambre des communes n'était pas un gouvernement rival mais plutôt un outil de censure. Les seuls moyens de censure parlementaire qui valent d'être envisagés et auxquels il y a lieu que la Chambre consacre une grande partie de son temps, de dire le professeur Crick, sont ceux qui *sans* risquer de causer la défaite du gouvernement par le Parlement, l'oblige à tenir compte des courants sous-jacents et des glissements plus importants de l'opinion publique⁴. Ce rôle d'outil de censure peut aussi signifier que l'opposition à la Chambre pourrait à juste titre estimer de son devoir de s'opposer aux décisions et de les retarder lorsqu'elle croit qu'un gouvernement, qui semble jouir d'un fort appui de l'opinion publique, se comporte d'une façon qui constitue une menace pour des valeurs constitutionnelles importantes. Les partis d'opposition ont été amenés à faire des choix difficiles ces dernières années, entre autres à l'occasion de la Crise d'octobre de 1970, et lorsqu'en 1980 le gouvernement a annoncé son intention de modifier unilatéralement la Constitution.

À l'origine, la Chambre des communes exerçait cette censure par le pouvoir que confère l'argent, toute mesure prise par les gouvernements devant être financée par un crédit annuel. Pour diverses raisons, cette forme ultime de censure n'est plus efficace et les organismes législatifs ont vu faiblir régulièrement au fil des ans le champ de manoeuvre dont ils disposaient pour faire échec au gouvernement; il ne leur reste plus que la technique limitée de l'obstruction délibérée. Pour rétablir un certain équilibre entre les grands organes du gouvernement, il faudra trouver de nouveaux moyens de permettre au corps législatif de jouer pleinement son propre rôle; et ce nouveau rôle doit s'exprimer sous une forme qui peut à la fois être comprise et appuyée par le public, et correspondre aux valeurs établies du régime constitutionnel.

Le troisième organe du gouvernement, dont le rôle consiste à veiller à ce que les deux autres respectent la loi, est le système judiciaire. Jusqu'à ce jour, le rôle de frein joué par les tribunaux, quoiqu'il ait une certaine importance, est demeuré modeste. Comme le veut la tradition du constitutionnalisme britannique, nos tribunaux ont toujours manifesté beaucoup de respect à l'égard des deux autres organes du gouvernement. Même selon l'éminente doctrine de Dicey, qui prône la suprématie du droit, les fonctionnaires gouvernementaux ne peuvent être traduits en justice dans des affaires civiles que s'ils ont agi de façon illégale et

outrépassé leurs pouvoirs (voir ce qui est dit sur la suprématie du droit au chapitre de la Charte et des valeurs constitutionnelles). Mais les gouvernements et les Parlements se sont conféré des pouvoirs tels que presque rien de ce qu'ils font n'est illégal. Quelque stupides, scandaleux ou tyraniques que soient leurs gestes, ils sont en fin de compte généralement légaux et par conséquent échappent au jugement des normes externes de moralité politique. Avec la nouvelle Charte qui tend à imposer pareilles normes, il n'y aura de différence que si les tribunaux y adhèrent et ont le pouvoir de les imposer. Par le passé, les tribunaux ont manifesté une certaine prudence, notamment dans les affaires constitutionnelles, car leur mode de nomination et le fait que leur existence n'est pas précisée dans la Constitution ont affaibli la confiance du public dans leur impartialité.

Sommes-nous les victimes d'un échec du système?

Les institutions politiques canadiennes sont presque toutes moins efficaces qu'elles ne devraient l'être. Notre système politique, comme la plupart des autres, n'est pas le fruit d'un acte unique de création au cours duquel toutes les pièces ont été dessinées pour bien s'assembler. Ses diverses composantes sont apparues dans le cadre d'un processus évolutif, certaines résultant de l'adaptation ou étant l'héritage d'institutions qui nous sont venues du Royaume-Uni, d'autres constituant des greffes adaptées au règlement de nos propres problèmes. Le système du gouvernement représentatif a dû s'adapter aux besoins d'une société hiérarchique dans laquelle l'autorité était entre les mains d'une élite petite mais qui se modifiait, ainsi qu'aux contraintes qui lui étaient imposées par la création d'un électorat massif et maintenant à une ère dans laquelle les moyens de communication ont révolutionné le système politique de telle sorte que des techniques perfectionnées de sondage et de couverture en direct par la télévision influent sur la perception que l'on a du gouvernement. En même temps, le système des partis s'est considérablement modifié, et le régime fédéral, adopté quelque peu en tâtonnant pour concilier la diversité avec l'unité, a subi des changements considérables et semble sur le point d'en connaître un autre.

Lorsque l'on examine la façon d'améliorer le système, il est parfois tentant d'emprunter des institutions à d'autres pays. Pareils changements cependant risquent d'avoir en eux-mêmes des effets secondaires non souhaitables. Nous devons étudier attentivement les objets de nos institutions et la façon dont elles reflètent les valeurs essentielles de la Constitution si nous voulons être en mesure de les adapter aux changements dans le milieu constitutionnel.

Les institutions monarchiques

Sous le régime monarchique, la Couronne confère également de la stabilité et de la dignité à notre vie nationale et nous reconnaissons tous, je crois, que c'est

important dans un régime démocratique fondé sur l'expression libre et active des controverses de parti. La Couronne, qui est à la tête de l'État et qui est représentée dans notre pays, qui est au-dessus de toutes les controverses de ce genre, qui commande et mérite le respect, la loyauté et l'affection de nous tous, assure des bases plus solides et plus durables à l'essor du pays que ne pourraient en assurer d'autres formes de gouvernement démocratique⁵.

Cette déclaration solennelle, faite par Lester Pearson lorsqu'il était Secrétaire d'État aux Affaires extérieures, reflète bien l'enthousiasme qui marquait une année de couronnement. Et pourtant, on a l'impression que l'importance de la monarchie a diminué progressivement au cours des trente dernières années. Même la signature par la reine de la proclamation qui permettait à la *Loi constitutionnelle de 1982* d'entrer en vigueur avait quelque chose d'incongru. Non pas qu'une proclamation par la reine était incorrecte du point de vue constitutionnel — cela n'est pas le cas — mais bien parce qu'une bonne partie du discours entourant le rapatriement était inévitablement axé sur le vieux vocabulaire de la pensée libérale qui, de Laurier à Mackenzie King, a connu une éclosion et un développement remarquables. Ce discours assimilait l'accession du Canada au rang de pays, à un affranchissement de la dernière entrave symbolique qu'était l'ancien statut colonial. Comme il reste de moins en moins de Canadiens nés au Canada et détenant le statut juridique de sujet britannique, l'attachement sentimental face au symbole constitutionnel qu'est la Couronne ne peut faire autrement que s'estomper lui aussi. Si ultimement le lien quelque peu artificiel avec la Couronne du Royaume-Uni disparaît, conserverons-nous, avec la fonction plutôt mal désignée de gouverneur général, la séparation entre les fonctions de chef de gouvernement et de chef d'État que l'on retrouve encore dans de nombreux régimes constitutionnels de nos jours? Dans l'affirmative, il nous faudra alors rendre plus explicites les valeurs constitutionnelles en cause et le vocabulaire à utiliser pour les exprimer.

La *Loi constitutionnelle de 1982* a eu pour effet accessoire de clore tout débat sérieux sur la notion de chef d'État, et ce, parce que les fonctions du souverain, du gouverneur général et du lieutenant-gouverneur d'une province y ont été formellement inscrites, et que tout changement les concernant doit, en vertu de l'alinéa 41a), recueillir le consentement unanime du Parlement et de toutes les assemblées législatives provinciales. Néanmoins, il demeure important de comprendre la nature de la fonction de chef d'État et, si possible, de la dissocier des discours désuets et mal fondés qui l'entourent trop souvent.

La distinction que fait Walter Bagehot entre les attributions protocolaires et fonctionnelles du chef d'État peut encore s'avérer très utile pour étudier la question. Bagehot lui-même, qui venait d'être témoin de l'accession au pouvoir de Louis Napoléon en France, n'était absolument pas le seul observateur du XIX^e siècle à voir le danger qu'un politicien élu décide de se transformer en César moderne. En confiant les attributions protocolaires du gouvernement à une personne qui n'a

essentiellement rien à voir avec le quotidien de la politique, on enlève un peu aux politiciens élus le goût du prestige impérial. De plus, dans un siècle qui se méfiait encore de la démocratie engendrée par l'octroi du droit de vote à un nombre toujours plus grand de citoyens, il était réconfortant de croire que l'attachement des masses non éduquées et non contestataires au faste de la monarchie viendrait réduire l'attrait de dangereux démagogues. De nos jours, cette croyance entre en conflit avec notre foi dans les vertus des institutions démocratiques et avec notre conviction que des électeurs suffisamment renseignés et éduqués feront preuve ultimement de bon sens et sauront résister à ce genre de corruption. Si les valeurs démocratiques sont en danger, il est peu probable que tout le cérémonial qui se rapporte à un système monarchique depuis longtemps coupé de la réalité permette de les protéger.

Néanmoins, il est bien d'avoir des événements importants et solennels qui touchent tout un pays et qui sont caractérisés par un rituel qui va au-delà des passions et des divisions normales de la politique quotidienne. Même les États-Unis, avec leurs traditions démocratiques et civiles profondément enracinées, doivent dissocier le président, qui représente le parti politique au pouvoir, des conflits entre partis politiques lorsque la situation le demande. Franklin D. Roosevelt a réussi à surmonter cet obstacle au cours de la Deuxième Guerre mondiale en mettant l'accent sur son rôle de commandant en chef, qui avait une moins grande connotation politique que celui de président. Plus récemment, les Américains, profondément troublés par le scandale du Watergate, ont hésité à entreprendre la procédure de destitution contre le président Nixon à cause des conséquences néfastes que cela pouvait avoir sur la présidence. La destitution ressemblait trop à un régicide et ne pouvait constituer une solution acceptable dans les circonstances.

En conséquence, les attributions protocolaires ajoutent à une variété de fonctions qui doivent être rendues apolitiques un certain rituel nécessaire. Ainsi, l'acte de nommer un premier ministre, que pose le gouverneur général, confère à ce poste politique une légitimité qu'un congrès de parti ne serait en mesure de conférer, et l'octroi de décorations et de prix pour des réalisations artistiques ou littéraires ou pour avoir démontré un courage exceptionnel n'est pas une fonction qui convient aux hommes politiques, peu importe l'importance qu'ils se donnent.

Il ne nous faudrait pas oublier non plus que le souverain, le gouverneur général et les lieutenants-gouverneurs s'acquittent encore, même si ce n'est qu'à l'occasion, de fonctions importantes. Ainsi, lorsqu'un pays est plongé en pleine crise constitutionnelle par suite de décès de son premier ministre, trouver un successeur et lui conférer la légitimité qui se rapporte à ce poste est une fonction tellement indiquée pour un chef d'État que ce rôle présidentiel se retrouve dans la plupart des régimes constitutionnels. Si les Canadiens avaient un système électoral et politique composé de nombreux partis politiques, le rôle du chef d'État

deviendrait plus habituel et plus évident. Même dans les rares occasions où le chef d'État détient encore, par convention constitutionnelle, un pouvoir discrétionnaire lui permettant de résister à une tentative d'un premier ministre qui cherche à abuser de son droit de dissoudre le Parlement, son rôle fait partie intégrante du système de contre-poids de la Constitution.

On peut ne pas aimer les conventions constitutionnelles, et celle-ci en particulier, mais il n'est certes pas facile de formuler une règle de droit qui soit claire et qui puisse remplacer l'exercice de jugement dans des circonstances données. Les dispositions maladroites et probablement inapplicables incluses par le gouvernement dans le projet de loi de 1978 sur la réforme constitutionnelle, qui déterminaient dans quelles circonstances un gouvernement perd la confiance de la Chambre des communes et doit dissoudre le Parlement, nous permettent de constater combien cette question est complexe et nous incitent à croire qu'il serait préférable de ne rien changer. Heureusement, pour des raisons qui n'ont rien à voir avec le sujet de cette étude, ce projet de loi en est resté au point mort.

L'enchâssement dans la Constitution de la fonction de chef d'État aurait pu permettre de protéger cette institution contre les changements mal avisés, mais il n'en demeure pas moins que ce rôle est suffisamment important pour être mieux compris et peut-être amélioré. Il est certain que les nombreuses apparitions en public du gouverneur général à toutes sortes de cérémonies, particulièrement dans les régions moins accessibles et généralement négligées du pays, peuvent instaurer un climat d'acceptation constante. Les efforts déployés pour faire des diverses résidences du gouverneur général et des lieutenants-gouverneurs des endroits où exposer les meilleures réalisations canadiennes dans les domaines de l'art et de la culture constituent une autre attribution naturelle de la fonction.

Le regretté Jules Léger, qui a rempli son rôle de gouverneur général avec une dignité, une distinction et un sens humain rares, désirait peut-être trop élargir le champ de ses responsabilités au-delà de ce que le système constitutionnel pouvait supporter. Il pensait, avec raison, que la fonction de gouverneur général était loin d'être facile à maîtriser et que le mandat pouvait avantageusement être prolongé à huit ans, ce qui devrait englober au moins deux élections générales. Il voulait profondément que les fonctions moins nécessaires dont s'acquitte la reine, comme la signature des lettres de créance des ambassadeurs, soient attribuées au gouverneur général; d'une certaine façon, il a réussi. Autrefois, lorsque le nombre de pays où le Canada envoyait des ambassadeurs était restreint, la signature desdites lettres par la reine ne constituait pas un problème. De nos jours, cependant, le nombre d'ambassadeurs canadiens à travers le monde est tellement grand et les affectations diplomatiques changent tellement fréquemment que toute la

procédure habituelle d'accréditation peut mener à des retards embarrassants et entraîner des frustrations. En outre, il est de plus en plus habituel pour le gouverneur général, puisqu'il est virtuellement le chef d'État du Canada, de représenter le pays à l'étranger à l'occasion de cérémonies particulières⁶.

En général, la pratique, instituée par le gouvernement Clark en 1979, qui consiste à diffuser en direct à la télévision et à la radio l'investiture d'un nouveau gouvernement est une bonne façon de mieux faire connaître à la population la fonction de chef d'État. M. Trudeau a fait de même en 1980, mais M. Turner, pour des raisons incertaines, n'a pas suivi cette pratique en 1984, et M. Mulroney l'a ravivée en tenant une cérémonie publique pour marquer son installation le 17 septembre 1984.

Les pouvoirs du gouverneur général, qui sont exposés dans la Constitution, sont énormes quoique vagues. Selon l'article 12, ils doivent être exercés « de l'avis ou sur l'avis et du consentement ou avec le concours du Conseil privé de la reine pour le Canada ou de l'un de ses membres, ou par le gouverneur général individuellement, selon le cas », libellé qui est repris presque mot pour mot dans les lettres patentes créant la fonction de gouverneur général. En fait, il n'est pas du tout facile de savoir où se situe la ligne de démarcation entre les pouvoirs exercés sur l'avis du gouvernement du moment et les pouvoirs discrétionnaires du gouverneur général. En vertu des conventions bien établies relativement à un gouvernement responsable, le premier ministre et le Cabinet exercent la plupart des pouvoirs conférés au gouverneur en conseil. Néanmoins, certains pouvoirs sont de toute évidence discrétionnaires, comme la nomination du premier ministre qui s'effectue sous présentation d'avis, et la possibilité d'acquiescer à une demande de dissolution du Parlement. Mais s'agit-il des seuls pouvoirs discrétionnaires du gouverneur général?

Il est arrivé que des lieutenants-gouverneurs renvoient des premiers ministres provinciaux, mais aucun gouverneur général canadien n'a agi ainsi depuis la création du système de gouvernement responsable en 1848⁷. Le pouvoir de renvoi serait-il constitutionnellement démodé? En 1975, déjà le gouverneur général de l'Australie, pays dont la constitution est très semblable à celle du Canada du point de vue du libellé, a renvoyé le premier ministre et nommé le chef de l'opposition à la tête du gouvernement. La décision de Sir John Kerr en Australie a pu être surprenante et mal avisée politiquement, mais elle était légale⁸. Il serait raisonnable d'en conclure que la même chose pourrait se produire au Canada, au cours d'une crise constitutionnelle grave.

La fonction de gouverneur général doit être vue comme le système de frein et de contre-poids de la Constitution. Elle comporte des pouvoirs qui pourraient un jour protéger un gouvernement constitutionnel contre une subversion imprévisible. À un niveau plus pratique, la fonction de chef d'État peut être vue comme le facteur qui légitime le système. À la

mort d'un premier ministre en poste (Macdonald en 1891, Thompson en 1894 et au Québec Maurice Duplessis en 1959, Paul Sauvé en 1960), c'est le chef d'État qui rend constitutionnellement légitime la passation du pouvoir politique. La position centrale du chef d'État dans la Constitution devient évidente au cours d'une telle crise, et cette position ne sera pas facile à modifier. En vertu des ententes constitutionnelles qui sont entrées en vigueur en 1982, la fonction de gouverneur général est devenue pour ainsi dire intouchable. Il est donc d'autant plus important que la nature et le rôle de cette fonction soient bien compris.

Le pouvoir exécutif

Il est difficile de déterminer ce qui adviendra à la fonction de premier ministre et au système de Cabinet au cours de la prochaine génération, et ce, parce que les ententes au niveau du pouvoir exécutif, comme la composition du Cabinet et ses rapports avec le premier ministre, sont essentiellement régis par des conventions constitutionnelles et non par des lois. De plus, le Cabinet est de toutes les institutions politiques celle qui est la plus flexible et la plus adaptable. Son importance, sa composition et sa façon de procéder peuvent changer rapidement, au gré des désirs du premier ministre. À la fin de la Seconde Guerre mondiale, les cabinets canadiens comptaient 19 ministres; le premier Cabinet de Pierre Trudeau en avait 27 et le dernier, 37. Joe Clark a innové en établissant un Cabinet restreint composé de seulement 12 ministres. Le Cabinet Turner, pour sa part, comptait 29 ministres et celui du premier ministre Mulroney, 40.

Les faits nouveaux les plus importants sont l'évolution de la fonction de premier ministre, le rôle représentatif du Cabinet et la façon dont le Cabinet élabore des politiques dans ses rapports avec la bureaucratie. Tous ces aspects semblent avoir subi des transformations substantielles pendant le régime Trudeau et d'autres changements importants surviendront fort probablement au cours de la prochaine décennie.

L'ÉVOLUTION DE LA FONCTION DE PREMIER MINISTRE

Il n'est pas fait mention à aucun endroit dans la Constitution de la fonction politique la plus importante au Canada, et aucune loi ne définit ses pouvoirs. Il est vrai que la « personne qui occupe le poste reconnu de premier ministre » est l'une des personnes qui peut s'acquitter des fonctions mentionnées dans la *Loi sur le Sénat et la Chambre des communes* sans être inhabile à siéger au Parlement. Depuis le début des années 20, l'inclusion de la fonction de premier ministre dans la *Loi sur les traitements ministériels* a fait que la personne qui est premier ministre touche un traitement à ce titre. Louis Saint-Laurent a été le premier des premiers ministres à n'occuper aucune autre fonction ministérielle,

pratique courante maintenant. Parfois, cependant, un premier ministre détiendra temporairement une autre fonction importante, comme celle de Secrétaire d'État aux Affaires extérieures — c'est ce qu'a fait John Diefenbaker — jusqu'au moment où un ministre compétent peut être trouvé pour s'acquitter de cette fonction.

La loi ne définit à aucun endroit les pouvoirs du premier ministre. Nous pouvons, néanmoins, affirmer qu'ils découlent de son droit exclusif de conseiller le gouverneur général sur la nomination et le renvoi des ministres. De plus, le premier ministre a pleins pouvoirs pour remplacer un ministre. Il ne préside pas uniquement les travaux du cabinet mais il a droit de regard sur l'ordre du jour de ses réunions et il détermine qui peut y assister. La notion nous venant du XIX^e siècle, selon laquelle le premier ministre est le premier parmi ses pairs, n'est donc que partiellement vraie. La façon dont les premiers ministres s'y prennent pour s'acquitter de leurs fonctions dépend largement du style de chacun. Ils peuvent travailler à la façon d'un p.-d.g., qui domine ses collègues, ou ils peuvent agir comme un président de conseil d'administration au style plus permissif, qui accorde toute latitude à ses ministres.

Néanmoins, le premier ministre n'est pas un directeur exécutif entouré de collègues qui sont légalement ses subalternes, comme le président des États-Unis et son Cabinet. Le Cabinet canadien est un organisme collégial dont les membres doivent s'entendre sur les questions de politique car la survie du premier ministre dépend du soutien, par la majorité de la Chambre des communes, du Cabinet tout entier. Un vote de confiance appuie le gouvernement de Sa Majesté, qui est dirigé par un premier ministre qui est aussi normalement le leader du parti majoritaire à la Chambre.

Le changement le plus important dans l'ensemble du système a été la transformation plutôt rapide de la relation entre le premier ministre et la Chambre, transformation largement attribuable à la télévision. Il est évident à la lecture du journal du premier ministre Mackenzie King que ce dernier devait d'abord contrôler ses collègues au sein du Cabinet, puis préserver l'appui de son caucus et, en fin de liste seulement, conserver, par l'entremise des membres de son parti, le contrôle de la Chambre des communes. Ce n'est qu'en période d'élection qu'il s'est clairement tourné vers l'électorat et le succès qu'il a remporté à ce chapitre dépendait largement de l'efficacité de lieutenants régionaux forts qui étaient ses collègues au sein du Cabinet.

Un premier ministre moderne oeuvre à l'intérieur d'un système de soutien différent. Il cherche beaucoup plus que ses collègues les plus forts à attirer l'attention des médias. À tous les endroits où il va, il est suivi par une meute de reporters et de cameramen. Pour cette raison, ses ministres et son caucus dépendent de lui car il est visible et ils ne le sont pas. Dans une mesure qu'il aurait été difficile d'imaginer il y a 40 ans, la personnalité du premier ministre déteint beaucoup sur l'image que la

population se fait du gouvernement. De plus, il sera difficile d'échapper au culte du leader dans la politique canadienne.

Mais le premier ministre est bien plus qu'une personnalité qui flotte tel un Dieu au-dessus du système politique, et derrière qui tout l'appareil politique et bureaucratique fonctionne comme avant. Tout le processus du gouvernement de Cabinet a, par la force des choses, réagi à ce changement. Par le passé, un premier ministre ne possédait pas les outils ni les ressources pour contrôler ses ministres qui, avec l'appui de leurs hauts fonctionnaires ministériels, pouvaient conserver l'initiative et le contrôle des politiques mises en avant dans leurs secteurs de compétence. Un premier ministre moderne dispose de telles ressources, et il est à peu près certain que cette tendance va se maintenir.

Le Cabinet du premier ministre peut compter sur un personnel important dont les fonctions ne se limitent pas à répondre à son courrier, à planifier ses réunions et rendez-vous et à faire ses arrangements de voyage. Il dispose, pour le conseiller sur des questions qui l'intéressent comme la réforme constitutionnelle, la politique extérieure ou la politique économique, d'aides très compétents hors de la bureaucratie régulière. Ces conseillers ne ressemblent en rien à l'establishment politique de la Maison blanche, qui accorde au président le soutien bureaucratique nécessaire pour maintenir une organisation indépendante des agents établis de son Cabinet. Les observateurs de la scène politique au Canada ont, depuis le début du régime Trudeau, perçu une sorte de « présidentialisation » de la fonction de premier ministre et du Cabinet. Il se peut que certaines des critiques à cet égard soient exagérées mais la tendance est réelle et on peut s'attendre à ce qu'elle se maintienne. Elle découle d'un changement d'environnement au sein du Cabinet et non pas uniquement du style de gestion personnel d'un premier ministre particulier.

La capacité croissante du premier ministre, très visible grâce aux médias, de s'adresser directement à l'électorat sans passer par les politiciens élus, risque de changer profondément la nature du système parlementaire au Canada. Pour ceux et celles qui se rappellent l'affection particulière des dictateurs des années 1930 pour les plébiscites, une pareille perspective n'a rien de réjouissant. La jeune génération n'y voit peut-être qu'une quelconque forme de gaullisme. Il reste que ce phénomène représente une malheureuse dérogation aux règles établies concernant l'administration du système politique.

LE RÔLE REPRÉSENTATIF DU CABINET

Depuis l'époque de Macdonald, le Cabinet constitue pour une bonne part un instrument de conciliation fédéral. Il se compose de ministres régionaux solides et fermement ancrés dans la structure du parti; les tensions entre les différentes régions peuvent donc être désamorçées par la voie de compromis politiques au sein du parti au pouvoir. C'est

principalement grâce à ce fédéralisme « interne » qu'il est devenu possible de régler des conflits représentant une menace pour le système. Chaque fois que ce mécanisme s'est avéré inefficace, comme ce fut le cas relativement au système scolaire au Manitoba vers la fin du siècle dernier, puis lors de la crise provoquée par la conscription durant la Première Guerre mondiale, le parti au pouvoir, malgré son importance, n'a pas pu en sortir indemne, mais le système a survécu parce que l'autre parti est arrivé à faire renaître parmi ses membres le même esprit de conciliation. Le pays peut survivre à l'émasculatation d'un parti politique, mais il court de grands risques si aucun autre parti ne peut occuper la place créée par son prédécesseur. Nous verrons plus loin les effets d'une pareille situation sur le système électoral.

Point n'est besoin d'aller très loin pour trouver les causes de la perte de vitesse enregistrée par les ministres régionaux. Au XIX^e siècle, ils tiraient une bonne partie de leur pouvoir du favoritisme auquel se livrait très souvent le gouvernement fédéral et qui s'est traduit par une foule de contrats de travaux publics et autres. La période de réforme qui a d'abord donné lieu, au sein de la fonction publique, à un système fondé sur le mérite, puis, dans le cas de la vaste majorité des contrats, à un système d'adjudication, a porté un dur coup au favoritisme. Les changements importants qui ont été effectués dans l'organisation des partis et qui ont mis fin aux rapports étroits qui unissaient ces derniers aux associations de parti provinciales ont également joué un rôle à cet égard.

Devant l'ampleur qu'a prise l'organisation gouvernementale, vestige d'une époque où, selon Bagehot, se côtoyaient experts et non-experts et où la décision finale appartenait à ces derniers⁹, la bonne vieille méthode instinctive ne constitue plus une caractéristique du système. Secondés par une bureaucratie complexe et compétente, les ministres prennent maintenant leurs décisions après avoir pris connaissance d'épais cahiers de documentation présentant, entre autres, les différentes possibilités selon leur degré de rentabilité. Au fil des étapes de ce processus, les impondérables politiques sont graduellement éliminées pour ensuite se perdre au milieu d'une foule de considérations rationnelles. Le système du Cabinet, qui repose sur des comités parallèles de fonctionnaires et qui vise finalement des questions à caractère interministériel plutôt qu'interrégional, influence le contexte des prises de décisions.

Enfin, l'expansion des organismes centraux à titre de moyens d'intégrer tous les éléments du processus gouvernemental a infléchi le point d'appui du système des ministères au centre, où se trouve le premier ministre.

L'ancien système du Cabinet s'est révélé incapable de survivre aux changements radicaux qu'a connu le rôle du gouvernement en quelques générations. Celui-ci reposait principalement sur le principe d'une démocratie à participation régionale où des ministres solides parvenaient à établir un consensus et à assurer le maintien des décisions qui étaient

prises. La réussite de ce système découle en partie du fait que les questions à débattre étaient en nombre suffisamment restreint pour pouvoir être réglées par un groupe relativement petit. L'un des effets secondaires de l'expansion du gouvernement a été que ce groupe est devenu trop important pour fonctionner efficacement sous l'ancien système. De trente-sept dans le Cabinet Trudeau, le nombre des ministres est passé à vingt-neuf seulement avec John Turner. Joe Clark est allé plus loin encore, son Cabinet restreint comptant douze ministres, mais son gouvernement n'est pas resté assez longtemps au pouvoir pour que l'opportunité de mesures aussi draconiennes ait pu être observée.

Le résultat de l'élection de 1984 a confirmé un mouvement à long terme tendant à placer le Cabinet au sommet du gouvernement. Avec ses quarante membres, le Cabinet est depuis longtemps inapte à s'occuper d'aucune question de quelque importance. Il ne se réunit plus que pour informer ses membres des grandes questions d'orientation qui sont débattues ailleurs, situation qu'ils ne peuvent d'ailleurs pas vraiment discuter. En d'autres termes, le Cabinet constitue davantage un minicaucus qu'un organe décisionnel. De nos jours, le Cabinet peut être représentatif dans la mesure où le parti au pouvoir est solidement établi dans les régions et bien vu de certains groupes, mais c'est tout. Au chapitre de la représentation et de la négociation, la tâche appartient désormais au Comité des priorités et de la planification, qui compte actuellement quatorze membres, soit un peu plus que le maximum prévu pour un conseil exécutif. Déjà en 1919, le Comité de l'organisation gouvernementale de la Grande-Bretagne (*Machinery of Government Committee*) soutenait que le Cabinet devait être restreint et ne compter que dix ou douze membres au maximum¹⁰. Contrairement à M. Clark, M. Mulroney n'a pas commis l'erreur de donner au Comité le nom de « Cabinet restreint », mais la réalité reste la même.

Le gouvernement continuera d'être dominé par le premier ministre, lui-même secondé par les organismes centraux. Le principe d'un gouvernement responsable, où l'ensemble des ministres ont à répondre devant la Chambre de toutes les questions d'orientation, n'a plus désormais qu'une importance rituelle. Le rôle public et directif de plus en plus marqué que joue désormais le premier ministre est à ce point exigeant qu'il est devenu tout à fait légitime de se demander s'il ne pourrait pas utiliser d'une façon plus profitable l'énergie qu'il dépense en Chambre. Qu'on le veuille ou non, la prochaine génération verra peut-être l'avènement d'un gouvernement présidentiel suivant le modèle américain, qui présente tout au moins l'avantage d'un certain équilibre découlant d'une séparation plus nette entre les pouvoirs exécutif et législatif.

Même si l'évolution du système reste imprécise, la transformation du Cabinet en un mini-caucus semble indiquer que notre vocabulaire politique ne nous permet plus de le rattacher au concept constitutionnel de base qu'il représente. Le pouvoir décisionnel étant maintenant cen-

tralisé (Comité des priorités et de la planification), ce qui ne fera probablement que confirmer le rôle prédominant des organismes centraux, le système tout entier risque de ne pas pouvoir répondre aux besoins des régions. Une décentralisation administrative peut atténuer le problème, mais ne constitue pas véritablement une solution. Le rôle de catalyseur que conférait au Cabinet le contrôle politique qu'il exerçait de fait par le biais des lois s'est trouvé amoindri par certains changements apportés au rôle, au pouvoir et à l'organisation du gouvernement.

D'une certaine façon, nous assistons à l'établissement de nouveaux rapports avec le conseil exécutif. Le premier ministre jouit désormais d'une visibilité accrue, s'adressant directement à la population sans passer par ses collègues, et imposant, avec le concours du Conseil privé et d'autres organismes de soutien, un nouveau type de contrôle démocratique sur l'administration de l'État. Ce processus s'accompagne toutefois de certains problèmes, comme celui qu'évoque Robert Stanfield dans l'exemple suivant :

En raison des transformations que connaît notre société, il est beaucoup plus difficile qu'auparavant d'arriver au consensus qu'exige l'administration de ce pays. L'écroulement des traditions a eu une incidence énorme. La loyauté à l'égard du parti, par exemple, constitue de nos jours un bien faible appui pour le gouvernement. De même l'influence exercée sur les électeurs par l'information radiodiffusée ou télévisée constitue instrument puissant grâce auquel le gouvernement peut manipuler l'opinion publique; celle-ci devient toutefois imprévisible lorsqu'elle peut être manipulée, d'où la difficulté de maintenir un consensus¹¹.

De toute évidence, l'inquiétude manifestée par M. Stanfield dépasse aussi bien son sentiment que les gouvernements ont atteint une portée empêchant désormais le Cabinet et le système parlementaire de fonctionner efficacement, que sa consternation devant ce qui lui apparaît comme l'érosion d'un solide système de partis nationaux. Cependant, des mécanismes de consultation plus en accord avec les besoins d'un public intéressé et informé peuvent atténuer cet effet.

LES ORGANISMES SEMI-AUTONOMES ET LES ORGANISMES DE PARTICIPATION ET DE CONSULTATION

En tout temps, pour divers groupes, d'importants intérêts sont en jeu dans les questions d'orientation. Le mouvement de réforme administrative a été suivi, entre autres, par une tentative de diminuer la capacité des groupes d'intérêts de façonner les politiques suivant leurs propres besoins. Vers la fin du siècle dernier et au cours des années qui ont suivi, on s'est efforcé à plusieurs reprises de mettre fin à cette situation dans certains cas en confiant les décisions à des organismes indépendants et servant parfois délibérément les intérêts de deux partis (par exemple,

l'Interstate Commerce Commission, aux États-Unis). Au Canada, ces organismes ont pris la forme soit de sociétés d'État (comme la Société Radio-Canada) soit d'organismes de réglementation (comme la Commission canadienne des transports et le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes).

Cependant, les organismes autonomes peuvent fixer leurs propres objectifs en matière d'orientation en toute tranquillité et sans aucun égard pour les intérêts du gouvernement en place ni ceux de la population. Privés des moyens d'obtenir l'appui de celle-ci concernant des politiques souvent complexes et obscures, ils risquent de succomber, dans l'ensemble, à la tentation de demander un contrôle plus direct de leur champ de compétence par les ministres, déjà quelque peu au courant des besoins du public. Ce contrôle ministériel n'est peut-être pas souhaitable, et ce, pour divers motifs. Les questions sur lesquelles ces organismes ont à se pencher sont à la fois impénétrables et délicates sur le plan politique. Seule une personne exceptionnellement bien informée arrive à en saisir toute la portée. Déjà accaparés par un trop grand nombre de décisions à prendre, les ministres pâliront sans doute à la pensée de devoir assumer une pareille charge, vu les risques d'erreur et d'opprobre politique qu'elle comporte. Il ne fait aucun doute que leurs conseillers les inciteront à faire preuve de prudence à cet égard.

Au cours des dernières années, les organismes eux-mêmes, de même que certains ministères, ont donc tenu des audiences publiques et même contribué financièrement aux activités de certains groupes de pression représentant les intérêts, entre autres, des consommateurs, des écologistes et des autochtones, dans le but d'ouvrir le débat et de faire accepter plus facilement leurs politiques au public.

Ces efforts confirment le principe voulant que divers groupes soient touchés par la plupart des questions d'orientation et qu'un débat ouvert entre les représentants de ces groupes ne puisse que favoriser l'établissement de meilleures politiques. Autre avantage, du point de vue des administrateurs, l'avènement d'une démocratie fragmentée permet d'aller chercher l'appui du public à l'égard de décisions parfois difficiles. Par extension, cette forme de démocratie de participation entraîne l'établissement de rapports patrons-clients entre les responsables de la réglementation et les groupes d'intérêts visés. Dans le cas d'un certain nombre de ces groupes, notamment ceux du secteur privé, l'information constitue un important élément de pouvoir puisqu'ils sont mieux informés, techniquement parlant, que les personnes mandatées pour élaborer des règlements. Il en résulte donc qu'un organisme de réglementation risque de se retrouver à la merci de l'industrie dont il est chargé de réglementer les activités. L'aide financière qu'un organisme accordera à certains groupes d'intérêts qui en ont besoin, afin d'équilibrer les forces, constitue en soi une source de pouvoir, laquelle est renforcée par l'attitude des employés permanents de ces groupes, qui développent

inconsciemment une certaine communauté d'esprit avec les fonctionnaires qu'ils sont appelés à rencontrer d'une façon régulière.

Néanmoins, l'expansion de ce processus fragmenté de consultation à l'extérieur de la filière politique normale constitue l'un des éléments les plus importants et dynamique de l'État moderne. Ce processus consultatif rappelle quelque peu le corporatisme si controversé des années 1920 et 1930. Le débat a peut-être été influencé, dans ce cas, par l'image peu réjouissante que projetaient les États corporatistes les plus importants de l'époque, c'est-à-dire l'Allemagne, l'Italie et, par la suite, l'Espagne. Toutefois, cette même question, qui semblait d'une simplicité absolue il y a 50 ans, a surgi de nouveau sous une forme différente.

Le Parlement

Selon Robert Stanfield, c'est un miracle que la Chambre des communes ne détruise pas l'esprit et l'âme de ses membres¹². D'abord conçu pour réunir des représentants des groupes relativement restreints dont l'influence était importante dans la société d'il y a 200 ans, le Parlement constitue de nos jours une forme quelque peu exotique de démocratie représentative. Peut-il s'adapter aux besoins d'un gouvernement du XX^e siècle, sans parler de ceux auxquels il faudra répondre au cours du XXI^e? C'est peut-être juger trop sévèrement le Parlement que d'y voir simplement le théâtre de l'autodestruction de ceux et celles qui se retrouvent malencontreusement membres d'une chambre élue, où les débats prennent trop souvent la forme d'une guérilla pour le moins déplaisante. Le climat maussade des débats, les sonneries d'appel dont on ne tient aucun compte, la grossièreté fréquemment manifestée par les membres retenus trop longtemps dans une atmosphère étouffante, tout cela peut faire partie du rôle de la Chambre des communes. Lorsqu'il parlait du rôle éducatif de cette dernière, Walter Bagehot y voyait une tribune où les questions d'intérêt public étaient simplifiées et mises en scène, de façon que la population puisse les comprendre. Son modèle était rationnel. De nos jours, la Chambre comporte des éléments plus freudiens, mais le côté théâtral demeure.

Du plus loin qu'on se souvienne, le milieu de travail des députés a changé au point de devenir méconnaissable. La vie parlementaire est devenue plus structurée et revêt un caractère moins officieux qu'auparavant. En effet, les membres se sentaient souvent contraints de passer une bonne partie de leur temps à proximité de la Chambre lorsque celle-ci siégeait. De l'avis d'un ancien député, la facilité avec laquelle les députés peuvent maintenant retourner dans leur circonscription a contribué énormément à atténuer ce caractère officieux que l'on retrouvait à son époque¹³. Il prétend que la possibilité, pour un grand nombre de députés de regagner leur foyer la fin de semaine a entraîné la ruine du Parlement. Tel n'était pas le cas par le passé, ce qui contribuait à

resserrer les liens entre les députés de tous les partis. Il en résultait ainsi un sentiment d'appartenance plus marqué, quelle que soit l'idéologie politique, ainsi que la possibilité de transmettre les usages et les valeurs de la Chambre.

Alors que, au début, tous les députés étaient installés à l'Édifice central, partageant souvent leur bureau et leur secrétaire avec un autre député, les installations sont désormais réparties entre l'Édifice central et deux édifices adjacents, et certains députés disposent de suites. Le personnel affecté aux députés est également considérable et s'occupe non seulement des affaires de la circonscription mais aussi du courrier énorme qui afflue chaque jour de la Chambre et des ministères gouvernementaux.

Les améliorations apportées aux installations des députés, tant au Parlement que dans les circonscriptions, ont facilité et peut-être même transformé la vie du député moyen, qui peut désormais fournir efficacement aide et conseils à ses électeurs, et ce, à une époque où les communications entre l'État et la population évoluent rapidement. Ce rôle de « protecteur du citoyen » occupe maintenant une bonne partie du temps et des ressources des députés, et il ne fait aucun doute qu'il leur procure une certaine satisfaction comparativement au reste de leur vie politique, plus impersonnelle. Ce rôle peut augmenter leur chance de se faire réélire, mais ce qui ressort avant tout, c'est cette impression d'accomplissement qu'il offre, des occasions pareilles se faisant plutôt rares.

Par ailleurs, ces changements ont sans aucun doute contribué aussi à intensifier les pressions exercées en vue d'un changement du rôle des députés et à permettre à ces derniers de participer plus activement aux échanges entre le conseil exécutif et le Parlement. Les pressions qui viennent d'être signalées découlent des nombreuses frustrations que doivent souffrir les parlementaires en raison du climat de rivalité qui règne en Chambre, frustrations qui sont d'ailleurs réparties inégalement de part et d'autre. Comme le souligne Robert Stanfield, les adversaires normaux du gouvernement ne sont pas les membres de la Chambre des communes, mais bien ceux des partis d'opposition¹⁴. Ce qui compte pour le gouvernement, c'est de tenir ses membres occupés en leur confiant des tâches qui ne présentent aucun risque et qui entretiennent l'espoir qu'ils nourrissent, pour la plupart, d'accéder à un poste supérieur. C'est ainsi qu'un nombre considérable d'entre eux (une soixantaine) se voient nommés, à un moment ou l'autre, président d'un comité ou secrétaire parlementaire. M. Trudeau a fini par adopter pour politique de les remplacer au moins tous les deux ans, le traitement supplémentaire versé aux secrétaires parlementaires contribuant à faire accepter davantage cette politique. À ce propos, il serait tout à fait indiqué de prévoir des avantages similaires dans le cas des présidents de comité, dont la tâche est parfois même plus exigeante. Cependant, le problème

demeure entier. Parce qu'une discipline de parti doit être maintenue et des programmes en Chambre acceptés, les députés gouvernementaux d'arrière-banc évitent la plupart du temps de prolonger le débat, que ce soit en Chambre ou au sein des comités. Ils peuvent se défouler dans le cadre secret que procure le caucus, mais il reste qu'à moins de se voir confier des fonctions plus dynamiques, principalement grâce à des améliorations dans le système des comités, ces députés trouveront difficile d'accepter le rôle effacé qu'on leur fait jouer.

Du côté des partis d'opposition, les frustrations se situent à un autre niveau et découlent, en partie, de leur sentiment d'impuissance en tant que groupe : leurs arguments semblent s'adresser à des sourds, les modifications qu'ils proposent sont inmanquablement rejetées et leurs efforts en vue de modifier le processus législatif sont chaque fois réduits à néant. Privés tant de la responsabilité du pouvoir que de la possibilité de distribuer les récompenses et les sanctions propres à assagir leurs membres, les partis d'opposition éprouvent parfois certaines difficultés à maintenir la discipline parmi ces derniers et à coordonner leur longue et patiente attente de la prochaine campagne électorale, au cours de laquelle ils tenteront d'évincer leurs adversaires.

Cependant, le Parlement ne se compose pas uniquement de robots votants et de protecteurs du citoyen. Il est appelé à jouer un rôle important dans le processus gouvernemental. Ce que ce rôle devrait être et risque de devenir est plus difficile à évaluer. Malgré l'intérêt qu'il peut susciter, le modèle américain (Congrès) n'est pas nécessairement la solution idéale, pas plus que l'absence d'une discipline de parti ou simplement une interprétation plus limitée de votes de confiance, de façon à permettre un vote plus libre. Le gouvernement moderne a besoin de lois, et même d'un grand nombre. Sans discipline de parti, le réseau complexe d'intrigues destinées à influencer le vote en Chambre ne ferait que compliquer le processus législatif requis sans pour autant donner lieu à une loi qui soit meilleure.

Il serait plus profitable de s'attarder davantage à simplifier le processus législatif en Chambre et à accroître le rôle des comités. Le premier objectif semble aller de soi, mais il convient dans ce cas de venir à bout d'une difficulté majeure, à savoir relever les ressources mises à la disposition de l'opposition, considérablement réduites par suite des méthodes de contrôle appliquées ces dernières années. C'est ainsi que l'on a, entre autres, retiré à la Chambre, donc à l'opposition, la possibilité de voter sur les questions de subsides, invoqué plus souvent les règlements sur l'allocation des jours et des heures dans le but d'écourter les débats, et varié la durée de certains débats, des périodes de question et des exposés. Pareils procédés ont forcé les partis d'opposition à faire renaître certaines vieilles tactiques comme de faire de l'obstruction

déguisée au moyen d'une série d'appels au règlement introduisant des modifications futiles, et de ne pas répondre à la sonnerie les appelant à siéger. Ces tactiques témoignent de la façon la plus évidente des frustrations de l'opposition et du climat maussade qui règne en Chambre.

Une réforme de la procédure n'est jamais chose facile car elle doit d'abord faire l'objet d'un consensus. Elle se produira plutôt à l'avènement d'un nouveau gouvernement, qui n'aura pas encore fait sienne l'attitude arrogante que les gouvernements adoptent si facilement. Paradoxalement, selon toute apparence, un gouvernement minoritaire contribuera davantage à la formation d'un consensus à l'égard des réformes à apporter. Il est possible que des changements plus fréquents de gouvernement aient le même effet. Un gouvernement qui risque de se retrouver sous peu dans l'opposition sera peut-être davantage porté à introduire les réformes qui s'imposent, au même titre qu'un parti d'opposition qui réalise qu'il formera bientôt le gouvernement. La succession de six gouvernements travaillistes et d'autant de gouvernements conservateurs en Grande-Bretagne depuis la fin de la guerre résulte peut-être des réformes parlementaires qu'a connues ce pays. Des réformes pareilles n'ont toutefois pas encore vu le jour au Canada.

Parmi les réformes à apporter au processus législatif, deux devraient figurer en tête de liste. En premier lieu, la population devrait pouvoir être consultée au sujet d'un projet de loi avant que le gouvernement ne se soit vraiment engagé à le faire adopter. Des audiences publiques comme celles que tiennent souvent les comités chargés d'examiner en profondeur un livre blanc, vert ou autre seraient à envisager. Ce type d'approche présenterait certains avantages lorsqu'un important changement d'orientation serait projeté en matière d'impôt ou d'immigration, par exemple. Une autre méthode, appliquée avec succès par l'Assemblée nationale du Québec, consisterait à soumettre un projet de loi à un comité, après la première lecture, en prévision d'audiences publiques. Les groupes intéressés auraient ainsi la possibilité de faire connaître leurs vues avant que le gouvernement ne se soit engagé formellement à l'égard du principe et de la plupart des dispositions d'un projet de loi.

En second lieu, il convient de signaler un changement vivement recommandé par John Stewart, qui visait à limiter le débat de la deuxième lecture¹⁵. Cette étape se prête mal à la discussion du fait qu'elle ne porte que sur le principe du projet de loi et non sur ses différentes dispositions. Il reste que, sous le régime actuel, les débats en seconde lecture tendent quelque peu à s'éterniser, car les partis d'opposition utilisent cette période pour retarder autant que possible l'adoption du projet de loi. C'est là la seule arme dont ils disposent en Chambre pour le moment. Certes, si le débat suivant la deuxième lecture se trouve raccourci, le gouvernement devra donner à l'opposition le temps de

formuler des objections constructives. Pareille réforme ne fera que rehausser le rôle du Parlement, contrairement aux interminables débats que l'on connaît actuellement.

Les réformes les plus susceptibles d'être profitables touchent le système des comités. Cependant, le faible degré de visibilité qu'ont ces derniers (du fait que les médias n'en font que rarement mention) limitera l'appui des parlementaires.

Les travaux parlementaires les plus importants sont exécutés surtout par les comités. Cela n'a toutefois pas toujours été le cas. Il y a très longtemps, avant qu'un gouvernement doté d'un Cabinet ne soit fermement établi, les comités jouaient un rôle important dans le processus gouvernemental. Par exemple, on comptait un nombre beaucoup plus grand de lois privées portant sur des projets publics très importants, comme la constitution de compagnies ferroviaires. Les comités faisant enquête sur diverses questions, des scandales aux controverses entourant certaines élections, étaient aussi beaucoup plus courants à cette époque. Dès la fin du XIX^e siècle, les activités parlementaires ont été de plus en plus dominées par les lois d'intérêt public, invariablement soumises au comité plénier à l'étape de l'examen en comité; une période d'inactivité commençait pour les autres comités. L'accumulation croissante de travail et la nécessité d'en confier une partie à des comités restreints plutôt que de s'en occuper en Chambre ont toutefois fini par entraîner l'adoption d'un certain nombre de mesures provisoires au cours des années 1960. Ces mesures devaient donner naissance au système actuel, qui autorise les divers comités provisoires à examiner non seulement les prévisions budgétaires, mais aussi la presque totalité des projets de loi, à l'exception de ceux ayant une incidence financière. Pareille mesure n'a pas été des plus faciles à appliquer. Dans l'ensemble, les gouvernements souhaitaient ce changement, car il offrait la possibilité d'accélérer le processus législatif. Il a toutefois fallu venir à bout de l'opposition acharnée des députés d'arrière-banc de tous les partis, qui n'étaient guère disposés à céder leur droit de s'exprimer au sujet de l'une ou l'autre des mesures proposées.

L'actuel système de comités, qui existe depuis plus de quinze ans, pose toutefois certains problèmes. Dans un régime parlementaire, chaque comité constitue normalement un microcosme de la Chambre : la représentation au niveau des partis, la rigidité dans l'application de la volonté gouvernementale et les altercations entre les membres contribuent à y recréer le même climat. Il convient en outre de souligner l'énorme quantité de travail dont les comités doivent s'acquitter. En effet, ils sont trop nombreux pour le nombre de députés disposés et aptes à en faire partie, d'où la série de substitutions effectuées par les whips. Vu l'absence d'un nombre suffisant de députés vraiment familiarisés avec les questions à l'étude, le travail en comité est devenu une source

de frustrations et de fatigue inutile et n'a pu donner les résultats escomptés.

L'une des réformes les plus fréquemment recommandées vise la participation de spécialistes capables de conseiller les autres membres des comités. Pareille mesure semble nécessaire et s'est même révélée profitable dans les quelques cas où elle a été appliquée, selon les besoins. Cette réforme s'est toutefois heurtée à certaines objections tant théoriques que pratiques. La plupart du temps, les gouvernements hésitent à appuyer ce genre de réforme de peur que les spécialistes précités ne finissent par déloger ceux travaillant sur une base régulière au sein de l'administration. Lorsqu'il était premier ministre, Pierre Trudeau a parlé à quelques reprises de cette réforme comme d'une étape dans l'établissement d'un système de type américain, affirmation qui, par ses conséquences, constituait une erreur. D'autres observateurs ont également fait remarquer que les membres des comités risquaient de s'appropriier le rôle et les fonctions des députés. Il convient en outre de souligner que la charge de travail des comités varie aussi bien en intensité que sur le plan des questions abordées; il serait donc difficile de réunir et de maintenir un groupe suffisant de spécialistes. Ces derniers, même s'ils sont versés dans des sujets aussi complexes que l'impôt, ignorent à peu près tout du fonctionnement du système parlementaire de sorte que leur contribution ne peut pas vraiment porter fruit. Dans la plupart des cas, des questions d'idéologie empêchent qu'un consensus ne soit établi; il reste donc à déterminer si les membres doivent se rallier au président, à la majorité ou aux partis d'opposition, et si, les minorités et la majorité devraient avoir leurs représentants propres.

Aucune de ces difficultés n'est insurmontable. Dotée d'une vaste gamme de spécialistes, la Bibliothèque du Parlement est de plus en plus en mesure de venir en aide aux comités par des recherches impartiales; c'est là une possibilité à exploiter. Reste maintenant la question de l'indépendance que doivent conserver les comités. Leur accorder une autonomie comparable à celle de leur équivalent américain transformerait de façon radicale le système tout entier, mais pareille possibilité ne reçoit qu'un appui mitigé. Le problème le plus difficile à régler est peut-être l'opposition manifestée par les leaders en Chambre et les whips de parti, notamment du côté du gouvernement. Les comités constituent généralement des groupes restreints. Certains changements apportés récemment à titre d'essai au Règlement de la Chambre ont réduit le nombre de leurs membres. Pareille mesure s'imposait, vu le nombre total de députés et la charge excessive de travail qui leur incombe depuis quelques années. Dans la mesure où il réduit les possibilités de substitution, un changement de cette nature permet de supposer que les groupes plutôt restreints que forment les comités, comme tous les autres groupes de même envergure dont les membres sont habitués à

travailler en étroite collaboration et à partir d'une même information, travailleront dans un climat de communauté d'esprit qui risque de déplaire à la direction des partis. Le travail en comités risque de porter de trop durs coups au principe de l'appartenance politique qui régit les rapports entre les partis en présence à la Chambre des communes.

Les résultats obtenus depuis 1980 avec les groupes de travail, petits sous-comités spéciaux mandatés pour examiner un secteur de dépenses et faire rapport à ce sujet, dotés d'un nombre suffisant de chercheurs et investis du pouvoir de tenir des audiences à travers le pays, sont encourageants. Certes, leurs rapports n'ont pas reçu une approbation inconditionnelle des gouvernements, mais ils ont transformé l'ordre du jour et le style des discussions en ce qui concerne un certain nombre d'importants secteurs de dépenses. L'appartenance aux groupes de travail constitue une expérience satisfaisante pour les députés en ce sens qu'elle leur offre de trop rares possibilités de communiquer directement avec des spécialistes aussi bien qu'avec le grand public, ajoutant ainsi un élément de participation populaire au processus décisionnel.

De plus en plus, les hommes politiques élus deviennent des spécialistes à part entière. Leur rôle de représentant diffère donc quelque peu de ce qu'il était à l'époque où ils ne consacraient qu'une faible partie de leur temps à représenter leurs concitoyens au sein d'un corps législatif qui ne fonctionnait, il faut l'avouer, qu'à temps partiel. De nos jours, même le plus obscur député d'arrière-banc peut faire figure de spécialiste et possède une bonne partie des qualités qu'exige son emploi. Les sociétés modernes, particulièrement dans les villes, continuent d'établir un lien entre l'homme politique élu et la population représentée, ce qui constitue un problème. Le gouvernement se faisant toujours distant et impersonnel, de nouveaux rapports doivent être établis entre gouvernants et gouvernés, d'où l'importance que revêt l'organisation du système parlementaire.

Selon Clifford Orwen, professeur à l'Université de Toronto, le gouvernement constitutionnel représente une tentative de démocratie non populiste qui se préoccupe de la loyauté des gouvernants à l'égard de la population tout en s'efforçant de les protéger des revirements même temporaires de l'opinion publique¹⁶. La complexité structurelle de la démocratie représentative élargit davantage le fossé qui sépare le gouvernement du peuple que dans toute autre démocratie de type direct. Ce fossé peut être à la source de ce phénomène moderne que l'on appelle la désaffection et compromettre la confiance mutuelle sur laquelle repose le système. Il renforce néanmoins les possibilités d'un gouvernement proportionnel tout en réduisant celles d'un renversement des valeurs du système par suite de l'enthousiasme peu durable d'une majorité mal avisée.

Le gouvernement doit assumer ses responsabilités tout en restant à l'écoute des besoins de la population, ce qui pose un problème. Les

partis forts parviennent à se protéger de la menace que constituent les fluctuations irrationnelles et parfois sournoises de l'opinion populaire. Il reste que, le recours trop fréquent aux sondages dans le but de manipuler le processus électoral risque d'offrir aux gouvernements et aux législateurs l'irrésistible tentation de suivre l'opinion plutôt que de bien jouer leur rôle de dirigeants. Certaines techniques de publicité moins honorables supposent aussi la manipulation de l'opinion. Ces phénomènes témoignent du maintien d'une certaine tension entre le populisme et le gouvernement représentatif. Un gouvernement de type démocratique se doit d'être sensibilisé à l'opinion publique tout en étant capable d'y distinguer d'une façon cohérente les intérêts de la population.

Dans une fédération, où les intérêts régionaux sont très présents et solidement ancrés, il est généralement difficile de définir d'une façon acceptable les intérêts de la nation. Lorsque les composantes de cette fédération appliquent un régime de type parlementaire leurs institutions risquent de nuire dangereusement à l'harmonie du système. Parce que le nombre de sièges à la Chambre des communes (au centre, à Ottawa) est calculé en fonction de la population des différentes régions, les intérêts de celles-ci se trouvent laissés de côté au profit de ceux d'autres régions plus densément peuplées. Si, en plus, les représentants de ces régions ne font pas partie du caucus gouvernemental, comme ce fut le cas des provinces de l'Ouest ces dernières années, il en résulte un sentiment de désaffection basé sur l'exclusion. C'est ainsi que les gouvernements provinciaux, déjà portés à ne pas tenir compte de l'opinion des minorités en raison de la majorité dont ils disposent sur leurs propres territoires, ne font que polariser davantage le système fédéral. Même la réintégration au sein du caucus gouvernemental, où le nombre des députés des provinces du Centre dépasse de beaucoup celui des députés de l'Ouest, risque de paraître presque aussi inacceptable aux yeux des habitants de cette dernière région. Il reste que les partis politiques aussi bien que le système parlementaire doivent tenir davantage compte des besoins régionaux, quoique aucune solution réalisable n'ait encore été trouvée à ce problème.

L'administration, le processus décisionnel et le respect de la loi

Le contrôle qui peut être exercé à l'égard des pratiques administratives des ministères et des organismes d'exécution, pour empêcher que ceux-ci n'exercent de façon illégale ou abusive les pouvoirs qui leur sont conférés, occupe une place importante dans les activités du gouvernement. On pourrait supposer que ce rôle est confié aux tribunaux, s'il faut en croire le principe d'une loi énoncée par Dicey qui prévoit, entre autres, qu'aucune sanction ne devrait être appliquée sans qu'il n'y ait eu clairement infraction et que personne, même les plus hauts ministres de

la Couronne, n'est au-dessus de la loi. Dans sa vie de tous les jours, chaque citoyen est tenu de se soumettre à un ensemble complexe de règlements établis par les ministères gouvernementaux. Le recours aux tribunaux, qui constitue une solution à la fois coûteuse et lente, n'est toutefois accessible qu'à un petit nombre de personnes. Cela dit, comment peut-on contrôler un appareil aussi complexe que celui de la réglementation?

Le contrôle des pratiques administratives constitue l'une des fonctions du Parlement. Cependant, une chambre législative se compose d'un bon nombre de personnes dont le comportement est régi principalement par le rituel complexe qu'appliquent les partis politiques, qu'il s'agisse du gouvernement ou de l'opposition. Comme le gouvernement contrôle en bonne partie l'emploi du temps du Parlement, comment celui-ci peut-il exercer une quelconque forme de contrôle sur les pratiques administratives? Depuis au moins deux siècles, ce contrôle est directement lié aux ressources financières. Chaque année, les fonds affectés à chaque programme sont, tout du moins en théorie, votés par la Chambre des communes. Cette forme de contrôle n'a toutefois plus aucun effet réel sur les pratiques administratives. Certes, le budget des dépenses doit être déposé à la Chambre, examiné par les comités, puis approuvé dans le cadre d'une loi de subsides. Même si les députés sont admis à poser des questions concernant certains programmes, la majorité dont dispose le gouvernement lui permet toujours de faire adopter les programmes qu'il propose, et l'opposition n'a pour ainsi dire aucun moyen, en vertu de l'actuel Règlement de la Chambre des communes du Canada, de contrôler le processus d'affectation des ressources.

Si le processus parlementaire courant ne peut à peu près rien faire pour contrôler les pratiques administratives, que reste-t-il? Sans nécessairement aller jusqu'à remettre en question le bien-fondé d'une politique donnée (laquelle, on peut toujours le présumer, a déjà été approuvée par le Parlement au moyen d'une loi), il est toujours possible de vérifier si les pouvoirs réclamés sont légaux, s'ils n'entrent pas en conflit avec les principes constitutionnels fondamentaux ou s'ils n'entraînent pas de quelque façon des abus ou des injustices. Dans le premier cas, la décision appartient clairement aux tribunaux, mais un bon nombre d'abus peut être évité si un organisme gouvernemental consent à retirer ou à modifier un règlement sans qu'il soit nécessaire d'entamer des procédures juridiques longues et coûteuses. Au Canada, l'examen des règlements est confié à des comités. Sans que cette façon de procéder soit vraiment nouvelle, son application dans notre pays est étrangement récente¹⁷. L'actuel responsable de cet examen est le Comité mixte permanent des règlements et autres textes réglementaires.

Ce comité, qui existe depuis près de dix ans, a grandement contribué à améliorer le processus de réglementation. Il n'y est toutefois arrivé que par la persuasion. Avec le concours de quelques spécialistes, il examine

soigneusement chaque règlement. Lorsqu'il découvre des éléments qui lui paraissent inacceptables, il tente de persuader les ministères intéressés de les modifier. Les comptes rendus des travaux du Comité révèlent l'efficacité de ses méthodes. Même si les ministères et les organismes centraux sont disposés à se laisser persuader, il arrive, dans certains cas, qu'ils ne le soient pas, leurs règlements leur paraissant, ainsi qu'à leurs conseillers juridiques, justes et conformes à la loi. Lorsque des pressions sont exercées, ils affirment que le ministère de la Justice est de leur avis. Lorsqu'ils se voient demander d'en fournir la preuve, ils répondent invariablement qu'il existe une règle constitutionnelle interdisant que ne soit divulguée l'opinion des conseillers juridiques de la Couronne. C'est alors l'impasse. Le Comité n'a d'autre choix que de s'en remettre au Sénat et à la Chambre des communes. Il est toutefois rare que ces rapports soient examinés, particulièrement dans le cas de la Chambre des communes, dont l'emploi du temps est contrôlé par le gouvernement. La situation se trouverait grandement améliorée si les lois d'autorisation nécessaires (il n'en existe actuellement que quelques-unes) venaient forcer la Chambre à prendre en considération, avant de confirmer ou d'annuler un règlement, les avis affirmatifs ou négatifs qui seraient émis. Même si les votes négatifs risquent inévitablement d'être écrasés par la majorité gouvernementale, l'opposition ainsi manifestée pourrait suffire à faire modifier un règlement jugé inacceptable.

D'autres mécanismes ont également été proposés par le Comité mixte des textes réglementaires. Vu qu'un bon nombre de règlements suspects reposent sur les pouvoirs vagues et excessivement étendus que comportent certaines lois établies par le passé, on pourrait toujours surveiller de près les clauses d'autorisation contenues dans les projets de loi actuels. Les clauses des projets de loi déjà soumis à un comité permanent pourraient être examinées simultanément par le Comité des textes réglementaires de façon que soient mieux définis les pouvoirs de réglementation contenus dans les futures lois parlementaires. Le Comité pourrait également étudier les lois adoptées par le passé et proposer des modifications d'un projet de loi qui, avec l'accord de tous les partis, pourrait être soumis à l'attention du Sénat, ce qui permettrait de ne pas surcharger les membres de la Chambre des communes, déjà fort occupés par les questions législatives.

Pour équilibrer de nouveau le système, le Parlement doit renforcer la surveillance attentive qu'il exerce déjà à l'égard des activités des organismes d'exécution et des sociétés d'État en ayant davantage recours aux comités. L'efficacité d'une surveillance pareille reste toutefois limitée. En effet, elle nécessite non seulement des connaissances approfondies, mais elle impose aux députés déjà débordés une très lourde et pénible charge de travail supplémentaire. Comme le reste des travaux des comités, cette surveillance s'effectue dans l'ombre, et les députés et les partis politiques (principalement ceux de l'opposition) ne sont pas

toujours disposés à prendre des engagements qui ne leur apportent rien sur le plan politique. Par ailleurs, la mise à jour d'activités répréhensibles ou scandaleuses confirmera au gouvernement qu'il vaut mieux continuer d'entretenir le désintérêt des membres de l'opposition à l'égard des comités de surveillance et l'amènera, pour renforcer sa position, à créer un comité d'enquête et même, à exiger un rapport.

L'une des caractéristiques de l'État moderne est son caractère impersonnel, qualité nécessaire lorsqu'il s'agit d'imposer des règles et d'accorder des avantages à une foule de personnes. Cette impersonnalité comporte toutefois certains problèmes. Les règles doivent être établies de façon à s'appliquer à un grand nombre de cas. Comme il est impossible que deux personnes se trouvent exactement dans la même situation, il convient de trouver un moyen de régler la situation sans avoir recours au favoritisme qui pourrait résulter d'une intervention politique par un personnage haut placé.

Nous pouvons affirmer, dans une large mesure, que nous sommes passés d'une société dans laquelle un bon nombre des droits fondamentaux des citoyens n'étaient protégés que s'ils étaient défendus devant les tribunaux par suite d'une action civile, à une société où les droits sont conférés à des groupes plutôt qu'à des particuliers. Il en résulte que les citoyens se voient souvent refuser certaines réparations juridiques qui existaient auparavant. Par exemple, les indemnités versées aux travailleurs sont déterminées par des règles établies et appliquées par un organisme d'exécution, mais le travailleur qui s'estime lésé est impuissant devant les tribunaux ordinaires. La bureaucratie de l'État est à la source de nombreux torts causés au particulier. C'est alors qu'entre en scène le protecteur du citoyen.

Le concept d'un protecteur du citoyen, comme on l'appelle fort à propos au Québec, a été adopté par la presque totalité des provinces canadiennes, mais n'existe toujours pas en tant que tel au niveau fédéral. Son rôle consiste à défendre les intérêts des citoyens qui estiment avoir été injustement traités par un quelconque organisme administratif, par exemple, en se voyant refuser certains avantages sociaux. Quoique le protecteur du citoyen bénéficie du statut légal et de l'immunité d'un juge ainsi que du droit d'accès aux dossiers des organismes visés, il ne peut accorder de réparation juridique.

Certains pays dotés d'un régime gouvernemental semblable à celui du Canada ont limité de deux façons les attributions du protecteur du citoyen. Premièrement, on a soutenu que le fait de donner à ce dernier compétence sur les administrateurs serait contraire au principe sacré de l'autorité et de la responsabilité ministérielles. (Combien de fois cet argument a-t-il été invoqué lorsqu'étaient présentés des projets de réforme de l'organisation gouvernementale?) Par conséquent, le protecteur du citoyen n'a plus qu'à persuader l'organisme visé que les mesures prises dans un cas particulier étaient excessives ou carrément injustes et

qu'il devrait s'efforcer, à sa discrétion, de rectifier la situation. Deuxièmement, le protecteur du citoyen n'a pas la compétence d'un tribunal; ses décisions ne sont donc pas exécutoires sur le plan juridique. Les requêtes fondées sur des pratiques illégales plutôt que sur une mauvaise administration devraient plutôt être portées devant les tribunaux.

Le protecteur du citoyen présente l'avantage d'offrir des services gratuits, ce qui revêt une certaine importance pour les pauvres et les démunis. Dès réception d'une plainte, il doit déterminer dans quelle mesure il peut agir. Le plaignant reçoit gratuitement des conseils juridiques. Si sa plainte est justifiée, il faut généralement l'aider à présenter par écrit suivant la formule établie. Naturellement, pour plus d'efficacité, le protecteur du citoyen doit maintenir des structures simples et non officielles, car il doit s'occuper personnellement de chaque affaire ou déléguer son adjoint. Celui du Québec, qui possède des bureaux aussi bien à Québec qu'à Montréal, est peut-être celui qui parvient le mieux à maintenir le caractère non officiel requis, compte tenu de son importance. Certaines plaintes semblent avoir été adressées relativement à la situation en Ontario, où le bureau du protecteur du citoyen s'est bureaucratisé et préoccupé des questions juridiques au point qu'il ne constitue désormais qu'une vaste bureaucratie dont le mandat consiste à surveiller cette bureaucratie plus importante encore qu'est l'administration provinciale.

C'est probablement ce problème, entre autres, qui a empêché l'Administration fédérale de se doter d'un protecteur du citoyen. Certains fonctionnaires parlementaires, comme le Commissaire aux droits de la personne, le Commissaire aux langues officielles et le Commissaire aux renseignements, exercent toutefois des fonctions similaires. De par leur mandat, ils sont appelés à protéger la population des abus que pourrait commettre un gouvernement quel qu'il soit, mais ils ne disposent d'aucun pouvoir exécutif et ne sont pas autorisés à intenter des poursuites judiciaires.

À l'origine, on craignait que les législateurs ne s'opposent à l'établissement d'un protecteur du citoyen parce qu'ils étaient jaloux du rôle qu'ils jouaient auprès de leurs électeurs et refuseraient probablement de le partager avec qui que ce soit. En fait, l'expérience s'est révélée jusqu'à maintenant plutôt positive; les responsabilités confiées au protecteur du citoyen conviennent aux législateurs, qui se montrent d'ailleurs peu disposés à discuter ces rapports et qui lui témoignent, en fait, un intérêt plutôt mitigé. Pareille attitude peut constituer un avantage en ce sens qu'elle permet à l'intéressé de s'établir plus solidement. Quoique le rôle du protecteur du citoyen n'améliore pas vraiment l'application du principe d'impartialité, en partie du fait que les activités surveillées sont habituellement légales en soi, peut-être parvient-il à introduire la notion d'équité dans le processus administratif. Toutefois,

sa présence contribue certainement à atténuer le caractère impersonnel que suppose une administration de grande envergure en y apportant une note humaine et personnelle.

L'instabilité de la base — réforme électorale?

Il est probable que rien n'a changé autant au Canada au cours du siècle dernier que le processus électoral. À une certaine époque, une élection constituait un sport amateur populaire auquel pouvaient participer un nombre illimité de joueurs, qui devaient être de sexe masculin et dont le nom devait se trouver sur la liste des électeurs. Dur, souvent corrompu et dénué de tout principe scientifique, ce sport reposait sur un petit noyau permanent composé d'activistes passés maîtres dans l'art d'aller chercher un vote et motivés aussi bien par leur dévouement à la cause que par l'espoir d'obtenir un poste intéressant sur la scène politique. Il était difficile de considérer le processus électoral comme le point culminant de ce système démocratique, même si la période en question était dominée par de grandes questions politiques. Ce qui caractérisait entre autres le processus, c'est la stabilité de la carte électorale. Presque tous les électeurs étaient « un peu libéral ou encore un peu conservateur ». On peut donc supposer que les changements de gouvernement qui finissaient par se produire étaient dus dans une large mesure aux changements que naissances et décès suscitaient dans la population ainsi qu'à la migration intérieure et à l'immigration massive.

Fondé comme il l'était sur des circonscriptions territoriales (dont bon nombre comptaient plusieurs représentants), le processus électoral a permis l'établissement dans tout le pays de gouvernements stables jouissant d'un vaste appui. Au cours du siècle intermédiaire, le processus a été beaucoup assaini par une réforme électorale tendant à éliminer les formes les plus flagrantes de corruption politique et à soustraire à l'influence politique l'ensemble de fonction d'établissement des limites des circonscriptions électorales. Les mesures législatives visant le financement des campagnes électorales ont beaucoup contribué à la réglementation de la conduite des partis politiques : elles ont réduit l'influence corruptrice que peut avoir l'argent au cours des élections.

Et pourtant le système dans son ensemble est toujours cause de préoccupation. La formule du scrutin majoritaire britannique, loin de permettre au système des partis de jouer un rôle mélioratif dans le régime politique, semble maintenant absolument mal fonctionner, comme l'a affirmé Alan Cairns dès 1968. Le système des partis, selon lui, parce qu'il est étroitement tributaire du système électoral, exacerbe les divisions mêmes qu'il est prétendu éliminer¹⁸. Les élections de 1979 et de 1980 ont clairement illustré le problème. En 1979, les Progressistes conservateurs n'ont fait élire qu'une poignée de députés au Québec (il n'en restait plus qu'un en 1980), et en 1980 les Libéraux n'ont fait élire

que deux candidats à l'ouest de l'Ontario. Pourtant Conservateurs du Québec et Libéraux de l'Ouest avaient obtenu de nombreux votes, mais en vain. Même si, comme cela semble tout à fait possible, les élections de 1984 ont permis un réalignement des partis aussi important qu'en 1896, le problème demeure presque entier. Bien qu'au moins un parti soit fortement représenté dans toutes les grandes régions du pays, la politique des nombres fait en sorte que de vastes régions ne sont pas assez représentées à la Chambre et au Cabinet pour avoir l'impression que leurs intérêts, tels qu'elles les voient, sont bien protégés. Ainsi, après les élections du 4 septembre 1984, bon nombre de citoyens de l'Ouest ont estimé avoir perdu la place dominante qu'ils occupaient au sein du caucus conservateur simplement à cause de la taille de la représentation du Québec et de l'Ontario au sein du même caucus.

L'ensemble du système électoral contribuerait donc dans une large mesure à créer le sentiment général selon lequel les gouvernements sont sourds et insensibles aux désirs apparents de l'électorat, notamment celui des régions périphériques.

La nouvelle classe des spécialistes de la politique, dont les spécialistes des sondages, les fabricants d'images, les manipulateurs de médias et les faiseurs de pluie et de beau temps, a manifestement échoué dans sa tentative d'éliminer ce malaise, qui, inévitablement, a créé un marché pour intellectuels éprouvant, l'envie de bricoler les institutions. Pendant une bonne partie du XX^e siècle, et surtout au cours des années 1920, certains se sont faits les ardents défenseurs de la représentation proportionnelle. Il semblait plus élégant, plus juste et de quelque manière plus *équitable* que les partis soient représentés à la Chambre ou à l'Assemblée suivant la proportion exacte de l'appui que leur donnaient les électeurs. Les partis politiques, anéantis par la défaite électorale, ont été tentés de souscrire à l'idée mais l'ont vite oubliée lorsqu'ils ont réussi à prendre le pouvoir grâce à l'ancienne formule. L'appel général à la réforme électorale est devenue chose fréquente au cours des années 1970. L'un des premiers et des plus ardents champions de cette réforme a été Claude Ryan, alors rédacteur en chef du journal *Le Devoir*, que consternait la sous-représentation flagrante du Parti québécois, par suite des élections de 1970 au Québec (cette situation avait été à son avis l'une des causes déterminantes de la Crise d'octobre), et la situation du gouvernement minoritaire fédéral en 1972. Pour Ryan, la représentation proportionnelle et les gouvernements de coalition inspirés du modèle européen constituaient l'unique solution.

Un compromis entre les deux systèmes, c'est-à-dire une solution prévoyant le maintien des circonscriptions à représentant unique mais l'addition de sièges, compte tenu de la représentation proportionnelle, qui garantiraient la représentation de la minorité sur une base régionale, a été proposé dans le rapport du Groupe de travail sur l'unité canadienne publié en 1979, dans le Livre Vert du Québec sur la réforme électorale

paru la même année et dans le Livre beige du Parti libéral du Québec en 1980. Le professeur William Irvine a examiné la question à fond et est arrivé à une conclusion semblable en 1979¹⁹.

Mais le Canada a-t-il besoin d'un nouveau système électoral? Même si ces propositions devaient réduire le sentiment d'aliénation des régions sans inspirer le système, la réforme peut-elle vraiment avoir lieu? À court terme, ces propositions présentent une difficulté : elles doivent convaincre les législateurs mêmes dont elles changeraient la vie. S'il devait y avoir deux catégories de députés, l'une dont les membres représenteraient une circonscription définissable et l'autre dont les membres se verraient réserver les joies et les soucis de défenseur des électeurs mais seraient le plus susceptibles d'accéder à des postes au sein du Cabinet ou de bénéficier d'autres chances d'avancement, il est presque certain que les nouveaux-venus ne seraient les bienvenus dans aucun caucus de parti. Quelque attrayante que l'idée puisse paraître aux yeux des chefs de parti et des organisateurs, il pourrait en fin de compte être difficile de persuader le caucus d'y souscrire.

Kenneth McNaught est sceptique sur l'issue de la question, et ce pour des motifs historiques :

L'évolution historique des circonscriptions électorales en tant qu'entités collectives et l'élection des législateurs qui doivent les représenter sont encore plus importantes que les ajustements théoriques du vote populaire recueilli dans tout le pays ou dans chacune des provinces. Il peut arriver qu'un modèle ouest-allemand ou scandinave soit satisfaisant d'un point de vue intellectuel, mais il ne serait pas adapté à l'histoire canadienne. Comme Mackenzie King l'a dit à Earl Grey, qui a tenté en 1909 de promouvoir la notion de représentation proportionnelle, le gouverneur général était un « homme à marottes²⁰ ».

Notre expérience des coalitions n'a pas été heureuse et il est difficile d'oublier l'effet destructeur qu'a eu sur les deux partis politiques le Cabinet d'union de la Première Guerre mondiale. Au cours de la Seconde Guerre, l'obstination, du Parti conservateur à exiger la formulation d'un gouvernement national n'a suscité aucun enthousiasme au sein de la population. Le Parti libéral et le Parti conservateur ont tous deux beaucoup souffert des coalitions de temps de guerre en Colombie-Britannique et au Manitoba. Si l'électorat possède une mémoire collective, les coalitions ne recueilleront pas la faveur populaire. Il n'est pas certain que les électeurs canadiens actuels et futurs jugent les coalitions de la même manière; pour la plupart, l'histoire politique canadienne ne fait pas partie de la culture politique familiale.

L'histoire et l'expérience sont des éléments importants dans une culture politique, mais elles ne sont pas immuables. Il peut arriver que le problème insoluble que constitue la versatilité de l'électorat oblige les élites politiques de la prochaine génération à modifier le système électoral suivant la formule qui était en vogue dans les années 1970. Les

partis politiques et les électeurs apprendront peut-être à utiliser partiellement le système à leurs propres fins et partant à déjouer son objet. Néanmoins, il est probable que le système des partis s'écroulera à long terme. Nous devons alors apprendre à vivre non seulement avec des gouvernements minoritaires mais aussi avec des coalitions. Il y aura, à tout le moins en apparence, changement dans la façon dont fonctionne le système parlementaire et le gouvernement de Cabinet, mais leurs caractéristiques fondamentales pourraient demeurer les mêmes. Autrefois, les partis politiques étaient des coalitions à peine voilées d'intérêts régionaux plutôt différents. Si le système change, la principale différence résidera dans le fait que la coalition se situera à un autre niveau.

L'avenir du constitutionnalisme

Le fédéralisme : quelles collectivités comptent dans un ensemble de collectivités?

Toute constitution fédérale est avant tout un instrument qui sert à conférer à des unités territoriales désignées les pouvoirs légitimes en certaines matières tout en réservant à un gouvernement central les pouvoirs en d'autres matières. Dans un régime constitutionnel, le maintien de la paix sociale peut imposer des restrictions autres que celles qui concernent la répartition des pouvoirs. Car si le fédéralisme est un instrument qui permet d'atténuer les conflits en soulageant certains secteurs où la tension est trop forte pour qu'un seul gouvernement puisse les gérer fructueusement, il doit aussi protéger les minorités régionales contre les abus de leurs propres majorités. Il est peu probable que l'on réussisse à trouver des unités territoriales capables d'éliminer complètement le conflit. Un coup d'oeil sur ce qui s'est passé à l'époque de la Confédération illustre bien ce point.

Elle est commode la simplification excessive de Harold Innis, qui considère la Confédération comme une réorganisation, fondée sur un plus vaste crédit, devant permettre la réalisation d'objectifs économiques communs grâce au développement économique et à l'expansion de l'Ouest. Mais elle n'en demeure pas moins excessive. Mise à part la faiblesse économique en dépit de l'expansion américaine, problème le plus grave, d'ailleurs beaucoup plus grave dans la province du Canada qu'ailleurs à l'époque, a été le suivant : les divisions intérieures suscitées par la grave question de l'éducation ont été cause d'une impasse sur le plan politique et de l'instabilité du gouvernement. Cette question de principe (qui dans le Bas-Canada recouvrait également des aspects culturels et linguistiques, les francophones étant tous catholiques alors que la majorité des anglophones était protestante) a nui aux efforts en vue d'assurer la stabilité des partis au pouvoir. Toute solution à l'échelle du territoire créerait des minorités encore vulnérables aux abus dans les provinces de l'après confédération. En conséquence, l'article 93 de *Loi*

constitutionnelle de 1867 a protégé les droits dont les sujets tant catholiques que protestants de Sa Majesté avaient joui en matière d'éducation avant l'Union en vertu de lois ou de coutumes. Fait révélateur, la langue n'a bénéficié de la même protection que dans certaines institutions fédérales et dans la province de Québec. Mais elle était protégée, et ce double enclassement a constitué une humiliation considérable de l'autonomie des provinces dans des domaines qui étaient essentiellement du ressort de celles-ci. Il n'est pas étonnant que les deux questions aient continué depuis à embrouiller la politique dans un certain nombre de provinces.

Cet arrangement souligne l'importance d'inscrire dans toute nouvelle constitution des dispositions spéciales à l'égard de ce que l'on considère comme des groupes importants au moment de son adoption. Le conflit entre catholiques et protestants a été à la base de la politique canadienne au XX^e siècle, et évidemment plus tard; il a donc occupé la place d'honneur dans les arrangements spéciaux conclus à la Confédération. Par contre, on n'a pris que de faibles mesures ambiguës pour atténuer le conflit entre anglophones et francophones. Cette question n'a pas tardé à devenir en soi un sujet permanent de discussion au Manitoba et dans le Nord-Ouest et elle a faussé presque tous les conflits depuis. Une autre question, celle de la place des autochtones dans la Constitution, n'a pas soulevé de problème pendant un siècle parce que le groupe concerné était invisible sur le plan politique. Toutefois, la question des droits ancestraux avait été au nombre des problèmes constitutionnels fondamentaux depuis la Proclamation royale de 1763. Pourquoi cette différence?

D'une part, on a cru communément au cours de ce XIX^e siècle (quelle arrogance dirait un observateur d'aujourd'hui) que les Indiens (et plus tard les Inuit) appartenaient à une culture inférieure et que leur conversion au christianisme et leur assimilation entraîneraient leur disparition en tant que groupe distinct. De nos jours, les autochtones n'ont aucun des attributs nécessaires pour s'intégrer facilement dans nos accords constitutionnels. Il est difficile pour eux d'acquérir une autonomie politique suffisante : ils ne sont pas assez nombreux pour influencer le vote, ils n'ont pas l'espace politique nécessaire pour fonctionner et dans l'ensemble ils n'ont pas l'espace territorial distinct (sauf peut-être dans les territoires) qui leur permettrait de mettre sur pied les institutions gouvernementales dont ils ont besoin. Le seul recours des autochtones est la conscience collective, renforcée par les droits assez vagues qu'ont certains sur les ressources que renferment les terres qu'ils revendiquent ou occupent.

C'est hors du cadre du système fédéral, dans le contexte du nouveau mécanisme établi par la Charte, que nous avons donné satisfaction aux autochtones, du moins dans la mesure où nous l'avons fait. Comme pour beaucoup d'autres problèmes auxquels les Canadiens devront faire face

à l'avenir, le règlement se fera vraisemblablement hors de la Constitution fédérale. Il est donc nécessaire de se rappeler que ladite Constitution qui, dans le passé, ne visait presque aucune des autres questions relevant du droit constitutionnel, n'est qu'un élément de nos accords constitutionnels.

L'étonnant, en ce qui concerne le régime fédéral canadien, c'est que la répartition des pouvoirs législatifs telle qu'elle est prévue aux articles 91 et 92 de la Constitution, n'a pour ainsi dire pas été modifiée depuis la Confédération, et il est fort probable que le libellé actuel sera conservé longtemps encore. Il ne faut pas en conclure que la signification de ces dispositions constitutionnelles est toujours la même mais que le changement s'est effectué presque entièrement au dehors du libellé de la Constitution écrite. Le marché fédéral, pour ce qui est du partage des rôles entre les gouvernements, a fait preuve dans un sens d'une permanence remarquable. Ce qui a changé c'est la nature des intérêts à satisfaire, la perception que l'on a du rôle des gouvernements et à la fois la signification des termes et des mécanismes qui permettent le fonctionnement du système politique.

Un sujet est souvent évoqué dans l'histoire de la Constitution canadienne : la façon dont les tribunaux, chargés d'interpréter celle-ci, ont réussi à l'adapter pour qu'elle réponde aux pressions des conditions nouvelles sur le cadre constitutionnel. Il n'y a pas lieu d'exposer ce sujet en détails. En 1867, on n'attendait pas beaucoup des provinces dont les recettes étaient limitées et inélastiques. Le pays, à prédominance rurale et sous-développé sous divers aspects importants, n'avait pas encore connu l'accroissement constant de l'intervention de l'État dans la vie de l'économie, si ce n'est par l'affrètement des chemins de fer et autres. La définition de la compétence provinciale visait peut-être davantage à empêcher le gouvernement fédéral d'agir qu'à définir le champ de l'activité législative de la province. En dix ans, un vaste changement a été entamé; les provinces se sont vues tout à coup invitées à réglementer des aspects du marché, à rechercher de nouvelles sources de revenus et à fournir l'infrastructure des industries fondées sur les ressources. Dans son interprétation de la Constitution, le comité judiciaire du Conseil privé a légitimé cette expansion du rôle des gouvernements provinciaux en donnant une interprétation assez large des dispositions de l'article 92 portant sur les droits civils et la propriété, au détriment d'ailleurs du pouvoir conféré au fédéral en matière de commerce. Quoi qu'il en soit, le comité a créé quelque chose qui ressemblait plus au modèle classique de la fédération que la Constitution originale ne semblait l'avoir fait.

Cet arrangement a marché jusqu'au moment où les tensions de l'Entre-deux-guerres ont créé des problèmes de réglementation et d'administration sociale qui dépassaient la capacité administrative et financière des provinces. Au cours des deux guerres mondiales, le pendule s'est fortement maintenu du côté du gouvernement fédéral dont

le rôle a été sanctionné par l'invention, par les tribunaux, d'un pouvoir d'urgence, qui a été clairement énoncé pour la première fois par lord Watson en 1896. À l'encontre de l'interprétation stricte de la période de l'Entre-deux-guerres, les tribunaux ont adopté après la Seconde Guerre mondiale une attitude plus conciliante, favorisant un partage des compétences entre les autorités fédérales et provinciales. Cette attitude a assuré le soutien légal de l'ère du fédéralisme coopératif qui, grâce au leadership et aux fonds fédéraux, a permis la création de l'État-providence moderne au Canada²¹. Ce qu'il faut retenir de cette période, c'est que les changements et les innovations en matière de politique ont été le fruit d'un accord intergouvernemental, et que les tribunaux sont à peine intervenus. Cette période s'est prolongée aussi longtemps que les objectifs des deux paliers de gouvernement ont coïncidé, mais le conflit s'est déclaré lorsque sont apparues des différences irréconciliables au sujet de questions comme la politique énergétique et la stratégie industrielle.

Le déplacement de l'équilibre des forces dans le système fédéral, partiellement dû à l'accroissement considérable de la complexité des bureaucraties provinciales, a eu entre autres conséquences de faire du système fédéral canadien l'un des plus décentralisés au monde. Des voix se sont bientôt élevées, réclamant que soit créé un équilibre correspondant davantage aux exigences modernes. C'est ainsi qu'en 1972 le Comité spécial mixte du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada, tout en prônant l'octroi aux provinces de plus grandes responsabilités en matière de politiques culturelle et sociale, a estimé que s'imposait une plus grande centralisation de la réglementation de l'économie dans des domaines comme la lutte contre la pollution de l'air et de l'eau, le commerce international et interprovincial, les revenus, la réglementation des valeurs boursières, les institutions financières, la concurrence déloyale et la propriété étrangère²².

Même si certains de ces changements devaient nécessiter une modification constitutionnelle, certains pouvoirs fédéraux pourraient être renforcés par une interprétation judiciaire. L'un des risques de la prédiction fondée sur les tendances apparentes est illustré par l'observation que Richard Simeon a faite en 1972, à savoir que la Cour suprême du Canada n'a pas encore démontré qu'elle constituait un facteur important dans les relations fédérales-provinciales. Il semble peu probable qu'elle joue un rôle plus vaste à l'avenir²³. De fait, la Cour a plus que jamais depuis la fin de la guerre contribué au règlement des conflits fédéraux-provinciaux. C'est ainsi que, dans les affaires *CIGOL* et *Amax Potash*²⁴, elle a renforcé le pouvoir que détient le fédéral en matière de commerce; qu'on se rappelle également du rôle qu'elle a joué en forçant les parties à en arriver à un compromis en ce qui concerne les propositions constitutionnelles de 1981²⁵, et la décision récente visant le pétrole off-shore de Terre-Neuve. Inévitablement de nouvelles questions de principe obli-

geront les gouvernements tant fédéral que provinciaux, à s'engager dans de nouvelles entreprises législatives, que la Cour devra finalement faire concorder avec les termes de la Constitution.

Ce qui, entre autres, a caractérisé le débat politique des années 1970, c'est le nombre de propositions faites concernant l'adoption d'une nouvelle constitution. Chacun, du Comité parlementaire mixte sur la Constitution au Groupe de travail sur l'unité canadienne sans oublier les gouvernements provinciaux, les organismes privés et les partis politiques, a tenté de remplacer la *Loi constitutionnelle de 1867*, à saveur coloniale et victorienne, par une constitution de facture contemporaine. Même le gouvernement fédéral a réussi, dans son projet d'amendement de 1978 à présenter une telle constitution. Il est imprudent de faire des prédictions, mais il n'est pas déraisonnable de penser que toutes ces efforts qui ont finalement abouti à l'adoption de la Constitution de 1982 seront probablement interrompus pour quelque temps. Que cela nous plaise ou non, la vieille Constitution demeure collée à la nouvelle, et c'est la vieille qui contient les principaux éléments du marché fédéral.

Ce qui ne veut pas dire qu'il ne se fera pas d'ajustements petit à petit. La nouvelle formule d'amendement, qui permet d'effectuer des changements aux divers niveaux de compétences sans qu'il y ait unanimité, et à une province en désaccord de se retirer, pourrait bien donner lieu à des amendements qui créeront une fédération beaucoup moins symétrique que celle d'autrefois.

La carte du fédéralisme au Canada est jouée régulièrement dans les conflits de compétences portés devant les tribunaux et pendant les négociations intergouvernementales. Nous pouvons nous attendre que cela continuera, car le système répond à de nouvelles exigences. Il y a cependant un autre aspect du fédéralisme canadien qui joue et continuera de jouer un rôle favorable au compromis dans le système. Si nous décrivons les relations qui existent entre les gouvernements, qu'ils soient plaideurs ou négociateurs, comme constituant un fédéralisme entre États, nous devons aussi tenir compte d'un phénomène aussi vieux que la fédération elle-même, soit le fédéralisme à l'intérieur même de l'État.

Le fédéralisme interne est un autre terme qui désigne l'interpénétration d'un niveau de gouvernement par un autre. Au début, cette interpénétration était en partie non officielle et se faisait au moyen de la représentation régionale au sein du Cabinet fédéral et du désamorçage des conflits à l'intérieur d'un système intégré de partis. Toutefois, le fédéralisme interne comportait aussi un aspect officiel. Le lieutenant-gouverneur était nommé par le gouvernement fédéral et devait se conformer à des règles précises dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire de donner ou de refuser son assentiment à un projet de loi qui lui était conféré par la Constitution. Le pouvoir qu'avait le gouvernement fédéral d'intervenir dans les affaires des gouvernements provinciaux est un

phénomène du passé maintenant. Par contre, au cours de la dernière décennie, nombre de propositions ont été faites en faveur d'une intervention des gouvernements provinciaux à l'intérieur des institutions fédérales. Il a été proposé que les provinces participent à la sélection des juges de la Cour suprême et qu'elles soient directement représentées au sein d'organismes fédéraux comme la Banque du Canada et la Commission canadienne des transports. Il a aussi été suggéré que le Sénat soit modifié et qu'il soit composé entièrement de personnes nommés par les provinces selon le modèle du *Bundesrat* ou que la moitié de ses membres soient élus directement par les gouvernements provinciaux et l'autre moitié par le Parlement. Il est assez improbable que l'une ou l'autre de ces suggestions soit reprise dans un avenir rapproché, et ce, parce qu'elles ressemblent beaucoup trop à la description faite par Mackenzie King de la représentation proportionnelle : une mode.

Il est fort vraisemblable que la Constitution fédérale évoluera dans le sens des propositions si judicieusement présentées en 1972 par le Comité conjoint du Parlement sur la Constitution dans un rapport dont on a peu entendu parlé.

La Charte et les valeurs constitutionnelles

Le débat qui a précédé la présentation de la Charte portait sur l'essence même de nos ententes constitutionnelles. Frank Scott, l'un de nos plus grands constitutionnalistes, avait déjà prévu en 1949 quels seraient les termes de ce débat. Il écrivait :

Un des objectifs de la Charte des droits consiste à protéger les citoyens contre la tyrannie des majorités législatives et à substituer la souveraineté du peuple à la souveraineté du Parlement. Toutefois, cette protection a une contrepartie inévitable : la responsabilité d'établir les droits protégés n'appartient plus aux représentants élus de la population mais bien aux juges qui eux sont nommés. En définitive, il faut nous demander si nous avons plus confiance dans les tribunaux ou dans les assemblées législatives. L'histoire nous enseigne qu'ils peuvent tous deux devenir les ennemis de la liberté²⁶.

La Charte des droits et libertés qui est maintenant inscrite dans la *Loi constitutionnelle de 1982* expose une liste de droits politiques et légaux acquis par le passé et cherche à prévenir que les gouvernements et les assemblées législatives retirent ces droits par les voies légales habituelles. Cependant, ces droits ne sont pas encore totalement protégés pour deux raisons principales. D'abord, l'article premier de la Charte, qui dispose que ces droits « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». En d'autres termes, les tribunaux décideront quelles sont les limites raisonnables dans les cas particuliers. Ensuite, la clause dérogatoire à

l'article 33. En vertu de cette clause, le Parlement ou une assemblée législative provinciale peut légiférer sans tenir compte des dispositions sur les libertés fondamentales, les droits légaux et les droits à l'égalité, et ce, pour une période renouvelable de cinq années. Cette clause pourrait amener le Parlement à annuler une décision qu'il considère inacceptable. Il semblait à l'époque que cette disposition ne serait probablement jamais invoquée, parce que les gouvernements souhaiteraient éviter la condamnation publique qui en découlerait. Néanmoins, le Québec, qui affirme ne pas reconnaître la validité de la *Loi constitutionnelle de 1982*, a annexé une clause dérogatoire à tous les projets de loi présentés à l'Assemblée nationale. Par contre, il se peut fort bien que l'existence de cette clause renforce la croyance des juges selon laquelle les assemblées législatives provinciales viendront renverser leurs décisions dans l'éventualité où leur interprétation des textes de loi ne serait pas acceptable au public²⁷.

Il y a toujours eu une certaine tension entre les notions de démocratie et de liberté et cette tension est évidente dans les écrits des grands philosophes politiques du XIX^e siècle que sont John Stuart Mill et Walter Bagehot. À cette époque, deux solutions différentes semblaient permettre d'accorder le concept de démocratie avec celui de gouvernement constitutionnel. Les déclarations des droits qui constituent un élément fondamental de toute constitution représentent la première de ces solutions. La Déclaration des droits qui est inscrite dans la Constitution américaine en est un bon exemple. Dans ce pays, les tribunaux sont apparus comme les protecteurs des droits contre un éventuel empiètement législatif.

La seconde solution a été fournie par A.V. Dicey²⁸, qui a formulé le principe d'impartialité selon lequel tous les citoyens relèvent à titre égal des tribunaux ordinaires. Ce principe n'allait aucunement à l'encontre de la notion de souveraineté du Parlement qui conserve le droit de redéfinir ou de retirer des droits historiquement accordés s'il juge bon de le faire. Il ne signifiait pas que le système britannique était moins libre qu'un autre système soumis à une loi fondamentale sur les droits de la personne. Dicey affirmait que la chose la plus importante n'était pas les droits mais bien les recours. Si les droits décrits avec tellement de grandeur dans les déclarations de droits de la personne ne peuvent pas être exercés, ils auront bien peu de portée concrète car, dans le système britannique, les droits n'existent que s'ils peuvent être exercés devant les tribunaux. En Grande-Bretagne, ces droits existent dans la *common law* et ont été confirmés de nombreuses fois dans des lois; les juges, en dépit du respect traditionnel qu'ils portent aux assemblées législatives, ont toutefois conservé une grande indépendance à l'égard du pouvoir exécutif.

Néanmoins, pendant plus de soixante années, les tenants du constitutionnalisme britannique traditionnel ont éprouvé un malaise grandissant

face à l'incapacité des recours traditionnels de réduire les pouvoirs discrétionnaires toujours plus grands des organismes établis par l'exécutif. Au départ, ce malaise prenait généralement la forme d'un désir nostalgique de revenir à un laisser-faire depuis longtemps abandonné. Cependant, cette insatisfaction a donné lieu à une meilleure compréhension du problème créé par une délégation inutilement imprécise de pouvoirs administratifs lesquels pourraient être considérablement réduits par une surveillance et un contrôle judiciaire accrus qui restaureront le principe d'impartialité.

Ces préoccupations étaient aussi présentes au sein d'organismes comme l'Association du barreau canadien, qui, pendant la guerre, a critiqué la réglementation qui empêchait les citoyens d'avoir recours aux tribunaux et restreignait les libertés économiques de longue date. Les préoccupations concernant les atteintes à la liberté de conscience et aux autres libertés fondamentales sont apparues un peu plus tard²⁹. À cet égard, l'élargissement des préoccupations est attribuable à des événements qui sont survenus sur les scènes internationales et nationales. La découverte des horreurs commises par le régime Nazi en Allemagne, qui a conduit à l'adoption de la Déclaration des droits de l'homme des Nations Unies, s'est répercutée sur le Canada en donnant une nouvelle impulsion à la demande d'une Charte canadienne. Plusieurs questions au Canada ont favorisé l'adoption d'une déclaration quelconque des droits pour contrôler les abus de pouvoir par les deux niveaux de gouvernement et les assemblées législatives. L'établissement en 1946 de la commission d'enquête sur l'affaire *Gouzenko* par un décret qui a été pris secrètement et les audiences des commissions royales subséquentes qui se sont tenues à huis clos et qui témoignaient du peu de respect pour les droits traditionnels de l'accusé, sont tous des faits qui ont consterné de nombreux avocats déjà préoccupés par la croissance des pouvoirs arbitraires de l'État en temps de guerre. De plus, la honte que les Canadiens ont ressentie à l'égard du traitement réservé à leurs compatriotes d'origine japonaise au cours de la guerre, la persécution des Témoins de Jehovah au Québec et les efforts des constitutionnalistes comme Frank Scott ont tous contribué à un durcissement de la position du Barreau canadien à une nouvelle approche de la question dans son ensemble.

Les protestations et les litiges au sujet des vastes pouvoirs que le Parlement avait donnés aux ministres dans des secteurs comme l'immigration et l'imposition sont survenus après coup et ont été relativement inefficaces. Les questions soulevées étaient trop abstraites pour galvaniser suffisamment l'opinion publique. Pendant ce temps, les lois et règlements oppressifs continuaient de frapper le plus durement les pauvres, les minorités et les autres groupes sans défense de la société. La solution semblait être une déclaration des droits et sa création est essentiellement attribuable aux efforts soutenus de John Diefenbaker.

Néanmoins, l'adoption de la Déclaration des droits par le gouvernement de Diefenbaker a eu peu de répercussions sur le système légal canadien. Les efforts pour persuader les provinces d'inscrire la Déclaration dans la Constitution n'ayant pas abouti, seul le gouvernement fédéral se faisait un devoir de l'appliquer. En conséquence, les provinces et les municipalités n'ont pas vu s'effriter leur capacité, qui devenait considérable, de restreindre les droits d'association et d'expression en contrôlant les endroits publics. De plus, les tribunaux dans l'ensemble ne prenaient pas la Déclaration des droits au sérieux. Les juges formés selon la vieille tradition de la *common law* n'était pas à l'aise lorsqu'ils devaient appliquer de grands et nouveaux principes de droit. Puisque la Déclaration des droits affirmait que certains droits particuliers avaient toujours existé, il était difficile pour les juges d'accepter qu'une loi du Parlement les contredise. La pratique judiciaire normale selon laquelle les cas sont réglés sur la base de motifs précis plutôt qu'en fonction de grands principes généraux causait un problème. En effet, si les juges pouvaient trouver une solution dans les protections déjà fournies par le Code criminel ou d'autres lois, il devenait inutile d'invoquer les grands principes de la Déclaration des droits. Étant donné le respect qu'ils vouent de longue date à l'assemblée législative qui les domine, les juges se sont montrés hésitants à substituer leur propre jugement à celui du Parlement.

Au cours des années qui ont suivi la présentation de la Déclaration des droits du gouvernement Diefenbaker, l'opinion publique a changé et il est devenu nécessaire d'avoir une Charte qui soit inscrite dans la Constitution. Néanmoins, au cours des négociations qui ont conduit à l'adoption de la Charte en 1982, deux arguments bien connus ont de nouveau été invoqués contre la proposition fédérale. Le premier ministre du Manitoba, Sterling Lyon, a repris la vieille idée de Dicey selon laquelle le pivot de notre système de gouvernement est la suprématie de l'assemblée législative, qui exprime la volonté du peuple, et les droits qui sont importants sont fondés sur les réparations que peuvent accorder les tribunaux et non sur de grandes déclarations de principes généraux. Le premier ministre Blakeney a émis à peu près la même opinion, mais il a insisté sur l'attachement profond à la souveraineté du peuple et, en invoquant l'histoire américaine, il s'est interrogé sur la capacité des tribunaux à être aussi soucieux des droits de la population que des droits de la propriété.

Maintenant que la Charte est une réalité, quelles en seront les conséquences? Selon toute probabilité, nous pouvons affirmer qu'elles seront moindres que ce que ses tenants espéraient et ses opposants craignaient. Il y a eu plus de litiges au sujet de la Charte pendant la première année que tout au long de l'existence de la Déclaration des droits. De nombreux arguments, certains mêmes frivoles, ont été invoqués devant les tribunaux provinciaux inférieurs, qui les ont presque

tous rejetés. Néanmoins, les cas importants sont déjà nombreux, et certains sont devant la Cour suprême. Lorsque la première série de cas aura été réglée (probablement avant la fin de 1984), des conclusions provisoires pourront être tirées. À l'heure actuelle, nous ne pouvons que spéculer.

Les tribunaux seront probablement assez prudents au début. Même si les juges de la génération actuelle ont atteint leur maturité sous le régime de la souveraineté parlementaire et de la loi écrite, ils sont aussi les premiers à avoir suivi tout le débat concernant les droits de la personne. En ce sens, ils diffèrent des juges qui ont acquis leur expérience à l'ombre de la Déclaration des droits. La prochaine génération de juges qui seront nommés au cours des vingt prochaines années auront appris leur droit au cours du débat sur la Charte et ils seront imbus des nouvelles conceptions du droit constitutionnel qui font maintenant leur apparition.

Les répercussions initiales de la Charte viseront probablement la procédure et non la jurisprudence. Premièrement, l'existence de la Charte a déjà influé sur les méthodes policières utilisées pour appliquer la loi. Les policiers font maintenant beaucoup plus attention et s'assurent que les personnes accusées sont informées de leur droit, que les fouilles sont légales et que les preuves ne sont pas entachées de techniques douteuses d'interrogation et d'enquête. Deuxièmement, un examen plus scrupuleux des questions de procédure obligera les législateurs à respecter les principes de la Charte. Même si ce sont là les seuls effets de la Charte, beaucoup d'abus seront corrigés.

Alan Cairns voit dans ce nouvel intérêt pour les droits la base d'un nouveau contrat social. Les chartes engendrent la loyauté autant par leur symbolisme que par leur capacité de redresser les torts. De plus, l'existence de droits et d'un discours politique connus peut réunir les citoyens d'une société fragmentée³⁰. La Charte favorisera donc l'intégration des divers éléments de la nation.

Cela est peut-être vrai, mais cette idée pourrait être présentée d'une autre façon. Nous avons observé, au cours des deux ou trois dernières années, que les médias s'intéressent beaucoup à ce qui se passe devant les tribunaux. Le regretté Bora Laskin s'était déjà plaint que la presse s'occupait beaucoup trop des activités du Parlement et des principaux ministères, mais qu'elle ne s'intéressait presque pas à la Cour suprême. Cet état de fait est devenu évident lorsqu'il a fallu trouver coûte que coûte quelqu'un qui s'y connaissait suffisamment pour pouvoir couvrir les procédures de la Cour suprême qui ont précédé le rapatriement de la Constitution en 1981. Les médias deviendront de plus en plus compétents pour couvrir les affaires judiciaires et, d'ici quelques années, nombre de ces affaires concerneront la Charte. Comme l'opinion publique est presque entièrement formée par les médias, cette couverture journalistique des tribunaux pourrait s'avérer très importante, ajoutant

au discours politique une dimension absente auparavant — et ce, même chez les spécialistes des sciences politiques.

La Charte peut modifier la carte politique au Canada car elle ouvre de nouvelles voies aux groupes d'intérêts dans la poursuite de leurs objectifs politiques. Aux États-Unis, la séparation des pouvoirs a poussé les groupes d'intérêts à faire pression sur les législateurs tandis que, au Canada, la position dominante de l'exécutif dans le processus d'élaboration de politiques a fait que les lobbyistes bien informés ont découvert au sein de la bureaucratie les points d'accès les plus utiles. Une fois qu'une politique était entérinée par une décision du Cabinet, il était très difficile de la changer ou de la modifier. Les groupes d'intérêts qui sont faibles et mal organisés pouvaient descendre dans la rue ou comparaître devant des comités parlementaires mais ces activités se révélaient rarement efficaces.

Les groupes d'intérêts peuvent maintenant invoquer la Charte en Cour pour tenter d'infléchir les questions politiques de fond. Jusqu'à quel point leurs tentatives seront-elles couronnées. Pendant combien de temps de succès? Elles seront probablement inefficaces, tout du moins à court terme. Peter Russell perçoit déjà une tendance de la part des tribunaux à éviter de remettre en question « le caractère raisonnable de la loi » mais aussi à l'examiner minutieusement pour déterminer si, « pour atteindre les objectifs visés, il était nécessaire d'adopter des mesures qui abolissent les droits prévus par la Charte³¹ ». Russell conclut que « en effet, les tribunaux incitent l'assemblée législative à agir en véritable législateur et à ne pas laisser les comportements des citoyens être régis par les caprices des fonctionnaires³² ». En d'autres termes, il est assez improbable que nous soyons témoins au Canada d'événements aussi spectaculaires que les décisions rendues par les tribunaux américains sur le problème de la déségrégation après que tous les efforts du gouvernement sur le plan législatif ont échoué.

Malgré tout, ces premières démarches devant les tribunaux pourront beaucoup aider les groupes d'intérêt à tenter d'inciter les principaux partis à infléchir leur politique. La publicité qui en découlera sera importante et utile au moment d'entreprendre la tâche difficile consistant à convaincre la population des mérites du changement. De plus, ces efforts seront perçus comme ayant une plus grande légitimité que des manifestations ou des rassemblements publics qui déconcertent probablement nombre de Canadiens qui ont un parti pris instinctif en faveur du respect des lois et de l'ordre. Les tribunaux ont une légitimité publiquement établie qui les assimile à l'ordre constitutionnel. Patrick Macklem décrit cette légitimité en ces termes :

Le gouvernement par la majorité de la protection des droits des minorités constituent en quelque sorte les pierres angulaires de la démocratie constitutionnelle. Par la protection des droits des majorités, le système judiciaire devient partie intégrante d'un système de gouvernement démocratique.³³

Par le passé, les tribunaux hésitaient à assumer un rôle politique. Ils ne disposaient pas non plus des pouvoirs nécessaires pour le faire. Même si la Cour suprême du Canada est maintenant protégée d'une certaine façon par la Constitution, le rôle des tribunaux a été affaibli au cours des dernières années car la population et tout particulièrement les hommes politiques fédéraux jugeaient qu'ils avaient un préjugé favorable à l'endroit du gouvernement fédéral. Le premier ministre du Québec, René Lévesque, se plaît à dire que la Cour suprême est comme la tour de Pise, car elle penche toujours du même côté. Cette tendance à la centralisation explique l'aversion des gouvernements provinciaux, au cours des années 1960 et au début des années 1970, contre les recours aux tribunaux pour régler les conflits fédéraux-provinciaux. Tant et aussi longtemps que les juges de la Cour suprême seront nommés par le gouvernement fédéral, leur impartialité sera mise en doute dans le règlement des conflits fédéraux provinciaux. Comme l'indépendance des tribunaux est consacrée par la tradition, ces soupçons ne sont pas fondés ni confirmés dans les faits. Néanmoins, ils ont affaibli les pouvoirs des tribunaux et, en conséquence, leur aptitude à régler des problèmes graves et difficiles d'une manière qui recueillerait l'appui total de la population.

Le processus de nomination des juges devient dès lors crucial. Au cours des dernières années, le gouvernement fédéral consultait l'Association canadienne du barreau avant de nommer les juges. Ce processus entièrement informel est de toute évidence insuffisant et semble avoir été ignoré complètement lorsque l'honorable Yvon Pinard a été nommé à la Cour fédérale. Si la Charte vient à changer le processus politique canadien du tout au tout, la modification des valeurs politiques canadiennes sera profonde elle aussi. Les règles flexibles non écrites du gouvernement responsable et la nécessité constante d'en arriver à des compromis dans une communauté pluraliste ont donné au Canada une longue tradition de recherche de compromis et de négociation. Quelque valable et nécessaire que cela puisse être pour la survie du pays, il s'agit d'une tradition qui diffère beaucoup d'une autre qui serait axée sur l'autorité ultime et complète de la légalité stricte. Il faudra un changement de valeur dans la collectivité ainsi qu'un fonctionnement exceptionnel du système légal pour que le Canada devienne une société axée sur le droit plutôt que sur la politique. Ce défi peut très bien être le plus difficile auquel le système aura à faire face au cours de la prochaine génération.

La survie des valeurs constitutionnelles

La définition des ententes institutionnelles peut changer énormément, et ce, même lorsque les termes qui les désignent semblent être demeurés les mêmes. Par ailleurs, un terme peut avoir plusieurs significations qui

revêtent une importance différente à divers moments au cours de l'histoire. Prenons par exemple le mot « Constitution ». Avant la Confédération, il ne désignait pas les institutions du gouvernement créées par l'*Acte constitutionnel de 1791* ni les modifications qui y ont été apportées par l'*Acte de l'Union* qui a pris effet en 1841. Pour les hommes de cette époque, « constitution » recouvrait avant tout la notion de gouvernement responsable qui avait été superposée à la Constitution canadienne par l'adoption d'une convention constitutionnelle issue de la Constitution britannique. Après plusieurs décennies de gouvernement responsable, l'éclairage du terme constitution a changé.

Ce nouvel éclairage est attribuable aux changements constitutionnels de 1867 qui avaient ajouté un nouvel élément important : un système fédéral. Au fil des ans, les principaux débats constitutionnels ont fini par être centrés sur la question de savoir lequel des deux gouvernements constitutionnellement protégés possédait le pouvoir légitime de légiférer sur une question particulière. Pendant presque un siècle, les constitutionnalistes et les hommes politiques se sont intéressés presque exclusivement à la distribution des pouvoirs et les livres et les textes de cette époque n'ont porté que sur cette question. Le partage des pouvoirs entre deux souverains législatifs, à savoir le Parlement et les assemblées législatives provinciales, constituait le seul objet du droit constitutionnel. L'allocation judiciaire de leurs pouvoirs représentait l'unique système de freins et de contrepoids de la Constitution (pour reprendre la définition de gouvernement constitutionnel établie par Friedrich). L'apparition de partis politiques strictement disciplinés a effrité les autres contrepoids et limites des institutions parlementaires, comme le pouvoir du Sénat et l'indépendance des Communes par rapport à l'exécutif.

Et pourtant, la tradition constitutionnelle au Canada comportait un autre élément, qui était clairement compris à l'époque de la Confédération. Macdonald y fait référence dans les débats sur la Confédération lorsqu'il affirme :

Notre pays profitera de ce qui constitue le plus grand test de la liberté constitutionnelle, à savoir la protection des droits des minorités. Dans tous les pays, la majorité peut protéger elle-même ses droits, mais ce n'est que dans les pays comme l'Angleterre, où les citoyens jouissent de libertés constitutionnelles et sont à l'abri de la tyrannie d'un despote ou d'une démocratie déchaînée, que les droits des minorités sont pris en considération³⁴.

Cela était clairement l'esprit de la constitution. Les valeurs qu'elle incarnait était peu protégées dans la loi fondamentale mais étaient appuyées par la division des pouvoirs, qui protégeait certaines minorités en garantissant les pouvoirs accordés aux provinces, et par certaines institutions comme le Cabinet représentatif. La protection issue de la loi fondamentale était minimale car la division des pouvoirs constituait une façon imparfaite de protéger les minorités étant donné que chaque

minorité provinciale comptait sur son territoire une autre minorité qu'elle pouvait opprimer (et parfois cela a été le cas).

Même si elle n'a pas obtenu l'assentiment de tous, l'insertion de la Charte des droits et libertés dans la Constitution marque un retour en force des libertés constitutionnelles octroyées aux particuliers et aux minorités. En ce sens, la Charte peut enseigner les valeurs civiques aux nouvelles générations de citoyens et d'hommes et de femmes publics. La Charte n'a pas l'éloquence retentissante des textes préparés par nos aïeux au XIX^e siècle, car elle est rédigée dans le style peu inspirant des avocats. Néanmoins, ce style peut avoir des avantages puisque l'important, comme le soulignait Dicey, est que les droits se traduisent en réparations.

L'une des caractéristiques les plus frappantes de notre système politique est la permanence de nos institutions politiques et constitutionnelles. Elles sont faillibles, mais persistantes et adaptables. En deux siècles, les institutions représentatives ont énormément changé. Essentiellement oligarchiques, elles sont maintenant des organismes au moyen desquels les partis politiques distillent, anticipent et manipulent l'opinion publique. Néanmoins, ces institutions conservent leur capacité de limiter le pouvoir arbitraire du gouvernement.

Même si l'orientation des idées politiques dominantes a beaucoup changé, les institutions politiques au Canada ont dans l'ensemble su s'adapter fort bien aux nouvelles demandes, moyennant quelques changements visibles de forme seulement. Leur survie aide peut-être à soutenir l'organisation gouvernementale canadienne pour la simple raison que des noms familiers viennent rassurer la population et ce, même lorsqu'une bonne partie de la substance a changé. D'une certaine façon, le système a survécu en dépit d'une insatisfaction apparente qui a incité des régions importantes du pays à rejeter les principales caractéristiques du système. L'aliénation de l'Ouest du Canada face au système national de partis au cours de la majeure partie du XX^e siècle et la perception des Québécois au cours de la dernière génération selon laquelle le système fédéral est un fardeau, sont des exemples frappants de ce rejet des principales caractéristiques du système. Aucune de ces afflictions semble avoir été fatale, mais leur solution exigera une habileté politique que les traditions profondément enracinées de gouvernements et de leaders forts au niveau provincial et fédéral pourra paradoxalement faciliter.

Ce serait peut-être donc une grave erreur que de conclure que les valeurs constitutionnelles fondamentales que sont la modération et le système de frein et de contrepoids, qui selon Friedrich vont au cœur même du constitutionnalisme, ont été fortement affaiblies. Le fait que les sondages d'opinion publique ont révélé qu'une vaste partie de la population était favorable en principe à la Charte a aussi montré combien persistantes sont ces idées fondamentales. Il est encore difficile de déterminer si les changements institutionnels profonds que laissent

présager l'adoption de la Charte se matérialiseront mais, la réaction de la population à l'idée fondamentale était rassurante.

Un certain nombre d'améliorations institutionnelles fondées sur le désir public démodé d'un gouvernement juste et modéré se faisaient jour. Au moment même où il était devenu trop facile de démontrer combien le parlement s'acquittait moins bien de son rôle de contrepoids à l'exécutif, lorsqu'on croyait que la bureaucratisation de la prise de décisions abandonnée à des organismes de réglementation autonomes et apparemment inatteignables était terminée et lorsque les vastes pouvoirs des gouvernements semblaient concentrés entre les mains de premiers ministres disposant de beaucoup de ressources pour manipuler l'opinion publique.

Premièrement, la consultation par les ministères et les organismes de réglementation des groupes d'intérêts publics informés permet à ceux-ci de participer plus directement à l'élaboration de politiques. L'utilisation croissante de comités législatifs pour consulter la population a les mêmes répercussions. Il en résultera un gouvernement plus ouvert fondé sur une participation accrue de la population.

Deuxièmement, l'augmentation du nombre d'institutions comme le protecteur du citoyen a accru la participation du gouvernement à la gestion des droits des citoyens. Ces institutions ont ajouté de nouveaux freins et contrepoids au système. Alors qu'il était nécessaire par le passé de rassembler d'importantes et coûteuses ressources politiques ou légales pour rectifier des injustices flagrantes, aujourd'hui, il est beaucoup plus facile d'obtenir réparation.

Notre vocabulaire politique traditionnel n'a pas entièrement rattrapé ces innovations qui sont survenues dans l'organisation gouvernementale canadienne, mais il reflète les notions de justice et d'égalité profondément enracinées dans notre culture constitutionnelle. La survie de l'organisation gouvernementale canadienne dépendra, comme par le passé, de notre capacité d'ajuster nos institutions politiques aux valeurs qui sous-tendent le système.

Notes

Traduction de l'anglais.

1. Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy*, Boston, Little, Brown and Company, 1941.
2. Dans son introduction à Walter Bagehot, *The English Constitution*, Londres, Collins/Fontana, 1963, p. 43.
3. Voir le *Rapport du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la réforme du Sénat*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1984. Un autre rapport met encore davantage l'accent sur l'expansion du rôle que joue actuellement le Sénat : il s'agit de celui du Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, *Rapport sur certains aspects de la Constitution canadienne*, Ottawa, ministre des Approvisionnement et Services, 1980.
4. Bernard Crick, *The Reform of Parliament*, Londres, Weidenfeld and Nicholson, 2^e éd., 1968, p. 79.

5. Canada, *Débats de la Chambre des communes*, 3 février 1953, p. 1675.
6. Pour les vues de M. Léger, voir Jules Léger, *Textes et réflexions sur le Canada*, Montréal, Éditions La Presse, 1982. Le projet de loi sur la réforme constitutionnelle (qui correspondait probablement à son opinion) dispose, à l'article 42, que le gouverneur général « représente la reine au Canada ».
7. John T. Saywell, *The Office of Lieutenant-Governor*, Toronto, University of Toronto Press, 1957.
8. Geoffrey Sawer, *Federation under Strain*, Melbourne, Melbourne University Press, 1977; Sir John Kerr, *Matters for Judgment*, Melbourne, Macmillan 1978; J.R. Mallory, « The Office of Governor-General Reconsidered », *Politics*, vol. 13, n° 2, novembre 1978, p. 125.
9. Walter Bagehot, *The English Constitution*, Londres, Collins/Fontana, 1963. Dans l'introduction, Richard Crossman fait remarquer que Bagehot n'avait pas prévu la mesure dans laquelle sa description du gouvernement de Cabinet serait modifiée par l'avènement des bureaucraties modernes (p. 47 et s.).
10. *Report of the Machinery of Government Committee*, Londres, HMSO, 1919, p. 5.
11. Robert L. Stanfield, « The Present State of the Legislative Process in Canada: Myths and Realities » dans W.A.W. Nielson et J.C. MacPherson (édit.), *The Legislative Process in Canada*, Montréal, Institut de recherches politiques, 1978, p. 40.
12. *Ibid.*, p. 45.
13. Entrevue avec Howard Johnston, *Canadian Parliamentary Review*, vol. 7, été 1984, p. 23.
14. Stanfield, « The Present State of the Legislative Process », p. 45.
15. Voir John Stewart, *The Canadian House of Commons: Procedure and Reform*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 1977; C.E.S. Franks, « Procedural Reform in the Legislative Process » dans W.A.W. Neilson et J.C. MacPherson (édit.), *The Legislative Process in Canada*, Montréal, Institut de recherches politiques, 1978, p. 249–264.
16. Clifford Owen, « Democracy and Trust: A Lesson from Thucydides », *The American Scholar*, été 1984, p. 325.
17. Pour un résumé de ces faits, voir J.R. Mallory, « Curtailing Divine Right: The Control of Delegated Legislation in Canada » dans O.P. Dwivedi (édit.), *The Administrative State in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 1982, p. 131–149 et J.R. Mallory, « Can Parliament Control the Regulatory Process? », deuxième conférence du Commonwealth sur la législation déléguée, *Document of the Conference*, vol. 2, p. 161–169. Récemment, l'Assemblée nationale du Québec a publié un rapport intéressant sur l'ensemble du processus où elle proposait de nouvelles façons d'examiner aussi bien la forme que le contenu des règlements. Voir le rapport de la Commission d'étude sur le contrôle parlementaire de la législation déléguée, *Le contrôle parlementaire de la législation déléguée*, Québec, Assemblée nationale, 1983.
18. Alan C. Cairns, « The Electoral System and the Party System in Canada, 1921–1965 », *Canadian Journal of Political Science*, vol. 1, mars 1968, p. 62.
19. William P. Irvine, *Does Canada Need a New Electoral System?*, Kingston, Institut des relations intergouvernementales, Université Queen's, 1979.
20. Kenneth McNaught, « History and the Perception of Politics » dans John H. Redekop (édit.), *Approaches to Canadian Politics*, 2^e éd., Scarborough, Prentice-Hall, 1978, p. 98.
21. Le meilleur compte rendu du rôle des tribunaux dans l'évolution du fédéralisme canadien jusqu'au début de la Seconde Guerre mondiale est toujours le rapport de la Commission royale des relations entre le Dominion et les provinces, livre I, Ottawa, Imprimeur du Roi, 1940. Voir aussi J.R. Mallory, *Social Credit and the Federal Power in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 1954 et Peter M. Russel, *Leading Constitutional Decisions*, 3^e éd., Don Mills, Oxford University Press, 1982. Pour des renseignements sur les relations fédérales-provinciales, voir Donald V. Smiley, *Canada in Question*, Toronto, McGraw-Hill Ryerson, 1980 et Richard Simeon, *Federal-Provincial Diplomacy*, Toronto, University of Toronto Press, 1972.

22. Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada, *Rapport final*, Ottawa, Information Canada, 1972, p. 2.
23. Richard Simeon, *Federal-Provincial Diplomacy*, p. 30.
24. *Canadian Industrial Gas and Oil Ltd. v. Saskatchewan* [1975] 65 D.L.R. (3d) 79; *Amax Potash c. Saskatchewan* [1976] 6W.W.R. 61.
25. *Reference re Amendment of the Constitution of Canada* [1981] 125 D.L.R. (3d) 1.
26. Frank R. Scott, *Essays on the Constitution*, Toronto, University of Toronto Press, 1977, p. 214–215.
27. Peter H. Russel, « The Effects of a Charter of Rights on the Policy- Making Role of Canadian Courts », *Canadian Public Administration*, vol. 25, printemps 1982, p. 19.
28. A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10^e éd., Londres, Macmillan, 1961.
29. Walter Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, 2^e éd. révisée, Toronto, McClelland and Stewart, p. 3–7.
30. Alan C. Cairns, *The Canadian Constitutional Experiment: Constitution, Community and Identity*, The Killam Lecture, Université Dalhousie, 24 novembre 1983, p. 50–51.
31. Peter H. Russel, *The First Two Years In Charter Land*, document présenté à l'assemblée annuelle de l'Association canadienne de science politique, juin 1984, p. 13.
32. *Ibid.*, p. 15.
33. Patrick Macklem, « Freedom of Conscience and Religion in Canada », *University of Toronto Faculty of Law Review*, vol. 42, printemps 1984, p. 78.
34. *Parliamentary Debates on Confederation of the British North American Provinces*, 1965, Ottawa, Imprimeur du Roi, réimpression 1951, p. 44.



L'évolution des droits du citoyen

CYNTHIA WILLIAMS

Il serait tentant d'envisager la question des droits des citoyens dans une perspective purement constitutionnelle. En effet, nombreux sont les pays qui reconnaissent à ces droits un statut constitutionnel et dont l'appareil constitutionnel accorde une place visible à la Déclaration des droits. Il est particulièrement tentant d'essayer d'analyser les droits des citoyens canadiens depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale dans une perspective constitutionnelle, car les nombreuses propositions constitutionnelles faites depuis 1945 et qui ont abouti à l'enchâssement, en 1982, de la Charte des droits et libertés dans la Constitution illustrent amplement la place sans cesse croissante qu'occupent les droits des citoyens dans notre société.

Toutefois, sur un plan fondamental, la perspective constitutionnelle ne permet pas de saisir l'une des caractéristiques les plus intéressantes des tendances qui ont vu le jour depuis la Seconde Guerre mondiale relativement aux droits des citoyens, à savoir la naissance d'un discours populaire, puis son intégration dans le discours politique, qui a modifié les conceptions de façon plus subtile et moins officielle, à cet égard.

Dans un article paru en 1968, un observateur remarque à propos du phénomène de l'après-guerre :

Les droits de la personne [sont devenus . . .] au cours des vingt dernières années une partie importante du discours « politique » [. . .] Nul n'aurait pu prédire en 1945-1946 le pouvoir ou les conséquences sémantiques de ce discours, pas plus que son absorption par l'ensemble des débats politiques qui ont marqué cette génération, ni la facilité avec laquelle il est devenu partie intégrante des dialogues et du discours politiques à l'échelle de la planète [. . .]. Les Canadiens ont su intégrer à ce discours des normes juridiques, politiques, économiques et sociales plus élevées à divers égards

de telle sorte qu'il est devenu un immense « fourre-tout » de revendications sociales [. . .]¹.

La naissance d'un discours populaire largement répandu, ainsi que l'utilisation courante qui en est faite pour décrire les relations entre les citoyens et leur gouvernement ont considérablement modifié la perception populaire des relations entre les particuliers et l'État ainsi que des droits des citoyens. Il importe relativement peu que les droits revendiqués soient effectivement des droits reconnus. L'existence d'un discours populaire décrivant de tels droits donne l'impression qu'ils existent réellement, qu'ils peuvent être revendiqués au besoin ou que le gouvernement ne peut facilement supprimer ces prétendus droits ou en suspendre l'exercice.

La présente étude décrit l'évolution de la notion de droits des citoyens au Canada depuis 1945, et ce, d'un point de vue tant politique que constitutionnel. Il souligne les grands événements qui ont marqué cette évolution depuis 1945 ainsi que l'influence des tendances sous-jacentes aux attitudes et aux discours dominants dans le glissement dont ils sont l'objet. Les grands jalons mentionnés par cette étude sont les suivants : la création du Comité spécial mixte des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ou comité Roebuck) en 1950; la Déclaration des droits de 1960; le projet de charte des droits de 1971; la mise sur pied du Comité spécial mixte sur la Constitution (ou comité Molgat-MacGuigan) en 1972; les événements qui ont présidé à l'adoption de la Charte des droits et libertés en 1982, et notamment les audiences tenues en 1980–1981 par le Comité spécial mixte sur la Constitution. Pour conclure, l'auteur passe en revue les tendances dominantes et s'interroge sur les implications de l'évolution de la notion de droits civils sur le droit constitutionnel canadien.

Vers une déclaration des droits

Au cours des années 1940 et 1950, le désir d'amélioration de la protection des droits civils émanait de diverses sources. Nombreux étaient ceux qui mettaient leurs espoirs dans une déclaration des droits, tandis que d'autres privilégiaient les droits juridiques et que d'autres encore voyaient dans une déclaration des droits une possibilité de renforcer le sentiment d'intégration nationale et de prouver l'importance des libertés individuelles dans les traditions canadiennes. Nombreux étaient également ceux qui pensaient que le Canada devait devenir l'un des chefs de file des défenseurs des droits de la personne et qu'une déclaration des droits jouerait un rôle essentiel à ce point de vue.

Bien que les précurseurs aient été peu nombreux, divers groupes se sont déclarés en faveur d'un meilleur contrôle des pouvoirs gouvernementaux à l'endroit des libertés civiles dès les années 1920. Ces pré-occupations devaient trouver un premier écho dans le Manifeste de

Regina de la Co-operative Commonwealth Federation (CCF) qui s'élevait contre les pouvoirs excessifs dont jouissait la police face aux droits d'expression et de réunion, contre les politiques gouvernementales soutenant la discrimination raciale telles que la Loi sur l'immigration et contre la négation des droits des femmes sur les plans les plus divers. Non content de vouloir protéger les individus contre l'État, le nouveau parti demandait en outre, tant dans le Manifeste de Regina que dans les grandes lignes de conduite qu'il devait adopter plus tard, que le gouvernement intervienne activement pour favoriser l'avènement d'une société plus juste en combattant la pauvreté et d'autres formes d'injustice sociale et économique.

En 1945, Alistair Stewart, membre du CCF, se déclara le premier en faveur d'une déclaration des droits à la Chambre de communes. Bien que sa motion ait été battue, elle marquait le début d'une longue campagne menée par le CCF au Parlement pour qu'une déclaration des droits soit incluse dans la Constitution.

À la fin de la Dépression les différents barreaux provinciaux du Canada ont commencé eux aussi à se préoccuper des violations des libertés civiles fondamentales. Contrairement au CCF, cependant, ils s'intéressaient surtout à ce que l'on appelle les « droits économiques » et défendaient des droits tels que celui de choisir un lieu et un type d'emploi, d'acheter et de vendre sur un marché ouvert, de fixer ou de négocier des prix, d'importer et d'exporter, de lancer une entreprise et de l'agrandir, ou de ne pas se soumettre à un contrôle des prix, entre autres. Lorsque le Barreau canadien a mis sur pied sa section des libertés civiles en 1943, il visait essentiellement à s'assurer que les diverses restrictions appliquées aux libertés civiles en temps de guerre soient levées une fois cette dernière terminée². Cette section des libertés civiles est restée très active jusqu'en 1949, année au cours de laquelle elle déclara que la vague d'empiètements sur les libertés civiles semblait avoir cessé de déferler³. C'est alors que le Barreau s'est intéressé à ce projet plus vaste que constituait une déclaration des droits.

Deux des mesures prises pendant les années 1940 en vertu de la *Loi sur les mesures de guerre* ont suscité un intérêt global pour la protection des droits civils, soit le traitement réservé aux Canadiens japonais au cours de la Seconde Guerre mondiale et après cette dernière ainsi que les procès d'agents secrets de 1945.

Une fois les hostilités déclenchées contre le Japon, en 1941, le gouvernement fédéral annonçait son programme de déplacement vers l'intérieur de la Colombie-Britannique de 22 000 personnes d'origine japonaise vivant le long de la côte du Pacifique. Si la plupart des Canadiens approuvaient ce programme, l'opinion publique s'indigna lorsque le gouvernement annonça son intention de déplacer des Canadiens japonais à l'est des Rocheuses une fois la guerre terminée ainsi que d'offrir à ceux qui refusaient un tel déplacement une possibilité de

« rapatriement volontaire » au Japon. Or même en Colombie-Britannique, où les préjugés à l'égard des Orientaux sont pourtant fortement ancrés dans les traditions, cette mesure devait être mal accueillie. Néanmoins adoptée par le gouvernement en 1945, cette mesure de « rapatriement volontaire » dut être abrogée moins de deux ans plus tard en raison des pressions massives de l'opinion publique⁴.

L'opinion publique devait en outre être sensibilisée à la question des libertés civiles par les événements qui entourèrent à l'époque les « procès d'espionnage » consécutifs à la défection de l'employé du chiffre, le soviétique Igor Gouzenko, survenue en 1945. Édictant un arrêté du conseil, en vertu de la *Loi sur les mesures de guerre*, le ministre de la Justice fit arrêter vingt-six personnes suspectées d'être impliquées dans des affaires d'espionnage et les fit mettre au secret sans qu'aucune accusation formelle n'ait été portée contre elles. Deux juges de la Cour suprême furent nommés par la suite à la tête d'une commission royale chargée de mener une enquête sur les personnes ainsi détenues et de recommander les procédures judiciaires nécessaires. Or les agissements de la Commission constituèrent eux-mêmes une violation des procédures pénales. Ainsi, le rapport concluait-il que certains détenus étaient coupables avant même que ces personnes n'aient subi leur procès tandis que bon nombre de témoins n'étaient pas autorisés à consulter d'avocats ou n'étaient pas avertis que leur témoignage risquait d'être utilisé contre eux. Lorsque ces violations furent connues du public au début de 1946, le gouvernement fédéral fut violemment critiqué de diverses parts. La section des libertés civiles du Barreau canadien protesta de façon particulièrement énergique contre ces mesures qu'elle jugeait totalement inacceptables en temps de paix et qui constituaient, à son avis, une véritable menace pour la démocratie canadienne et pour le respect de la loi⁵.

Ces deux événements contribuèrent à polariser l'opinion publique sur la question de la protection des libertés civiles au Canada. Appliquées en vertu de la *Loi sur les mesures de guerre*, ces mesures donnaient toutes deux l'impression que le gouvernement avait l'intention de conserver en temps de paix les pouvoirs spéciaux dont il jouissait en temps de guerre afin de nier les libertés civiles fondamentales.

La création des Nations Unies en 1945 et l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948 ont, elles aussi, incité les Canadiens à s'intéresser à la reconnaissance constitutionnelle des droits de la personne. La déclaration universelle marquait en effet une rupture radicale avec les énoncés relatifs aux droits civils antérieurs, particulièrement dans la mesure où elle défendait l'inaliénabilité de certains droits, et notamment des droits sociaux et économiques. Elle posait de ce fait une difficulté fondamentale au Canada, puisque sa perception des droits de la personne entraînait en conflit avec la notion de prééminence parlementaire, ancrée de longue date dans la tradition britannique. Le

gouvernement canadien se montra néanmoins désireux de compter au nombre des membres exemplaires de la nouvelle organisation et de promouvoir la cause des droits et libertés individuelles à l'échelle internationale. En conséquence, un comité sénatorial spécial fut créé en 1949 pour examiner ces questions et recommander des mesures propres à améliorer la protection des droits de la personne au Canada.

Par ailleurs, la *Loi sur la citoyenneté canadienne* de 1946 contribua elle aussi à faire porter l'intérêt de l'opinion publique sur une déclaration des droits au cours de la période qui suivit immédiatement la guerre. Le Canada sortit de la victoire alliée qui marqua l'issue de la Seconde Guerre mondiale armé d'une nouvelle confiance en son identité nationale. La création d'une citoyenneté canadienne distincte de la citoyenneté britannique allait permettre au Canada d'affirmer sa maturité en troquant son statut de colonie pour celui de nation. Au cours des débats, il fut souligné que la citoyenneté canadienne devait devenir tangible pour les vagues d'immigrants d'après-guerre, dont beaucoup venaient de pays peu familiers avec la tradition de liberté britannique. Certains politiciens suggérèrent qu'une déclaration des droits pourrait en outre servir à des fins éducatives auprès des Canadiens⁶. Alors député de la Saskatchewan, Diefenbaker prit la tête de ce mouvement et présenta un projet de modification de la Déclaration de 1946 à cette fin. Au cours des quatorze années qui suivirent, soit jusqu'à l'adoption de la Déclaration canadienne des droits, monsieur Diefenbaker fit de ce projet une de ses principales priorités dans l'espoir de donner corps à sa vision du Canada, c'est-à-dire d'un peuple partageant les mêmes droits civils et non divisé par les origines ethniques et raciales de ses citoyens.

Ces trois facteurs (des pressions visant à l'accroissement des droits économiques, juridiques et politiques et des libertés civiles des Canadiens; une prise de conscience sans cesse plus aiguë des droits de la personne à l'échelle internationale; l'assurance que devait procurer au Canada la transformation des symboles de gouvernement consécutifs à son accession au statut de nation indépendante) ont joué un rôle de premier plan dans l'examen des droits garantis aux citoyens par la Constitution canadienne durant l'immédiate après-guerre. Ils se sont imposés ensemble à la conscience canadienne pour soutenir une quatrième raison indiscutable de poursuivre le projet de réforme constitutionnelle, à savoir la nécessité de mettre les Canadiens à l'abri de tout événement susceptible de favoriser la propagation du communisme dans notre pays. Et ce sont les effets combinés de ces différents facteurs qui ont animé les débats publics tout au long des années 1950, décennie au cours de laquelle un certain nombre d'événements sont venus illustrer les liens qui les unissaient⁷.

Face à la nécessité de conformer la législation canadienne à la déclaration universelle de l'ONU, le gouvernement canadien avait pour position officielle au cours des années 1950, que le pays avait besoin d'intégrer

une déclaration des droits dans sa Constitution. Le gouvernement estimait que les mécanismes inhérents à la prééminence parlementaire, qui s'appuyaient sur une longue tradition profondément enracinée de respect des droits de la personne et des libertés fondamentales permettraient au Canada d'adopter une attitude aussi exemplaire à cet égard dans l'avenir qu'elle l'avait été par le passé. En 1949, le sous-secrétaire des Affaires extérieures, Lester Pearson, précisait dans les termes suivants la position du gouvernement canadien devant les Nations Unies :

Nous ne pensons pas, au Canada, qu'il faille intégrer une nouvelle loi dans nos recueils à moins qu'elle n'indique en termes précis les devoirs des citoyens et qu'il soit possible d'interpréter ces devoirs d'une façon claire et définie devant les tribunaux [. . .]. Les libertés dont je parle ont acquis droit de cité au Canada où l'appareil judiciaire s'inspire tant des lois écrites que de la jurisprudence. Nous dépendons de déclarations d'ordre général en ce qui concerne la protection des individus. Parce que cette façon de faire est en accord avec nos traditions, nous continuerons à y recourir pour protéger les droits individuels et les accroître au besoin. Bien que nous soyons favorables à une déclaration de principes généraux tels que ceux figurant dans cette Déclaration, nous ne voudrions toutefois pas donner l'impression que nous avons l'intention de renoncer aux méthodes grâce auxquelles nous avons élaboré notre propre code de protection des droits de l'homme en vertu de notre constitution fédérale⁸.

Le gouvernement conserva cette position officielle jusqu'à l'élection du Parti progressiste conservateur en 1957.

Certains des groupes favorables à la protection des droits de la personne puisaient leur énergie dans la résurgence de la notion de droit naturel à laquelle on assista à la suite de la Seconde Guerre mondiale, résurgence favorisée par l'adoption de la Déclaration universelle de l'ONU. En effet, ce document avait été élaboré dans le but de faire appel à la trame commune dans laquelle s'inscrivaient les perceptions des droits de la personne propres aux différentes nations membres et de fournir un modèle dont ces dernières pourraient s'inspirer pour adopter leur propre déclaration des droits. Le préambule fondait sans équivoque la déclaration des droits sur la « dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables⁹ ». Dans son rapport final présenté en 1950 le Comité spécial mixte des droits de l'homme et des libertés fondamentales (comité Roebuck) basait de la même façon son étude des droits de la personne sur l'assertion que « la fraternité des hommes est fondamentale et inévitable, puisqu'elle découle de la paternité de Dieu [. . .]. Ce droit n'est pas l'oeuvre des hommes [. . .] ni le don des gouvernements. Il échappe au pouvoir de création de l'être humain¹⁰ ». Durant l'après-guerre, la question des relations entre les différentes races et l'égalité raciale a été abordée de façon plus subtile. Ainsi le jugement rendu en 1945 dans la cause *Drummond Wren* est-il à l'origine de la tendance antidiscriminatoire qui

caractérise les jugements rendus au cours de cette période. Ce jugement annulait un acte notarié entaché de discrimination raciale qui visait à interdire une vente aux « Juifs ou aux personnes de nationalité répréhensible ». Dans son effort pour établir des précédents en matière de discrimination raciale, le juge MacKay de la Cour supérieure de l'Ontario a consulté une grande variété de documents d'origine internationale et notamment la Charte des Nations Unies que, soulignait-il, le Canada avait signée et s'était donc fort probablement engagé à observer¹¹. Ce jugement marquait un point tournant en matière de discrimination, sur le plan de la jurisprudence, et fut suivi, peu de temps après, d'un bon nombre de modifications législatives destinées à interdire diverses formes de discrimination, alors qu'auparavant ces interdictions étaient aussi rares qu'incohérentes¹². En 1947, la Saskatchewan devenait la première province à adopter une déclaration des droits complète. Au cours de la décennie suivante, bon nombre de provinces adoptaient des lois garantissant la justice en matière de répartition des ressources et d'accès à l'emploi tandis que plusieurs autres adoptaient des lois visant à imposer l'égalité des salaires versés aux femmes et aux hommes. Au cours des années 1960, les diverses lois anti-discriminatoires ont été regroupées dans des recueils portant sur les droits de la personne tandis que des commissions sur les droits de la personne chargées de veiller à l'application de ces lois étaient mises sur pied.

Un certain nombre de « causes célèbres » firent l'objet de jugements rendus par la Cour suprême du Canada au cours des années 1950 et exercèrent elles aussi une influence importante sur les courants de pensée en matière de libertés civiles. Les six grandes causes de cette décennie furent les cas *Boucher*, *Saumur*, *Chaput*, *Birks*, *Switzman* et *Roncarelli*¹³. À la fin de cette période la Cour suprême du Canada avait tracé les grandes lignes des droits considérés comme inhérents à la citoyenneté canadienne. Toutes les causes mentionnées ci-dessus, exception faite de la cause *Roncarelli*, ont été principalement jugées en vertu de la division des pouvoirs et toutes sont nées d'allégations prétendant que le gouvernement du Québec avait tenté de restreindre des libertés aussi fondamentales que la liberté d'expression, d'association, de religion et de réunion. Les jugements majoritaires étaient rédigés de façon à répondre uniquement à la question posée à la Cour, raison pour laquelle les jugements prononcés donnaient l'impression que la division des pouvoirs constituait la meilleure protection contre les violations des libertés civiles au Canada. Certains des jugements concurrents sont même allés jusqu'à sous-entendre que grâce au régime parlementaire canadien un certain nombre de libertés reconnues au Canada étaient protégées de toute ingérence gouvernementale.

Les effets de ces jugements se répercutèrent dans les documents juridiques écrits au cours des années 1950 sur la question des libertés civiles ainsi que dans les facultés de droit canadiennes, où les libertés

civiles suscitaient un regain d'intérêt. Ils se firent également sentir au Parlement; ainsi ces causes furent-elles souvent mentionnées dans le cadre des travaux entrepris en 1960 par le Comité spécial des Communes pour étudier la nature et la portée du projet de déclaration des droits.

La Déclaration des droits de 1960

Le 20 août 1960, le Canada adoptait la *Déclaration canadienne des droits*, oeuvre qui couronnait les débuts de la carrière politique du premier ministre John Diefenbaker. À l'issue de son éclatante victoire électorale de 1958, le Premier ministre Diefenbaker avait annoncé qu'il n'avait aucunement l'intention de retarder ou de repousser l'adoption du projet de Déclaration dans l'espoir, assez vain, de parvenir à une entente avec les provinces. Néanmoins, une fois la déclaration adoptée en 1960, il prit la peine d'exprimer à plusieurs reprises son espoir de voir adopter les mesures nécessaires pour que la Déclaration des droits soit enchâssée dans la Constitution canadienne.

Jusqu'à ce que la victoire électorale des Conservateurs, en 1958, permette au projet d'aboutir, le Parti libéral s'était opposé à l'idée d'une déclaration des droits et à la notion d'enchâssement, en alléguant que la prééminence parlementaire constituait un moyen plus efficace de protéger les libertés civiles au Canada. Lorsqu'il appuya le projet en 1960, le chef du Parti libéral Lester Pearson souligna le rôle symbolique et incitatif qu'une déclaration des droits pourrait jouer. Au cours des débats suscités en 1960 par le projet de déclaration, M. Pearson devait déclarer :

Si le document correspond effectivement à la description que nous en a donnée le Premier ministre, non seulement son contenu devrait-il être vaste et approfondi mais encore sa formulation devrait-elle en faire un modèle susceptible de faire battre les coeurs, de stimuler notre patriotisme et d'être lu et récité par les écoliers le 1^{er} juillet [. . .]¹⁴.

Bien que le projet de 1960 n'ait pas capté l'attention du public de la même façon que la Charte de 1982 ou même que le projet de charte de 1971, il apparaissait néanmoins clairement qu'il avait suscité de l'intérêt chez une bonne partie de la population au cours des années 1950. Toutefois, l'importance de cette préoccupation du grand public n'est pas vraiment ressortie des travaux du Comité spécial des Communes chargé d'étudier la Déclaration en 1960. Le Comité s'est réuni vers la fin de la session parlementaire de 1960 de telle sorte que les témoins ne disposèrent que de un ou deux jours d'avis pour préparer leurs mémoires. C'est ainsi qu'en 14 jours d'audience le Comité entendit seulement neuf particuliers, six organismes et le ministre de la Justice.

La division des compétences, l'enchâssement de la Déclaration et les pouvoirs provinciaux constituaient des questions préoccupantes pour le Comité. Comme il fallait s'y attendre la question de l'enchâssement était

loin de faire l'unanimité, bien que la majorité des témoins se soient prononcés à divers degrés en faveur de la reconnaissance d'ordre constitutionnel des libertés et des droits fondamentaux. Frank Scott, professeur de droit à l'Université McGill et défenseur de longue date des libertés civiles, comptait au nombre des partisans les plus enthousiastes de l'enchâssement. Il estimait que le projet de déclaration n'était pas assez incisif et qu'il proposait la déclaration la plus modeste et la plus médiocre qu'on pourrait jamais envisager d'adopter au Canada¹⁵. Le Congrès du travail du Canada, le Congrès juif du Canada, les Adventistes du Septième Jour et l'Association pour la défense des libertés civiles se prononcèrent en faveur de l'enchâssement. Quant à leurs adversaires, ils craignaient que l'enchâssement de la Déclaration des droits dans la Constitution affaiblisse la prééminence parlementaire et élève de ce fait les tribunaux au rang des décideurs. Le professeur Bowker de la faculté de droit de l'Université de l'Alberta résumait cette position dans ces termes :

Si les tribunaux ont fortement contribué à établir nos droits fondamentaux, il me semble néanmoins qu'une telle tâche relève du Parlement dans un système démocratique comme le nôtre. Et je ne crois pas que le Parlement agisse au mieux en adoptant une déclaration de ce genre qui permet aux tribunaux de juger de la pertinence des lois adoptées par le Parlement [. . .] Je ne suis pas en faveur d'une déclaration des droits enchâssée dans la Constitution et limitant les pouvoirs des Parlements¹⁶.

Quant à la question des pouvoirs provinciaux, elle était partiellement liée à celle de l'enchâssement. Certains membres du Comité étaient profondément convaincus que les questions de droits civils relevaient des provinces. Le professeur Louis Pigeon soutint cette position dans un article fort remarqué¹⁷. Si tous s'entendaient quant aux pouvoirs législatifs du fédéral dans sa sphère de compétence, l'opinion était cependant partagée quant aux retombées éventuelles d'une déclaration des droits qui serait uniquement du ressort fédéral. Plusieurs témoins mentionnèrent les récents jugements de la Cour suprême du Canada qui établissaient clairement la position du gouvernement fédéral face au respect des droits et des libertés fondamentales¹⁸. Mais les provinces n'étaient pas moins concernées pour autant par la question, ce qui conduisit plusieurs des témoins en faveur de l'enchâssement, de même que ses adversaires au sein du Comité, à s'opposer à l'adoption de la Déclaration tant que les provinces n'auraient pas signifié clairement leur appui à une telle mesure.

Le gouvernement s'opposait à cette position, de crainte de devoir abandonner le projet dans ses efforts pour enchâsser la Déclaration des droits dans la Constitution. Il estimait qu'en l'absence d'une solution efficace et satisfaisante pour enchâsser la Déclaration sans la confiner aux pouvoirs fédéraux, il était préférable de légiférer¹⁹.

Les clauses de la Déclaration des droits de 1960 ont fait l'objet d'une étude exhaustive par ailleurs²⁰. Il est néanmoins utile d'examiner certaines d'entre elles à la lumière des projets de charte ultérieurs.

La Déclaration des droits de 1960 était un document très court, comprenant tout juste six articles et visant essentiellement à protéger les libertés civiles de l'époque. Bien qu'elle n'ait pas de statut constitutionnel officiel, aucune loi fédérale n'était censée l'emporter sur la Déclaration à moins qu'une telle intention ne soit expressément indiquée²¹.

Si le gouvernement avait pu prévoir les effets limités de la déclaration sur les décisions juridiques et le peu d'empressement des tribunaux à prendre position dans le cadre du processus judiciaire, M. Diefenbaker aurait peut-être prévu d'autres clauses et insisté pour que la formulation soit plus incisive. Mais telle qu'elle était rédigée, les défenseurs des libertés civiles des années 1960 invoquaient la Déclaration des droits comme la meilleure preuve du besoin de mieux protéger les droits des citoyens canadiens. Comme Mark MacGuigan, alors professeur de droit, l'écrivait vers le milieu de cette décennie :

La véritable raison de la Déclaration canadienne des droits réside non point tant dans son contenu que dans la façon dont elle a permis de faire converger et stimuler les débats sur la question des libertés civiles [. . .] De par son existence, la Déclaration des droits, aussi limitée, confuse et timorée soit-elle dans sa portée, sa ligne de pensée et sa formulation, sert de jalon sur la voie menant à une meilleure prise de conscience relativement aux libertés civiles tout en encourageant leur épanouissement futur²².

Mark MacGuigan précisait en outre que la Déclaration des droits contribuait à une prise de conscience canadienne sans cesse croissante à l'égard des droits de la personne puisqu'elle annonçait un retrait toujours plus marqué face à la notion traditionnelle voulant que la souveraineté du Parlement soit incapable d'imposer des contraintes légales²³, ce qui permettrait aux citoyens de revendiquer des droits qui imposeraient au gouvernement des contraintes auxquelles il ne pourrait se soustraire. La faible protection offerte par la Déclaration des droits devant les tribunaux indiquait sans nul doute que l'enchâssement était une condition nécessaire pour obtenir un soutien judiciaire plus efficace des droits fondamentaux et des libertés²⁴.

La perception des droits de la personne au cours des années 1960

À la fin des années 1960, le discours relatif aux droits de la personne s'était enrichi de trois caractéristiques négligées au cours de la décennie précédente. Les groupes d'opinions s'étaient mobilisés autour de différents aspects des droits de la personne et avaient adapté leur discours aux intérêts particuliers de leurs membres. L'approche sociologique

prenait de plus en plus le pas sur l'approche juridique. Et, fait nouveau, l'égalité socio-économique était posée comme prérequis à l'égalité des droits.

Mark MacGuigan écrivait dans l'article cité ci-dessus :

Si les années 1950 peuvent être décrites avec exactitude comme une décennie de protection judiciaire des libertés civiles au Canada, les années 1960 semblent annoncer une période de préoccupations plus à la portée du public et (peut-être n'est-ce pas sans lien) d'ordre législatif²⁵.

De plus, le gouvernement fédéral commençait à s'intéresser davantage à une catégorie de droits civils susceptibles d'engendrer un sentiment d'unité nationale plus profond que les libertés civiles plus traditionnelles.

Les mouvements de pensée qui se préoccupaient des droits de la personne subirent un certain nombre de changements qui éclatèrent au grand jour au cours des années 1960. L'Ontario, bientôt invité par d'autres gouvernements provinciaux, fut la première province à créer une commission des droits de la personne ayant pour mandat d'étudier et d'arbitrer les cas de discrimination. De telles commissions existent maintenant dans toutes les provinces ainsi qu'au palier fédéral. Leurs pouvoirs se sont accrus, le nombre de leurs employés et leurs pouvoirs d'enquêter sont plus importants et plus professionnels, tandis que leur mandat qui couvrait un petit nombre de motifs de discrimination illégaux au début des années 1960 porte sur au moins une trentaine de ces motifs aujourd'hui. De plus, la nature des interdits a changé. Le politologue Thomas Flanagan classait dernièrement ces motifs illégaux en différentes catégories selon qu'ils touchaient la durée de la vie toute entière (race, nationalité, origine et sexe), une période donnée de l'existence (âge ou grossesse, par exemple), ou encore le style de vie (alcoolisme, narcomanie, homosexualité). Après avoir passé en revue les nouveaux motifs de discrimination illégaux apparus depuis 1962, le professeur Flanagan concluait :

L'intégration des ces trente critères dans la législation a suivi un cheminement évident. Ainsi les critères « indélébiles » ont-ils été adoptés les premiers, essentiellement au cours des années 60. Les critères « périodiques » se sont imposés au cours des années 1970 et au début de la décennie suivante [. . .] tandis que les critères relatifs au « style de vie » [. . .] prendront [. . .] une importance sans cesse croissante dans l'avenir maintenant que les premières catégories sont devenues des *faits accomplis*²⁶.

Une comparaison des garanties offertes par la Déclaration des droits de 1960 et la Charte de 1982 indique une évolution identique. À la liste de 1960 comportant la race, l'origine nationale, la couleur, la religion et le sexe comme motifs de discrimination illégaux, la Charte de 1982 ajoutait l'âge et les handicaps tant mentaux que physiques tout en renforçant l'interdiction de poser des gestes discriminatoires en fonction du sexe.

La Charte de 1982 étend également la portée des garanties d'égalité. Si la Déclaration de 1960 garantissait à chacun « l'égalité devant la loi et la protection de la loi », la Charte de 1982 se lit comme suit :

15(1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination [. . .].

Ces modifications résultaient en grande partie du mécontentement suscité dans l'opinion publique par les interprétations judiciaires auxquelles la Déclaration des droits avait donné lieu. Elles répondaient en particulier aux pressions soutenues qui ont été exercées au cours des audiences publiques sur la Charte des droits en 1980 et 1981 par des groupes tels que ceux qui représentent les femmes ou les personnes handicapées. De façon plus générale, elles reflètent les transformations intervenues dans la mentalité publique face à la question de l'égalité depuis 1960. Le fait de garantir l'égalité *devant* la loi en plus de l'égalité *en vertu* de la loi et l'égalité de bénéfice en plus de la protection égale de la loi reflétait l'importance prépondérante du droit positif sur la procédure, ainsi que celle accordée à la promotion de l'égalité des chances vue sous l'angle des résultats plutôt que de statut juridique. On illustrera plus clairement cette évolution en s'attardant à l'exemple précis de l'égalité des femmes.

L'évolution du concept d'égalité, des années 1950 aux années 1970 : le cas des femmes

Durant les années 1950, la race et la religion constituaient les principales causes reconnues de discrimination. La discrimination envers les femmes était loin de constituer une priorité au chapitre des libertés civiles. Lorsqu'on abordait la question de l'égalité des sexes, c'était essentiellement pour des raisons de procédure. Par exemple, W.F. Bowker, l'un des spécialistes les plus virulents du dossier des libertés civiles au Canada, constatait avec satisfaction, en 1959 :

Il est inutile de procéder à une étude approfondie sur la suppression des incapacités des femmes. Elle jouissent des mêmes droits que les hommes pour ce qui est de l'emploi et du droit de vote. Le Parlement a récemment adopté une loi qui leur garantit la parité salariale et plusieurs provinces disposent de législations similaires²⁷.

Il est incontestable que, durant les années 1950, bon nombre de mesures favorisant l'égalité des femmes ont été prises. En 1951, les Nations Unies avaient adopté la Convention sur l'égalité de rémunération, basée sur le principe « à travail égal, salaire égal », et, en 1952, elles avaient ratifié la Convention sur les droits politiques de la femme. Au Canada, le gouvernement fédéral avait créé, en 1954, un Bureau de la main-d'oeuvre féminine, relevant du ministère du Travail. Ce fut là le premier organisme fédéral permanent chargé d'étudier les problèmes que connaissaient les

femmes sur le marché du travail et, en annonçant sa création, le ministre du Travail admettait que les femmes étaient victimes de préjugés dépourvus de fondements réels, de la part des employeurs. Conformément à son mandat, le Bureau devait identifier et surveiller les problèmes auxquels se heurtaient les femmes travaillant tant dans le secteur public que dans le secteur privé, entreprendre des études sur diverses questions et faire régulièrement rapport au ministre. Au nombre des questions soulevées dans les tout premiers rapports et études, on retrouvait les garderies, l'éducation et l'enseignement professionnel, les conditions et les normes de travail, la parité salariale, les congés de maternité et les pensions.

En 1956, le gouvernement fédéral fit voter la *Loi sur l'égalité de salaire pour les femmes*, qui interdisait toute discrimination salariale. La loi était fondée sur le principe « à travail égal, salaire égal », mais c'était aux femmes qui s'estimaient lésées qu'il appartenait de porter plainte²⁸.

Ainsi donc, sur le plan législatif, des progrès substantiels avaient été accomplis au cours des années 1950 en faveur de l'égalité des sexes au sein de la main-d'oeuvre, et la création d'organismes tels que le Bureau de la main-d'oeuvre féminine venait renforcer l'action des groupes qui se mobilisaient autour de ces questions dites « de femmes ». Toutefois, l'accroissement ininterrompu de la main-d'oeuvre féminine durant les années 1960 devait donner à des questions telles que les garderies, l'égalité effective et la discrimination sexuelle systémique une importance de plus en plus considérable.

En termes de pratique, les plaintes formulées pendant les années 1950 pour discrimination sexuelle se limitaient au champ étroit de l'égalité formelle des chances — des lois interdisaient, par exemple, aux femmes d'occuper certains postes ou de visiter certains endroits — mais ne portaient pas sur les facteurs sous-jacents, tels que la socialisation ou les structures familiales et autres, qui privaient effectivement les femmes d'une participation pleine et entière aux activités de la collectivité. On retrouve ce concept d'égalité formelle dans la Charte des droits de 1960 qui garantissait « l'égalité devant la loi » et « la protection de la loi ». Plusieurs années s'écoulèrent avant qu'on demande à la Cour suprême du Canada d'interpréter ces clauses en fonction de l'égalité entre les sexes. Les décisions rendues dans *Lavell* (1974)²⁹ et *Bliss* (1979)³⁰, fondées sur l'interprétation étroitement légaliste des clauses garantissant l'égalité pour les deux sexes, allaient résolument à contre-courant de l'interprétation sociologique de la discrimination sexuelle systémique, qui avait commencé à prévaloir au cours des années 1970. En fait, comme nous le verrons plus loin dans ce document, les efforts des groupes féministes, durant les négociations qui ont abouti à la Charte des droits et libertés de 1982, visaient essentiellement à faire élargir de façon substantielle la signification, devenue anachronique, de la notion d'égalité des sexes, telle qu'elle était définie dans la Charte des droits de 1960.

Ce changement dans la perception de l'égalité entre les sexes, survenu entre les années 1950 et 1970, est l'un des exemples les plus spectaculaires qu'on peut trouver au Canada de l'aspect révolutionnaire des changements subis par le concept des droits de l'homme au cours de l'après-guerre. Mais on ne pourrait en saisir toute la portée si on ne tenait pas également compte de la conscience sociale et des valeurs associées à la soi-disant « révolution contre-culturelle » des années 1960.

Ce concept de « contre-culture », inhérent aux traditions dominantes des sociétés démocratiques libérales, visait à cerner l'ensemble des profondes modifications apportées aux valeurs et aux comportements sociaux, et qui trouvaient leur expression dans bon nombre de mouvements populaires nés durant les années 1960. Ces mouvements avaient des activités et des objectifs multiples. Aux États-Unis, foyer spirituel et politique de la contre-culture, ils se mobilisaient autour d'une multitude de thèmes. Comme le soulignait récemment la sociologue américaine Jo Freeman : « À l'origine, *Le Mouvement* désignait, pour les militants des droits civiques, le mouvement dont ils faisaient partie, mais quand leurs activités débouchèrent sur une critique plus radicale et plus globale de la société américaine, l'expression prit, à son tour, un sens plus large³¹. »

Lorsqu'il vit le jour aux États-Unis, le mouvement pour les droits civiques s'élevait contre le refus de reconnaître aux Noirs américains les mêmes droits qu'aux autres citoyens. L'égalité pour tous les citoyens fut son premier cri de ralliement. Soutenu par des législations comme la loi américaine sur les droits civiques, votée en 1964, et par des programmes imposant l'intégration, le mouvement prit de l'ampleur et finit par déborder sur une critique culturelle plus générale de la société américaine. Les revendications, qui portaient sur l'égalité des chances pour tous, s'accrurent jusqu'à exiger l'insertion, dans le paradigme culturel dominant, de la culture des Noirs américains.

Les objectifs des mouvements de libération des femmes suivirent un cheminement similaire. Les revendications en faveur de l'égalité des droits fondées sur le changement des lois, des institutions et des attitudes discriminatoires ont plus d'un siècle d'histoire, mais la fraction la plus jeune du mouvement féministe a consacré autant, sinon plus d'énergie à élever le niveau de conscience des femmes et, plus tard, de l'ensemble de la société. Ses nouvelles cibles étaient les traditions culturelles profondément enracinées qui contribuaient à la discrimination systématique des femmes. Cet éveil des consciences engendra une critique beaucoup plus radicale de la société, ce qui, à vrai dire, était son objectif.

L'élévation du niveau de conscience — en étudiant tout l'éventail des vies des femmes et en commençant par sa propre vie [. . .] permettrait de faire progresser les théories féministes plus loin que jamais auparavant et fournirait la fondation d'une solution radicale sans précédent pour toutes les femmes³².

L'objectif d'élever les niveaux de conscience rallia tous les mouvements sociaux des années 1960. L'un des slogans du mouvement féministe, directement inspiré de cette stratégie, résumait mieux que tout autre ce nouveau défi. « Ce qui est personnel est politique » préparait le terrain à une démarche radicalement nouvelle, visant à mieux comprendre l'inégalité systémique et pénétrante qui caractérise tous les aspects de la société. Sous l'impulsion des mouvements sociaux des années 1960, les questions politiques d'égalité et de libération devaient atteindre les moindres recoins de la vie quotidienne. Les gouvernements furent invités à appliquer et renforcer le principe d'égalité en procédant à une nouvelle répartition des charges et avantages inhérents au statut de citoyen dans le contexte de la vie quotidienne.

La réforme constitutionnelle, 1968–1971

Tandis que, au Canada, les mouvements dont nous venons de parler se politisaient de plus en plus, ce fut à la suite non pas des manifestations tangibles de la contre-culture, mais des initiatives du gouvernement fédéral que le projet d'inclure les droits des citoyens dans la Constitution devait faire un énorme bond en avant au cours des années 1960. Des documents publiés par le gouvernement en 1968 et 1969³³ mettaient en relief la démarche adoptée par le gouvernement fédéral en matière de réforme constitutionnelle au Canada. Le projet d'inclusion des droits et libertés fondamentales étaient au coeur même de la stratégie élaborée par le gouvernement fédéral pour la réforme constitutionnelle. Le gouvernement proposait que la réforme s'effectue en trois étapes : discussion d'une formule d'amendement et d'une charte des droits; étude de la réforme des institutions politiques nationales; étude de la séparation des pouvoirs législatifs. Cette stratégie demeura inchangée pendant les quinze années subséquentes de l'administration Trudeau et fut reprise essentiellement dans les mêmes termes dans la proposition constitutionnelle du gouvernement libéral en 1978³⁴. La stratégie fédérale était conçue de façon à assurer à Ottawa un avantage relatif sur les provinces, lors des phases successives de la réforme. Le projet de charte des droits s'intégrait à cette stratégie de deux façons distinctes.

En premier lieu, le projet de charte faisait des relations entre les citoyens et l'État le point central du processus gouvernemental. Cela est précisé sans ambiguïté dans le document *Le Fédéralisme et l'avenir*, publié en 1968 :

En acceptant de placer cette question en tête de l'ordre du jour, les gouvernements fédéral et provinciaux n'ont aucunement oublié à quel point il est primordial de déterminer quelles fonctions doivent être attribuées aux deux paliers de gouvernement au Canada. C'est plutôt que nous nous sommes convaincus que les droits des citoyens ont préséance sur les droits des gouvernements³⁵.

Il y avait un lien direct entre le projet de charte et le ton vibrant du préambule du gouvernement fédéral; celui-ci était propre à « faire battre les coeurs », selon l'expression employée par Lester Pearson en 1960. Comme l'écrivait le premier ministre Trudeau, en 1969 :

La Constitution doit refléter la volonté des Canadiens d'être et de demeurer unis dans un seul pays, et il faut, autant que faire se peut, préciser dans une Constitution le type de pays que les Canadiens souhaitent avoir, les valeurs qui leur tiennent à coeur et les objectifs qu'ils poursuivent³⁶.

En second lieu, le projet de charte de 1968 voulait accorder plus de poids à Ottawa et à l'intérêt national face aux forces centrifuges du provincialisme naissant. Un observateur remarquait, à propos de la stratégie de 1968 :

Ottawa pensait que si les Canadiens se sentaient mieux protégés par l'enchâssement d'une charte et par la modification des institutions du gouvernement central, ils seraient moins favorables à l'accroissement des pouvoirs des provinces³⁷.

La stratégie prévoyait que le gouvernement fédéral aurait moins de mal à passer aux deux autres étapes de la réforme si le projet de charte était présenté tout au début du processus de la réforme constitutionnelle.

Le projet de charte avait essentiellement pour but de contrer la plus puissante des forces centrifuges au sein du fédéralisme canadien pendant l'étude du projet de réforme, soit la montée du nationalisme au Québec et la menace du séparatisme. De l'avis du gouvernement fédéral, il ne suffirait pas, pour contenir le nationalisme québécois, d'insister, dans un préambule, sur l'unité nationale et sur une stratégie visant à bâtir la nation par l'insertion des droits des citoyens; il faudrait également inclure dans la Charte les droits linguistiques et ceux des minorités en matière d'éducation. Ces dispositions, inspirées des recommandations de la Commission royale sur le bilinguisme et le biculturalisme, allaient bien au-delà des notions plus traditionnelles des droits civiques, puisqu'elles garantissaient à tous les Canadiens des droits relatifs aux langues officielles et à la langue d'enseignement dans le cas des minorités.

En établissant un code des droits linguistiques applicables à l'ensemble du pays, la proposition fédérale fournissait le canevas d'une approche non territoriale de la langue au Canada. Le Québec ne serait plus la seule région du pays où le français serait protégé. Le projet de 1968 étendait l'article 133 de ce qui était alors l'AANB de 1867 (et qui est maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*) aux législatures de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick, ainsi qu'à toute province où les francophones formaient plus de 10 % de la population ou encore où le français et l'anglais avaient été déclarés langues officielles. Entre autres points, le projet étendait légalement les dispositions de l'article 133 aux organismes judiciaires et parajudiciaires constitués par le Parlement et confirmait le droit de tout citoyen de communiquer dans la langue

officielle de son choix avec les ministères et organismes gouvernementaux régis par la politique des langues officielles.

Pour le gouvernement du Québec, la plus controversée des propositions fédérales était celle qui garantissait l'enseignement en français et en anglais dans les écoles publiques où il y avait un « nombre suffisant d'élèves pour justifier l'implantation des équipements nécessaires³⁸ ». Depuis toujours, le gouvernement du Québec considérait l'éducation comme l'une des plus importantes des juridictions provinciales exerçant une influence sur l'avenir de la culture française au Canada. Qui plus est, le projet fédéral qui laissait le libre choix aux parents survenait juste au moment où le gouvernement de l'Union nationale d'alors s'orientait dans la direction opposée afin de contrer la baisse des inscriptions des enfants d'immigrés dans les écoles francophones du Québec.

Le projet de 1968 constituait le coup d'envoi de la première d'une série de rencontres fédérales-provinciales sur la réforme constitutionnelle, qui débutèrent en 1968. Dès 1970, l'ordre du jour fédéral était complètement bouleversé. Le nationalisme québécois continuait sur sa lancée, malgré l'élection, en 1970, du Parti libéral du Québec. Devant l'insistance des provinces de l'Ouest et de l'Atlantique, il avait fallu faire une priorité des questions concernant les disparités régionales et la représentativité des provinces au sein des institutions nationales. Dans une tentative pour revenir à sa stratégie initiale visant à faire contrepoids aux gouvernements provinciaux et pour réaffirmer son leadership ainsi que pour rendre une dimension nationale aux discussions, le gouvernement fédéral accéda, en octobre 1970, aux demandes du Parlement et créa le Comité spécial mixte sur la Constitution. Celui-ci, que nous appellerons ici le comité Molgat-MacGuigan, était présidé conjointement par le sénateur Maurice Lamontagne (qui fut remplacé en juin 1971 par le sénateur Gildas Molgat) et par le député Mark MacGuigan.

Pendant que les premiers ministres négociaient sur la scène restreinte des relations intergouvernementales, le comité Molgat-MacGuigan tenait des audiences publiques dans 47 villes et recevait plus de 1 700 mémoires et communications. Ce fut une consultation publique massive, qui portait sur l'ensemble de la réforme constitutionnelle. Comme on pouvait s'y attendre, la plupart des interventions des citoyens portaient sur les points les plus susceptibles, selon eux, de les affecter : la portée et les dispositions du projet de charte. À la lecture de ces mémoires, on se rend compte que le discours sur les droits des citoyens était devenu un ornement coûteux et employé à toutes les sauces, dont on avait affublé bon nombre des intérêts de la population.

Certaines des revendications des témoins entendus par le comité Molgat-MacGuigan constituent des exemples extrêmes de la façon dont les citoyens avaient repris à leur compte une version vulgarisée du discours sur les droits, pour exprimer l'infinie diversité de leurs intérêts. Ainsi, un témoin déclara qu'il faudrait abroger le règlement qui imposait

le port d'un casque aux motocyclistes au nom « du droit d'être, peut-être, un peu fou³⁹ ». Dans l'ensemble, toutefois, la majorité des interventions était le fait de groupes d'intérêts qui considéraient que la philosophie de base de l'antidiscrimination devait s'appliquer à leur cas. Ces groupes, au nombre desquels on retrouvait les femmes et les handicapés, soutenaient que leurs revendications ne dérogeaient en rien aux principes fondamentaux de l'antidiscrimination. La nature des inconvénients qu'ils subissaient respectivement ainsi que les stéréotypes négatifs et la discrimination dont ils étaient victimes étaient parfaitement comparables à la situation d'autres groupes qui étaient également victimes de discrimination fondée sur leurs origines raciales ou sur d'autres motifs interdits.

Le comité Molgat-MacGuigan entendit également d'autres groupes d'intérêts et de pression, qui gagnaient en popularité. Les écologistes, par exemple, exigeaient un environnement propre. Jim Egan, vice-président de la Société antipollution et de contrôle du milieu, réclama :

Des garanties constitutionnelles assurant une protection totale de l'environnement sous tous ses aspects, à titre de droit fondamental et irréductible sans lequel tous les autres droits seraient dénués de sens. Le droit des citoyens à un air pur, à de l'eau non polluée et à des aliments ayant conservé toute leur valeur nutritive, sans résidus chimiques et sans agents de conservation dangereux ou non contrôlés. En outre, nous estimons qu'en cas de violation de ces droits essentiels nous devrions disposer d'un droit de recours immédiat auprès de tribunaux; qui plus est, il faudrait que tous les niveaux de gouvernement puissent être tenus responsables s'ils contribuaient à la détérioration de l'air ou de l'environnement ou encore s'ils manquaient à leur devoir en laissant sciemment l'environnement se dégrader⁴⁰.

Plusieurs mouvements de lutte contre la pauvreté se prononcèrent devant le comité en faveur de l'inclusion dans la Charte de divers droits économiques et sociaux. Ainsi, le Greater Victoria Low Income Group soutint que la Charte devrait prévoir des mesures de protection « relatives au type de logement où nous vivrons dans le futur [. . .] parce qu'après la nourriture c'est le logement qui importe le plus⁴¹ ». Selon le Greater Montreal Anti-Poverty Coordinating Committee, toute charte devrait « s'intéresser [. . .] non seulement aux bien-nantis de notre société, mais tout autant aux défavorisés⁴² ».

Quelques-uns des groupes estimaient que la reconnaissance d'un droit ne passait pas forcément par son insertion dans la Constitution, mais qu'elle pouvait représenter une obligation morale susceptible d'orienter les réflexions des décideurs. Par exemple, l'abbé Bainville, de l'Opération Dignité, privilégiait la réforme des processus politiques et économiques plutôt que la reconnaissance officielle de droits⁴³. D'autres groupes, parlant au nom des handicapés, affirmèrent que des amendements aux divers codes du bâtiment répondraient autant à leurs besoins que des droits égaux reconnus par la Constitution⁴⁴.

Nombre de revendications de ces groupes ne furent retenues par le comité Molgat-MacGuigan ni pour son rapport final ni pour son projet de charte. Ce dernier, par exemple, ne garantissait pas le droit à l'égalité aux handicapés physiques ou mentaux, n'interdisait pas la discrimination fondée sur l'âge et ne comportait aucune des recommandations des écologistes. Néanmoins, en invitant ces groupes et individus à témoigner devant lui, le comité avait fait beaucoup pour porter ces questions à l'attention du grand public et pour aviver, parmi les membres de groupes d'intérêts spécifiques, la conscience de leurs droits. Les procès-verbaux du Comité indiquent clairement que le discours dominant sur les droits avait été intégré au mode d'expression politique des groupes d'intérêts canadiens. Il était également évident que ce discours pouvait s'adapter à une multitude de revendications et intérêts. Par comparaison avec la liste restreinte de ce qu'on pourrait qualifier de libertés civiques « classiques », les procès-verbaux du comité Molgat-MacGuigan témoignent de la prise de conscience très vive des Canadiens face à leurs droits et de l'adoption par un nombre considérable de mouvements sociaux et de groupes d'intérêts d'un même discours dominant sur les droits.

On avait déjà pu constater le même phénomène lors des discussions du Comité sur la classification des droits de la personne, créé en 1959 par Bora Laskin⁴⁵. M. Laskin soutenait que les libertés politiques et juridiques étaient plus fondamentales que les libertés économiques et égalitaires, et c'était pourquoi elles se situaient à un « niveau plus élevé⁴⁶ ». Selon le système Laskin, ces libertés plus fondamentales constituaient des obligations négatives pour le gouvernement, en ce sens qu'elles limitaient sa marge de manoeuvre, mais sans le contraindre à intervenir positivement en recourant à des mesures susceptibles de protéger les droits des citoyens. De plus, contrairement aux droits économiques et égalitaires, les libertés politiques et juridiques n'avaient rien à voir avec le développement économique⁴⁷. En s'en tenant à la conception des droits qui prévalait durant les années 1950, le modèle de classification de M. Laskin soulignait les libertés qui étaient le fruit de l'intervention gouvernementale et les obstacles imputables aux activités ou aux intentions tant de la population que du secteur privé. Cette conception des libertés civiles perçues comme fondamentalement négatives devait caractériser la plupart des communications de juristes universitaires aux audiences du comité Molgat-MacGuigan. Ainsi, le professeur Walter Tarnopolsky a affirmé que la revendication d'un niveau de vie minimum devait être rejetée parce qu'un tel droit ne peut être garanti par le biais d'une loi⁴⁸. Le premier ministre Trudeau semblait partager cette opinion et déclarait en 1968 que les droits économiques ne pouvaient être garantis constitutionnellement puisqu'aucune procédure judiciaire ne pouvait en assurer le respect.

Le fait que nombre de profanes témoignant devant le comité Molgat-MacGuigan aient considéré cette approche comme excessivement légaliste indique néanmoins l'ampleur de l'évolution des idées du grand

public relativement aux droits humains. En effet, bien des intervenants, tel l'abbé Bainville cité précédemment, semblaient plus soucieux de voir la revendication précise d'un droit spécifique obtenir droit de cité dans le processus politique et être concrétisée par une décision politique positive, que de le voir enchâssé dans la Constitution comme un droit « susceptible d'être rendu exécutoire par voie de justice ».

Le comité Molgat-MacGuigan s'est également penché avec beaucoup d'attention sur la question des droits culturels. Nous l'avons vu précédemment, la première impulsion en vue de réaffirmer et d'étendre le statut constitutionnel de certains droits culturels est venue des efforts du fédéral pour endiguer la vague croissante du nationalisme québécois. Mais très rapidement le gouvernement s'est rendu compte de la difficulté de discuter de la question des droits culturels au Canada en ne considérant qu'un unique groupe culturel. Le souci d'assurer une égalité culturelle par le biais des « langues officielles » fournissait à d'autres groupes culturels le prétexte voulu pour revendiquer des garanties constitutionnelles que justifiait leur contribution particulière à la mosaïque culturelle canadienne. Deux genres de groupes en particulier se sont inspirés de la position gouvernementale sur les droits linguistiques. Les groupes multiculturels affirmaient que leur identité culturelle était sous-estimée par l'importance accordée au bilinguisme et au biculturalisme. À bien des points de vue, cette attitude avait été identifiée par la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, qui traite de la question dans le volume IV de son rapport final. Dans un premier temps, le fédéral réagit en mettant sur pied une direction du Multiculturalisme rattachée au Secrétariat d'État et chargée d'administrer divers programmes culturels. Le multiculturalisme devait néanmoins être reconnu constitutionnellement en 1982, grâce à la Charte des droits et libertés qui stipule que toute interprétation de la Charte « doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens ».

Les autochtones canadiens ont également profité de l'intérêt général pour les droits culturels, explicité dans les clauses du projet de charte de 1968, qui portaient sur les droits linguistiques et le droit à l'éducation. Dans ses propositions de réforme soumises en 1969 aux Indiens, le fédéral prenait le contre-pied de la position qu'il avait adoptée vis-à-vis des groupes parlant les langues officielles⁴⁹. Alors que le gouvernement cherchait le moyen d'assurer la survie de la langue et de la culture françaises au Canada, le livre blanc sur la réforme indienne était un document assimilationniste. Contrairement aux propositions linguistiques, il demeurait indifférent au besoin d'assurer une protection particulière à la culture autochtone pour permettre à celle-ci de survivre, sinon de s'épanouir. Les groupes autochtones rejetèrent les propositions du livre blanc qui furent retirées en 1971. Depuis, le gouvernement fédéral n'a cessé de progresser, avec beaucoup d'enthousiasme ces dernières

années, vers la reconnaissance du droit des autochtones à préserver leur culture. Quoique le mouvement de revendication des droits des autochtones ne soit pas aussi intimement lié à la politique linguistique du gouvernement que le mouvement multiculturel naissant, il est devenu de plus en plus évident durant les années 1970 que le gouvernement ne pouvait demeurer indifférent aux revendications culturelles des autochtones, tout en encourageant d'autres groupes culturels à maintenir et à valoriser leur culture et leur patrimoine. Dans ce cas également, les efforts du mouvement pour les droits des autochtones ont été couronnés de succès, constitutionnellement parlant, par la reconnaissance des droits des autochtones dans la Charte de 1982 et dans la *Loi constitutionnelle de 1982*.

En résumé, l'inclusion des droits linguistiques et des droits à l'instruction dans le projet de charte des droits de 1968 a marqué un tournant dans l'évolution des idées relatives aux droits constitutionnels. Quoique, à l'origine, destinée uniquement à résoudre le problème de la dualité de l'anglais et du français au Canada, la reconnaissance des droits culturels devait très rapidement servir également de tremplin aux revendications d'autres groupes culturels.

Après les audiences organisées d'un bout à l'autre du pays par la Commission royale sur le bilinguisme et le biculturalisme, par la Commission royale d'enquête sur la situation de la femme au Canada et par le comité Molgat-MacGuigan sur la Constitution, de nombreux groupes d'études, comités et commissions royales d'enquête ont contribué à répandre diverses conceptions des droits civils. Nombre de ces organismes ont organisé des audiences sur une grande échelle, se rendant fréquemment dans les principales agglomérations et défrayant parfois les frais de déplacement de témoins afin d'assurer la consultation des populations concernées. Ces dernières années, par exemple, des comités ont été chargés d'étudier les droits des handicapés, des minorités visibles et des autochtones. En outre, de nombreux organismes fédéraux ont été mis sur pied afin de répondre aux besoins spécifiques de clientèles particulières. Afin de guider ses orientations, le gouvernement s'est servi de façon sans cesse croissante de ces commissions d'enquête et de ces organismes spécialisés. Ceux-ci jouent également un rôle important de courroie de transmission entre les citoyens et les décideurs. En soulignant les besoins particuliers de divers groupes de citoyens, les réactions du gouvernement ont d'elles-mêmes imposé la redéfinition d'une collectivité politique composée de groupes ayant chacun leurs besoins propres.

La Charte des droits et libertés

Les consultations publiques qui ont permis de rédiger la Charte des droits et libertés de 1982 pourraient faire l'objet d'un livre entier et ont été analysées plus en détail et de façon fort satisfaisante par Rainer

Knopff et F.L. Morton dans le présent volume⁵⁰. Il faut souligner que, en dépit de l'ampleur des consultations publiques menées au cours des années 1960 et 1970, il n'était pas évident que le gouvernement avait l'intention de présenter la Charte de 1982 directement au peuple s'il était impossible de parvenir à une entente au niveau intergouvernemental. Toutefois, l'occasion de faire directement appel à l'opinion publique est née de la difficulté d'obtenir l'appui des provinces pour le projet constitutionnel. Un projet de résolution incluant le projet de charte des droits fut déposé devant le Parlement et transmis en octobre 1980 à un Comité spécial mixte des Communes chargé de tenir des audiences relativement au projet de résolution. Après maintes négociations et pressions exercées par divers groupes d'intérêts concernés, le gouvernement accepta que les audiences du Comité soient télévisées.

La réponse du public a été spectaculaire. En seulement trois mois, le Comité a étudié plus de 950 mémoires et entendu 97 témoins. Ce sont presque uniquement les « nouveaux » thèmes abordés par le projet de charte qui ont attiré l'attention du grand public, et plus particulièrement les questions touchant les programmes de promotion sociale et l'égalité « substantive », les droits des autochtones et la protection du patrimoine multiculturel en plus des droits relatifs à la langue et l'éducation, comme l'indique le tableau 3-1.

Comme en 1971, le gouvernement fédéral comprit bien vite que le public constituait un allié de poids pour le projet de charte. L'opposition des provinces suscitée par les procédés fédéraux perdit quelque peu de sa virulence face à l'appui massif que suscitait le contenu de la Charte de telle sorte que le fédéral se sentit temporairement soulagé, voire même justifié⁵¹. Une fois approuvées un certain nombre de modifications recommandées par le Comité mixte, le fédéral, fort de l'appui massif exprimé par le grand public à l'endroit du contenu de la Charte, se trouva dans une bien meilleure position pour négocier avec les provinces réticentes.

Le Comité spécial mixte devait permettre à l'opinion publique d'influer sur le contenu de la Charte des droits et libertés. Toutefois, rien ne garantissait que les modifications recommandées par ce dernier résistent à la série suivante de négociations fédérales-provinciales, le Comité ayant d'abord pour rôle de faciliter l'action unilatérale du fédéral. La résolution fédérale fut déposée le 6 octobre 1981, quatre jours après que le gouvernement ait annoncé, pour la première fois, son intention de procéder unilatéralement. Les provinces répondirent par une contre-proposition présentée le 14 octobre suivant, et avant que le mois ne soit écoulé, la majorité des provinces s'étaient entendues pour réagir en intentant trois actions en recours pour s'opposer à la résolution fédérale et la position « unilatéraliste » du gouvernement. Ces provinces bénéficiaient de l'appui du Parti progressiste conservateur, lui-même en

désaccord avec la décision du gouvernement de procéder unilatéralement. Advenant le cas où les actions en recours s'avèreraient un succès, il n'était pas impossible que les audiences du Comité mixte et la résolution modifiée soient ignorés.

Mettant à profit les tractations compliquées qui devaient permettre aux Communes d'aboutir à une entente finale relativement à une version amendée de la résolution qui résultait de l'accord du gouvernement fédéral aux diverses modifications proposées à la suite des audiences du Comité, le Parti conservateur réussit à immobiliser le projet du fédéral jusqu'à ce que la Cour d'appel de Terre-Neuve se prononce à l'unanimité, le 31 mars, et déclare inconstitutionnelle la proposition du gouvernement fédéral. Un jugement antérieur rendu au Manitoba soutenait le projet fédéral à trois contre deux, quant à la Cour d'appel du Québec, elle ne se prononcerait pas avant la mi-avril.

La décision terre-neuvienne constituait un point tournant pour la stratégie fédérale. Le jour suivant le gouvernement fédéral annonçait qu'il ne procéderait pas au rapatriement unilatéral de la Constitution avant que la Cour suprême du Canada ne lui reconnaisse les pouvoirs d'agir de cette façon. Ainsi la tactique dilatoire des Progressistes-conservateurs à la Chambre des communes avait-elle permis de retarder l'adoption de la résolution, déjà modifiée de façon à refléter les positions exprimées par le grand public lors des audiences du Comité.

Dans sa décision rendue le 28 septembre 1981, la Cour suprême du Canada estimait que si le rapatriement unilatéral de la Constitution était légal d'un point de vue strictement constitutionnel, il constituait néanmoins une violation des pratiques constitutionnelles canadiennes. Cette décision eut pour effet de renvoyer la question sur la scène fédérale-provinciale et ouvrit la voie à de plus amples négociations dans le but de conclure une entente entre les provinces et le fédéral. L'ultime conférence fédérale-provinciale réunie cinq semaines plus tard se penchait donc une fois de plus sur la version originale, modifiée, de la résolution fédérale afin d'étudier la question de la Charte des droits et libertés. Nul n'aurait pu dire à l'époque le genre d'entente à laquelle cette conférence serait susceptible d'aboutir, ni même si celle-ci parviendrait à un accord.

Bon nombre de modifications résultèrent de cette conférence intergouvernementale, et notamment une clause dérogatoire générale portant sur les articles de la Charte qui traitent des libertés fondamentales, des garanties juridiques et des droits à l'égalité, ainsi que l'article 28 garantissant des droits égaux aux deux sexes. Notons également au nombre des modifications apportées, celles concernant la protection et la confirmation des droits des autochtones, à l'article 34 du projet de *Loi constitutionnelle*, la portée et la nature de ces droits restant à définir lors de rencontres fédérales-provinciales ultérieures. Mais ce ne sont pas là les seules modifications dont le projet de résolution a fait l'objet.

TABLEAU 3-1 Commentaires des intervenants

Sujet	Total des commentaires				En faveur		Contre	
	Groupes		Individus		Groupes		Individus	
	Groupes	Individus	Groupes	Individus	Groupes	Individus	Groupes	Individus
Rapatriement unilatéral avec modifications majeures	56	134	23	42	33	92		
Enchâssement d'une charte des droits	75	96	54	53	21	43		
Enchâssement des :								
libertés fondamentales et droits démocratiques	7	11	6	6	1	5		
droits à la mobilité	10	7	9	7	1	0		
droits concernant la loi	1	8	1	8	0	0		
droits à l'égalité	18	7	18	5	0	2		
langues officielles	27	37	22	16	5	21		
droits à l'éducation dans une langue minoritaire	27	27	24	17	3	10		
droits aux écoles confessionnelles	26	66	26	62	0	4		
droits des autochtones	43	29	42	27	1	2		
droits concernant le multiculturalisme	20	5	20	5	0	0		
Clause d'égalité dans la Constitution	7	7	7	6	0	1		
Recours à un référendum pour des modifications constitutionnelles	11	57	5	41	6	16		
Formule de Victoria	4	12	2	5	2	7		
Concensus de Vancouver	8	13	7	10	1	3		

Assemblée constituante	7	4	7	4	0	0
Réforme du Sénat	7	16	7	16	0	0
Représentation proportionnelle aux communes	0	6	0	6	0	0
Contrôle des ressources :						
fédéral	0	1	0	1	0	0
provincial	2	6	2	4	0	2
Pouvoirs accrus :						
fédéral	2	6	0	5	2	1
provincial	3	9	2	5	1	4
Inclusion d'un préambule dans la Constitution	6	4	6	4	0	0

Source : *Minutes of Proceedings and Evidence*, Comité spécial mixte du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution, 1981, S7 : 92.

Les groupes de citoyens qui avaient participé aux premières audiences du Comité spécial mixte ne réagirent pas tous de la même façon. Le président de l'Association canadienne des libertés civiles, Alan Borovoy exprima un certain soulagement :

Ils n'ont pas émasculé la Charte. Ils ont en quelque sorte réussi à coupler judicieusement une déclaration des droits aux principes de la démocratie parlementaire. Il en est résulté une Charte vigoureuse dotée d'une soupape d'échappement pour le législateur. La clause « d'abstraction » constituera un drapeau rouge pour les partis d'opposition et la presse. Il sera donc difficile, politiquement parlant, pour un gouvernement d'annuler la Charte. Cette difficulté d'ordre politique semble constituer une garantie raisonnable pour la Charte⁵².

Les groupes de femmes et d'autochtones se sont montrés moins enchantés par les résultats de la conférence. Leurs représentants ont essayé une dernière fois de faire réintégrer des droits qu'ils croyaient garantis par la résolution modifiée du fédéral. Les groupes de femmes ont réussi à faire exclure les dispositions prévues en vertu de l'article 28, sur l'égalité des sexes, de la clause dérogatoire générale tandis que les groupes de pression autochtones réussissaient à faire confirmer et reconnaître les droits existants, ancestraux ou issus de traités, des peuples autochtones en vertu du nouvel article 35 (en dépit du fait que le ministre de la Justice n'était pas convaincu que ce nouvel article modifiait véritablement le sens de l'accord du 5 novembre).

La réunion des représentants de l'opinion publique et des représentants gouvernementaux, ainsi que la mise en commun réelle de leurs intérêts constituent certes l'un des phénomènes les plus remarquables du processus qui a permis l'entente de 1981. Les résultats obtenus étaient loin d'être idéaux; l'incapacité de résoudre le problème de taille que posent la dualité du Québec et sa situation au sein de la Confédération canadienne constituait sans nul doute une énorme lacune. Mais, les côtés positifs ne manquaient pas, le plus remarquable étant l'équilibre atteint quant à la délicate question des droits civils garantis à l'échelle nationale dans un système politique fédéral.

Éludée lors de l'élaboration de la Déclaration des droits de 1960, la question de la répartition des responsabilités et des centres d'intérêts entre les gouvernements fédéral et provinciaux a été abordée de plein pied lors des débats qui ont présidé à la naissance de la Charte de 1982. La forme même de cette dernière en témoigne. Les diverses dérogations législatives dont peuvent se prévaloir tant le fédéral que les provinces, les dispositions particulières sur la liberté de circulation et, bien entendu, le refus du gouvernement québécois de signer l'entente finale, suffirent à rappeler les difficultés posées par l'établissement d'un code national des droits civils au sein de la fédération canadienne. Depuis l'enchâssement de la Charte, le contraire est désormais également vrai au Canada . . . C'est pourquoi le fédéralisme sera appelé à coexister

avec un code national des droits civils. La Charte fixe de nouvelles limites au champ d'action du gouvernement et impose de nouvelles normes à l'appareil gouvernemental. Dans le domaine des droits de la personne, auparavant régi par la prééminence parlementaire, la Charte des droits et libertés a désormais force de loi. Nombre de ses articles rappellent et reflètent les questions controversées qui ont marqué la politique canadienne au début des années 1980, à savoir la confirmation des droits des autochtones, l'exclusion de l'égalité des droits garantis aux deux sexes de la clause dérogatoire générale, la protection des personnes handicapées tant physiquement que mentalement contre toute forme de discrimination, la clause autorisant les programmes de promotion sociale destinés aux personnes défavorisées, la garantie de l'égalité des bénéficiaires de la loi et de l'égalité en vertu de la loi et la reconnaissance du patrimoine multiculturel canadien, ainsi que d'autres clauses incluses dans la Charte à la suite des démarches de divers groupes auprès du Comité mixte et des premiers ministres provinciaux.

L'un des observateurs du processus d'adoption de la Charte devait faire le commentaire suivant :

Lors du débat sur la Charte, certaines revendications particulières ont été privilégiées au détriment des droits dont jouissaient tous les Canadiens. Ainsi, la signification de la notion de libertés fondamentales telle qu'entendue dans la Charte n'a fait l'objet que d'un débat relativement limité⁵³.

Le défilé de groupes particuliers qui sont venus en 1981 plaider leur cause devant le Comité mixte tranche nettement sur les interventions des rares groupes d'intérêt qui, tels les Adventistes du Septième Jour et le Congrès juif canadien, avaient témoigné en 1960 devant le Comité des Communes sur la déclaration des droits, se cantonnant presque exclusivement aux questions plus générales des libertés fondamentales et de la défense des droits de la personne.

Comme en 1970–1971, le débat dont la Charte a fait l'objet au début des années 1980 devait offrir une nouvelle tribune aux groupes représentant des intérêts particuliers au Canada. Ces groupes ont été ainsi amenés à définir ou à redéfinir leurs centres d'intérêts en les présentant comme des droits civils. L'impulsion dont la Charte a été l'élément moteur devait prendre certains groupes par surprise et les forcer à improviser pour adapter leurs intérêts au langage des droits de la personne. Ainsi, pour les groupes féministes, par exemple, la réforme constitutionnelle était une question secondaire jusqu'à ce que, au début des années 1980, ils eussent reconnu que leur participation au débat portant sur la réforme constitutionnelle, représentait le meilleur moyen d'assurer à la question de l'égalité des femmes une place de choix parmi les débats politiques des années 1980. La militante féministe Chaviva Hosek considère que « jusqu'au printemps 1980, le mouvement féministe canadien ne s'était pas fixé comme priorité de lutter pour la reconnaissance de l'égalité par la Constitution » et même à ce moment-là, « l'élan n'est pas venu spon-

tanément de l'intérieur du mouvement des femmes », mais il s'est plutôt « manifesté comme une réponse à la volonté du gouvernement fédéral de profiter du rapatriement de la Constitution pour y enchâsser une Charte des droits et libertés⁵⁴ ». La question constitutionnelle devait en outre jouer un rôle unificateur pour le mouvement féministe qui, vers la fin des années 1970, se fragmentait de plus en plus, en lui fournissant un objectif auquel se consacrer. Même si la Charte des droits et libertés n'apportait pas une solution à toutes les préoccupations des groupes de femmes et même s'il a fallu un rude effort de dernière minute pour soustraire la garantie d'égalité des sexes aux dérogations législatives générales, les pressions des groupes féministes ont néanmoins été couronnées de succès durant les négociations constitutionnelles de 1980–1981. Un grand nombre de revendications ont été satisfaites et le mouvement des femmes est sorti de ces démarches renforcé, uni et plus assuré. Leur reconnaissance constitutionnelle devait à la fois consolider et mettre en valeur les « droits dont les femmes jouissent » au Canada⁵⁵.

De tous les groupes de citoyens qui sont intervenus au cours du processus de renouvellement constitutionnel de 1980 à 1982, le groupe de pression féministe est peut-être celui qui a obtenu le plus de succès, encore que l'on pourrait en dire presque autant des groupes représentant les autochtones, les invalides et les handicapés, etc. Le projet de charte fournit à de nombreuses catégories de groupes l'occasion d'exprimer leurs intérêts en utilisant le langage puissant et passionné des droits civils. Ces efforts collectifs avaient d'autant plus de chances d'être couronnés de succès que le gouvernement fédéral était non seulement déterminé à faire adopter une charte des droits au début des années 1980, mais souhaitait également obtenir un vaste appui populaire pour son projet.

Bien entendu, il y a également eu des perdants⁵⁶. Des groupes et des organismes, tels que le Nouveau Parti démocratique et le Congrès du travail du Canada, auraient peut-être pu tirer parti du désir manifesté par le gouvernement d'obtenir l'appui de la population pour le projet de charte en exigeant avec plus de conviction que celle-ci satisfasse également leurs propres exigences politiques et garantisse par exemple une meilleure protection des droits économiques et sociaux. Divers observateurs se sont demandé pourquoi ces groupes ont laissé passer une telle occasion d'enregistrer des gains partisans⁵⁷.

Certains autres groupes défendaient des positions devenues peu populaires d'un point de vue politique ou auxquels les hommes politiques qui formaient le comité mixte n'étaient pas favorables. Ces groupes étaient cruellement conscients du fait que la politisation extrême du débat risquait d'entraîner l'exclusion de leurs intérêts particuliers des droits garantis par la Charte. L'un des groupes, la Canadian Association of Lesbians and Gay Men a insisté auprès des membres du comité pour qu'ils considèrent les droits civils d'un point de vue général plutôt que de

se restreindre et de ne se fier qu'à la popularité des demandes de chaque groupe. L'un des porte-parole du groupe se déclara au comité :

Je n'étais pas vraiment optimiste quant à nos chances d'obtenir votre appui [. . .] parce que les droits de l'homme ne sont plus considérés comme le symbole de moralité et de justice qu'ils ont été; et qu'ils sont au fond devenus une question politique⁵⁸.

Sous l'influence des revendications de groupes particuliers, le discours popularisé et politisé sur les droits de la personne avait fait glisser le débat du terrain des grands principes à celui des cas spécifiques.

Les droits, les attributions et le constitutionnalisme

L'examen des principaux changements qui ont marqué l'évolution de la pensée en matière de droits au Canada, depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, permet de dégager les grands points suivants et leurs conséquences pour le constitutionnalisme au Canada.

1. *Les droits revendiqués auprès de l'État commencent à porter moins systématiquement sur les libertés civiles négatives, comme c'était essentiellement le cas dans les années 1950 et s'orientent davantage vers des questions qui requièrent l'intervention des gouvernements par le biais de politiques d'intérêt public, en particulier dans les domaines des politiques sociales et culturelles y compris les politiques linguistiques.*

D'un point de vue constitutionnel, ce changement est clairement illustré par le paragraphe 2 de l'article 15 de la Charte des droits et libertés qui autorise les gouvernements à donner suite à des programmes de promotion sociale destinés à corriger la discrimination dont souffrent les membres des groupes de femmes, d'handicapés et des minorités ethniques. Sur un plan moins formel, nombre des témoignages recueillis par le comité Molgat-MacGuigan ont prouvé que, dans bien des cas, le discours désormais vulgarisé des droits constituait tout au plus une figure de rhétorique destinée à véhiculer des revendications portant sur les services publics.

La redéfinition du concept d'égalité au cours de la période d'après-guerre est étroitement liée au glissement des droits négatifs vers les droits positifs. Le concept d'égalité a été caractérisé par au moins deux époques distinctes. Le souci d'égalité judiciaire qui prévalait au cours des années 1950 visait principalement à assurer l'égalité devant la loi. C'est dans cet esprit que la Déclaration des droits de 1960 avait été rédigée. Or, la Cour suprême du Canada devait juger par la suite que ses effets étaient fort limités et qu'elle n'évitait pas les cas d'inégalités *en vertu de la loi* ni n'assurait le même bénéfice de la loi, comme la cause *Bliss* l'illustrait clairement.

Cependant, à partir des années 1960, les revendications populaires en matière d'égalité s'orientèrent vers des objectifs plus concrets et le

nouveau centre d'intérêt que constituait l'égalité des chances impliquait la revendication d'un partage équitable pour tous des avantages de la société. L'attention s'est portée en particulier sur l'inégalité du traitement accordé par la loi aux membres des groupes de femmes ou d'handicapés, ou des minorités visibles, par exemple.

D'un point de vue constitutionnel, la nouvelle Charte des droits reflétait ce passage de l'égalité devant la loi à une égalité plus substantielle en élargissant, par exemple, la protection de « l'égalité devant la loi » garantie par la Déclaration des droits de façon à inclure de nouvelles garanties telles que « l'égalité devant la loi et en vertu de la loi » et le droit à « la même protection et au même bénéfice de la loi ».

De telles notions d'équité ont pour corollaire l'attribution d'un rôle sans cesse croissant au gouvernement chargé non seulement d'assurer des fonctions de supervision, mais également d'appuyer ou de fournir une gamme de programmes publics souvent très onéreux.

Le passage de la revendication de droits négatifs à celle de droits positifs et d'une égalité judiciaire à une égalité réelle est étroitement lié à un second changement qui a marqué les revendications de droits durant l'après-guerre.

2. *L'intérêt pour les droits à l'égalité et les droits culturels a pris le pas dans l'opinion publique sur l'intérêt pour les droits politiques et démocratiques.*

Lors de l'étude de la Charte de 1982, ce ne sont pas les articles relatifs aux droits fondamentaux, juridiques, démocratiques et politiques qui ont suscité le plus de controverse, mais plutôt les clauses relatives à l'égalité (et plus particulièrement l'égalité des groupes défavorisés tant économiquement que socialement), aux langues officielles et au droit à l'éducation des groupes linguistiques minoritaires, au droit à des écoles séparées et autres écoles confessionnelles, aux droits des autochtones et à la protection du patrimoine multiculturel. Ce souci des droits à l'égalité et des droits culturels est étroitement lié à l'importance croissante accordée aux droits de groupes particuliers, au détriment des droits des individus. Si l'on considère, par exemple, la clause relative à la promotion sociale, les nouvelles garanties d'égalité auront pour effet d'assurer l'égalité à des groupes de citoyens clairement identifiables (les femmes, les jeunes, les handicapés, les membres des minorités ethniques, etc.). Cette conception collective de l'égalité se démarque considérablement de la notion des droits établis dans la Déclaration des droits de 1960. Elle favorise également chez les individus une prise de conscience aiguë de leur appartenance à des groupes spécifiques et les encourage à s'organiser afin de défendre leurs intérêts particuliers.

La nouvelle tendance, qui privilégie les droits des groupes plutôt que les droits individuels a principalement eu pour conséquence de favoriser l'émergence d'un nouveau type de mobilisation et d'activité chez les groupes d'intérêt.

3. *Les revendications des droits collectifs par les groupes culturels, qui ont été particulièrement à l'honneur, ont également été couronnées de succès durant l'après-guerre.*

Quoique la Déclaration de droits de 1960 garantissait les droits des individus contre toute discrimination fondée sur des motifs raciaux ou sur l'origine nationale, elle ne contenait aucune clause équivalente à l'article 27 de la Charte de 1982, qui exige que l'interprétation des articles de la Charte « concorde avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens ». Même si l'interprétation de cet article est encore à venir, il pourrait constituer un tremplin efficace pour les associations ethniques et les groupes multiculturels désireux d'exiger une répartition équitable des subventions gouvernementales affectés aux programmes culturels⁵⁹.

De toutes les revendications culturelles, la plus radicale est sans aucun doute celle du droit à l'autodétermination, qui a également joué un rôle dans l'évolution des idées en matière de droits de la personne au cours de l'après-guerre. La reconnaissance du droit à l'autodétermination dans la déclaration universelle de 1948 concernait avant tout les peuples colonisés du tiers monde. Néanmoins, durant les années de l'après-guerre, nombre de groupes qui existaient dans les pays développés ont également revendiqué le droit à diverses formes d'auto-gouvernement ou d'autodétermination⁶⁰, notamment le mouvement nationaliste du Québec et le mouvement autonomiste des autochtones canadiens. À de nombreuses occasions, ces derniers ont fondé leurs revendications sur la Déclaration universelle.

Ces mouvements nationalistes ainsi que les revendications d'autodétermination de la part de groupes particuliers ont de sérieuses conséquences pour la collectivité politique canadienne ainsi que pour les principes constitutionnels canadiens.

La reconnaissance de certains droits à des sous-groupes culturels ou, en fait à n'importe quel groupe faisant partie d'une collectivité politique, implique nécessairement la création de différentes catégories de citoyens puisque seuls les membres du groupe bénéficiaire peuvent revendiquer les droits en question. La création de différentes catégories de citoyens peut susciter de délicats problèmes politiques. Certains groupes peuvent considérer que leur propre statut au sein de la collectivité a été modifié par l'octroi de droits particuliers à d'autres groupes. C'est ce qui est arrivé aux groupes ethniques non francophones du Canada durant les années 1960, par exemple. Le traitement préférentiel des uns constitue également une forme de discrimination à l'égard des autres. Il peut provoquer le retournement brusque de l'opinion publique, comme l'ont illustré les plaintes de non-francophones concernant l'embauche préférentielle de francophones destinée à accroître le bilinguisme dans la Fonction publique fédérale dans les années 1970.

De plus, il arrive inévitablement que la reconnaissance de droits collectifs entre en conflit avec la notion de droits individuels. C'est le cas par exemple pour la question soulevée dans le sous-paragraphe 12b) de la *Loi sur les Indiens* qui prive les femmes indiennes des droits rattachés à leur statut d'indienne lorsqu'elles épousent un non-Indien, mais qui permet aux hommes de conserver ce statut. Les groupes d'autochtones ont défendu cette inégalité en invoquant qu'elle respectait leurs lois traditionnelles. Pour l'ensemble de la population canadienne se pose alors le dilemme suivant : comment concilier les droits individuels des femmes, y compris des indiennes qui épousent des non-Indiens, et les droits collectifs des groupes d'autochtones de contrôler et de définir leurs propres critères d'appartenance sur les territoires qu'ils administrent? La coexistence des droits individuels et collectifs n'est pas une affaire de tout repos.

De nombreux groupes peuvent invoquer les fondements historiques de leurs besoins et de leurs droits particuliers à l'appui de leurs revendications et certains groupes peuvent réclamer le droit à l'autodétermination collective avec une conviction très convaincante. Il incombe à la collectivité politique dans son ensemble de décider lesquelles de ces revendications seront considérées comme légitimes, et pourquoi. Durant le cadre strict des intérêts des membres de la collectivité choisie, ces décisions exerceront une profonde influence sur la définition des droits de tous les citoyens⁶¹.

4. *Au Canada, la reconnaissance constitutionnelle des droits de la personne a toujours fait l'objet de chaudes confrontations entre le fédéral et les provinces.*

Comme Rainer Knopff et F.L. Morton l'expliquent de façon très convaincante dans l'article qu'ils ont signé dans le présent volume, le gouvernement fédéral disposait, grâce à la Charte de 1982, d'un outil adapté à la construction d'une nation. Aux yeux du gouvernement, elle devait favoriser la naissance d'un sentiment national fondé sur le partage des droits civils. La création d'un troisième pilier de soutien du constitutionnalisme par l'enchâssement de la Charte a quelque peu atténué l'autorité des piliers traditionnels qu'étaient le fédéralisme et la suprématie du parlement. Ce fait devrait sans nul doute influencer à l'avenir le discours des droits civils au Canada ainsi que les relations au sein de la fédération.

Ce nouvel état de fait ne découle pas uniquement des clauses particulières de la Charte de 1982. Même si la Déclaration des droits de 1960 avait été enchâssée dans la Constitution et si elle s'était appliquée aux deux paliers de gouvernement, la diminution consécutive des pouvoirs législatifs tant fédéraux que provinciaux aurait probablement empoisonné les relations fédérales-provinciales. Néanmoins, l'effet conjugué de certains articles de la Charte de 1982 et des événements qui ont précédé son adoption devait exacerber les risques d'accusations

réciproques de mauvaise volonté entre les gouvernements fédéral et provinciaux. Pour ne citer qu'un exemple, mentionnons les dispositions linguistiques de la Charte, adoptées nonobstant le fait avéré qu'elles entraînent en conflit avec certains articles controversés de la loi québécoise sur la langue, et ce, en dépit du fait que le Québec avait dénoncé à maintes reprises les dispositions linguistiques de la Charte.

5. *Sur le plan moins formel de la confirmation des droits, la nouvelle tendance semble augurer des changements sur le plan du constitutionnalisme non formel et de l'application de politiques au Canada.*

Les conséquences de la vulgarisation du discours politique risquent d'être considérables pour la communauté politique. Ainsi, le politologue canadien Tom Pocklington prétend-il que la vulgarisation du discours politique risque d'engendrer une « inflation » des droits de la personne qui se traduirait par des effets extrêmement nocifs sur le processus politique⁶². Toujours selon cet auteur, bien des revendications contemporaines ont fort peu à voir, si ce n'est rien du tout, avec les notions traditionnelles de droits de la personne. Il s'agit en fait de revendications d'ordre politique auxquelles l'on a adapté le discours convainquant associé aux droits de la personne. Une telle « inflation » perturbe le processus de négociation politique normal, dans la mesure où le discours associé aux droits de la personne est fortement assorti de considérations morales dont il tire son caractère inaliénable et inviolable. Comme l'a écrit Pocklington :

Ceux qui présentent des revendications politiques sous l'égide des droits de la personne pensent leur cause sanctifiée par la plus puissante des considérations d'ordre moral et n'ont pas le coeur à la négociation [. . .]. Face à une artillerie aussi massive, les adversaires des causes qui se fondent sur les droits de la personne sont virtuellement contraints à leur tour de recourir à un armement aussi inutilement puissant [. . .]. L'optique des droits de la personne a tendance à faire enfler les controverses politiques au-delà de leurs limites plausibles et donc à interdire tout débat politique raisonnable⁶³.

Fait significatif, les conséquences décrites par Pocklington se font sentir lorsque le discours vulgarisé entre la scène politique. Elles ne découlent pas de la reconnaissance juridique ou constitutionnelle de ces revendications en soi, mais bien du fait que ces revendications faites sur la scène politique sont présentées *comme des revendications de droits*.

De telles conséquences sembleront peut-être fort éloignées des réalités de l'univers politique canadien, ou, en tout cas, fort improbables ou exagérées. Il serait peut-être utile de souligner ici les observations d'un fonctionnaire fédéral aguerrri, H.-L. Laframboise, qui écrivait en 1982 au sujet de l'avenir de la fonction publique du Canada et des défis que les gouvernements devaient relever dans ce qu'il appelle une « société à la découverte des droits » :

La ramification à l'infini du domaine général des droits de la personne en une multitude de « chercheurs et de protecteurs de droits » constitue l'une des grandes tendances des dix dernières années, et, étant le principal facteur de croissance de la fonction publique, les droits sont devenus l'une des préoccupations majeures des hauts fonctionnaires [. . .] Le Canada risque de devenir une nation gouvernée par les droits [. . .] Il y a bien peu à faire pour freiner la croissance des mouvements de revendications des droits, compte tenu de la difficulté de justifier son opposition à un quelconque droit⁶⁴.

D'autres, en accord avec ce genre d'observations, en sont arrivés à la conclusion que les gouvernements devaient trouver des moyens de distinguer les revendications de droits légitimes de celles qui ne le sont pas. Encore là, il se peut que le nombre de revendications légitimes dépasse les capacités des gouvernements qui devront donc trouver en outre des moyens de maintenir la quantité des revendications à examiner à un niveau acceptable. En l'absence d'une soupape suffisamment efficace pour régler le débit des revendications, la légitimité du gouvernement pourrait être remise en question, à l'instar de sa manoeuvrabilité.

Les événements décrits dans la présente étude ont modifié de façon probablement irréversible les relations de l'État et du citoyen ainsi que la texture de la communauté politique canadienne. Les pressions et les manoeuvres politiques qui ont précédé l'adoption de la Charte des droits et libertés de 1982 ont abouti à la solution constitutionnelle, et les Canadiens ont de ce fait résolu de lier leur sort politique à un troisième pilier du gouvernement, soit le discours et les justifications des droits civils enchâssés dans leur Constitution.

Notes

La présente étude a été achevée en avril 1985.

J'aimerais remercier Alan Cairns, Karen Jackson, Kent Roach et Doug Williams pour les commentaires qu'ils m'ont prodigués à propos des versions préliminaires de cette étude. Je désire également remercier Kent Roach, Rosalyn Lawrence, Ursula Scott et Peggy Wall qui m'ont aidé à mener à bien les recherches nécessaires à la présente étude. Traduction de l'anglais.

1. Maxwell Cohen, « Human Right: Programme or Catchall? A Canadian Rationale », *Revue du Barreau canadien*, décembre 1968, p. 557.
2. *Proceedings of the Annual Meeting of the Canadian Bar Association*, 1943, p. 53, cité dans W.S. Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, 2^e éd. Toronto, McClelland and Stewart, 1975, p. 5 et 6.
3. *Ibid.*, p. 6.
4. Pourtant, bien des habitants de la Colombie-Britannique appuyaient le projet de rapatriement. Un sondage effectué en 1944 indiquait que 80 % d'entre eux étaient en faveur de la déportation des Japonais non naturalisés Canadiens, tandis que 33 % appuyaient le « rapatriement » des citoyens canadiens d'origine japonaise; Ann Gomer Sunahara, *The Politics of Racism*, Toronto, James Lorimer, 1981, p. 116. Voir le chap. 7 pour une étude plus approfondie.
5. Voir l'analyse des violations des libertés civiles figurant dans les *Proceedings of the Annual Meeting of the Canadian Bar Association*, 1946, plus particulièrement à la p. 144.

6. Voir l'analyse des débats sur la *Loi sur la citoyenneté* de 1946 faite par Mildred Schwartz dans « Citizenship in Canada and the United States », *Transactions of the Royal Society of Canada*, 1976. Les comités spéciaux mixtes créés en 1947 et 1948 pour étudier la question des droits de la personne au Canada et faire des recommandations visant à assurer la protection de ces droits se sont opposés à l'adoption d'une Déclaration des droits.
7. Voir l'excellente analyse des divers facteurs et forces qui sous-tendent la Déclaration des droits de 1960 de Kent Roach, *The Intellectual and Political Origins of the Canadian Bill of Rights, 1945–1960*, département d'histoire, Université de Toronto, 1984, polycopié.
8. « Canadian Statement on the Universal Declaration of Human Rights », *Bulletin des Affaires extérieures*, vol. 1, janvier 1949, p. 23 et 24.
9. « Déclaration universelle des droits de l'homme », repris dans *Droits de l'homme, recueil d'instruments internationaux*, New York, Nations Unies.
10. Rapport du Comité spécial mixte des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dans *Procès-verbaux et témoignages*, Ottawa, 1950, p. 302.
11. Voir *Drummond Wren*, 1945 O.R. 778, 4 D.L.R. 674.
12. Voir W.S. Tarnopolsky, *Discrimination and the Law*, Toronto, Richard de Boo, 1982, chap. 2.
13. *Saumur c. Québec et le procureur général du Québec*, (1953) 2 R.C.S. 299; *Boucher c. le Roi*, 1951 R.C.S. 265, *Switzman c. Elbling et le procureur du Québec*, 1957 R.C.S. 285; *Chaput c. Romain*, 1955 R.C.S. 834, *Birks & Sons (Montréal) Ltd c. Ville de Montréal*, 1955 R.C.S. 799; *Roncacelli c. Duplessis*, 1959 R.C.S. 121.
14. Canada, Chambre des Communes, *Débats*, 4 juillet 1960, 5664. Nous remercions Peter Russell d'avoir attiré notre attention sur ce point.
15. Canada, Comité spécial mixte des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dans *Procès-verbaux et témoignages*, Ottawa, 1960, p. 23.
16. *Ibid.*, p. 158.
17. Louis Pigeon, « The Bill of Rights and the BNA Act », *Revue du Barreau canadien*, vol. 37, 1959, p. 66.
18. Voir ci-dessus, n. 15.
19. *Procès-verbaux*, 1960, *ibid.*, p. 406–409.
20. Voir notamment Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*.
21. Voir l'analyse pertinente de Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, Toronto, Carswell, 1981, p. 435–438 et de Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, p. 125–163.
22. Mark MacGuigan, « Development of Civil Liberties in Canada », *Queens' Quarterly*, vol. 72, n° 2, 1965, p. 273.
23. *Ibid.*, p. 274.
24. Le juge Bora Laskin a illustré cette position dans le jugement qu'il a rendu dans l'affaire *Curr c. la Reine* : « [. . .] il aurait fallu présenter des raisons incontestables pour justifier [. . .] [l'emploi] par la cour de pouvoirs statutaires (plutôt que constitutionnels) pour nier l'effet pratique d'une mesure positive dûment adoptée par le Parlement, qui jouit des compétences reconnues par la Constitution pour ce faire, exercer sa compétence conformément aux principes d'un gouvernement responsable, ce qui sert de fondamentaux aux pouvoirs législatifs garantis en vertu de l'Acte d'Amérique du Nord britannique de 1867 ». 1972 R.C.S. 889, 899.
25. MacGuigan, « Development of Civil Liberties », p. 272.
26. *The Manufacture of Minorities*, article présenté lors de la Conférence sur les Minorités au Canada, 21–24 mai 1984, Banff, (Alb.), p. 27.
27. W.F. Bowker, « Basic Rights and Freedoms: What are they? », *Revue du Barreau canadien*, vol. 61, 1959.
28. Voir l'analyse de l'évolution de la législation canadienne relative aux femmes au sein de la main-d'oeuvre, voir Thomas Eberlee, « Quelques réalisations de Travail Canada », ministère du Travail et *Égalité des sexes sur le marché du travail*, exposés d'une conférence, 17–19 mars 1982, Toronto, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1982, p. 12–16.

29. 1974 R.C.S. 1349.
30. 1979 1 R.C.S. 183.
31. Jo Freeman, « On the Origins of Social Movements » dans Freeman, *Social Movements of the Sixties and Seventies*, Longman, New York, 1983, p. 13.
32. Kathie Sarachild, « Consciousness-Raising : A Radical Weapon » dans J. Freeman, « A Model for Analyzing the Strategic Options of Social Movement » dans *ibid.*, p. 202.
33. 1968 : Lester B. Pearson, *Le Fédéralisme et l'avenir*.
Pierre E. Trudeau, *Charte canadienne des droits de l'homme*.
1969 : Pierre E. Trudeau, *La Constitution canadienne et le citoyen*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1969.
34. Voir l'analyse sensible de la période 1968–1978 de Alain Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals: A Review Essay », *Analyse des politiques*, vol. 5, 1979, p. 348–365.
35. Pearson, *Le Fédéralisme et l'avenir*, p. 8.
36. Trudeau, *La Constitution canadienne et le citoyen*, p. 6.
37. Donald V. Smiley, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Discussion Paper Series, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1981, p. 11.
38. Trudeau, *La Constitution canadienne et le citoyen*, p. 58.
39. Molgat-MacGuigan, *Procès-verbaux des audiences*, 28:59.
40. *Ibid.*, 28:29.
41. *Ibid.*, 28:78.80.86.
42. *Ibid.*, 70:48.
43. *Ibid.*, 66:14.
44. *Ibid.*, 62:32.
45. Bora Laskin, « An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights », 1959, *Revue du Barreau canadien*, vol. 37, 1959, p. 77–134.
46. *Ibid.*, p. 82.
47. *Ibid.*, p. 80–82.
48. Molgat-MacGuigan, *Procès-verbaux des audiences*, 8:26.
49. Pour analyse complète du livre blanc de 1969 sur les réformes touchant les Indiens, voir Sally Weaver, *Making Canadian Indian Policy, The Hidden Agenda, 1968–1970*, Toronto, University of Toronto, 1981.
50. Voir R. Knopff et F.L. Morton, « Le développement national et la Charte » dans le *Constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
51. Voir la chronologie des événements de 1980 à 1981 présentée par Ronald James Zukowsky, *Intergovernmental Relations in Canada: The Year in Review, 1981*, Kingston (Ont.), Institut des relations intergouvernementales, Université Queen's.
52. The Gazette (Montréal), 7 novembre 1981, cité dans Brooke Jeffrey, « The Charter and the Average Canadian: Some Positive Benefits », article présenté lors de la Conférence intitulée *Human Rights: The Canadian Perspective*, Acadia University Institute, 3 et 4 octobre 1983, p. 3 et 4.
53. Donald V. Smiley, « A Dangerous Deed: The Constitution Act, 1982 » dans K. Banting et R. Simeon (édit.), *And No One Cheered: Federalism, Democracy and the Constitution Act*, Toronto, Methuen, 1983, p. 81.
54. Chaviva Hosek, « Women and the Constitutional Process » dans *ibid.*, p. 280.
55. Voir l'analyse de Sandra Burt, « Les questions féminines et le mouvement féministe au Canada depuis 1970 » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.

56. Voir l'étude pertinente des divers groupes qui ont comparu devant le Comité spécial mixte de J. Stuart Langford, *The Law of Your Land*, Toronto, Canadian Broadcast Corporation, 1982.
57. Voir, par exemple, l'article intitulé « Constitutional Change and Malaise of Canadian Welfare State » présenté par Christine Sypnowitch au Canadian Political Science Meetings en 1984 et de Reg Whitaker, « Democracy and the Canadian Constitution » dans K. Banting et R. Simeon (édit.), *And No One Cheered: Federalism, Democracy and the Constitution Act*, Toronto, Methuen, 1983, p. 255.
58. Comité spécial mixte sur la Constitution du Canada, dans *Procès-verbaux et témoignages*, 24:24.
59. Voir, exemple, W.S. Tarnopolsky, « The New Canadian Charter of Rights and Freedoms as Compared and Contrasted with the American Bill of Rights », *Human Rights Quarterly*, vol. 5, n° 3, août 1983, p. 250.
60. Pour ce qui est de la question de l'autodétermination et de la Déclaration des Nations Unies, Voir John Humphrey, « The World Revolution in Human Rights » dans Alan Gotlieb (édit.), *Les Droits de l'homme, le fédéralisme et les minorités*, Toronto, Institut canadien des affaires internationales, 1970.
61. Voir l'analyse de cette question relativement aux propositions autonomistes des autochtones, dans R.J. Ponting et R. Gibbins, « Un examen des répercussions probables d'une éventuelle autonomie politique des autochtones au Canada » dans *Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada*, vol. 34 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1985.
62. Thomas Pocklington, « Against Inflating Human Rights », *The Windsor Yearbook of Access to Justice*, vol. 2, Windsor (Ont.), Université de Windsor, 1982.
63. *Ibid.*, p. 85.
64. H.L. Laframboise, « The future of Public Administration in Canada », *Administration publique du Canada*, vol. 25, n° 4, hiver 1982, p. 510.



Le développement national et la Charte

R. RAINER KNOPFF
F.L. MORTON

Introduction

Pour beaucoup d'observateurs des affaires canadiennes, la dimension territoriale de notre vie publique a pris une importance telle qu'elle menace l'unité nationale. C'est l'opinion que partageait le gouvernement libéral sous la direction de Pierre Elliott Trudeau. Dès le début, le gouvernement Trudeau a fait de la modération des forces centrifuges au sein du Canada l'élément central de sa stratégie en matière de réforme constitutionnelle. La Charte des droits et libertés était un élément clé de cette stratégie; elle visait non seulement à protéger les droits, mais aussi à renforcer l'unité nationale. La présente étude examine les aspects de l'influence centralisatrice de la Charte.

Pour bien comprendre cette fonction particulière de la Charte, il faut la replacer dans le cadre des conflits politiques plus larges sous-jacents à la réforme constitutionnelle qui a abouti à la *Loi constitutionnelle de 1982*. Ces conflits portaient en partie sur la question de savoir où et comment le Canada devrait se situer sur le continuum entre le fédéralisme intergouvernemental et le fédéralisme intragouvernemental.

Le fédéralisme intergouvernemental met l'accent sur la division des pouvoirs entre les deux paliers de gouvernement à l'intérieur d'un État fédéral et repose sur l'hypothèse que les questions d'intérêt local et national peuvent être attribuées d'une façon cohérente au palier de gouvernement compétent, afin de réduire le chevauchement et de diminuer la possibilité de conflit. Selon ce point de vue, les questions d'envergure véritablement nationale devraient être confiées au gouvernement central, tandis que les questions d'intérêt local seraient réservées aux entités constituantes¹. Le désir d'établir une division des pouvoirs aussi hermétiquement cloisonnée était évident chez les Pères

de la Confédération de l'ancienne Province du Canada. Ils avaient connu la paralysie gouvernementale qui risque de s'instaurer quand les questions d'intérêt commun et régional sont mal départagées et ils étaient déterminés à l'éviter dans l'avenir. Le discours prononcé par George Brown au Parlement en faveur de la Confédération exprime clairement ce sentiment.

Je suis encore en faveur de ce projet parce qu'il va mettre fin à la discorde entre le Haut et le Bas-Canada. Il fait disparaître la ligne de démarcation entre les provinces, en ce qui concerne les affaires générales du peuple; il nous met tous au même niveau, et les membres de l'Assemblée législative fédérale se réuniront enfin comme citoyens d'un même pays. Les questions qui d'ordinaire excitaient entre nous les sentiments les plus hostiles sont enlevés à l'Assemblée législative générale et soumises au contrôle des collectivités locales. Personne désormais n'aura plus à craindre l'insuccès dans la vie publique parce que ses vues, populaires dans sa région, ne l'étaient pas dans l'autre, car il n'aura plus à s'occuper de questions particulières à une région et les occasions pour le gouvernement de faire de la propagande en flattant les préjugés locaux seront grandement diminuées sinon entièrement révolues².

Si l'on accepte la prémisse qu'il est possible de séparer les questions d'intérêt local de celles d'intérêt national, il est inutile de faire en sorte que les institutions centrales de gouvernement soient sensibles aux préoccupations régionales ou locales. Cela explique pourquoi les Pères de la Confédération ont choisi d'associer au fédéralisme des institutions parlementaires qui, de l'avis de la plupart des observateurs, ne conviennent pas pour tenir compte des intérêts régionaux. Jennifer Smith soutient que les Pères fondateurs ont opté sciemment pour ce régime plutôt que pour le régime de Congrès de type américain précisément parce qu'ils estimaient que l'unité hiérarchique et la discipline de parti d'un régime parlementaire convenaient mieux à la politique nationale non axée sur les régions qu'ils préféraient. Le fait que ce système ne se souciait pas des questions régionales constituait à leurs yeux un net avantage³.

Toutefois, un fédéralisme « très cloisonné » fondé sur la distinction entre questions nationales et locales s'est toujours révélé impossible au Canada. Comme le note Donald Smiley, « dans les situations d'interdépendance du monde contemporain on ne peut absolument pas faire abstraction des questions locales. Ce que les économistes appellent les « effets externes » des politiques des États ou des provinces sont si omniprésents que les résidents de certaines régions ne se préoccupent même pas eux-mêmes d'une question de compétence qui ne concerne qu'eux⁴ ». L'inverse est également vrai; les politiques relevant clairement de la compétence fédérale ont des effets différents selon les régions et soulèvent des réactions différentes dans chacune de celles-ci. Dans ce

contexte, Smiley et d'autres analystes ont constaté que l'association entre fédéralisme et institutions parlementaires était loin d'être satisfaisante. Partant de la prémisse qu'une politique nationale non axée sur les régions n'est pas possible, ces auteurs soutiennent que l'insensibilité du Parlement national constatée à l'égard des groupes d'intérêts régionaux contraint ces groupes à s'exprimer principalement par le truchement des gouvernements provinciaux. Les régions participent à la formulation de la politique nationale grâce aux pressions exercées sur Ottawa par les gouvernements provinciaux. L'élaboration de cette politique passe donc par des négociations entre les gouvernements, qui s'accompagnent de beaucoup de conflits entre eux. Ces conflits sont la conséquence principale du fédéralisme intergouvernemental dans un système parlementaire, conséquence, il est vrai, que personne ne désire. Le meilleur moyen de contrer cet état de choses est de réformer le partage fédéral des pouvoirs afin de réduire le chevauchement des compétences.

Le fédéralisme intragouvernemental, quant à lui, part de la prémisse qu'aucune démarcation parfaite n'est possible entre les compétences nationales et locales, qu'il y aura toujours un chevauchement et de ce fait la possibilité de conflit entre paliers de gouvernement. Il s'efforce de réduire et de régler les conflits non en recherchant une division plus parfaite des pouvoirs, mais en faisant en sorte que les organismes responsables de la formulation de la politique nationale tiennent compte des préoccupations régionales, et cela en amenant les régions au centre comme c'était auparavant. Le fédéralisme intragouvernemental abandonne le désir exprimé par George Brown d'avoir une politique nationale détachée des préoccupations régionales et donc à un niveau plus élevé que celles-ci. L'intérêt national doit au contraire se révéler et s'articuler précisément par l'affrontement des revendications régionales et les mesures prises pour y répondre. Au Canada, on pense généralement qu'il faut apporter des modifications au système parlementaire pour progresser dans la voie du fédéralisme intragouvernemental. La discipline et l'unité du gouvernement de type parlementaire que recherchaient tant les fondateurs sont précisément ce qui rend cette forme de gouvernement anormale aux partisans du fédéralisme intragouvernemental. Ces derniers préfèrent la fragmentation du pouvoir du système américain et l'ouverture conséquente de ce système aux intérêts régionaux. Cette fragmentation du pouvoir, manifeste dans le phénomène tel que le système de partis non soumis à une discipline, repose sur la séparation des pouvoirs exécutif et législatif. Il n'est pas surprenant que plusieurs des propositions de réforme de nos institutions centrales dans le sens du fédéralisme intragouvernemental soient interprétées comme des tentatives pour introduire le principe de séparation des pouvoirs dans le système parlementaire. Certains partisans de ce changement reconnaissent volontiers que cela comporte l'abandon de ce qui distingue le système parlementaire⁵.

Alan Cairns a identifié deux versions du fédéralisme intragouvernemental. La première, qu'il désigne sous le nom de fédéralisme intragouvernemental provincialiste, comporte la restructuration des institutions centrales de gouvernement afin d'assurer la participation des gouvernements provinciaux. La principale proposition à cet égard est celle d'une nouvelle chambre haute pour remplacer le Sénat, dont les membres seraient des délégués des gouvernements provinciaux. Inspirée du *Bundesrat* ouest-allemand, cette chambre a été appelée à juste titre la «Chambre des Provinces». Par contre, le fédéralisme intragouvernemental centraliste passe par-dessus la tête des gouvernements provinciaux pour obtenir le point de vue régional. Il s'efforce d'avoir au sein des institutions nationales des porte-parole des questions régionales indépendants des gouvernements provinciaux et en concurrence possible avec eux. Une seconde chambre s'inspirant du Sénat américain est la réponse du système intragouvernemental centraliste à la Chambre des Provinces. Il est clair, comme son nom l'indique, que le fédéralisme intragouvernemental provincialiste insiste sur le rôle des provinces dans le système de gouvernement, tandis que le fédéralisme intragouvernemental centraliste réduit leur pouvoir et renforce celui du gouvernement central⁶.

Dans la lutte constitutionnelle en cours au Canada entre les gouvernements fédéral et provinciaux, ces derniers se sont appuyés sur les thèses du fédéralisme intergouvernemental et du fédéralisme intragouvernemental. Les provinces ont réclamé le plus fréquemment que l'on remédie à l'insensibilité d'Ottawa à l'égard des régions par une décentralisation du partage fédéral des pouvoirs. En outre, certaines provinces ont proposé un changement dans l'orientation du fédéralisme intragouvernemental provincialiste, en particulier en créant une Chambre des Provinces. Ottawa s'est constamment opposé à ces deux thèses.

La Charte des droits et libertés peut être considérée comme faisant partie de la stratégie du gouvernement Trudeau visant à contrer les tendances à la décentralisation. Trudeau est entré dans la politique fédérale pour s'opposer à ce qu'il considérait comme des opinions exagérément décentralisatrices, surtout au Québec. Il désirait rétablir l'équilibre fédéral par rapport aux thèses qui «avaient magnifié l'autonomie provinciale au point d'en faire un absolu et réduisaient le pouvoir fédéral à néant⁷». La riposte de son gouvernement à la menace ainsi perçue a été double. Premièrement, il était disposé à envisager certaines mesures dans le sens du fédéralisme intragouvernemental centraliste pour renforcer la légitimité du gouvernement fédéral sur le plan régional. Toutefois, Ottawa sous Trudeau n'a jamais pu accepter entièrement l'idée centrale du fédéralisme intragouvernemental, à savoir que c'est essentiellement en tenant compte des intérêts régionaux que l'on rejoint l'intérêt national, prémisse adoptée avec plus d'enthousiasme par le

Parti progressiste-conservateur sous la direction de Joe Clark, qui se plaisait à dire que le Canada était une « communauté de communautés ». Selon Jennifer Smith, « le fédéralisme intragouvernemental, même lorsqu'il est centraliste, met en péril une concertation nationale bien identifiable en favorisant une concertation timidement régionale. Il encourage inévitablement le régionalisme tout en l'acceptant et en le réprimant, auquel cas le remède aggrave plutôt qu'il ne guérit le mal politique⁸ ». Le gouvernement Trudeau était résolument opposé à l'idée du Canada n'étant rien de plus qu'un « ensemble de communautés »; on a toujours soutenu qu'il y avait une collectivité nationale qui transcendait les régions et qu'elle était convenablement représentée par le gouvernement central. La Charte des droits a été un des moyens par lesquels le gouvernement Trudeau s'est efforcé de donner une expression à la fois symbolique et pratique à une identité nationale aucunement liée aux régions.

Cette fonction de la Charte sur le plan de l'unité nationale est probablement la raison principale de son succès ultime. Selon Peter Russell, la Charte avait deux objectifs politiques. Le premier, et le plus évident au citoyen moyen, était d'assurer une meilleure protection des droits et des libertés. Cela avait été le motif initial de la nécessité d'avoir une charte enchâssée dans la Constitution, qui est apparue en réaction aux violations des droits de la personne à l'étranger et au Canada durant et immédiatement après la Seconde Guerre mondiale. Ce fut en outre cet objectif qui a recueilli le soutien quasi général du public dont a bénéficié la Charte. D'autre part, aux yeux du Parti libéral, il y avait un aspect beaucoup plus important, qui était l'idée que la Charte pourrait contribuer à faire contrepoids aux forces politiques centrifuges, devenues de plus en plus puissantes depuis la fin des années cinquante. « Cette fonction de renforcement de l'unité nationale de la Charte, dit Russell, permet on ne peut mieux d'expliquer pourquoi les politiciens, en particulier ceux qui dirigeaient le gouvernement fédéral, ont fait tellement d'efforts pour obtenir l'institution d'une charte⁹. » En fait, tant que le débat a été axé sur la protection des droits et libertés par une charte, le projet n'a pas été accueilli avec beaucoup de ferveur par le « parti de gouvernement », et le seul progrès a été réalisé pendant « l'intervalle Diefenbaker », alors qu'a été édictée la Déclaration canadienne des droits. Quand le Parti libéral a adopté avec enthousiasme l'idée d'une charte enchâssée dans la Constitution en 1968, ce fut surtout parce que sa fonction sur le plan de l'unité nationale est apparue évidente au premier ministre Trudeau¹⁰.

Ce qui s'est passé aux États-Unis dans le cas de leur Bill of Rights, après son application à tous les États par l'adoption du Quatorzième Amendement, vient corroborer l'idée qu'une charte enchâssée dans la Constitution peut être un élément centralisateur. L'enthousiasme débordant

dant manifesté par le gouvernement fédéral à l'égard du projet s'explique surtout par la possibilité envisagée qu'une charte canadienne serve à des fins analogues. Cela permet également d'expliquer pourquoi certaines des provinces s'y sont opposées malgré le soutien important qu'elle a reçu du public. Cette opposition était formulée sous le couvert de la défense de la tradition de la suprématie du Parlement, mais dans un régime fédéral la suprématie du Parlement est une formule pour décentraliser les pouvoirs législatifs. Alan Cairns va jusqu'à laisser entendre que la suprématie du Parlement n'était pas du tout la véritable question en jeu. « La question de la suprématie du Parlement, dit-il, était un argument de pure forme pour protéger la décentralisation contre la philosophie centralisatrice de la Charte¹¹. » Nous sommes enclins à considérer avec plus de générosité les thèses des provinces. Le fait qu'une thèse coïncide avec son propre intérêt peut rendre quelqu'un plus disposé à l'adopter, mais en soi ne met pas en question la validité de la thèse ni n'exclut un authentique attachement à la thèse elle-même, totalement mise à part sa tendance à soutenir son propre intérêt. Le débat entre les partisans de la suprématie du Parlement et de celle du pouvoir judiciaire est réel, et certains des premiers ministres paraissaient soutenir la suprématie du Parlement par conviction réelle et fondée sur des principes. Néanmoins, il est indubitable que cet appui a été facilité par le fait que la thèse servait les intérêts de la décentralisation. En fin de compte, les provinces ne sont pas sorties entièrement perdantes du débat. Quand, dans le compromis final, elles ont échangé leur soutien à la Charte contre leur version de la formule d'amendement, elles ont réussi néanmoins, au nom de la suprématie du Parlement, à faire ajouter le pouvoir de dérogation de l'article 33.

À l'exception du rapatriement lui-même, la Charte est le seul élément du programme des centralisateurs à avoir été mis en place par la *Loi constitutionnelle de 1982*. Et le rapatriement lui-même n'a pas été une victoire sans ambiguïté pour les centralisateurs. Ils espéraient que rapatrier la Constitution apporterait un appui symbolique à un sens de l'identité canadienne. Mais le rapatriement a été réalisé en enchâssant une nouvelle formule de modification, éliminant ainsi les derniers vestiges de la participation britannique à notre vie constitutionnelle, et cette formule représentait une victoire pour les décentralisateurs dans le débat constitutionnel. Le gouvernement fédéral a manoeuvré en coulisse en faveur d'une formule, inspirée de la Charte de Victoria, qui stipulait qu'il fallait obtenir le consentement des régions et de la population plutôt que des gouvernements provinciaux pour apporter des amendements à la Constitution. Le consentement de l'Ontario et du Québec était nécessaire non parce qu'il s'agissait de provinces, mais plutôt de deux régions importantes du pays. Le même principe empêchait de traiter sur le même pied les provinces de l'Ouest et celles de l'Atlantique. Ainsi, sous tous les rapports, cette formule exigeait le consentement de seulement deux provinces dans chacune de ces régions.

La version d'octobre 1980 de la formule de modification faisait une grande place aux régions au détriment des provinces en stipulant que les deux provinces de l'Ouest ou des Maritimes devaient comprendre au moins 50 % de la population de leurs régions respectives, disposition qui devait être abandonnée par la suite¹². Cette formule accordait une grande importance aux régions, mais elle leur permettait toujours d'exprimer leur consentement par la voix des assemblées législatives provinciales. Les propositions de 1980 d'Ottawa allaient encore plus loin, cependant, et proposaient que les provinces ou régions stipulées dans la formule pourraient également exprimer leur consentement par voie de référendums organisés par le Parlement fédéral. Cette autre formule, tout en conservant l'importance des régions, éliminait à proprement parler les gouvernements provinciaux du mécanisme de modification¹³.

La formule de modification qui a finalement été enchâssée dans la Constitution dans le compromis final a vu le jour en Alberta et était appuyée par ce qu'on appelait la « bande des huit » provinces qui s'opposaient à l'initiative fédérale de rapatriement. Elle donnait un rôle important aux gouvernements provinciaux dans la procédure de modification en exigeant le consentement d'un nombre déterminé de gouvernements et en permettant aux provinces de ne pas être partie aux modifications réduisant les pouvoirs des provinces. Si la Charte visait à symboliser une identité canadienne faisant abstraction des provinces, la formule de modification fit précisément le contraire. Selon Garth Stevenson, la formule suppose implicitement « qu'il n'y a pas de nation canadienne, mais simplement une alliance de convenance entre provinces souveraines [. . .]. En dernière analyse, la théorie de « l'entente », ce legs pernicieux de l'histoire canadienne, triomphait sur la démocratie, la liberté et l'unité nationale¹⁴ ». Ou encore, comme l'exprime Alan Cairns,

Soit la formule de modification de l'Alberta et pas de Charte, soit la formule de modification fédérale et une Charte forte sans clause nonobstant aurait eu une cohérence interne par rapport à leurs idées fondamentales au sujet de la nature de la communauté canadienne. Le règlement constitutionnel qui combine une Charte centralisatrice et une formule de modification décentralisatrice est une contradiction qui se veut un compromis¹⁵.

D'autres réformes constitutionnelles ont été gardées pour l'avenir. Toutefois, il y a de nombreuses raisons de douter que ce processus soit sérieusement réengagé, ou s'il l'est, qu'il donnera des résultats fructueux¹⁶. Dans la présente étude, nous tentons de déterminer si les objectifs centralisateurs de la Charte sont susceptibles d'être réalisés, en particulier dans un contexte où les appuis qu'apportent les institutions aux conflits intergouvernementaux demeurent intacts et devraient persister vraisemblablement pendant un certain temps. En comparant avec le système américain, nous nous demandons si l'effet cen-

tralisateur du Bill of Rights américain dépendait d'un gouvernement national prédominant dans un système de fédéralisme intragouvernemental et si donc il est autant un effet qu'une cause de la centralisation.

Nous commençons par situer la campagne menée dans l'après-guerre en faveur d'une charte des droits dans la lignée politique du fédéralisme canadien au cours des années 1960 et 1970. Après avoir déterminé comment une charte s'inscrit à l'intérieur de la stratégie d'unité nationale du gouvernement Trudeau dans ses luttes avec les nationalistes du Québec et les premiers ministres de l'Ouest qui lui sont opposés, nous étudions les façons dont la Charte pourrait avoir une influence unificatrice sur la politique canadienne. Concluant que c'est du nouveau pouvoir de légiférer conféré tacitement à la Cour suprême par la Charte que pourrait venir le plus vraisemblablement cette influence centralisatrice, l'étude évalue les forces et les institutions qui pourraient accentuer ou inhiber cette tendance. Le rôle joué par les groupes d'intérêts dans l'élaboration et l'utilisation de la Charte constitue le premier sujet de notre analyse. Nous évaluons ensuite la capacité et la volonté de la Cour suprême d'utiliser la Charte pour acquérir un rôle plus dominant et plus influent dans l'énonciation de la politique nationale. Enfin, nous montrons comment la persistance des forces centrifuges dans la politique canadienne pourrait se substituer au pouvoir centralisateur de la Charte.

Le fédéralisme et la réforme constitutionnelle

La « crise » de l'unité nationale à laquelle la Charte répond en partie a commencé dans les années 1960. La Dépression et la Seconde Guerre mondiale ont inauguré une période de centralisation au sein du fédéralisme canadien qui a duré jusqu'à la fin des années 1950. Depuis lors les provinces ont cherché à s'affirmer toujours davantage et le pendule a oscillé dans le sens de la décentralisation. Il y a eu, bien sûr, d'autres périodes de décentralisation et il serait erroné de croire qu'il n'y a pas eu de périodes de contestation par les provinces de la prédominance du gouvernement fédéral de l'époque de la Dépression à 1960. Il suffit de se rappeler le gouvernement du Crédit social de William Aberhart en Alberta et l'Union nationale au Québec sous Maurice Duplessis. Néanmoins, la contestation des tenants de la décentralisation au profit des provinces depuis la fin des années 1950 a été particulièrement aiguë. Elle a pris naissance au Québec à la suite de la Révolution tranquille des années 1960, mais elle s'est étendue rapidement aux provinces de langue anglaise, en particulier à celles de l'Ouest.

L'accentuation de cette tendance à la décentralisation au Canada s'explique par des facteurs multiples et complexes¹⁷. Un des plus impor-

tants, toutefois, est l'importance croissante des domaines de compétence provinciale dans la mise en place du régime de sécurité sociale depuis la Seconde Guerre mondiale. Les possibilités de décentralisation inhérentes à l'utilisation de ces pouvoirs ont enflammé les imaginations et exalté les ambitions des élites politiques des provinces, en particulier les nationalistes à tous crins qui sont arrivés au pouvoir au Québec dans les années 1960. Toutefois, les gouvernements provinciaux étaient dans l'incapacité d'agir d'une façon effective tant qu'Ottawa monopolisait les ressources fiscales et les utilisaient pour empiéter sur les domaines de compétence provinciale à l'aide de subventions conditionnelles. La grande priorité des provinces devint dès lors de modifier cette situation.

Toutefois, il n'était pas possible de résoudre le problème en laissant simplement une plus grande marge à l'initiative des provinces. Un gouvernement habilité à adopter des mesures importantes portant sur une gamme étendue de domaines essentiels souhaite naturellement maintenir une certaine cohérence dans sa politique, et les gouvernements provinciaux n'y faisaient pas exception. Dans un système où les compétences se chevauchent et à une époque d'interventionnisme actif de l'État, ce désir devait inévitablement être contrecarré par les initiatives de politique du gouvernement fédéral, même quand elles étaient clairement dans les limites de la compétence fédérale. Bref, les mesures du gouvernement fédéral ont introduit un facteur importun d'incertitude dans l'ensemble du processus d'élaboration de la politique provinciale et auquel il fallait répondre. Les provinces ont essayé naturellement de surmonter et de réduire cette incertitude en obtenant un certain contrôle sur l'élaboration de la politique fédérale¹⁸. Comme la Commission sur l'unité canadienne l'indiquait en 1979, « les gouvernements provinciaux dynamiques et dotés d'un personnel compétent [. . .] représentent désormais la population des provinces qu'ils servent de plusieurs façons, et pas uniquement de celles présentées comme étant des attributions des provinces dans notre Constitution¹⁹. Cela a donné un gouvernement par négociation entre les pouvoirs exécutifs des gouvernements fédéral et provinciaux — ce que Donald Smiley appelle le « fédéralisme exécutif ». Ce mode de gouvernement est la marque du fédéralisme intergouvernemental.

La revendication des provinces à participer à l'élaboration de la politique nationale a été renforcée dans l'Ouest par le fait que le gouvernement fédéral était contrôlé par un parti dont les membres se recrutaient surtout dans le centre du Canada. De ce fait, les politiciens des provinces de l'Ouest pouvaient soutenir que le gouvernement à Ottawa n'était pas véritablement national, reflétant toutes les parties du pays et s'en faisant l'écho dans l'élaboration de la politique, mais la propriété de l'est du Canada et de ses intérêts. Il s'ensuivait que seuls les

gouvernements provinciaux de l'Ouest étaient les véritables porte-parole des intérêts de cette région et que la politique nationale serait véritablement nationale seulement dans la mesure où il serait tenu compte des points de vue des gouvernements provinciaux.

Le Québec, de son côté, a toujours été bien représenté dans le « parti de gouvernement ». Cela n'a pas empêché les gouvernements provinciaux, de quelque nuance politique que ce soit, d'invoquer le nationalisme dans leurs luttes avec le gouvernement fédéral. La revendication constitutionnelle était la même, savoir que le gouvernement fédéral ne pouvait pas parler d'une façon satisfaisante pour les intérêts du Québec dans les domaines de la politique nationale²⁰.

Ce conflit grandissant entre les différents gouvernements a donné une nouvelle dimension à la politique constitutionnelle. Auparavant, la lutte entre la centralisation et la décentralisation était exprimée le plus souvent en termes d'interprétations conflictuelles de la Constitution, qui n'était pas elle-même mise en cause. Depuis 1960, toutefois, la légitimité de la Constitution est remise de plus en plus en question²¹. La réforme constitutionnelle explicite d'une grande étendue qui était réclamée a donc joué un plus grand rôle dans le débat contemporain sur l'unité nationale. La plus grave des réformes proposées est naturellement la sécession du Québec. Des mouvements séparatistes ont également vu le jour dans l'Ouest, mais ils ont connu moins de succès. La proposition la plus courante émanant des provinces, à l'exception de la sécession, est une décentralisation importante de la répartition des pouvoirs en vertu de la Constitution entre les deux ordres de gouvernement. Dans les années 1960, cette proposition a été faite par le Québec sous la forme d'une revendication d'un statut particulier et depuis lors l'idée s'est généralisée. Certaines provinces ont également proposé la restructuration des institutions centrales de gouvernement d'une manière qui institutionnaliserait l'influence des gouvernements provinciaux sur l'élaboration de la politique fédérale dans les domaines qui restaient à Ottawa. La proposition de transformer le Sénat en une chambre formée de délégués directs des gouvernements provinciaux en est un exemple caractéristique²².

Le gouvernement fédéral a constamment rejeté une telle décentralisation du fédéralisme canadien. Pour contrecarrer les revendications des provinces, en particulier celles émanant de l'Ouest, Ottawa a proposé un nouveau projet constitutionnel qui ferait que le gouvernement fédéral serait plus à l'écoute des régions, affaiblissant ainsi la justification d'une décentralisation. Si la défense des intérêts régionaux pouvaient être exercée d'une façon visible par les institutions du gouvernement central, était-il soutenu, les politiciens provinciaux ne pourraient plus prétendre qu'ils sont les représentants les plus authentiques de leurs régions dans les domaines de la politique nationale. En outre, la résolution des conflits régionaux à l'intérieur du gouvernement fédéral favoriserait

l'intégration, car l'incitation à résoudre les conflits est toujours plus forte dans les relations intragouvernementales que dans les relations intergouvernementales. Ainsi que le souligne Donald Smiley,

le fonctionnement normal des institutions parlementaires britanniques prévoit un certain nombre de mécanismes pour assurer la résolution appropriée des conflits entre des éléments de gouvernements particuliers — entre l'électorat et la Chambre des communes, entre les représentants élus et ceux qui sont nommés. Par conséquent, dans la mesure où la défense des intérêts régionaux est confiée au gouvernement national, une impasse permanente entre eux est pratiquement impossible. Toutefois, dans la situation au Canada il en est autrement quand ces intérêts sont opposés dans les relations fédérales-provinciales²³.

Le problème réside dans le fait que les institutions parlementaires qui sont le mieux à même de favoriser l'intégration si la défense des intérêts régionaux leur étaient confiée encouragent en fait ces intérêts à trouver d'autres modes intergouvernementaux d'expression. Tout le monde est d'accord pour dire, par exemple, que le régime parlementaire est une des causes principales de la représentation tronquée des régions à la Chambre des communes qui a alimenté le sentiment d'aliénation de l'Ouest. La responsabilité du Cabinet assure la discipline au sein du parti au gouvernement, qui sera toujours dominé par les représentants du centre du Canada. Ce point de vue mène à penser, ce qui ne se vérifie pas toujours dans la réalité, que les intérêts de l'Ouest seront inévitablement submergés au sein des réunions en comité des membres du gouvernement. Le sentiment de frustration ainsi engendré peut se traduire par des votes supplémentaires en faveur du principal parti d'opposition ou d'un parti régional de contestation. Ces tendances dans le vote sont amplifiées par le système de scrutin uninominal à un tour, qui surévalue la force du parti le plus fort dans la région et sous-évalue celui du parti arrivant en second²⁴. Quand il y a des votes de protestation, cela signifie que dans le nombre final des sièges obtenus le parti vainqueur à l'échelle nationale sera sous-représenté et l'opposition, sur-représentée en fonction des voix qu'ils ont obtenues respectivement. Étant peu ou pas représenté dans les rangs du parti gouvernemental en Chambre, le sentiment d'impotence des régions dans les forums du pouvoir national s'intensifie et un véritable cercle vicieux s'établit. Mais, plus important encore dans le contexte actuel, il se produit une absence apparente de représentation que les élites politiques des provinces ne sont que trop heureuses de combler. En outre, le Sénat ne contrecarre pas lui non plus cette tendance en assurant une représentation effective des régions au centre.

Pour remédier à cette situation, le gouvernement fédéral a envisagé d'instituer la représentation proportionnelle pour la Chambre des communes. Sa plus sérieuse initiative pour établir les conditions propices au fédéralisme intragouvernemental a toutefois été une proposition faite en

1978 visant à modifier le Sénat²⁵. Contrairement à l'initiative des provinces visant à transformer cet organe en une « Chambre des Provinces » composée de délégations des gouvernements provinciaux, Ottawa cherchait avant tout à établir des porte-parole des régions indépendants des premiers ministres. Cette approche a été clairement exposée dans le discours prononcé par le premier ministre Trudeau au Parlement sur le projet de loi de modification de la Constitution de 1978.

On peut bien sûr se poser la question suivante : pourquoi ne pas faire nommer par les provinces les membres de la seconde chambre dans un système qui s'apparenterait d'une certaine manière au système de gouvernement dans la République fédérale d'Allemagne? Nous sommes d'avis que les provinces ont une fonction au sein de la Constitution qui est d'exercer la compétence énoncée dans la Constitution, et en particulier à l'article 92, ou une version modifiée de celui-ci, avec autorité sur les citoyens de ces provinces respectives dans les domaines de compétence provinciale. Nous ne pensons pas que ce serait la bonne façon de procéder de dire aux provinces, dont l'autorité est absolue dans les domaines de leur compétence, de déterminer aussi comment le gouvernement national doit être dirigé et comment le Parlement national doit être dirigé.

Nous pensons qu'il est important que les habitants des régions sachent qu'ils ont, en tant que régions, des porte-parole à la Chambre haute²⁶.

La proposition centralisatrice cherchait, en fait, à affaiblir la thèse de l'effet des forces centrifuges selon laquelle les gouvernements provinciaux sont les meilleurs porte-parole des intérêts des régions dans la politique nationale²⁷.

Comme on l'a indiqué précédemment, le gouvernement Trudeau n'a jamais consenti à appuyer sa stratégie d'unité nationale sur le fédéralisme intragouvernemental centraliste. D'ailleurs, il n'a jamais admis la prémisse implicite du fédéralisme intragouvernemental, même sous sa forme centraliste — à savoir que l'intérêt national est fondamentalement le produit de l'interaction des intérêts régionaux. Cette prémisse laisse à entendre que les collectivités et les identités régionales sont préalables et que l'identité nationale en dérive. Contrairement à cela, le gouvernement Trudeau a essayé d'établir ou d'articuler les conditions d'une identité nationale qui transcendait les identités régionales.

Le tout premier exemple de cette seconde stratégie est la *Loi sur les langues officielles*, adoptée en 1969 qui visait à désamorcer les tendances provincialistes au Québec non en restructurant les institutions du gouvernement central, mais en s'assurant que plus de fonctionnaires parlent français et que les services gouvernementaux en français soient plus répandus. Ottawa a essayé ainsi de saper la thèse des nationalistes québécois selon laquelle le Québec est la seule véritable patrie des francophones en Amérique du Nord et que seul le gouvernement du Québec peut par conséquent représenter les Québécois. La politique préconisée par la *Loi sur les langues officielles* a maintenant été inscrite

dans les articles 16 à 20 de la Charte. Ces articles réitérent également les garanties de l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (l'Acte de l'Amérique du Nord britannique) concernant l'usage du français et de l'anglais au Parlement et devant les tribunaux. Ces deux sortes de garanties sont également inscrites pour le Nouveau-Brunswick. En outre, l'article 23 de la Charte garantit les droits des minorités francophones et anglophones dans toutes les provinces à faire instruire leurs enfants dans la langue de la minorité lorsque le nombre le justifie. L'importance relative de ces dispositions dans l'esprit du premier ministre apparaît dans le fait que ces droits, contrairement à ceux protégés à l'article 2 et aux articles 7 à 15 de la Charte, ne sont pas assujettis à la clause de dérogation.

Pendant un certain temps, la politique visant à faire diminuer l'aliénation au Québec l'a exacerbée dans l'Ouest. Une des raisons en était une tendance à associer bilinguisme à biculturalisme, lien qui a été fait par la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme. Selon cette thèse, la langue est le principal véhicule de la culture et la culture est un mode de vie, une façon « d'être, de penser et de sentir²⁸ ». Les autres groupes ethniques ont interprété cela comme signifiant que le bilinguisme officiel entraîne le biculturalisme officiel et que ceux qui se réclament d'autres cultures ont été relégués au rang de citoyens de seconde classe²⁹. En fait, le gouvernement Trudeau n'a jamais accepté ce lien entre bilinguisme et biculturalisme. Soutenant que les langues officielles, en plus d'être un véhicule de culture, peuvent servir une fonction utilitaire et culturellement neutre de communication entre les citoyens de cultures différentes, le gouvernement a insisté sur la compatibilité du bilinguisme et du multiculturalisme³⁰. Dès 1971, juste trois ans après que Trudeau soit devenu premier ministre et deux ans après l'adoption de la *Loi sur les langues officielles*, le multiculturalisme est devenu la politique officielle du gouvernement. Au tout début, un ministère distinct lui a été attribué; plus récemment, il est devenu une division au sein du Secrétariat d'État. Le multiculturalisme est maintenant reconnu lui aussi constitutionnellement à l'article 27 de la Charte, qui enjoint les tribunaux de l'interpréter « d'une façon propre à assurer la conservation et l'amélioration de l'héritage multiculturel des Canadiens ». Quant au bilinguisme, la demande croissante de cours d'immersion en français dans l'Ouest indique que l'opposition à ce concept dans cette région est peut-être en baisse.

La décision d'enchâsser constitutionnellement les politiques de bilinguisme et de multiculturalisme dans la Charte des droits et libertés visait nettement à rehausser leur statut symbolique comme attributs fondamentaux de la nationalité canadienne et composants de l'identité canadienne, et à augmenter ainsi leur influence centralisatrice. Cette fonction d'unité nationale de la Charte ne devait pas être limitée au fait que ces deux politiques y étaient enchâssées. Le document dans son

ensemble, espérait-on, devait servir à renforcer une identité canadienne ne tenant pas compte des régions en encourageant les citoyens à se percevoir comme les titulaires de droits qui ne connaissent aucune frontière locale³¹. Une analyse de l'influence centralisatrice de la Charte est le sujet que nous abordons ensuite.

La Charte et l'unité nationale

En 1979, la Commission sur l'unité canadienne indiquait ce qui suit :

Aux yeux de bien des observateurs étrangers, le fait que l'on juge la Confédération selon ce point de vue particulier — quels avantages en ont tiré, depuis l'origine, les diverses provinces? — paraît une des caractéristiques les plus singulières de la vie canadienne. Dans d'autres pays, c'est autrement que se tracent les lignes de partage. La vie collective ou politique de leurs citoyens a subi, à un degré infiniment plus considérable, l'influence de distinctions fondées sur la classe sociale, sur la religion ou la race. Mais au Canada la grande question est de savoir jusqu'à quel point les habitants de telle ou telle province ou région ont participé aux avantages de la fédération ou pris leur part de ses servitudes³².

Quatorze ans plus tôt, John Porter écrivait sur notre obsession de l'unité nationale et demandait si une politique fondée sur les lignes de partage traversant le pays, plutôt que celles coïncidant avec les frontières régionales et politiques, ne pourrait pas être la réponse recherchée. Sa solution particulière était une polarisation droite-gauche fondée sur les classes qui diviserait le pays nationalement³³. Développant cette idée, Gad Horowitz a fait état du « cercle vicieux » créé par notre obsession de l'unité nationale.

À long terme, le Canada ne peut assurer son unité qu'en accroissant la polarisation entre la gauche et la droite. Mais il est difficile pour nous d'avoir une vision à long terme. Il y a toujours, après tout, un besoin urgent et immédiat à court terme de régler la crise perpétuelle de l'unité nationale. Il y a ici un réel dilemme, un véritable cercle vicieux. Il faut régler les conflits ethniques et régionaux. On ne peut pas les esquiver. Nous ne pouvons pas faire des progrès dans le sens d'une politique plus innovatrice en exhortant simplement les gens à penser en termes de gauche et de droite plutôt qu'en ceux d'unité et de discorde. Mais étant donné que nous sommes constamment en train de traiter de la question de l'unité nationale, la polarisation gauche-droite est constamment réprimée, et comme elle est toujours réprimée, les divisions régionales et ethniques n'en finissent plus de persister³⁴.

Ceux qui voient une influence centralisatrice possible dans la Charte espèrent qu'elle réussira à briser ce cercle vicieux et qu'elle contribuera davantage à transcender les lignes de partage dans la vie publique canadienne.

Notre système de fédéralisme intergouvernemental est une des principales raisons de l'importance donnée aux clivages géographiques dans la

politique canadienne. Parce qu'elles incitent fortement les élites provinciales à exploiter et même à attiser les flammes du régionalisme, les questions régionales prennent le pas sur le dépassement des clivages. Ainsi que l'explique Richard Simeon :

Les clivages éventuels peuvent devenir ou non politisés; ils peuvent être définis ou non en fonction des problèmes régionaux. Un pauvre bûcheron du Nouveau-Brunswick, par exemple, peut expliquer sa pauvreté en disant qu'il est désavantagé parce qu'il est du Nouveau-Brunswick, ou parce qu'il parle français, ou encore parce que les bûcherons partout ont toujours la mauvaise part. L'attitude ou la perception que lui et les autres comme lui acquièrent aura des conséquences très importantes sur la question de savoir si oui ou non le conflit politique dégènera en conflit entre régions ou prendra une autre forme³⁵.

Dans le contexte du fédéralisme intergouvernemental, ces questions tendront à « prendre la forme de conflits entre régions ».

Dans le passé, la révision judiciaire de la Constitution a probablement exacerbé cette tendance de la plupart des questions politiques à se transformer en questions de fédéralisme. L'Acte de l'Amérique du Nord britannique fait une large place aux gouvernements et dit très peu au sujet des rapports entre le gouvernement comme tel et la population³⁶. Par conséquent, dans la mesure où ces questions de droits et de libertés sont devenues le sujet d'une révision constitutionnelle en vertu de l'AANB, elles devaient être formulées dans les termes et les catégories du fédéralisme. Selon Reg Whitaker, cette importance donnée aux gouvernements dans la Constitution dans la mesure où elle obscurcit la souveraineté plus fondamentale des personnes, a dépouillé le pays de l'une des plus fortes sources d'identification nationale et par conséquent d'unité nationale.

Même une fédération — peut-être surtout une fédération — a besoin d'un attachement émotif ou sentimental de tous au niveau national. Un État fédéral dynamique doit établir un équilibre stable entre les identités régionales, provinciales ou sous-culturelles, et une identité des citoyens en tant que citoyens avec leur État national. La reconnaissance du principe de la souveraineté des personnes est un moyen d'encourager un tel attachement à des identités plus limitées³⁷.

En 1978, le gouvernement libéral a fondé l'ensemble des réformes contenues dans le projet de loi C-60 sur la même thèse. « Le renouvellement de la Fédération, proclamait un document explicatif, doit confirmer la prééminence des citoyens sur les institutions. » Cette élévation de la stature des citoyens, poursuivait le document, serait réalisée par une Charte des droits et libertés qui « garantirait leurs droits et libertés et assurerait que ces droits et libertés sont inaliénables³⁸. » À ce point de vue, la Charte peut aider à rompre le cercle vicieux décrit par Horowitz. Il assure que la Constitution se préoccupe finalement « au moins autant

des rapports entre les citoyens et l'État » que des rapports entre gouvernements. La souveraineté des personnes occupe ainsi une plus grande importance.

Une charte insiste sur la souveraineté des personnes parce que l'idée de droits comporte la notion selon laquelle le gouvernement existe pour servir les personnes. On peut faire remonter cette connotation du terme « droits » à l'enseignement de l'état de nature auquel elle était associée à l'origine. Selon cette thèse, les droits sont des biens préalables à la politique, dont la protection est la raison fondamentale pour laquelle les personnes consentent à un gouvernement. L'idée d'un état de nature n'est plus à la mode, mais la perception des droits comme étant inhérents aux êtres humains comme tels, plutôt qu'octroyés par le gouvernement à ses citoyens, conserve sa vigueur, tout comme le corollaire selon lequel le gouvernement existe pour protéger les droits. C'est en raison de la vitalité de ces connotations que Trudeau, peu après être devenu premier ministre, a été capable de défendre l'idée d'une charte en déclarant que le « gouvernement ne doit pas être une fin en soi, mais au contraire un moyen de favoriser le bien-être des personnes ». Il a fait cette déclaration en expliquant pourquoi une charte doit précéder des questions comme la réforme du partage fédéral des pouvoirs à l'ordre du jour de la réforme constitutionnelle. « Au cours de la révision constitutionnelle, a-t-il dit, nous devons donc nous occuper des besoins des personnes avant de nous occuper de ceux du gouvernement³⁹. » La même idée était évidente dans sa description de la Charte durant les débats de 1980–1981. Il a parlé alors d'une « réforme pour les personnes » qui ne modifiait pas la force relative des gouvernements, mais donnait plutôt du pouvoir aux personnes contre les gouvernements comme tels⁴⁰.

La contribution de la Charte à la centralisation ne se limite pas à l'importance qu'elle donne à la souveraineté des personnes. Plus concrètement, une discussion publique sur les droits, que la Charte encouragera certainement, a des incidences sur le plan de la centralisation et de l'unité nationale. D'une part, il est hors de doute que les droits ne sont pas absolus, en particulier par rapport à l'un et l'autre — vérité qui est reconnue dans la clause des limitations raisonnables de la Charte. D'autre part, le terme « droits » sous-entend universalité. Dans leurs limites normales (raisonnables), les droits, dans la mesure où ils sont considérés comme des droits « de la personne », sont une chose dont tout être humain doit jouir. C'est pourquoi quand certaines prestations sociales sont qualifiées de droits, la notion de les rendre admissibles seulement en fonction d'une indigence vérifiable ou uniquement aux « pauvres méritants » devient suspecte. Cette connotation d'universalité du terme « droits » faisait partie de l'affirmation du gouvernement fédéral selon laquelle la Charte devrait s'appliquer aux deux niveaux de gouvernement et qui est à la base de son opposition à une clause

« nonobstant ». Selon ce raisonnement, si quelque chose était un « droit » méritant d'être inclus dans la Charte, tout citoyen devrait pouvoir en jouir quel que soit sa situation géographique. Les effets centralisateurs de ce vocabulaire sont évidents.

D'une façon connexe mais plus immédiatement pratique, la charte peut favoriser l'unité nationale par le pouvoir d'élaborer des politiques qu'il donne aux tribunaux. Beaucoup d'observateurs ont souligné qu'une charte enchâssée dans la Constitution fait passer des assemblées législatives à des juges nommés les pouvoirs d'élaborer les politiques. Admettre cela dans le cours de la réforme constitutionnelle n'aurait pas servi les fins du gouvernement fédéral, qui préférerait présenter la Charte comme un moyen de transférer le pouvoir des gouvernements aux personnes. Dans la mesure où le gouvernement parlait de la contribution de la Charte à l'unité nationale, il insistait sur sa fonction symbolique. Ironiquement, c'est le pouvoir de modifier les politiques législatives conféré aux tribunaux en vertu de la Charte qui promet le plus de favoriser l'unité nationale, ou au moins la centralisation.

Selon Martin Shapiro, le pouvoir des tribunaux d'agir sur les politiques par l'intermédiaire des cours d'appel a été associé depuis toujours à la tentative faite par le centre de contrôler la périphérie. Shapiro fait observer qu'on ne peut pas considérer que la hiérarchie des tribunaux d'appel, des premiers appels au niveau local jusqu'à une cour d'appel finale unique pour tout l'organisme politique, ne fait qu'offrir une autre possibilité d'obtenir justice pour chacun des plaideurs dans une cause. Il soutient que les tribunaux s'apparentent de très près à des arbitres indépendants de litiges entre deux parties quand ils appliquent et interprètent des règles choisies par les plaideurs eux-mêmes. Comme le droit remplace ce genre de règles, cependant, un troisième intérêt, celui du régime, est introduit et le tribunal devient le protecteur de cet intérêt. Dès lors, les tribunaux ne se bornent plus à résoudre les litiges : ce faisant, ils articulent aussi la politique législative et souvent la font. Cette fonction devient prédominante à mesure qu'on monte d'une instance dans l'échelle des cours d'appel, et une hiérarchie centralisée des cours d'appel n'a de sens que s'il s'agit d'établir un contrôle social centralisé. L'établissement de ces systèmes de tribunaux, dit Shapiro, est la formule classique pour consolider et légitimer une conquête impériale⁴¹.

Les observations de Shapiro au sujet de l'organisation des tribunaux ont trait à la fonction centralisatrice de la Charte. Dans la mesure où la Charte transmet le pouvoir de légiférer aux tribunaux, elle le transfère à une institution centralisée, nationale, impériale pourrait dire Shapiro⁴². Avec l'avènement de la Charte, la Cour suprême, siégeant au sommet de la hiérarchie des tribunaux, prendra désormais des décisions importantes de politique générale qui étaient antérieurement la prérogative des assemblées législatives. Dès lors que la Cour suprême a statué qu'une politique provinciale particulière viole la Charte, cette décision

établit une norme uniforme minimale que toutes les provinces doivent respecter. Roger Gibbins fait une distinction entre le fédéralisme décentralisé et le fédéralisme centralisé en fonction de la mesure dans laquelle les programmes des gouvernements territoriaux sont « ouverts à l'influence politique, législative, administrative et financière du gouvernement national⁴³ ». Il omet toutefois l'influence juridique de la Cour suprême, considérée comme une institution de gouvernement. La Charte donne à cette institution nationale un puissant levier pour influencer sur les politiques des gouvernements provinciaux.

Cette observation demeure valable que la Cour suprême soit ou non indépendante sur le plan constitutionnel du gouvernement central, et que les gouvernements provinciaux participent ou non au choix des juges. Il faut surtout souligner que quelle que soit la marge de son indépendance et la façon dont est faite la sélection, le tribunal qui siège au-dessus des cours d'appel est une institution unique et unifiée qui applique des normes uniformes à l'ensemble du pays. Au Canada, nous avons depuis longtemps un débat sur ce qu'il faudrait faire pour que la Cour suprême devienne, ou au moins apparaisse, plus comme une institution du gouvernement fédéral qu'une créature du gouvernement fédéral. L'enchâssement de la Cour suprême dans la Constitution et la participation des provinces au processus de nomination ont été les propositions les plus courantes à cet égard. Mais ces moyens ne diminuent pas l'influence sur l'unité nationale et la centralisation de la jurisprudence fondée sur la Charte, même si, ironiquement, ils peuvent servir à la légitimer. Une norme uniforme est une norme uniforme, qu'elle soit imposée par un tribunal enchâssé dans la Constitution que les provinces aident à choisir ou par un tribunal qui existe avec la tolérance du gouvernement fédéral et dont les juges sont nommés par le gouvernement seul.

La Charte s'applique aussi, naturellement, aux lois fédérales, mais elle aura probablement une incidence disproportionnée sur la politique des provinces. Une étude des décisions prises la première année d'application de la Charte a permis de constater que les lois provinciales étaient deux fois plus susceptibles que les lois fédérales d'être contestées avec succès en vertu des dispositions de la Charte⁴⁴. Il y a de bonnes raisons de croire que cette tendance n'est pas un phénomène passager. Il est confirmé par l'expérience aux États-Unis, où plus de 950 lois d'État ont été déclarées inconstitutionnelles (850 après 1870), en comparaison de 123 lois fédérales seulement (49 seulement après 1937)⁴⁵. Les mêmes dynamiques sociale et politique qui ont donné ces résultats aux États-Unis sont présents dans la société canadienne. Les lois locales et provinciales, qui reflètent au plus haut point l'homogénéité et l'intensité de l'opinion de la majorité dans une région, sont les plus susceptibles de restreindre les libertés des minorités régionales. Cela s'est vérifié dans le passé, comme dans les causes des Témoins de Jehovah au Québec ou les

causes des Chinois de Colombie-Britannique, et se vérifiera tout aussi certainement avec les dispositions de la Charte. Quand la Charte est entrée en vigueur, la minorité anglaise du Québec a contesté immédiatement les politiques linguistiques de la majorité francophone⁴⁶. Les récents événements au Manitoba indiquent que le sentiment anti-francophone est toujours une force politique puissante dans cette province et pourrait bien engendrer une contestation de la Charte en vertu de l'article 23 portant sur les droits à l'instruction dans la langue de la minorité. De nombreux conseils municipaux à travers le Canada sont soumis à des pressions locales considérables pour qu'ils adoptent des lois réglementant l'étalage et la vente d'objets pornographiques. Ces lois provoqueraient inévitablement des contestations en vertu de l'article 2 de la Charte portant sur les droits à « la liberté de la presse et des autres moyens de communication ».

Ces situations ont deux choses en commun : la grande vulnérabilité d'une politique à une contestation avec succès en vertu de la Charte et l'appui encore plus fort de la population à cette politique au niveau local. Une partie importante de la politique publique du Canada a toujours été faite au niveau provincial et a reflété la diversité de ces compétences. La Charte a les possibilités de modifier cela radicalement en établissant « des normes nationales uniformes » dans beaucoup de domaines de politique générale⁴⁷. Cela a été certainement la répercussion principale de l'activisme en faveur des libertés civiles qui s'est manifesté aux États-Unis au cours des trente dernières années et la tendance des contestations au cours de la première année d'application de la Charte indique que cela est peut-être déjà en train de se produire au Canada. Cette normalisation ou homogénéisation de la politique publique canadienne établira « des limites aux capacités des gouvernements provinciaux de bâtir des communautés provinciales distinctes fondées sur des ensembles de droits distincts ou leur négation dans le cas de provinces particulières⁴⁸ ». Shapiro soutient que c'est caractéristique d'une situation où les hiérarchies d'appel ont le pouvoir d'élaborer les politiques. « Ce que nous voulons souvent dire par un pouvoir judiciaire indépendant, écrit-il, c'est un pouvoir qui sert la classe supérieure et les intérêts centralisateurs plutôt que l'intérêt local dominant et qui, par conséquent, satisfait davantage les personnes qui essaient de percer la trame des intérêts locaux. » À son avis, les systèmes de tribunaux centralisés « aident les autorités centrales à entamer le gâteau du droit coutumier local et à porter l'influence du gouvernement dans les villages⁴⁹ ». En réduisant par les tribunaux les différences dans l'incidence territoriale de la citoyenneté, les centralisateurs partisans de la Charte espéraient « renforcer l'identité canadienne par rapport à l'identité provinciale⁵⁰ ».

Il peut y avoir des effets centralisateurs et unificateurs même quand le gouvernement fédéral est perdant dans une contestation fondée sur la

Charte. Cela est en partie dû au fait que la décision à l'encontre du gouvernement fédéral est imposée par une autre institution centrale de gouvernement : la Cour suprême. Toutes les contestations fructueuses fondées sur la Charte, quel que soit le gouvernement qui en est l'objet, confirme le pouvoir de la Cour en tant que forum national d'élaboration des politiques. Quand les provinces perdent, c'est à la fois dans le sens immédiat du terme et aussi dans le sens qu'une institution rivale centralisée et habilitée à légiférer est légitimée. Quand le gouvernement fédéral perd, le pouvoir centralisé de légiférer ne subit pas un tel échec. En outre, même si le gouvernement fédéral perd, cela est imposé au nom des droits et légitime par conséquent une discussion publique sur les droits. Dans la mesure où cela aide à sensibiliser les Canadiens au fait qu'ils ont fondamentalement des droits non en fonction des régions, cela renforce la communauté nationale, ce qui constitue ensuite une ressource pour le gouvernement fédéral dans les contestations futures avec les provinces.

La Charte peut également favoriser la cause de l'unité nationale en offrant une autre solution symbolique et pratique à l'élaboration de la politique par négociation intergouvernementale. Comme nous l'avons vu, la politique législative est faite par des politiciens élus qui appartiennent à des partis régis par une discipline dans des assemblées législatives dominées par le Cabinet et qui tirent leur pouvoir de légiférer d'une constitution établissant des compétences qui sont réparties mais se chevauchent. Cela donne un système de fédéralisme intergouvernemental qui met l'accent sur le rôle des conflits entre gouvernements dans le processus d'élaboration des politiques. D'autre part, les politiques découlant de la Charte seront faites en définitive par neuf juges nommés siégeant à Ottawa, qui ont à interpréter et à appliquer un document dont la portée s'étend également aux deux niveaux de gouvernement.

La Charte possède donc la possibilité de faire une large place à la souveraineté des personnes, non seulement d'une façon symbolique, mais dans les divisions qu'elle occasionne. Quand les personnes sont divisées sur une question de politique se rapportant à la Charte, leur division sera articulée au sein d'une institution nationale distincte et formulée comme une question concernant les relations entre les citoyens et l'État, plutôt qu'entre gouvernements. En d'autres termes, la Charte rend possible de poser les questions en se fondant sur les lignes de partage nationales plutôt que régionales. Auparavant, les questions étaient articulées sur la place publique surtout par le truchement des élites politiques, qui souvent mettaient en relief le rapport existant entre une question et les conflits intergouvernementaux. Beaucoup de questions d'une importance nationale seront maintenant soulevées d'une manière qui passe outre à ces élites politiques.

L'expérience américaine en ce qui concerne le Bill of Rights montre qu'une charte peut projeter des questions nationales sur le plan politi-

que. Gibbins fait observer que depuis 1960 environ tout un ensemble de questions politiques nouvelles ont vu le jour aux États-Unis et divisé le pays selon les clivages idéologiques plutôt que régionaux. Il y a notamment les relations raciales, la pauvreté, la détérioration urbaine, la loi et l'ordre, la politique étrangère, l'égalité des sexes, l'avortement et la protection de l'environnement. Aucun ensemble comparable de questions nationales n'est apparu dans la politique canadienne⁵¹. Toutefois, Gibbins omet de souligner que la plupart des questions intérieures figurant sur sa liste ont subi fortement l'influence des interprétations des dispositions du Bill of Rights faites par les tribunaux. Au cours de l'élection présidentielle de 1984, par exemple, plus de la moitié des questions intérieures n'étant pas d'ordre économique comme l'avortement, la peine capitale, la prière à l'école, l'action positive, ont acquis une place importante sur le plan politique en partie à cause des décisions extrêmement litigieuses de la Cour suprême. Si la Charte avait une influence semblable au Canada, cela ne servirait pas la cause de l'unité nationale (dans le sens territorial).

Les groupes d'intérêts et la Charte

Le nouveau forum national d'élaboration des politiques créé par la Charte encourage les groupes d'intérêts canadiens qui en ont les ressources et la volonté à entreprendre des procédures judiciaires longues et coûteuses. Par le passé, ces groupes n'ont pas souvent employé la tactique de la contestation judiciaire, sur le plan constitutionnel, pour amener un changement de politique. Même si divers groupes d'intérêts ont, de manière sporadique, défié les politiques de réglementation du gouvernement en se fondant sur les bases du fédéralisme, il n'existe pas d'équivalent canadien à la pratique utilisée par les groupes d'intérêts américains de présenter des « causes types » financées par des « fonds de défense juridique ». Cette lacune s'explique sans doute par l'absence antérieure d'exemples importants d'interdictions de nature constitutionnelle autres que celles découlant de la division constitutionnelle des pouvoirs et par la conception bien connue de la communauté juridique canadienne que le processus de décisions politiques n'était pas du ressort des tribunaux. En se fondant sur cette expérience, on aurait pu croire que la Charte des droits, une fois promulguée, disparaîtrait dans un vide politique.

Une analyse des facteurs ayant contribué à son élaboration indique fortement que tel ne sera pas le cas. Un nouvel « électorat imbu de droits civils⁵² » a joué un rôle important dans la formulation du libellé de la Charte des droits et en faisant naître un soutien à l'ensemble des réformes constitutionnelles chez une partie de la population. Le rôle des groupes d'intérêts défenseurs des libertés civiles et des droits de la personne dans l'élaboration de la Charte est peut-être une préfiguration

des contestations fondées sur la Charte. Nous pouvons non seulement identifier un nouvel ensemble d'intervenants dans la politique prêts à utiliser la Charte et possédant les moyens de le faire, mais en outre, ces groupes, ayant réussi dès le début à influencer sur la formulation de la Charte, escomptent réaliser maintenant d'autres gains par le recours à la contestation en s'appuyant sur les garanties de la Charte.

Il est peu probable que ces groupes d'intérêts abandonnent les jeux de coulisse des élites politiques. La contestation fondée sur la Charte constituera une nouvelle arme de poids dans leur arsenal, car elle leur permet de présenter les questions nationales dépouillées des pièges du fédéralisme. Un régime fédéral fournit des possibilités et impose des coûts aux groupes d'intérêt qui essaient d'influencer sur l'élaboration de la politique législative. Cela présente un avantage étant donné que l'existence de plusieurs gouvernements augmente les chances de faire accepter une politique par l'un ou l'autre. En outre, une fois qu'une politique a été instituée par une province ou un État, il y a souvent un effet d'entraînement qui fait qu'elle est adoptée progressivement par les autres subdivisions fédérales moins hardies. Les commissions des droits de la personne au Canada se sont appuyées sur ce phénomène pour obtenir l'élargissement constant des motifs interdits de discrimination dans l'ensemble des lois dont elles voient à l'application⁵³. Pareillement, l'existence de deux ordres de gouvernement peut être un avantage, car les groupes d'intérêts qui échouent à un niveau peuvent en appeler à un autre. D'autre part, les groupes d'intérêts peuvent être « coincés dans l'étau du fédéralisme », en particulier quand le système se caractérise par un degré élevé de conflits intergouvernementaux⁵⁴. Ce dernier phénomène survient parce que l'appui du public, notamment l'appui des groupes d'intérêts, est un atout important pour les gouvernements dans leurs luttes entre eux. Les gouvernements rivaliseront pour obtenir cet appui, en essayant d'influencer ou même de contraindre des groupes d'intérêts. Bref, « les revendications peuvent être faites de gouvernement à groupe ainsi que de groupe à gouvernement⁵⁵ ». En fait, les gouvernements peuvent même créer des groupes d'intérêts afin d'accroître leur réseau d'appuis dans le public. Alan Cairns fait observer que « la création et l'encouragement délibérés par les gouvernements de groupes d'intérêts dont ils sont prêts à satisfaire les revendications induites, constituent une arme essentielle pour assurer la survie des gouvernements dans les situations de concurrence agressive intergouvernementale⁵⁶ ». Il en résulte que les préoccupations des groupes d'intérêts au sujet de la politique générale risquent de ne pas être articulées dans leur forme pure et deviennent empêtrées dans les impératifs des conflits intergouvernementaux. De nouveau, les questions concernant les relations des citoyens entre eux ou avec le gouvernement sont subordonnées à la question des relations entre les gouvernements. Les groupes d'intérêts qui se préoccupent des droits et libertés peuvent

éviter ce phénomène en poursuivant leurs objectifs d'ordre politique par la contestation en se fondant sur la Charte.

Un exemple intéressant des rapports dynamiques existants entre la politique des groupes d'intérêts et les conflits intergouvernementaux est fourni par le processus de l'élaboration de la Charte. Dans la réalisation de son projet, le gouvernement fédéral a eu à affronter deux ensembles contradictoires de revendications. D'une part, la tradition exigeait le consentement de la majorité des provinces au moins (sinon l'unanimité), mais un grand nombre de provinces étaient opposées à la Charte. D'autre part, les groupes d'intérêts défenseurs des droits et libertés de la personne insistaient pour avoir une Charte forte. Ottawa a modifié ses propositions selon qu'il faisait la cour aux provinces ou aux groupes d'intérêts.

Durant l'été 1980, Ottawa se préoccupait essentiellement d'obtenir l'accord des provinces. La Charte qui est sortie des négociations reflétait ce désir. Comme le ministre de la Justice Jean Chrétien devait le reconnaître par la suite, la version originale de la Charte « était le résultat de compromis réalisés [. . .] au cours de négociations entre le gouvernement fédéral et les provinces » et contenait donc « le type de compromis qui affaiblit l'efficacité de la protection constitutionnelle des droits et libertés de la personne⁵⁷ ».

En septembre 1980, la Conférence des premiers ministres s'est terminée dans l'impasse et le gouvernement fédéral, frustré, a proclamé son intention d'agir unilatéralement. En octobre, le Parlement a été saisi d'une résolution incluant la « Charte de compromis » et un comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes a été créé pour l'examiner. Témoignant devant ce comité en novembre et décembre, une coalition sans caractère officiel et impromptu de groupes de défense des libertés civiles, des droits de la personne, de féministes et d'autochtones ont chacun leur tour critiqué le libellé d'articles particuliers du projet de Charte et recommandé une autre formulation, c'est-à-dire plus générale. Les attitudes de la plupart de ces groupes ont été résumées par J.S. Midanik, ancien président de l'Association canadienne des libertés civiles, quand il a déclaré au comité spécial que si la version d'octobre 1980 de la Charte était la meilleure que le gouvernement pouvait offrir, son organisme ne pouvait que répondre « merci, mais sans remerciements⁵⁸ ».

Le gouvernement fédéral était initialement peu disposé à prolonger le débat en établissant un comité mixte, mais il a constaté bientôt que ses délibérations étaient utiles pour désamorcer la critique de l'action unilatérale et obtenir de nouveaux appuis à la Charte. La plupart des groupes qui ont défilé devant le comité « ont axé leurs arguments non sur la question de la justesse de la modification sans le consentement des provinces, mais sur la nécessité d'améliorer et de resserrer la Charte des droits, légitimant et constituant ainsi un ensemble de personnes arti-

culées favorables aux propositions fédérales⁵⁹ ». En janvier 1981, trois semaines avant que le comité mixte clôture ses travaux, le gouvernement fédéral a essayé de consolider l'appui de ce « groupe de défense des droits civils » en annonçant solennellement des modifications d'une grande portée à la Charte. La plupart de ces modifications avaient été recommandées au comité par les groupes d'intérêts et les groupes ont été bien impressionnés. « C'est incroyable, exultait Walter Tarnopolsky, président de l'Association canadienne des libertés civiles. Ils ont donné suite à presque tout ce que nous [. . .] avions demandé [. . .]. Il faut que je les examine plus en détail [les modifications], mais il semble qu'ils nous aient donné presque tout ce que nous demandions⁶⁰. »

En réponse aux critiques de l'Association canadienne des libertés civiles, la clause des « limites raisonnables » de l'article 1 a été considérablement remaniée afin que la charge de la preuve incombe au gouvernement. Les droits à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies illégales et l'arrestation illégale ont été élargis et remplacés par les fouilles, les perquisitions ou les saisies « abusives » et l'arrestation « arbitraire ». Le droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat a été renforcé par le droit « d'être informé de ce droit ». Une clause qui permettait l'utilisation de témoignages obtenus illégalement dans les procès criminels a été supprimée. (Plusieurs mois plus tard — malgré les protestations des organismes représentant les policiers et les conseillers de la Couronne, mais à la grande joie des défenseurs des libertés civiles — une « clause d'irrecevabilité » partielle a été ajoutée.) Alors que la version originale n'avait pas de « clause de recours », le gouvernement a proposé d'ajouter une autorisation explicite de recours devant les tribunaux pour toute violation de la Charte.

Les groupes féministes ont obtenu eux aussi gain de cause grâce à la nouvelle stratégie du gouvernement libéral. Ils avaient également oeuvré en coulisse pour faire renforcer le libellé des « limites raisonnables » de l'article 1. Point plus important, la clause des droits « de non-discrimination » avait été rebaptisée et remaniée conformément aux exigences des féministes. Les porte-parole des féministes avaient prié instamment le gouvernement de changer le nom de la clause en celui de « droits à l'égalité » pour « préciser qu'égalité signifie plus que non-discrimination⁶¹ ». Les groupes ont réussi à persuader le ministre de la Justice, Jean Chrétien, et le cabinet libéral. « Premièrement, je tiens à préciser, a déclaré Chrétien, que je suis d'accord avec la proposition faite par le Conseil consultatif canadien de la situation de la femme et l'Association nationale des femmes et la loi pour que l'article soit intitulé « Droits à l'égalité », afin de souligner la nature positive de cette partie importante de la Charte des droits⁶². »

Le gouvernement a également incorporé, textuellement, les propositions des féministes pour remanier le nouvel article « droits à l'égalité ». Le libellé de la clause originale de « non-discrimination » parlait du droit

à « l'égalité devant la loi et la protection égale de la loi », le même libellé que celui utilisé dans la Déclaration des droits de 1960. Témoignant devant le comité spécial, les groupes féministes avaient critiqué avec véhémence le gouvernement pour avoir repris ce libellé. Se reportant aux causes *Lavell* et *Bliss*, deux décisions controversées rendues par la Cour suprême durant les années 1970 à l'encontre des requérantes, il a été allégué que le droit à « l'égalité devant la loi » s'était déjà révélé insuffisant pour protéger les intérêts des femmes. Qui pis est, cela contribuerait à perpétuer l'autorité sur le plan juridique des précédents des causes *Lavell* et *Bliss*⁶³. Pour répondre à cette critique, Chrétien a présenté deux nouvelles formulations des droits à l'égalité — « la loi [. . .] s'applique également à tous » et tous ont droit « au même bénéfice de la loi » — visant précisément à renverser les précédents des causes *Lavell* et *Bliss*. Pour s'assurer que les dirigeants féministes se rendent parfaitement compte du changement d'attitude du gouvernement, ces modifications ont été délibérément communiquées à la presse sous le couvert d'une fuite, la veille même que Chrétien les a effectivement présentées au comité spécial. La presse s'est prêtée de bonne grâce à ce stratagème en publiant des manchettes appropriées à la une : « Les modifications de la Charte donnent davantage de droits aux femmes⁶⁴ ».

La tactique a réussi. Dans des commentaires sur les modifications proposées, Doris Anderson, alors présidente du Conseil consultatif canadien de la situation de la femme, les a qualifiées « d'amélioration considérable [. . .] Dans l'ensemble nous sommes très satisfaites [. . .] Les femmes du Canada devraient être assez satisfaites⁶⁵ ». Le gouvernement a consolidé par la suite cette importante source nouvelle de soutien politique en concédant aux dirigeants d'organismes féministes leur objectif essentiel qui restait. Après deux mois de négociations privées avec les membres du comité ad hoc sur la Constitution, le gouvernement a accepté en mars 1981 une garantie supplémentaire d'égalité des deux sexes (maintenant l'article 28) visant à avoir la priorité sur l'échappatoire des « limites raisonnables » de l'article 16⁶⁶. La force du nouvel allié du gouvernement a été démontrée un mois plus tard quand le Parlement a approuvé à l'unanimité cet ajout⁶⁷.

Enfin, le gouvernement a révisé la Loi constitutionnelle pour chercher à obtenir l'appui des autochtones. L'ébauche initiale d'octobre 1980 contenait seulement une vague référence dans ce qui était alors l'article 26, aux « droits ou libertés qui appartiennent aux peuples autochtones du Canada ». Au moins 17 groupes autochtones étaient déjà venus devant le comité spécial et avaient tous critiqué les modifications constitutionnelles proposées parce qu'elles ne rendaient pas justice aux revendications et aux droits ancestraux des autochtones. Le gouvernement a répondu en proposant une nouvelle clause, devenue l'article 25, stipulant que rien dans la Charte ne porte atteinte aux droits ou libertés ancestraux, issus de traités ou autres des peuples autochtones. Cette

concession n'ayant pas attiré de réaction positive, le gouvernement est allé encore plus loin deux semaines plus tard en proposant l'ajout de l'article 34 (devenu sous une forme modifiée l'article 35) par lequel « les droits existants, ancestraux ou issus de traités, des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés ». Selon le *Globe and Mail*, le 30 janvier, « des députés, les chefs autochtones et leurs amis ont pleuré publiquement lorsque les trois partis politiques ont annoncé un accord visant à reconnaître sans ambiguïté les droits des autochtones dans la Constitution⁶⁸ ». Cette euphorie fut de courte durée⁶⁹, mais c'est là un autre exemple de la tactique utilisée par le gouvernement pour renforcer le libellé de la Constitution afin de s'attirer l'appui des groupes d'intérêts.

Pendant ce temps la question de la justesse de la modification unilatérale de la Constitution avait été soumise à la Cour suprême. La Cour rendit sa décision en septembre 1981. Elle a statué que la modification unilatérale était légale en vertu de la Constitution, mais qu'elle violerait la convention constitutionnelle. En donnant partiellement raison à chacune des parties, cette décision a contraint dans les faits le gouvernement fédéral et les provinces à retourner à la table de négociation. Une fois de plus le gouvernement a dû rechercher les faveurs des provinces, ce qui a entraîné un affaiblissement apparent de la Charte, en particulier par l'introduction de l'article 33 dit clause de dérogation générale. En outre, certains des gains réalisés par les groupes d'intérêts ont été réduits ou perdus dans le célèbre accord du 5 novembre intervenu entre le gouvernement fédéral et toutes les provinces sauf le Québec. En particulier, l'article 28 était subordonné à la nouvelle disposition et l'article 34 a été complètement abandonné.

Ces modifications ont mis en fureur les groupes d'intérêts, qui estimaient avoir été trahis. Leur sentiment au sujet de ces compromis a été exprimé on ne peut mieux par l'avocate et dirigeante féministe Marilou McPhedran : « Ce qui était au départ une Charte des droits est devenu une Charte des relations fédérales-provinciales⁷⁰. » Quand les provinces s'insurgèrent, le gouvernement fédéral a riposté en partie en pointant un doigt accusateur en direction des provinces et en encourageant les groupes à oeuvrer en coulisse auprès des premiers ministres. C'est précisément ce qui est arrivé. Dans une remarquable démonstration de force politique et de manoeuvres de coulisse efficaces, les féministes ont persuadé les dix provinces d'exempter l'article 28 de l'effet de la clause de dérogation générale et indirectement ont contribué à faire modifier l'article sur les droits des autochtones rétabli dans la Charte⁷¹.

Bref, les groupes de défense des libertés civiles, des droits de la personne et féministes ont apporté un appui nécessaire aux propositions constitutionnelles du gouvernement et le soutien vocal et visible de ces groupes a donné une crédibilité à la menace de Trudeau de modifier la Constitution unilatéralement et contribué à faire pression sur les chefs

provinciaux pour qu'ils reviennent à la table de négociation après la décision de la Cour suprême sur la constitutionnalité d'une modification unilatérale. Sans ses nouveaux alliés, les propositions de réforme constitutionnelle de Trudeau, comme celles de tous ses prédécesseurs, auraient bien pu être repoussées par l'opposition des provinces. D'autre part, il semble improbable que les groupes d'intérêts aient obtenu autant si les provinces avaient été disposées à accepter la version initiale plus faible de la Charte. Les gains des groupes d'intérêts étaient au moins en partie attribuables au besoin du gouvernement d'avoir leur appui dans sa bataille avec les provinces. Comme c'est souvent le cas dans la politique canadienne, la réussite des groupes d'intérêts dépendait en partie des caprices des relations fédérales-provinciales.

Avec la Charte maintenant en vigueur, les groupes d'intérêts ont acquis une certaine indépendance par rapport aux impératifs du fédéralisme. Ils n'ont plus à dépendre des calculs des élites politiques aux prises avec les conflits fédéraux-provinciaux pour pouvoir projeter une question sur le plan de la politique nationale. Désormais, ils peuvent avoir recours directement aux tribunaux, en passant outre aux élites politiques et aux questions qu'elles préfèrent. Comme le dit Peter Russell,

cet aspect particulier est confirmé par l'expérience des autres pays qui ont superposé il y a un certain temps une charte enchâssée dans la Constitution sur un ensemble de lois. En Allemagne de l'Ouest et en Irlande, par exemple, la contestation fondée sur la Constitution a mené à une révision judiciaire de lois anciennes et à l'étude de politiques relativement nouvelles indépendamment des priorités des politiciens et des fonctionnaires supérieurs qui contrôlent les autres divisions du gouvernement⁷².

Les groupes d'intérêts connaissent parfaitement leurs nouvelles possibilités. Beaucoup d'entre eux ont mis en route des projets ambitieux pour réaliser les réformes de politiques qu'ils croient possibles par la contestation en s'appuyant sur la Charte. L'Association canadienne des libertés civiles a créé un nouveau « Fonds spécial de la Charte » pour financer les contestations découlant de la Charte⁷³. Les organisations féministes ont mis sur pied des projets analogues avant l'entrée en vigueur de l'article 15 en avril 1985. Le Comité national d'action sur le statut de la femme a établi un Comité canadien de la Charte des droits pour surveiller les révisions par les provinces des lois existantes afin d'y dépister les cas possibles de discrimination fondée sur le sexe. Le Conseil consultatif canadien de la situation de la femme a publié un rapport important, *Les femmes et l'action juridique*, qui proclame qu'avec l'adoption de la Charte « nous nous trouvons au moment opportun pour mettre l'accent sur la contestation comme véhicule de changement social⁷⁴ ». Le conseil recommande ensuite d'établir un « fonds d'action juridique » national unique pour coordonner et financer la contestation dans des « causes types » capables de faire progresser les

objectifs féministes⁷⁵. Un troisième groupe féministe, l'Association nationale des femmes et la loi, a organisé plusieurs conférences nationales sur les questions féministes et leur rapport avec la Charte⁷⁶. En outre, la Charte a inspiré la formation de groupes entièrement nouveaux. Quelques semaines après sa proclamation, un groupe de cinéastes de Toronto a formé l'Ontario Film and Video Appreciation Society et contesté la légalité du Bureau de censure de l'Ontario⁷⁷.

Ces groupes se préoccupent peu de la politique du fédéralisme, au moins quand elle touche les questions particulières dont ils se soucient. Ils utiliseront la Charte d'une façon opportuniste pour critiquer les lois fédérales ou provinciales qu'ils jugent contraires à leurs objectifs et leurs principes fondamentaux. L'un ou l'autre niveau de gouvernement peut, dans la plupart des cas, avoir recours à l'article 33 de la Charte — la clause de dérogation générale — pour nullifier une contestation de la Charte, mais les coûts sur le plan politique risquent d'en être très élevés. Le processus d'élaboration de la Charte au cours des années 1980–1981 a prouvé la force qu'avait prise la rhétorique des droits dans l'opinion publique canadienne. Maniée par des groupes qui sont bien organisés à l'échelon national, cette rhétorique peut rendre les gouvernements peu disposés à exercer leur pouvoir de dérogation. D'autre part, comme nous le précisons ci-après, le genre de question qui est soulevée ordinairement en vertu de la Charte n'est pas la question fondamentale de savoir si l'on enfreint ou non l'essence d'un droit, mais la question secondaire de savoir où fixer les limites extérieures d'un droit ou d'une liberté afin d'éviter ou de diminuer le conflit avec les autres biens politiques, notamment les autres droits. Cette façon de percevoir le problème est particulièrement intéressante pour les provinces, car elle suppose que les questions soulevées par la Charte seront celles sur lesquelles des personnes raisonnables, et par conséquent les provinces, peuvent légitimement différer d'opinion, et pour lesquelles une réponse uniforme à l'échelle nationale n'est pas nécessaire. L'utilisation de la clause de dérogation peut être justifiée en suivant ce raisonnement.

Avant de quitter le sujet de l'utilisation de la Charte par les groupes d'intérêts, il convient de souligner que le rôle d'élaboration des politiques qui revient aux tribunaux en vertu de la Charte ne soulève pas l'enthousiasme chez tous les membres de ces groupes. Des éléments de l'Association canadienne des libertés civiles et du mouvement féministe, par exemple, sont portés à faire confiance aux législateurs plus qu'aux juges pour appuyer les politiques qu'ils préfèrent. Ces personnes donnent à titre d'exemple le bilan décevant, selon elles, de la Cour suprême en ce qui concerne l'interprétation de la Déclaration des droits de Diefenbaker et se demandent pourquoi il faudrait s'attendre à un soudain revirement de la part de nos juges⁷⁸. Elles soulignent également que l'activisme libéral de la Cour suprême des États-Unis sous la direction du juge en chef Earl Warren avait été précédé par l'activisme

conservateur de l'ère dite du *substantive due process* et il est suivi maintenant par une nouvelle ère de conservatisme judiciaire. Selon ce point de vue, la jurisprudence conservatrice est la règle et l'activisme libéral de la cour sous Warren l'exception. Des défenseurs des libertés civiles et des féministes étaient opposés, pour ces raisons, au transfert du pouvoir d'élaborer les politiques aux tribunaux par le truchement d'une charte enchâssée⁷⁹. Nous pouvons nous attendre que ces éléments parmi les défenseurs des droits civils insuffleront une prudence toute stratégique dans les plans d'action des groupes d'intérêts visant à faire modifier des politiques par la contestation.

L'évolution de la Cour en un tribunal constitutionnel

La Charte des droits et son incidence sur la structure politique canadienne ne peuvent être séparées de l'institution chargée de son interprétation et du respect de son application : la Cour suprême du Canada. En dernière analyse, la Charte signifiera ce que la Cour suprême dira qu'elle signifie. Les magistrats de la Cour suprême doivent donner une application et une signification concrètes aux « principes vagues mais importants » incorporés dans la Constitution modifiée. Les possibilités centralisatrices de la Charte dépendent donc de la philosophie judiciaire collective (ou au moins dominante) des neuf juges chargés de l'interpréter.

L'adoption de la Charte des droits contraindra les juges canadiens à se pencher plus directement qu'ils ne l'ont fait dans le passé sur la légitimité de l'élaboration des politiques par les tribunaux. Le libellé des droits et libertés énumérés en termes généraux et l'absence de précédents, forcera les juges des cours d'appel à la création consciente de nouvelles significations à donner aux lois qui auront des conséquences marquées sur les politiques d'intérêt public. Où et comment les juges trouveront ces nouvelles significations est une question importante mais dont on n'a pas à se préoccuper ici⁸⁰. La question plus fondamentale de la légitimité de l'élaboration des lois par les tribunaux comme telle et dans quelle mesure les juges doivent s'en remettre à l'opinion des législateurs en ce qui concerne les « limites raisonnables » des droits énumérés.

Les différents choix sont clairement définis. D'un côté il y a la voie de la modération des tribunaux. Cette idée limitative de révision judiciaire met en relief le pouvoir moral des décisions législatives appuyées sur l'assentiment de l'opinion publique et l'absence correspondante de pouvoir démocratique dans les cours de justice. Au Canada, cette idée du comportement approprié des tribunaux est renforcée par la vieille tradition de suprématie du Parlement et l'influence du positivisme juridique. La philosophie de la modération des tribunaux n'empêche pas la révision judiciaire, mais elle rétrécit sa portée et recommande de s'en remettre aux opinions des législateurs⁸¹.

L'autre choix — l'activisme judiciaire — conçoit l'élaboration des lois par les tribunaux comme étant très discutable. Selon ce point de vue, la déclaration explicite de la suprématie de la Charte sur les lois ordinaires et les dispositions tout aussi explicites concernant sa révision et le respect de son application par les tribunaux, créent la nécessité et par conséquent le pouvoir d'élaboration des lois par les tribunaux. En fait, la Charte fait de la Cour suprême l'égal sur le plan constitutionnel des Parlements. À ce titre, la Cour suprême a la tâche de déterminer la signification des droits accordés par la Charte indépendamment du Parlement et des assemblées législatives provinciales. Il est vrai que l'activisme judiciaire n'entraîne pas nécessairement un conflit avec les assemblées législatives. Les juges peuvent donner des interprétations nouvelles ou larges d'un libellé de la Constitution pour appuyer des lois contestées. Mais il est également vrai que dans la situation contemporaine, l'activisme des tribunaux est associé immédiatement et de très près aux interprétations larges et libérales des droits, ce qui ordinairement heurte de front l'opinion de la population et des législateurs. Si une majorité des juges de la Cour suprême adopte cette façon de voir, la Charte aura probablement des répercussions importantes sur les politiques que ses partisans espéraient et ses détracteurs, craignaient.

Dans ses interprétations de la Déclaration des droits de 1960, la Cour suprême s'est toujours inspirée de la philosophie de modération du pouvoir judiciaire. Beaucoup de commentateurs prévoient que cette tendance se maintiendra avec la Charte, réduisant ainsi au minimum ses répercussions sur les politiques. Il est raisonnable d'escompter une assez grande continuité dans la philosophie des magistrats de la Cour suprême, mais ce point de vue ne tient pas compte d'un certain nombre de changements importants sur le plan des institutions et de la procédure survenus à la Cour suprême au cours des dernières décennies. Tous ces changements indiquent une évolution lente mais constante de la Cour, qui s'écarte de son rôle strictement d'arbitre qui était le sien auparavant et devient un tribunal surtout constitutionnel plus disposé à jouer un rôle dans l'élaboration des politiques et mieux en mesure de le faire. Si cette tendance persiste, elle pourrait remplacer le conservatisme judiciaire traditionnel des juges de cour d'appel canadiens et augmenter d'une façon importante l'effet de la Charte des droits sur les politiques. Cette partie de notre étude passe en revue ces modifications dans les institutions et étudie leur importance sur le plan politique.

Cet accroissement du rôle de la Cour suprême dans l'élaboration des politiques a commencé avec l'abolition des appels au Comité judiciaire du Conseil privé (CJCP) en 1949. Ce fut la réforme la plus importante, car comme Bora Laskin l'a dit longtemps avant qu'il ne soit nommé au tribunal fédéral, la Cour suprême ne pouvait pas devenir un élément actif du gouvernement canadien tant qu'elle ne serait pas devenue souveraine⁸². Tant qu'un arrêt de la Cour suprême pouvait être cassé en

appel ou contourné (les cours d'appel provinciales interjetant directement appel devant les comités judiciaires du Conseil privé), il lui manquait à la fois l'autorité et le prestige pour être une force importante dans la politique canadienne. L'abolition des appels à la Cour impériale britannique a donc été le premier pas nécessaire et fondamental vers la valorisation de l'influence politique de la Cour suprême.

Il faut également rappeler que le « nationalisme des juges » qui a déclenché la campagne pour l'abolition des appels au CJCP avait une forte tendance centralisatrice. Même à cette date, Laskin et les autres « abolitionnistes » surtout anglais espéraient nettement qu'une Cour suprême « indépendante » abandonnerait la jurisprudence décentralisatrice des précédents du Conseil privé et serait un « agent de centralisation⁸³ ». Ces attentes ont été réalisées au moins en partie. Au cours de ses 16 premières années en tant que tribunal souverain du pays, la Cour suprême n'a déclaré aucune loi fédérale *ultra vires*⁸⁴.

Malgré sa résolution déclarée de conserver une attitude impartiale sur les conflits constitutionnels fédéraux-provinciaux, la Cour a été critiquée à maintes reprises par les dirigeants provinciaux pour ses décisions trop favorables à Ottawa⁸⁵. Les faits ne corroborent pas cette accusation, mais cette perception demeure répandue parmi les défenseurs des droits des provinces⁸⁶. Ces critiques font erreur en attribuant une partialité intentionnelle aux juges en tant qu'individus, mais ce qu'ils perçoivent est exact en ce sens que les décisions de la Cour ont toujours appuyé davantage les initiatives fédérales que ne le faisaient les arrêts du Comité judiciaire du Conseil privé britannique avant 1949. Les décisions rendues après 1949 ont élargi modestement le champ d'action des deux principales divisions du pouvoir législatif fédéral — « l'industrie et le commerce » et « la paix, l'ordre et le bon gouvernement » — et légitimé et par conséquent encouragé les initiatives fédérales dans les domaines importants de l'énergie et des communications⁸⁷.

L'adoption de la Charte des droits dote la Cour d'un autre ensemble de restrictions constitutionnelles à appliquer aux activités d'élaboration des lois des deux ordres de gouvernement. Si, comme nous le prévoyons, les restrictions de la Charte tendent à s'appesantir plus lourdement sur les lois provinciales, la possibilité que la Cour suprême devienne un organisme centralisateur en sera augmentée d'autant.

Une deuxième modification importante a été l'abolition en 1975 des appels de droit dans les affaires civiles portant sur une valeur supérieure à 10 000 \$⁸⁸. Cela a permis à la Cour suprême de contrôler son propre rôle des causes, de choisir les causes qui soulèvent des questions suffisamment importantes de droit ou de politique pour daigner y consacrer son temps et son énergie. L'effet de cette modification a été considérable. Entre 1970 et 1975, 72 % du rôle de la Cour suprême venait des appels de droit et seulement 23 % de sa propre décision d'accorder une autorisation d'interjeter appel. Cette situation s'est renversée après

1975. Entre 1976 et 1980, 75 % des causes de la Cour ont été choisies en accordant une autorisation d'interjeter appel, alors que seulement 20 % étaient des appels de droit⁸⁹.

La capacité d'une cour d'appel souveraine de contrôler son propre rôle est un atout politique bien reconnu. Cela donne à un tribunal une autonomie et une discrétion plus grandes, semblables à celles dont jouissent ses équivalents du législatif et de l'exécutif. Cela permet à un tribunal d'utiliser sa ressource la plus limitée, le temps aux causes qu'elle juge les plus importantes. Le prestige de la Cour s'en trouve en retour rehaussé. Le contrôle de son rôle à sa discrétion permet aussi à la Cour d'éviter ou au moins de différer des affaires prêtant à controverses politiques qui menacent de la placer dans une situation sans issue et ainsi de saper son autorité.⁹⁰ Ce sont tous là des atouts que la Cour suprême des États-Unis a utilisés à son avantage pendant plus de 50 ans.

La liberté de contrôler son propre rôle a permis à la Cour de se transformer en un tribunal de droit public, concentrant son attention sur des choses comme le Code criminel et la Constitution. Cette décision de se spécialiser dans le droit public a coïncidé avec une augmentation des cas litigieux dans le domaine constitutionnel. Entre 1950 et 1975, la Cour a entendu seulement deux ou trois causes constitutionnelles par an. À partir de 1975, ce nombre commença à augmenter, atteignant un taux annuel de dix ou plus ces dernières années⁹¹. Les contestations constitutionnelles supplémentaires engendrées par la Charte des droits commencent seulement à arriver en Cour suprême et leur taux sera le double de celui enregistré de 1975 à 1982. Au commencement de la troisième année de l'entrée en vigueur de la Charte, en 1984, il y avait 31 causes touchant la Charte que la Cour suprême devaient entendre ou sur lesquelles elle devait statuer. Ce changement dans la composition des causes instruites par la Cour suprême est en train de la transformer de plus en plus en un tribunal constitutionnel.

Les répercussions politiques de ce changement sont nombreuses. Les décisions constitutionnelles ont un effet beaucoup plus vaste sur les politiques que les décisions judiciaires en droit privé et dans la plupart des autres branches du droit public. Le sort des principales politiques du gouvernement souvent en dépend, avec des conséquences sociales et économiques correspondantes. Les groupes d'intérêts touchés se préoccupent également des décisions de la Cour et sont souvent les initiateurs de la contestation. Bref, plus ce droit constitutionnel dominera le travail de la Cour, plus la Cour se trouvera projetée dans l'arène centrale de la politique nationale.

L'abandon récent de la stricte observance du principe de *stare decisis*, l'obligation de se conformer aux précédents, est une autre indication de l'acceptation par la Cour d'un plus grand rôle dans l'élaboration des politiques. Le principe de *stare decisis* était la pierre angulaire du droit coutumier, la source de la certitude et de la continuité dans la protection

judiciaire des droits privés. Cependant, il pose des problèmes pour un tribunal qui reconnaît et accepte la responsabilité des répercussions de ses décisions sur les politiques d'intérêt public. Des circonstances différentes et des nouvelles revendications rendent souvent les précédents archaïques. Quand cela survient, les tribunaux qui élaborent des politiques, comme leurs équivalents du législatif et de l'exécutif, doivent être libres de casser ou de modifier des décisions antérieures compte tenu des nouvelles circonstances.

Les raisons d'abandonner l'observance rigoureuse de l'obligation de se conformer aux précédents sont particulièrement importantes en droit constitutionnel. Non seulement la répercussion sur les politiques est plus probable, mais le droit constitutionnel n'a pas la souplesse du droit coutumier et des lois communes. Si les tribunaux font une « erreur » dans ces derniers domaines, elle peut être corrigée par une loi de redressement. Mais si la Cour suprême rend une décision constitutionnelle qui a des conséquences fâcheuses sur les politiques, le seul moyen direct de corriger la situation est un amendement officiel à la Constitution, processus extrêmement embêtant et difficile⁹².

Comme de raison, la Cour suprême des États-Unis a été la première cour d'appel dans un pays de droit coutumier à abandonner le principe de *stare decisis* et à n'en plus faire une obligation absolue. En revanche, jusqu'à récemment la Cour suprême du Canada s'est considérée liée non seulement par ses propres décisions antérieures, mais aussi par celles de la Chambre des lords du Royaume-Uni. Dix ans ont passé après l'abolition des appels au Comité judiciaire du Conseil privé avant que la Cour suprême proclame aussi son indépendance à l'égard des précédents britanniques⁹³. Ce n'est que beaucoup plus tard qu'elle a déclaré son indépendance à l'égard de ses propres décisions antérieures.

Ce fut sous la direction de Bora Laskin que la Cour suprême du Canada a finalement abandonné le principe de *stare decisis*. En 1972, avant sa nomination comme juge en chef, Laskin avait écrit que le principe de *stare decisis* « n'était plus un article de foi à la Cour suprême du Canada, mais qu'il demeurerait toujours un principe valable⁹⁴ ». Parlant à titre de nouveau juge en chef au Symposium du centenaire de la Cour suprême en 1975, Laskin a répété que le principe de *stare decisis* n'était plus « une règle inexorable », mais plutôt, « simplement un élément important du processus judiciaire, une considération nécessaire qui devrait mener à la conclusion la plus raisonnable quand une décision ou une ligne d'autorité antérieure est mauvaise et doit être modifiée⁹⁵ ». Mettant en pratique ce qu'il prêchait, Laskin a amené la Cour suprême à renverser quatre arrêts antérieurs au cours des quatre années qui ont suivi, notamment une vieille décision du Conseil privé portant sur le partage fédéral des pouvoirs⁹⁶.

Un autre changement important survenu dans les procédures internes de la Cour suprême a été la tendance à siéger à neuf juges, c'est-à-dire le

tribunal au complet, plutôt qu'à cinq. La pratique de siéger à cinq juges est ancienne et était justifiée pour des raisons d'efficacité. Après la prise en charge par la Cour de la responsabilité finale de la surveillance des dimensions juridiques de l'évolution constitutionnelle du Canada, en 1949, cette pratique a commencé à être critiquée sous prétexte qu'elle introduisait un élément incertain dans les décisions de la Cour. Une cause pouvait être résolue différemment selon le mode de sélection des cinq juges, laissé totalement à la discrétion du juge en chef. Cela était considéré particulièrement malvenu dans les causes constitutionnelles. Après sa nomination à la fonction de juge en chef en 1973, Bora Laskin a exercé sa nouvelle prérogative administrative pour mettre en oeuvre ce qu'il préférait : la réunion de la Cour à neuf juges au complet. Les résultats ont été significatifs. Au cours des trois sessions précédant sa nomination, les neuf juges siégeant ensemble n'ont entendu que 10 % des causes plaidées devant la Cour suprême. Au cours des huit années qui ont suivi la nomination de Laskin au poste de juge en chef, la moyenne a augmenté de 36 % et depuis 1976 les juges ont siégé plus souvent à neuf qu'à cinq⁹⁷. L'effet cumulatif de cette tendance est d'accroître l'autorité des arrêts de la Cour suprême sur les questions constitutionnelles, lui donnant plus d'influence dans le processus d'élaboration de la politique constitutionnelle.

Un autre changement apporté ces dernières années, de nouveau sur l'initiative de Bora Laskin, a été de favoriser la possibilité d'une certaine collégialité entre les neuf juges de la Cour suprême. La collégialité est une chose intangible, mais elle a un effet cumulatif sur la rédaction des motifs des décisions des tribunaux d'appel de dernière instance. Il est coutume pour tous les juges de droit coutumier de consigner par écrit séparément les motifs de leur décision et sans consultation mutuelle. Cette pratique donne souvent des arguments judiciaires différents à l'appui de la même décision. À l'avènement de la république américaine, le juge en chef John Marshall a reconnu que cette façon de faire menaçait de diluer l'autorité de la Cour suprême des États-Unis car elle essayait alors d'instituer la nouvelle pratique de la révision judiciaire. Pour atténuer ce problème, Marshall a inauguré la pratique des conférences officielles comme moyen pour les juges d'échanger leurs opinions, de déterminer leur terrain d'entente, ainsi que leurs divergences afin de faciliter l'expression d'une seule et unique « opinion de la Cour ». En politicien avisé, Marshall y vit une méthode pour valoriser l'autorité alors fragile de la Cour. En outre, la capacité de la Cour d'élaborer des politiques se trouve accrue du fait de la cohérence plus grande qui découle de l'abandon par les juges de la pratique de consigner séparément les motifs de leur décision. Dans le jugement d'un litige particulier, dans lequel les intérêts des parties en litige sont d'une importance primordiale, le résultat final peut être aussi important que le *ratio decidendi*, ou l'absence de celui-ci. D'autre part, si l'on s'arrête non pas

aux intérêts des parties en litige mais à la politique incorporée dans une décision, un *ratio* cohérent est indispensable. Le fait de consigner séparément les motifs d'une décision n'est pas propre à assurer une telle cohérence.

Jusqu'à récemment, la Cour suprême du Canada a suivi la pratique traditionnelle britannique en la matière. La diversité des avis exprimés ainsi à l'appui d'un jugement unique a été l'objet de plus en plus de critiques de la part des spécialistes après l'abolition des appels au comité judiciaire en 1949. Au cours de la période pendant laquelle il a été juge en chef, Bora Laskin a été l'initiateur d'un certain nombre de réformes concrètes des juges en les fixant à dates régulières. Il a réorganisé le rôle de la Cour suprême de sorte qu'au cours de ses trois sessions annuelles elle entende les causes deux semaines sur trois et qu'aucune cause ne soit fixée les vendredis. Enfin, mais ce qui n'est pas le moindre selon lui, il a fait aménager une salle à manger privée afin que les juges puissent dîner ensemble et continuer de discuter des affaires entendues par la Cour ce jour-là⁹⁸. Ces changements contribuent tous à accroître cette qualité intangible qu'est la collégialité des juges.

Certains indices révèlent que ces réformes ont commencé à porter fruit. Depuis 1978, une décision présentée comme étant celle de « la Cour » dans six causes, alors qu'il n'y en avait eu qu'une seule avant cela, en 1967, celle de l'*Offshore Minerals Reference*⁹⁹. Dans ces six causes, la décision était unanime et rien n'indiquait quel juge avait rédigé le jugement. La plupart de ces causes portaient sur des questions fluides sur le plan politique — les droits linguistiques de la minorité au Québec¹⁰⁰ et au Manitoba¹⁰¹; la revendication par le Québec d'un droit de veto unilatéral sur les amendements à la Constitution¹⁰²; la revendication par le gouvernement fédéral du pouvoir unilatéral de réformer le Sénat¹⁰³; la revendication par Terre-Neuve de la compétence sur les champs pétrolifères off-shore Hibernia¹⁰⁴. Il est tentant de conjecturer sur la possibilité que la Cour suprême, consciente qu'il s'agissait de questions très sensibles sur le plan politique, ait pu présenter à dessein un front uni pour renforcer l'autorité de ses décisions dans l'esprit des parties perdantes. Cette tendance est importante, mais des décisions de ce genre demeurent rares.

Même dans les causes les plus particulières, la Cour suprême abandonne progressivement la pratique selon laquelle chaque juge consigne sa propre opinion. Les juges ont de plus en plus tendance à se rallier à l'opinion écrite d'un autre juge. Il y a eu également des cas où les juges ont rédigé en groupe leur décision faisant apparaître une majorité unique et des opinions contraires¹⁰⁵. Pris ensemble, ces changements indiquent que l'ancienne pratique de la rédaction des avis séparément est remplacée sans faire de bruit par un style plus collégial et plus cohérent. Cette nouvelle façon contribuera à rehausser l'autorité de la Cour au moment où elle aborde le domaine nouveau et prêtant souvent à contro-

verse des contestations fondées sur la Charte, et la rendra plus à même d'élaborer une politique cohérente.

Un autre changement politiquement important dans la procédure de la Cour suprême est l'assouplissement considérable des exigences pour obtenir le droit de porter une cause devant la Cour. En règle générale, l'accès aux tribunaux a été strictement limité aux personnes qui pouvaient prouver qu'elles avaient un intérêt précis et reconnaissable légalement qui avait été lésé ou était menacé de l'être. Ce contrôle rigoureux de l'accès aux tribunaux était conforme à la fonction traditionnelle de « jugement des litiges » des tribunaux de droit coutumier. Dans le domaine du droit constitutionnel, une simple aversion ou opposition à l'égard d'une loi particulière ou d'une politique gouvernementale n'était pas suffisante pour constituer une contestation. Cette exigence a permis de réduire la quantité des contestations constitutionnelles et ainsi les implications politiques pour les tribunaux.

Une série de décisions de la Cour suprême rendues au cours des années 1970 a renversé totalement cette situation¹⁰⁶. Dans la dernière de ces causes, l'affaire *Borowski*, la majorité des magistrats a statué que :

[pour] établir son statut de requérant dans un procès visant à faire déclarer une loi invalide, une personne doit seulement montrer qu'elle est directement affectée par elle ou qu'elle a un intérêt véritable en tant que citoyen dans la validité de la loi et qu'il n'y a pas d'autre façon raisonnable et efficace dont la question puisse être soumise à un tribunal¹⁰⁷.

Cette décision semble éliminer l'exigence traditionnelle, savoir qu'un requérant éventuel démontre un intérêt personnel concret qui est lésé par la question juridique soulevée. En fait, il semble maintenant que quiconque ou presque, personne ou groupe, peut aller devant les tribunaux et soulever n'importe quand une question de droit constitutionnel. Cela est apparu dans l'avis contraire exprimé par le juge en chef Laskin dans l'affaire *Borowski*, qui avertissait que « cela aurait pour résultat de monter une bataille entre des parties qui n'ont pas un intérêt direct et de la livrer dans une arène judiciaire¹⁰⁸ ».

L'accès aux tribunaux a été élargi davantage par la Charte des droits. L'article 24(1) de la Charte crée un droit général pour toute personne qui estime que l'un de ses nouveaux droits garantis par la Charte a été violé de s'adresser à « un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances ». L'article 24 semble permettre à une personne de contester toute question touchant la Charte sans démontrer un intérêt personnel distinct de celui de l'ensemble du public. L'exigence traditionnelle pour qu'un litige ou une contestation soit accepté par les tribunaux est remplacée par un droit beaucoup plus large de demander aux juges de contraindre le gouvernement « de se comporter en accord avec la Constitution ». Cette interprétation de l'article 24(1) a été confirmée par la décision de la Cour d'appel fédérale dans la cause des *Essais de missiles Cruise* en 1983¹⁰⁹.

D'autre part, un droit d'entamer une contestation n'entraîne pas un droit de porter la cause jusqu'en Cour suprême. Il y a lieu de croire que la Cour suprême demeure libre de refuser l'autorisation d'interjeter appel.

L'effet des décisions rendues dans les affaires *Thorson, McNeil* et *Borowski*, combiné à la nouvelle Charte des droits, a eu pour effet direct d'augmenter considérablement la possibilité qu'ont les juges canadiens d'intervenir dans l'élaboration des politiques. Il ne semble plus y avoir aucune barrière juridique pour empêcher la contestation de la constitutionnalité de presque toutes les décisions ou politiques gouvernementales. Si ce qui se passe aux États-Unis à valeur d'exemple, les « perdants » dans les arènes législatives utiliseront presque certainement à leur avantage ce nouveau forum pour contester les politiques gouvernementales auxquelles ils s'opposent. Comme on l'a noté précédemment, de nombreux groupes d'intérêts sont prêts et disposés à agir en ce sens. Il sera donc difficile aux tribunaux d'éviter d'être mêlés aux grandes controverses politiques de l'heure.

Les groupes d'intérêts peuvent également participer indirectement à des causes politiquement importantes grâce au mécanisme de l'intervenant. Il s'agit d'une procédure qui permet à des tierces parties intéressées de participer à des causes dans lesquelles elles ne sont pas les principales parties en litige. Dans les causes de contestation de la validité constitutionnelle d'une loi, la Cour suprême du Canada et la plupart des provinces permettent aux ministres de la Justice des gouvernements intéressés d'intervenir. Dans les procédures de renvoi fédérales et provinciales, les tribunaux sont autorisés à aviser « toute personne intéressée » et à lui permettre d'être entendue.

La façon dont la Cour suprême exerce son pouvoir discrétionnaire pour accorder le statut d'intervenant à des tierces parties est une indication de sa conception de la fonction des tribunaux. L'importance donnée à la fonction traditionnelle, « rendre des jugements sur les litiges », tend à empêcher l'admission de tierces parties. De ce point de vue, la responsabilité de la Cour est de rendre justice aux parties principales au litige sans se soucier de l'effet de sa décision sur les autres parties. D'autre part, un tribunal qui reconnaît franchement l'effet plus étendu de ses décisions sur la politique d'intérêt public doit permettre à d'autres personnes et groupes susceptibles d'être lésés de présenter une preuve et de faire valoir leurs points de vue.

La Cour suprême s'est toujours montrée peu disposée à accorder le statut d'intervenant à des parties privées. La Cour a rompu avec cette habitude dans le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation* de 1976. En plus d'accorder le statut d'intervenant à cinq gouvernements provinciaux, la Cour a également permis à cinq groupes de syndicats de participer à la présentation de motifs écrits et oraux. Peter Russell a fait observer que cette utilisation du mécanisme de l'intervenant compensait « pour la politique relativement prudente des tribunaux canadiens en ce qui con-

cerne l'octroi de l'autorisation d'interjeter appel devant les tribunaux [. . .] et permettait aux principaux adversaires politiques de se livrer bataille dans l'arène judiciaire¹¹⁰ ».

L'utilisation généreuse par la Cour suprême du mécanisme de l'intervenant dans le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation* a donné à penser que la Cour était devenue mieux disposée à reconnaître les effets de ses décisions constitutionnelles sur la politique publique et à accepter la responsabilité de s'informer au sujet de ces effets. Avec l'adoption de la Charte des droits en 1982, on pensait généralement que cette tendance continuerait. Toutefois, en une occasion au moins — l'appel de la cause du *Bureau de censure de l'Ontario* — la Cour suprême a rejeté une demande de l'Association canadienne des libertés civiles qui voulait le statut d'intervenant. Il est trop tôt pour pouvoir juger de la signification de ce rejet précis.

Une autre innovation judiciaire importante des dernières années a été la nouvelle bonne volonté manifestée par la Cour suprême d'utiliser des types de preuve non traditionnels dans les causes de droit constitutionnel. Les juges canadiens ont toujours été très peu disposés à admettre ou à utiliser une preuve s'appuyant sur des faits qui ne fait pas partie du litige qu'entend le tribunal. Les faits socio-économiques relatifs aux grandes questions de politique souvent implicites dans les causes de droit constitutionnel, appelée avec justesse « preuve indirecte », ont été exclus sous prétexte qu'ils n'entrent pas dans le cadre véritable de l'instruction. Suivant la pratique britannique, les juges canadiens ont toujours utilisé des motifs judiciaires fondés sur les textes. Les opinions écrites accompagnant les décisions de la Cour ont toujours été d'une façon générale extrêmement conceptuelles et mal ancrées dans les contextes socio-économiques à l'origine des causes. Ce problème est aggravé dans les renvois, où il n'y a même pas les faits du dossier du procès pour déterminer les motifs des juges¹¹¹.

Cette façon de faire contraste énormément avec ce qui se passe aux États-Unis. Depuis 1908, la Cour suprême des États-Unis a permis que la preuve socio-économique pertinente, connue sous le nom des exposés Brandeis, soit présentée¹¹². Cette pratique correspond au rôle plus important que joue dans l'élaboration des politiques la Cour suprême des États-Unis et la distingue des autres cours d'appel de dernier ressort. La Haute Cour d'Australie ne reçoit même pas un résumé ou un exposé des faits avant la plaidoirie, excluant ainsi toute présentation d'exposé Brandeis des « faits sociaux ». Il en est de même des tribunaux en Grande-Bretagne et en Nouvelle-Zélande. Le refus de ces tribunaux d'utiliser des exposés des faits écrits révèle implicitement qu'ils se perçoivent comme des arbitres et non comme des législateurs.

La décision de la Cour suprême du Canada de 1976 dans le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation* représente un changement important par rapport à ce qu'elle faisait auparavant. Reconnaisant l'insuffisance des

procédures en ce qui a trait à l'exposé des faits et de la plaidoirie pour éclairer les aspects politiques de la cause, le juge en chef Bora Laskin a permis la présentation d'une preuve appuyée sur les faits et a donné la possibilité de réfuter la preuve avant la plaidoirie. Ces initiatives ont ouvert un nouveau chapitre dans l'évolution constitutionnelle du Canada. Le gouvernement fédéral a présenté son livre blanc sur l'inflation, base documentaire de sa politique législative et aussi un bulletin de Statistique Canada indiquant les changements survenus dans l'indice mensuel des prix à la consommation. Le Congrès du travail du Canada, un des intervenants opposés à la réglementation des salaires et des prix, a présenté une étude économique de 64 pages sur l'inflation au Canada qui avait été commandée spécialement pour l'occasion. Cette étude a été appuyée ultérieurement par les télégrammes émanant de 38 économistes canadiens. Le jour de la réfutation, le gouvernement fédéral et l'Ontario ont présenté d'autres mémoires répondant aux arguments économiques avancés par l'étude initiale du CTC¹¹³.

L'opinion finale de la Cour ne faisait mention qu'en passant de la preuve indirecte qui avait été présentée, mais le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation* avait établi un nouveau précédent en permettant l'utilisation de mémoires de sciences sociales en droit constitutionnel canadien. Certains commentateurs estiment que cet aspect de la cause aura l'importance la plus durable¹¹⁴. Désormais, il est loisible à la Cour suprême d'exhumer les procédures élaborées par le juge en chef Laskin chaque fois qu'elle les jugera appropriées pour la cause dont elle est saisie.

Il y a aussi l'utilisation par les tribunaux des « documents législatifs » (le *Hansard*, les discours politiques et les livres blancs du gouvernement) pour déterminer la validité constitutionnelle d'une loi. Les « documents législatifs » n'ont rien de commun avec les « faits sociaux », mais ils peuvent servir à une fin analogue, savoir situer une cause dans son contexte réel. Historiquement, aucun tribunal de droit coutumier ne s'est permis d'aller au-delà du texte même d'une loi pour interpréter sa signification. Avec l'avènement d'une réglementation sociale et économique gouvernementale sans cesse croissante, les tribunaux ont ressenti le besoin de regarder au-delà des textes des lois pour déterminer leurs fins législatives. Les tribunaux américains ont commencé d'avoir recours aux documents législatifs dans les causes constitutionnelles durant les années 1920 et le font d'une façon étendue. Les documents législatifs avaient toujours été déclarés irrecevables au Canada, mais le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation* de 1976, pour lequel on a utilisé le livre blanc du gouvernement, a marqué de nouveau un changement dans la tradition. Depuis lors, la Cour suprême a utilisé d'une façon abondante le *Hansard* et d'autres documents législatifs dans le *Renvoi relatif à la Loi sur le Sénat* de 1980 et le *Renvoi relatif à la Loi sur le rapatriement de la Constitution* de 1981.

Cette nouvelle tendance à accepter des types non traditionnels de preuve va probablement être accélérée par le grand nombre de causes fondées sur la Charte des droits qui sont acheminées à l'heure actuelle par le système judiciaire. Plusieurs articles de la Charte semblent exiger la présentation de certains faits socio-économiques. L'article 1, par exemple, proclame que les droits énoncés par la suite ne sont pas absolus, mais qu'ils peuvent être restreints « par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». Le juge en chef Brian Dickson s'est dit d'avis qu'il pourrait être à propos de comparer les pratiques canadiennes contestées avec les pratiques d'autres « sociétés libres et démocratiques¹¹⁵ ». Un besoin analogue de données de faits comparatives semble implicite dans l'article 15, Droits à l'instruction dans la langue de la minorité « partout où le nombre le justifie ». Les dispositions de la Charte, comme celles-là, exerceront sur les juges canadiens des pressions croissantes les incitant à accepter et à utiliser plus de preuves indirectes et de « faits sociaux » qu'ils ne l'ont fait jusqu'à maintenant. Dans la mesure où ils s'y conformeront, la Cour suprême deviendra de plus en plus une institution d'élaboration des politiques.

Ces changements récents transforment progressivement la Cour suprême, organe exerçant essentiellement la fonction de juger, en une institution mieux préparée à jouer un rôle d'élaboration des politiques. Il reste à voir, toutefois, si les juges qui assurent le fonctionnement de cet organe judiciaire l'utiliseront pour élargir ce rôle. Les sceptiques soulignent l'extrême prudence de la Cour suprême dans l'interprétation de la Déclaration des droits et prévoient qu'il en sera de même. Mais comme le fait remarquer Peter Russell, il y a plusieurs raisons de douter que l'on puisse s'appuyer sur l'expérience de la Déclaration des droits pour déterminer ce que sera l'interprétation de la Charte¹¹⁶.

Alors que la Déclaration des droits était totalement ambiguë sur ce que les juges étaient censés faire à propos des lois qui violaient ses dispositions, la Charte est explicite et claire. Il est énoncé que la Charte fait partie de la « loi suprême du Canada », et « rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit¹¹⁷ ». Un aspect plus important est l'expérience et la formation des juges qui seront chargés d'interpréter la Charte. La Déclaration des droits est tombée entre les mains d'une génération de juges ancrés dans les traditions anciennes de la suprématie parlementaire et du positivisme juridique. En revanche, la Charte des droits sera interprétée par une nouvelle génération d'avocats et de juges qui, étudiants, ont été « exposés à l'influence de professeurs qui ont comparé, à son désavantage, l'interprétation prudente de la Déclaration des droits par la Cour suprême du Canada avec l'attitude beaucoup plus activiste de la Cour suprême des États-Unis, en particulier durant l'ère Warren ». Russell prévoit « qu'en

raison de ces influences [. . .] nous verrons probablement des personnes ayant une philosophie beaucoup plus activiste nommées à la Cour suprême et aux autres cours d'appel¹¹⁸ ». Certains indices permettent de dire que ce changement est déjà en cours. Deux des personnes qui ont eu le plus d'influence dans la rédaction de la Charte ont été nommées juges de cours d'appel par le gouvernement Trudeau — Walter Tarnopolsky, ancien président de l'Association canadienne des libertés civiles, à la cour d'appel de l'Ontario, et Barry Strayer, ancien sous-ministre de la Justice et principal spécialiste de la Charte auprès du gouvernement Trudeau, à la Cour fédérale. Ce processus n'a peut-être pas encore influé sur les nominations à la Cour suprême, mais cela est inévitable. Quand cela se produira, l'effet de la Charte des droits sur les politiques s'en trouvera accru et, par conséquent, ses influences centralisatrices.

La Charte et le fédéralisme intergouvernemental

Nous avons donc une Charte qui transfère un certain pouvoir d'élaboration des politiques aux tribunaux et une Cour suprême mieux préparée pour s'acquitter de cette tâche que jamais auparavant depuis que l'idée d'une charte enchâssée a été mise à l'ordre du jour des décisions politiques. Toutefois, cela ne garantit pas que les espoirs au sujet de l'influence centralisatrice de la Charte se concrétiseront. En particulier, beaucoup de litiges intergouvernementaux portent sur la compétence en matière de réglementation sociale et économique, domaines peu touchés par la Charte. Il ne faut pas oublier non plus que les principaux appuis du fédéralisme intergouvernemental venant des institutions ne sont aucunement touchés par la *Loi constitutionnelle de 1982*. La tendance des structures de nos institutions à produire ou à exacerber des conflits intergouvernementaux demeure donc. En outre, le processus politique d'où est issue la Loi constitutionnelle n'a rien fait pour atténuer les tensions intergouvernementales. « D'ailleurs, on peut affirmer, dit Roger Gibbins, [. . .] que le processus constitutionnel n'a fait que tendre davantage un tissu politique national déjà fragile et réduire les possibilités d'intégration qu'aurait pu avoir la nouvelle Loi constitutionnelle¹¹⁹. » Donald Smiley soulève explicitement une question analogue au sujet de la Charte. Il soutient « qu'il y a amplement d'indices démontrant le renforcement continu des allégeances provinciales par rapport aux allégeances nationales », et il se demande, « dans quelle mesure la Charte est capable de résister à de tels courants décentralisateurs dans la culture politique canadienne¹²⁰? » La réponse à cette question dépend en grande partie de la mesure dans laquelle les élites politiques mêlent la jurisprudence de la Charte aux conflits intergouvernementaux.

Étant donné les effets centralisateurs et homogénéisateurs de la Charte, il est entièrement possible que la dynamique du fédéralisme

intergouvernemental dans le processus d'élaboration de la Charte influencera également le processus d'établissement de la jurisprudence de la Charte. On peut imaginer, par exemple, que le gouvernement fédéral approuvera l'effet centralisateur de l'élaboration de politiques fondée sur la Charte et pourrait, par conséquent, considérer d'un oeil favorable les contestations de lois provinciales par des groupes d'intérêts. D'ailleurs, dans certains cas ces contestations seront présentées par des groupes créés ou financés par le gouvernement fédéral. Un financement gouvernemental peut également être mis à la disposition plus directement de groupes ou de particuliers mêlés à des causes déterminées. Cette aide financière est déjà disponible pour les contestations portant sur les droits linguistiques que garantit la Charte par le truchement du Programme de contestation en Cour suprême administré par le Secrétariat d'État. Clare Beckton soutient que le gouvernement a « l'obligation » de fournir cette aide financière d'une façon plus générale, « en particulier où les décisions sont susceptibles d'avoir un effet sur les autres et contribueront à façonner l'orientation future des droits de la personne au Canada¹²¹ ». En outre, il y aura sans aucun doute des cas dans lesquels le gouvernement fédéral sera tenté d'intervenir directement dans les procédures juridiques du côté de ceux qui contestent des lois provinciales. Il est concevable qu'Ottawa puisse même utiliser la procédure de renvoi pour entamer sa propre contestation de lois provinciales en se fondant sur la Charte. Ces interventions confirmeraient simplement les soupçons des provinces que la Charte visait à saper leurs compétences. C'est à cause de ces soupçons que la clause nonobstant a été incluse; la confirmation de ceux-ci a de fortes chances d'entraîner le recours à la clause.

Une telle réaction de la part des provinces apparaît d'autant plus probable du fait que les politiques élaborées par les tribunaux en vertu de la Charte ne porteront pas sur des questions de droits fondamentaux, mais plutôt sur des questions d'ordre secondaire, sur lesquelles des personnes raisonnables peuvent différer d'opinion et pour lesquelles une réponse uniforme à l'échelle nationale est difficile à défendre¹²². Il n'y a, par exemple, aucun désaccord grave au Canada au sujet des principes de gouvernement par consentement mutuel et de ses corollaires, comme la liberté de religion ou la liberté d'expression et de la presse. De plus, comme certains premiers ministres provinciaux l'ont fait remarquer à la conférence constitutionnelle de 1980, si un tel désaccord existait effectivement, il ne pourrait pas être réglé par une interprétation judiciaire d'une charte des droits. C'est ce que voulait faire ressortir la citation faite par le premier ministre Blakeney d'une célèbre déclaration du juge américain Learned Hand : « Il y a au moins deux choses dont je suis convaincu, savoir qu'aucun tribunal ne peut sauver une société si déchirée que tout esprit de modération en est disparu et qu'aucun tribunal n'a besoin de sauver une société où règne cet esprit¹²³ ».

Les genres de question que les tribunaux peuvent régler, et dont ils seront effectivement saisis, sont les questions secondaires concernant les limites extérieures de principes acceptés d'un commun accord — si, par exemple, la liberté de religion donne le droit à une personne de désobéir à une loi parfaitement valide pour affaire de conscience religieuse, ou si la liberté d'expression protège non seulement les propos publics raisonnables mais aussi les spectacles obscènes. Comme Peter Russell le fait observer, la question au sujet des droits « n'est pas de savoir si nous les aurons ou pas, mais quelles limites il est raisonnable d'y fixer et comment les décisions au sujet de ces limites doivent être prises¹²⁴ ». À ces questions au sujet des limites, des pays jouissant de libertés démocratiques incontestables, avec et sans charte, ont donné des réponses différentes. Et si des démocraties libérales différentes peuvent procéder différemment pour fixer les « limites extérieures des libertés et droits fondamentaux tout en sauvegardant leur substance¹²⁵ », on peut se demander à juste titre pourquoi les provinces du Canada devraient être privées d'une liberté identique de différer d'opinion. De ce point de vue, l'action de la Charte n'est pas tant de protéger les droits et libertés comme tels, mais plutôt de transférer le pouvoir de déterminer leurs limites extérieures d'un mécanisme politique qui est divisé au niveau fédéral à un mécanisme judiciaire qui ne l'est pas. Le libellé des droits est lui-même une cause de ce déplacement de pouvoir. Si l'on décidait d'assimiler les questions de fixation des limites qui domineront la jurisprudence de la Charte à des questions d'intérêt public plutôt qu'à des questions de droits fondamentaux, la nécessité de réponses uniformes imposées judiciairement ne serait pas d'emblée évidente. Alors que le libellé des droits sous-entend universalité, le libellé de la politique n'en dit mot. Charles Taylor en vient à une conclusion analogue dans l'étude qu'il a présentée pour ce volume. Il souligne que l'évocation publique des droits est contraire à l'idée de participation, en particulier dans la mesure où cet idéal exige un mécanisme de prise de décisions décentralisé. À la conférence constitutionnelle de 1980, le premier ministre Allan Blakeney de la Saskatchewan a exprimé les mêmes réserves au sujet de la Charte.

Les Canadiens ne devraient pas s'être dépouillés du droit fondamental de participer aux choix politiques, ils n'auraient pas dû saper en particulier, sous le couvert de faire avancer leurs libertés, leur droit de faire des choix sociaux importants et de participer à ces décisions¹²⁶.

Si l'on songe que la Charte pose surtout des questions de principe plutôt que des questions de droits fondamentaux, les avantages de transférer le pouvoir de prendre les décisions de l'arène législative décentralisée au pouvoir judiciaire centralisé et politiquement indépendant ne sont pas évidents, en particulier pour les provinces. Comme le gouvernement de l'Alberta l'a souligné en 1978, « une des conséquences du Bill of Rights

des États-Unis a été d'amener les tribunaux à juger toute une gamme de questions sociales qui, dans les intérêts de la société, sont mieux débattues et résolues dans les assemblées législatives¹²⁷ ». Sterling Lyon, alors premier ministre du Manitoba, a exprimé un point de vue similaire en 1980.

Les déclarations des droits définissent les droits généraux en des termes éloquents comme « liberté de religion, liberté d'expression », mais quels droits ces expressions générales confèrent-elles effectivement et par qui sont-ils déterminés? La liberté de religion signifie que nous ne pouvons plus avoir de prières dans nos écoles? Cela signifie-t-il que les gouvernements ne peuvent pas combattre l'activité des cultes? La liberté d'expression signifie-t-elle que nous ne pouvons plus dispenser d'impôt les propriétés des Églises? Naturellement, une charte enchâssée peut reconnaître des limites justifiables aux droits fondamentaux, mais qui décide quelles limites sont justifiables¹²⁸?

Le premier ministre Lyon estimait qu'il appartenait clairement aux organes législatifs d'en décider. Le premier ministre Blakeney partageait ce point de vue. Faisant allusion à la question des lois relatives à la fermeture des commerces le dimanche et les jours fériés, il a décrié la solution imposée par les tribunaux aux États-Unis.

J'estime qu'il est préférable de faire en sorte qu'un grand nombre de ces questions soient réglées au niveau provincial où c'est possible ou au niveau national, mais au moins à un niveau où nous pouvons répondre aux besoins réels des Canadiens tels qu'ils sont aujourd'hui et de les modifier dix ans plus tard si les besoins réels des Canadiens sont différents. Je suis [. . .] absolument convaincu que nous sommes en train de faire une erreur en confiant un grand nombre de ces délicates questions au jugement des tribunaux, car je suis persuadé que le citoyen considère qu'il a un droit fondamental de participer à ces décisions [. . .]¹²⁹.

Dans la mesure où les provinces et leurs publics considèrent la question de cette façon, le recours à la dérogation générale devient de plus en plus probable.

Il pourrait être proposé que les tribunaux préviennent cette réaction en reconnaissant la valeur de la diversité dans leur interprétation de la clause des limites raisonnables de la Charte. Cela ne peut signifier, toutefois, qu'une loi qui est « déraisonnable » et de ce fait inconstitutionnelle dans une province puisse être confirmée dans une autre. Une fois que la Cour suprême a renversé une loi, elle fixe inévitablement au moins une norme nationale négative. La valeur de la diversité pourrait préserver une loi provinciale seulement si elle préservait toutes les lois provinciales sur le même sujet qui ne violaient pas manifestement et d'une façon criante un droit garanti par la Charte — seulement, c'est-à-dire, si la diversité elle-même devenait un critère de son caractère raisonnable. À cause de cela, les différences entre les compétences qui

n'ont pas abandonné manifestement le droit international libéral et démocratique pourraient être considérées comme le reflet des différences raisonnables existant entre démocrates libéraux et par conséquent méritant la protection de la clause des limites raisonnables. Cette interprétation est improbable, cependant, si ce n'est que parce qu'elle rendrait la Charte nulle en pratique. Selon cette interprétation, la Charte s'appliquerait uniquement aux politiques qui transgressent les normes pratiquement incontestées et ne s'appliqueraient pas aux politiques au sujet desquelles il existe des différences raisonnables, c'est-à-dire au genre de politique le plus susceptible d'être contesté en vertu de la Charte. En outre, le libellé de l'article 1 est contraire à une telle interprétation. La version originale de cette clause faisait état de « limites raisonnables généralement acceptées dans une société libre et démocratique ». Les mots « généralement acceptés » ont été considérés inacceptables et remplacés par « et dont la justification puisse se démontrer¹³⁰ ». Si l'acceptation générale entre démocrates libéraux n'est pas suffisante pour préserver une limite, il est sûr que le fait de désaccord ne peut pas avoir « une justification qui puisse se démontrer ». Bref, la clause des limites raisonnables peut réduire le nombre de normes nationales uniformes fixées par la Cour; elle ne peut pas, sans émasculer la Charte, supprimer la nécessité de fixer des normes. C'est pour cela qu'elle a peu de chances de prévenir l'opposition des provinces à l'imposition d'une politique nationale sur des questions dans lesquelles, du point de vue des provinces, des différences raisonnables entre les régions devraient être admissibles.

Le scepticisme au sujet des perspectives centralisatrices de la Charte est confirmé en comparant les contextes historique et institutionnel dans lesquels la révision judiciaire d'une charte enchâssée ou d'un projet de loi, applicable aux deux niveaux de gouvernement, a vu le jour au Canada et aux États-Unis¹³¹. Il est important de rappeler que les influences centralisatrices du Bill of Rights des États-Unis remonte seulement à la guerre de Sécession. Un des résultats de ce conflit a été l'adoption du Quatorzième Amendement, qui proclame dans son premier article qu'aucun État ne doit « priver une personne de la vie, de la liberté ou de la propriété, autrement que par voie de droit ». Au cours des années ce libellé a été interprété comme incorporant l'essentiel de la Déclaration des droits, la rendant de ce fait applicable contre les États. Avant l'adoption du Quatorzième Amendement; et en fait pendant un certain temps par la suite, il était incontestable que la Déclaration des droits s'appliquait seulement au gouvernement fédéral.

L'effet centralisateur de la Déclaration des droits était donc impossible avant la guerre de Sécession et le Quatorzième Amendement. Néanmoins, il aurait été probablement impossible au cours de cette période même si la Déclaration s'était appliquée d'une façon générale. Il est vrai qu'au cours des longues années où il a occupé ses fonctions de juge en

chef de la Cour suprême (1801–1835), John Marshall, fédéraliste de Hamilton, a appuyé l'idée d'un gouvernement national fort et rendu une série de décisions historiques qui ont établi le fondement juridique de la prééminence fédérale. Néanmoins, pendant un certain temps, le gouvernement national n'avait pas de prestige politique et il était aux prises avec un mouvement militant et fort de défense des droits des États. La Cour suprême, étant un organe de ce gouvernement, partageait sa relative faiblesse et n'aurait pas pu soutenir l'activisme centralisateur du mouvement des libertés civiles dont elle a fait preuve par la suite¹³². En fait, il est défendable que la célèbre thèse des « questions d'ordre politique » a été imaginée au cours de cette période pour isoler la Cour non pas des questions « à caractère partisan » comme telles, mais plutôt des questions à caractère partisan qu'il était « impossible ou incommode à la Cour de trancher¹³³ ».

Cette difficulté provenait d'ordinaire de problèmes graves concernant l'inobservation des décisions par les États, problèmes découlant en partie de l'incapacité ou du manque de volonté du gouvernement national à faire observer les décisions. La cause *Worcester c. Georgia* est à ce titre un exemple intéressant¹³⁴. Le litige portait sur la prétention de la Géorgie à un pouvoir souverain sur les Indiens et les terres indiennes. Durant l'administration de John Quincy Adams, cette prétention avait été contestée par le gouvernement national, qui refusait d'admettre la validité d'un traité censément conclu par la Géorgie et les Cherokees, abolissant le titre de propriété des Indiens. Les Cherokees ont contesté l'existence même d'un tel traité et conclu un accord séparé avec Washington. Quand la Géorgie a pris des mesures pour faire l'arpentage des terres, Adams a menacé d'employer la force et le gouverneur de Géorgie a répondu en faisant appel à la milice de l'État. Une guerre civile a pu être évitée car le Congrès a refusé d'appuyer le président, donnant ainsi la victoire à la Géorgie¹³⁵. Quelques années plus tard, Samuel Worcester, un missionnaire, a été trouvé coupable d'avoir violé une loi de l'État interdisant aux Blancs de vivre sur les terres des Cherokees sans permis. Worcester interjeta appel en Cour suprême, où John Marshall déclara nulle la loi de l'État et précisa que seul le gouvernement fédéral avait le pouvoir constitutionnel d'abolir un titre de propriété indien. Andrew Jackson, alors président, était favorable à l'abolition des revendications indiennes et n'était pas enclin à contester la compétence de la Géorgie¹³⁶. Cette raison, s'ajoutant à son aversion pour Marshall, aide sans nul doute à expliquer la réaction qu'il aurait eue au jugement de la cause *Worcester c. Georgia* : « John Marshall a donc pris sa décision, c'est à lui maintenant de la faire observer ». Toutefois, il faut tenir compte d'un autre fait, qui explique la situation, à savoir que Jackson ne désirait nullement consolider le mouvement grandissant et inquiétant de défense des droits des États. Par contre, en 1957, le président Eisenhower a été prêt à faire appel aux troupes fédérales pour

faire observer la décision rendue dans la cause *Brown c. Board of Education* contre les États du Sud récalcitrants, même s'il n'était pas personnellement un partisan enthousiaste de la décision¹³⁷.

Il faut relever qu'aux États-Unis la base constitutionnelle d'une déclaration des droits nationale, le Quatorzième Amendement, coïncidait avec la défaite infligée au mouvement de défense des droits des États par les forces de la prédominance nationale. En outre, l'intégration graduelle de la Déclaration des droits dans le Quatorzième Amendement progressait avec la consolidation de ce pouvoir national. À l'inverse, notre Charte des droits nationale arrive à un moment où le gouvernement fédéral, bien qu'il ne soit pas exactement faible, doit affronter des provinces beaucoup plus puissantes que dans le passé. (On doit noter que l'activisme des tribunaux contre les lois et les politiques provinciales au cours des années 1950 a eu lieu à un moment de prédominance fédérale plus marquée.) Comme dans les États-Unis d'avant la guerre de Sécession, notre Cour suprême partage l'illégitimité avec laquelle Ottawa est considéré du point de vue des provinces. Le caractère symbolique de son statut, qui n'était pas enchâssé auparavant, peut avoir exacerbé le problème mais n'en a pas été la cause; en outre, son enchâssement actuel (si c'est bien ce que porte l'article 41(d) de la *Loi constitutionnelle de 1982*) ne fournit pas non plus la solution. Un symptôme de la force des provinces et de la faiblesse relative de la Cour suprême apparaît dans le fait que les premières ont réussi à faire inscrire la clause de dérogation générale dans la Charte. Cette clause prévoit un mécanisme constitutionnel de non-observation légale des décisions de la Cour suprême.

Il y a une autre différence importante entre le Canada et les États-Unis qui fait qu'il est moins probable que la Charte puisse avoir la même influence centralisatrice que la Déclaration des droits américaine, à savoir l'absence au Canada d'une question équivalente à la question raciale dans la politique américaine. Lors de la fondation de la nation américaine, rien n'a plus contribué au renforcement des droits des États que la question de l'esclavage et la détermination des États du Sud à protéger leur « institution particulière » en poussant au maximum l'autonomie des États¹³⁸. Par contre, au cours des trente dernières années, aucune question n'a plus contribué à la centralisation que la question raciale, car la Cour suprême en premier lieu et le Congrès par la suite ont démembré méthodiquement le principe des droits des États afin d'éliminer les politiques de discrimination raciale qu'il protégeait.

La Cour suprême a joué le rôle principal dans cette attaque contre la discrimination raciale. Au cours de la décennie qui a suivi la Seconde Guerre mondiale, les États-Unis ont dû affronter des pressions intérieures et extérieures grandissantes les incitant à agir au sujet de l'injustice raciale qui régnait dans les États du Sud. Une réforme ne pouvait être entreprise que d'en haut, car les majorités blanches dans le

Sud n'étaient pas prêtes à éliminer volontairement leurs lois et leurs pratiques discriminatoires. Le Congrès, cependant, se trouvait bloqué dans une impasse sur la question. Il y avait assurément un appui considérable de la population en général à l'extérieur du Sud en faveur d'une intervention réformatrice du gouvernement national, mais les sénateurs et les représentants du Sud contrôlaient les présidences des commissions stratégiques du Congrès et utilisaient leur pouvoir pour faire obstruction aux tentatives pour faire adopter une loi nationale sur les droits civils¹³⁹. Frustrés, les dirigeants du mouvement des droits civils se sont adressés alors aux tribunaux fédéraux. L'Association nationale pour l'avancement des gens de couleur a conçu une stratégie systématique de contestation fondée sur des causes types soigneusement choisies pour contester les politiques et les institutions ségrégationnistes¹⁴⁰. Cette stratégie atteignit son point culminant dans la cause *Brown c. Board of Education*, avec la décision historique de la Cour suprême interdisant la ségrégation dans les écoles du Sud qui était une violation de la clause de la « protection égale » du Quatorzième Amendement à la Constitution¹⁴¹.

La lutte pour faire appliquer la décision de la cause *Brown* malgré la répugnance du Sud a permis de forger de nouveaux instruments d'intervention judiciaire et d'établir l'habitude de les utiliser¹⁴². Autre aspect important, au début des années 1960, la décision dans la cause *Brown* et celles qui en découlèrent avaient fortement rehaussé l'autorité morale et le prestige de la Cour suprême à l'extérieur du Sud. Ces changements étaient absolument nécessaires pour appuyer l'activisme ultérieur de la Cour sous la direction du juge en chef Warren dans le domaine des libertés civiles.

La décision rendue dans la cause *Brown* a eu sans contredit une influence considérable sur le façonnement du nouveau rôle d'activisme en matière de droits civils impartit à la Cour suprême¹⁴³. Comme le faisait observer Jeremy Rabkin :

En rétrospective, la décision *Brown* a pris en fait les dimensions d'un mythe fondamental, le *Marbury c. Madison* du pouvoir judiciaire moderne. Pour les défenseurs de l'activisme judiciaire dans les années 1970, la décision *Brown* est devenue le modèle éclatant de ce que doit être le rôle des tribunaux — reléguant dans le passé la timidité officielle et l'impasse politique pour se faire le champion de la cause des opprimés — et la réplique ultime à tous les arguments en faveur de la modération des tribunaux¹⁴⁴.

Où au Canada y a-t-il une question aussi contraignante, exigeant une intervention judiciaire avec l'appui d'une majorité nationale pour contrer les minorités provinciales récalcitrantes? Il n'y en a aucune qui soit évidente. En fait, la dynamique canadienne s'oriente dans la direction opposée. La protection des droits des minorités est assimilée par plusieurs à la protection de l'autonomie provinciale, en particulier au Québec¹⁴⁵. André Tremblay en dit ce qui suit :

À mon avis, les droits collectifs signifient la justice pour les minorités qui veulent survivre, qui veulent se développer. Je ne suis pas contre la protection des droits individuels, mais les revendications légitimes du Québec en matière de droits collectifs n'ont pas encore été satisfaites [. . .]. Ce qui m'inquiète c'est que cette Constitution est le produit d'une confrontation et signifie moins de droits collectifs, moins de justice pour les minorités, et plus de rancœur pour le Québec¹⁴⁶.

Ce sentiment réduit les perspectives d'une version canadienne de la cause *Brown c. Board of Education* et par là même les perspectives d'une influence centralisatrice de la Charte des droits.

L'attitude pondératrice des tribunaux

En conclusion, nous pouvons dire qu'envisagée du point de vue de son influence centralisatrice possible, la Charte pose un dilemme qui ne peut être résolu que si elle adopte une attitude très pondératrice. D'une part, une jurisprudence activiste (ce qui ne signifie pas nécessairement « libérale ») est nécessaire pour que les objectifs de centralisation soient atteints. Si les juges n'entretiennent pas l'espoir de gagner qu'ont les personnes et les groupes d'intérêts, la contestation s'éteindra. Il n'y aura plus d'incitation à poursuivre des stratégies extra-législatives pour faire modifier ou élaborer les politiques. En outre, sans vitalité pratique l'utilité symbolique de la Charte ne manquera pas de diminuer. D'autre part, une jurisprudence exagérément activiste, en particulier au début, a de fortes chances d'engendrer l'opposition des puissantes forces provincialistes et risque de déclencher un recours facile à la clause nonobstant.

Certains observateurs ont soutenu que l'existence de la clause de dérogation générale libère les tribunaux de l'obligation de faire preuve de prudence et de modération dans l'application de certains articles au moins de la Charte auxquels la clause s'applique. Étant donné que les assemblées législatives ont le pouvoir d'annuler une décision des tribunaux, il est proposé que même si les tribunaux s'en remettent toujours à l'opinion du pouvoir législatif dans les questions constitutionnelles, cela ne doit plus faire obstacle à une jurisprudence audacieuse et libérale. Cette tradition des tribunaux est fondée sur la difficulté d'amender la Constitution en présence d'un jugement incorrect, mais la clause de dérogation générale, en simplifiant la tâche de l'annulation par le pouvoir législatif, supprime cette objection à l'activisme judiciaire¹⁴⁷. Cet argument entraîne un corollaire généralement non-reconnu, toutefois, à savoir que les assemblées législatives ne devraient éprouver aucune inhibition à invoquer la clause nonobstant quand elles sont en désaccord avec les tribunaux. Si les scrupules classiques contre l'utilisation de la disposition sont forts, l'annulation législative demeure alors difficile en pratique et la raison des tribunaux de s'en remettre au législatif est intacte. Un activisme audacieux de la part des tribunaux peut être

justifié par la clause nonobstant seulement au prix de la justification de l'utilisation facile de la clause. Il est également indubitable que cet activisme est calculé pour encourager les assemblées législatives à recourir à la clause de dérogation générale. Mais un recours trop facile et fréquent à l'article 33 ne peut que saper l'autorité morale de la Charte et de la Cour. Cela ne peut assurément pas accroître les capacités centralisatrices de la Charte. Même aux États-Unis, où la vénération de la Constitution est bien établie, de plus en plus de monde considère que la Cour, sous couvert des zones grises constitutionnelles, est allée trop loin dans l'élaboration de politiques sur lesquelles les personnes raisonnables peuvent différer d'opinion et qui, par conséquent, sont difficiles à justifier comme étant des questions de droits essentiels et fondamentaux. Pour qu'un grand nombre de ces politiques soient élaborées d'une façon plus appropriée par des assemblées législatives élues démocratiquement (notamment les assemblées des États), certains milieux américains compétents proposent depuis quelque temps une vaste gamme de mesures visant à réduire les pouvoirs de la Cour¹⁴⁸. Pour les raisons précisées dans la partie précédente, la possibilité de voir adopter de telles mesures est encore plus grande au Canada. La Cour devra par conséquent choisir ses causes et rendre ses décisions avec circonspection.

La décision de la Cour dans le *Renvoi relatif à la Loi sur le rapatriement*, la cause qui a joué un rôle si important dans la réalisation de la Charte, est peut-être un modèle parfait de l'attitude qui doit être celle des tribunaux. Comme plusieurs auteurs l'ont fait observer, la décision de la Cour, tout en présentant des défauts du point de vue de la jurisprudence, était politiquement habile¹⁴⁹, bien qu'on ne sache pas clairement si la dextérité politique était intentionnelle ou accidentelle¹⁵⁰. Le fait que la Cour, en ne s'alliant pas de tout coeur avec l'une ou l'autre partie, s'est exclue comme objet de critique dans le processus politique intergouvernemental qui a suivi, n'est pas l'une des moindres qualités politiques de cette décision. La Cour a ainsi sauvegardé et même rehaussé son fonds de légitimité politique et d'autorité, ce qu'elle n'a pas toujours réussi à faire dans le passé. Nous sommes convaincus que la Cour trouvera d'autres occasions de faire montre d'une attitude aussi pondératrice dans des causes de contestation fondées sur la Charte¹⁵¹.

Notes

Cette étude a été achevée en octobre 1984. Traduction de l'anglais.

1. Alan Cairns, *From Interstate to Intrastate Federalism in Canada*, document n° 5, Kingston, Institut de relations intergouvernementales, Université Queen's, 1979.
2. Cité dans Donald V. Smiley, *The Canadian Political Nationality*, Toronto, Methuen, 1967, p. 7 et 8.
3. Jennifer Smith, « Intrastate Federalism and Confederation » dans Stephen Brooks (édit.), *Political Thought in Canada: Contemporary Perspectives*, Toronto, Irwin, 1984.

4. Donald V. Smiley, « The Structural Problem of Canadian Federalism », *Administration publique du Canada*, vol. 14, 1971, p. 328.
5. Roger Gibbins, *Regionalism: Territorial Politics in Canada and the United States*, Toronto, Butterworth, 1982, p. 196.
6. Cairns, « From Interstate to Intrastate Federalism in Canada ».
7. Pierre Elliot Trudeau, *Le fédéralisme et la société canadienne-française*, Toronto, Macmillan, 1968, p. xix.
8. Smith, « Intrastate Federalism and Confederation », p. 273.
9. Peter H. Russell, « The Political Purposes of the Canadian Charter of Rights and Freedoms », *Revue du Barreau canadien*, vol. 61, 1983, p. 31.
10. *Ibid.*, p. 32 et 33.
11. Alan Cairns, « The Politics of Constitutional Conservatism » dans Keith Banting et Richard Simeon (édit.), *And No One Cheered: Federalism, Democracy and the Constitution Act*, Toronto, Methuen, 1983, p. 42.
12. Peter W. Hogg, *Canada Act Annotated*, Toronto, Carswell, 1982, p. 89.
13. Roy Romanow, John Whyte et Howard Leeson, *Canada Notwithstanding: The Making of the Constitution, 1976–1982*, Toronto, Carswell/Methuen, 1984, p. 106.
14. Garth Stevenson, *Unfulfilled Union: Canadian Federalism and National Unity*, éd. rév., Toronto, Gage, 1982, p. 122 et 123.
15. Alan Cairns, « The Canadian Constitutional Experiment: Constitution, Community and Identity », conférence Killam, Université Dalhousie, 24 novembre 1983 (ébauche révisée, 30 janvier 1984), p. 29 et 30.
16. Voir Keith Banting et Richard Simeon, « Federalism, Democracy and the Future » dans Banting et Simeon (édit.), *And No One Cheered*, p. 349 et 350.
17. Pour une liste des facteurs explicatifs voir Donald Smiley, « Federal-Provincial Conflict in Canada » dans J. Peter Meekison (édit.), *Canadian Federalism: Myth or Reality*, 3^e éd., Toronto, Methuen, 1977, p. 3 et 4.
18. La Commission de l'unité canadienne, *Se retrouver*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1979, p. 14 : « Il ne faut pas chercher l'origine du conflit politique actuel ailleurs que dans la concurrence entre les gouvernements central et provinciaux pour la conduite des affaires que doit assumer un État moderne. »
19. *Ibid.*, p. 30.
20. Donald Smiley, *Canada in Question*, 3^e éd., Toronto, McGraw-Hill Ryerson, 1980, p. 115.
21. *Ibid.*, p. 54–58.
22. Alan Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals: A Review Essay », *Analyse de politiques*, vol. 5, n^o 3, 1979, p. 349.
23. Smiley, « Federal-Provincial Conflict in Canada », p. 10.
24. Alan Cairns, « The Electoral System and the Party System in Canada », *Revue canadienne de science politique*, vol. 1, n^o 1, 1968.
25. *Le projet de loi constitutionnelle : texte et notes explicatives*, projet de loi C-60, Gouvernement du Canada, 1978, art. 62 à 70.
26. Canada, Chambre des communes, *Débats*, 30^e législature, 3^e session, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 27 juin 1978, reproduit dans R.O. Olling et M.W. Westmacott (édit.), *The Confederation Debate: The Constitution in Crisis*, Dubuque, Kendall/Hunt, 1980, p. 57 et 58.
27. Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals », p. 356.
28. Hugh R. Innis (édit.), *Bilingualism and Biculturalism: An Abridged Version of the Royal Commission Report*, Toronto, McClelland and Stewart, 1973, p. 4.
29. Commission de l'unité canadienne, *Se retrouver*, p. 15 et 16 : « C'est même précisément parce que la Commission B et B, à la fois par conviction et parce qu'elle y était invitée par son mandat, avait défini notre pays en termes de dualité, que ces groupes ethniques ont pris plus vigoureusement conscience de leur identité propre et choisi de l'affirmer [. . .] ».

30. Voir Rainer Knopff, « Language and Culture in the Canadian Debate: The Battle of the White Paper », *Canadian Review of Studies in Nationalism*, vol. 6, n° 1, 1979.
31. Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals », p. 354.
32. Commission de l'unité canadienne, *Se retrouver*, p. 29. En définitive, la Commission n'a pas critiqué ce point de vue. Comme Cairns le souligne « [. . .] la philosophie constitutionnelle fondamentale de la Commission est une version moderne de la théorie du » compact « selon laquelle Ottawa existe par consentement tacite et le gouvernement fédéral, comme le premier ministre Duplessis le disait toujours, est l'émanation des provinces ». Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals », p. 363.
33. John Porter, *The Vertical Mosaic*, Toronto, University of Toronto Press, 1965, p. 369.
34. Gad Horowitz, « Creative Politics, Mosaics and Identity », *Canadian Dimension*, vol. 3, 1965, reproduit dans R. Schultz, O.M. Kruniak et J.C. Terry (édit.), *The Canadian Political Process*, 3^e éd., Toronto, Holt, Rinehart and Winston, 1979, p. 75.
35. Richard Simeon, « Regionalism and Canadian Political Institutions », dans *ibid.*, p. 294.
36. Reg Whitaker, « Democracy and the Canadian Constitution » dans *And No One Cheered*, p. 246 et 247.
37. *Ibid.*, p. 250.
38. Pierre Elliot Trudeau, *Le temps d'agir*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, p. 2.
39. Pierre Elliot Trudeau, *La Constitution et le peuple du Canada*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1969, p. 14.
40. Voir Romanow *et al.*, *Canada Notwithstanding*, p. 216 et 217.
41. Martin Shapiro, *Courts: A Comparative and Political Analysis*, Chicago, University of Chicago Press, 1981, chap. 1.
42. Russell, « The Political Purposes », p. 40.
43. Gibbins, *Regionalism*, p. 42.
44. Seulement 36 des 171 causes portant sur des lois fédérales, soit 21 p. 100, ont été gagnées, tandis que 17 des 31 contestations de lois provinciales, soit 55 p. 100, ont obtenu gain de cause. Le plus grand nombre absolu de contestations de lois fédérales couronnées de succès peut être attribué au nombre extrêmement élevé de contestations de dispositions du Code criminel et à la prédominance écrasante des causes relatives aux « garanties juridiques » en général; 93 p. 100 de toutes les contestations présentées au cours de la première année d'existence de la Charte. Étant donné la quantité constante des contestations touchant le Code criminel, il était prévisible qu'au cours de la première année de l'application de la Charte les articles relatifs aux garanties juridiques de la Charte (art. 7 à 14) engendreraient une forte proportion de contestations fondées sur la Charte. Il est également à prévoir que le nombre (à la fois absolu et proportionnel) diminuera à mesure que la Cour suprême émettra des interprétations autorisées sur les questions faisant le plus fréquemment l'objet de contestation, comme par exemple la clause par laquelle la charge de la preuve incombe à l'inculpé de la *Loi sur les narcotiques*, la signification du « droit d'avoir recours à un avocat » en ce qui concerne les tests effectués à l'aide de l'ivressomètre, etc. Voir F.L. Morton, « Charting the Charter — Year One: A Statistical Analysis » dans *Canadian Human Rights Yearbook (1984–85)*, Toronto, Carswell, 1985. En outre, l'article 15, les droits à l'égalité, promet d'être une nouvelle source fertile en contestations quand il entrera en vigueur en avril 1985. Contrairement aux articles sur les garanties juridiques, les interdictions de l'article 15 pèseront avec autant de force contre les gouvernements fédéral et provinciaux.
45. Henry J. Abraham, *The Judicial Process*, 4^e éd., New York, Oxford University Press, 1980, p. 296 et 297. Chiffres valables à l'automne 1979.
46. La contestation des dispositions sur l'instruction de la loi 101 présentée par la Commission des écoles protestantes de Montréal a été maintenue récemment par la Cour suprême du Canada, *A-G Québec c. Association des commissions des écoles protestantes du Québec*, 26 juillet 1984, pas encore publiée.

47. Peter Russell fait également cette prévision dans « The Political Purpose », p. 40–42.
48. Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals », p. 354.
49. Shapiro, *Courts*, p. 24.
50. Cairns, « Recent Federalist Constitutional Proposals », p. 354.
51. Gibbins, *Regionalism*, p. 44, 171 et 172.
52. Nous empruntons le terme à Alan Cairns, « The Politics of Constitutional Conservatism », p. 41.
53. Voir Thomas Flanagan, « The Manufacture of Minorities » dans Neil Nevitte et Allan Kornberg (édit.), *Minorities and the Canadian State*, Oakville (Ont.), Mosaic, 1985.
54. Richard Schultz, « Interest Groups and Intergovernmental Negotiations: Caught in the Vice of Federalism » dans J. Peter Meekison (édit.), *Canadian Federalism: Myth or Reality*, 3^e éd., Toronto, Methuen, 1977.
55. *Ibid.*, p. 394.
56. Alan Cairns, « The Government and Societies of Canadian Federalism », *Revue canadienne de science politique*, vol. 10, n^o 4, 1977, p. 716 et 717.
57. *The Globe and Mail*, 13 janvier 1981.
58. Cité dans un bulletin de février 1981 de la CCLA « CCLA News Notes on the Constitution ».
59. Banting et Simeon, « Federalism, Democracy and the Constitution » dans Banting et Simeon (édit.), *And No One Cheered*, p. 7.
60. *The Globe and Mail*, 13 janvier 1981.
61. Penney Kome, *The Taking of Twenty-Eight: Women Challenge the Constitution*, Toronto, Women's Educational Press, 1983, p. 35.
62. *The Globe and Mail*, 13 janvier 1981.
63. Consulter les témoignages du Conseil consultatif canadien de la situation de la femme, chap. 9, p. 24–52; du Comité national d'action sur le statut de la femme, chap. 9, p. 57–65; de l'Association nationale des femmes et la loi, chap. 22, p. 50–73, qui se trouvent tous dans les *Procès-verbaux et témoignages* du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada. Première session de la trente-deuxième législature, 1980–1981, 6 novembre 1980 au 13 février 1981.
64. *The Globe and Mail*, 12 janvier 1981.
65. *The Globe and Mail*, 13 janvier 1981.
66. Voir Kome, *The Taking of Twenty-Eight*, p. 75–77.
67. *The Globe and Mail*, 24 avril 1981.
68. *The Globe and Mail*, 17 avril 1981.
69. Pour un compte rendu de sa désintégration, voir Douglas Sanders, « The Indian Lobby » dans Banting et Simeon (édit.), *And No One Cheered*, p. 315 et 316.
70. Kome, *The Taking of Twenty-Eight*, p. 85.
71. Les démarches de couloirs sont expliquées, p. 89–95.
72. Russell, « The Political Purposes », p. 48 et 49.
73. « CCLA News Notes », avril 1982.
74. M. Elizabeth Atcheson, Mary Eberts, Beth Symes et Jennifer Stodart, *Women and Legal Action: Presidents, Resources and Strategies for the Future*, Ottawa, Conseil consultatif canadien de la situation de la femme, 1984, p. 163.
75. *Ibid.*, p. 163–172.
76. *The Globe and Mail*, 13 janvier 1983.
77. *Ontario Film and Video Appreciation Society c. Ontario Board of Censors*, (1983) 41 O.R., (2d) 583.
78. Pour une étude théorique du conservatisme persistant manifesté par nos juges, voir Berend Hovius et Robert Martin, « La Charte canadienne des droits et libertés en Cour suprême du Canada », *Revue du Barreau canadien*, vol. 61, n^o 1, 1983.

79. Pour un compte rendu de l'opposition féministe voir Chaviva Hosek, « Women and the Constitutional Process » dans Banting et Simeon (édit.), *And No One Cheered*, p. 285.
80. Depuis le triomphe du réalisme juridique aux États-Unis, il y a eu une recherche continue de normes appropriées pour aider les tribunaux à exercer leur pouvoir discrétionnaire avec pondération quand ils émettent une interprétation des droits constitutionnels énoncés en termes généraux. Les sources concurrentes permettant d'établir ces normes sont notamment les sciences du comportement, l'histoire et tout récemment la théorie politique. Parmi les exemples importants de cette dernière source, il faut citer John Hart Ely, *Democracy and Distrust*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1980; Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1978; Jesse H. Choper, *Judicial Review and the National Political Process: A Functional Reconsideration of the Role of the Supreme Court*, Chicago, University of Chicago Press, 1980; et Michael J. Perry, *The Constitution, the Courts, and Human Rights*, New Haven, Yale University Press, 1983. Selon Roger Smith, le recours à la théorie politique comme source de valeurs constitutionnelles part d'un désir « de fournir des lignes directrices moins ambiguës pour la prise de décisions et des bases plus solides pour parvenir à des résultats entraînant des réformes ». (« Constitutional Interpretation and Political Theory: American Legal Realism's Continuing Search for Standards », *Polity*, vol. 4, 1983, p. 482-574). Smith soutient que les façons d'envisager la question axées sur la théorie d'Ely, Dworkin, Choper, Perry et les autres soulèvent autant de problèmes nouveaux qu'elles en résolvent d'anciens. Pour une autre étude critique récente sur ce point de vue, voir John Agresto, *The Supreme Court and Constitutional Democracy*, Ithaca, Cornell University Press, 1984.
81. Le défenseur le mieux connu de la pondération des tribunaux dans l'ère qui a suivi celle de Brown fut le défunt Alexander M. Bickel. Voir *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Indianapolis, Bobbs-Merrill, 1962 et *The Morality of Consent*, New Haven, Yale University Press, 1975.
82. Bora Laskin, « The Supreme Court of Canada: A Final Court of and for Canadians », *Revue du Barreau canadien*, vol. 29, 1951, p. 1058.
83. Alan Cairns, « The Judicial Committee and its Critics », *Revue canadienne de science politique*, vol. 4, n° 3, 1971, p. 301.
84. Peter H. Russell, « The Political Role of the Supreme Court of Canada in its First Century », *Revue du Barreau canadien*, vol. 53, 1975, p. 589.
85. L'ex-juge en chef Bora Laskin fut une fois si vivement contrarié par ces critiques qu'il se fit inviter à prendre la parole devant les représentants de la presse pour défendre l'impartialité des magistrats. Voir « Judicial Integrity and the Supreme Court of Canada », *Law Society Gazette*, 1978, p. 118.
86. Pour une analyse de la controverse et les données pertinentes, voir Peter W. Hogg, « Is the Supreme Court of Canada Biased in Constitutional Cases? », *Revue du Barreau canadien*, vol. 57, 1979, p. 722.
87. Voir Russell, « The Political Role », p. 590.
88. Un droit d'appel existe toujours dans les causes criminelles lorsqu'il y a eu une opinion dissidente en Cour d'appel provinciale.
89. S.I. Bushnell, « Leave to Appeal Applications to the Supreme Court of Canada: A Matter of Public Importance », *Supreme Court Law Review*, vol. 1, 1982, p. 479.
90. Voir l'étude des « vertus passives » d'Alexander Bickel dans *The Least Dangerous Branch*, chap. 4.
91. Les chiffres pour la période de 1950 à 1964 ont été tirés de John J. Cavarzan, *Civil Liberties and the Supreme Court: The Image and the Institution*, thèse de licence en droit, École de droit Osgoode Hall, 1965, polycopié. Les chiffres à compter de 1965 ont été extraits des analyses statistiques annuelles du Recueil des décisions de la Cour suprême publiées dans l'*Osgoode Hall Law Journal*.
92. Cela n'est pas vrai des décisions judiciaires fondées sur les articles 2 et 7 à 15 de la Charte des droits, qui sont assujettis à la disposition de « dérogation générale » de l'article 33.

93. *Fleming c. Atkinson*, 1959 R.C.S. 513. En 1966, la Chambre des lords britannique a officiellement annoncé que, lorsqu'il y a lieu, elle ne suivrait plus ses propres décisions antérieures. Toutefois, la Cour suprême du Canada a continué de respecter ses décisions antérieures jusqu'aux années 1970.
94. Bora Laskin, « The Institutional Charter of the Judge », *Israel Law Review*, vol. 7, 1972, p. 341.
95. « The Role and Functions of Final Appellate Courts: The Supreme Court of Canada », *Revue du Barreau canadien*, vol. 53, 1975, p. 469.
96. *Hill c. La Reine*, 1977 R.C.S. 827; *R c. Paquette*, (1977) 2 R.C.S. 189; *McNamara Const. Western Ltd. c. La Reine*, (1977) 2 R.C.S. 654; et *Renvoi relatif à la Loi sur la commercialisation des produits agricoles*, (1978) 2 R.C.S. 1198.
97. Bushnell, « Leave to Appeal », p. 479.
98. Ces modifications sont relatées dans un article fondé sur une entrevue avec Bora Laskin plusieurs mois seulement avant sa mort. Voir Peter Calamai, « Laskin has made Canada's court supreme », *Calgary Herald*, 28 décembre 1983.
99. 1967 R.C.S. 792.
100. *A.-G. Québec c. Blaikie*, (1979) 25 R.C.S. 1016.
101. *A.-G. Manitoba c. Forest*, (1979) 25 R.C.S. 1032.
102. (1982) 2 R.C.S. 792.
103. (1980) 1 R.C.S. 54.
104. Communiquée le 8 mars 1984, non publiée.
105. Voir *Taxe sur le gaz naturel réexporté*, (1982) 1 R.C.S. 1006.
106. *Thorson c. A.-G. Canada*, (1975) 1 R.C.S. 138; *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, (1976) 2 R.C.S. 265; et *Ministre de la Justice du Canada c. Borowski*, (1981) 2 R.C.S. 575.
107. *Borowski c. Ministre de la Justice du Canada*, (1982) 2 R.C.S. 575.
108. *Ibid.*
109. *Operation Dismantle c. La Reine* (1983) 49 N.R. 363 (C.A.F.).
110. Peter H. Russell, « The Anti-Inflation Case: The Anatomy of a Constitutional Decision », *Administration publique du Canada*, 1977, p. 646.
111. Voir l'étude de Paul Weiler d'un exemple extrême de ce cas, le Renvoi relatif à la réglementation sur les oeufs et le poulet, dans *In the Last Resort: A Critical Study of the Supreme Court of Canada*, Toronto, Carswell, 1974, p. 156-164.
112. *Muller c. Oregon*, 208 U.S. 412, 1908.
113. Voir Peter Hogg, « Proof of Facts in Constitutional Cases », *University of Toronto Law Journal*, vol. 26, 1977, p. 386.
114. Russell, « The Anti-Inflation Case », p. 632.
115. « Allocution prononcée à la faculté de droit de l'université de Calgary », 12 septembre 1983. Un excellent exemple d'une cause exactement semblable a été la contestation récente du projet de loi C-169 par la National Citizen's Coalition. La NCC a soutenu avec succès que la tentative du gouvernement fédéral d'interdire aux « comités d'action politique » de participer aux élections fédérales violait les dispositions de la Charte relatives à la « liberté d'expression ». Le procès, qui s'est déroulé à Calgary, a vu défiler au total quatre « témoins experts » appelés à témoigner sur la question de savoir si la loi électorale du Canada était une restriction « raisonnable » de la disposition de la Charte relative à la « liberté d'expression ». Il s'agissait de deux politologues, l'un canadien et l'autre américain, d'un historien constitutionnel canadien et du directeur général des élections du Canada.
116. Peter H. Russell, « The Effect of the Charter of Rights on the Policy-Making Role of Canadian Courts », *Analyse de politiques*, vol. 25, printemps 1982, p. 15-16.
117. Loi de 1982 sur le Canada, art. 52.
118. Russell, « The Effect of a Charter of Rights », p. 16.
119. Roger Gibbins, « Constitutional Politics and the West » dans K. Banting et R. Simeon (édit.), *And No One Cheered: Federalism, Democracy and the Constitution Act*, Toronto, Methuen, 1983, p. 122.

120. Donald Smiley, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms, 1981*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1981, p. 61.
121. Clare Beckton, «The Impact of the Charter of Rights and Freedoms on National Institutions », étude préparée pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, 6 décembre 1983, p. 6.
122. Le point de vue exprimé dans ce paragraphe s'inspire beaucoup de Russell, «The Political Purposes », p. 43–46.
123. Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, *Conférences fédérales-provinciales des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, 8 au 13 septembre 1980, p. 493. Désignée ci-après la *Conférence fédérale-provinciale de 1980*.
124. Russell, «Political Purposes », p. 43.
125. *Ibid.*, p. 46.
126. *Conférence fédérale-provinciale de 1980*, p. 485 et 486.
127. Alberta, Ministère des Affaires intergouvernementales, *Harmony in Diversity: A New Federalism for Canada*, Edmonton, Gouvernement de l'Alberta, 1978, p. 22.
128. *Conférence fédérale-provinciale de 1980*, p. 480.
129. *Ibid.*, p. 490.
130. Voir Hogg, *The Canada Act 1982 Annotated*, p. 13.
131. Les quatre prochains paragraphes sont une version révisée et allongée d'une opinion publiée précédemment par Rainer Knopff. Voir «Federalism, the Charter and the Court: Comment on Smith's The Origins of Judicial Review in Canada », *Revue canadienne de science politique*, vol. 16, n° 3, 1983, p. 588 et 589.
132. Ward E.Y. Elliot, *The Rise of Guardian Democracy: The Supreme Court's Role in Voting Rights Disputes, 1945–1969*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1974, p. 51.
133. *Ibid.*, p. 48.
134. 6 Pet. 515, 1832.
135. Andres C. McLaughlin, *A Constitutional History of the United States*, New York Appleton-Century, 1935, p. 426–429.
136. Robert K. Faulkner, *The Jurisprudence of John Marshall*, Princeton (N.J.), Princeton University Press, 1968, p. 57.
137. Voir Richard E. Neustadt, *Presidential Power: The Politics of Leadership*, New York, Wiley and Sons, 1976, p. 77–100.
138. Étudier l'observation de James Madison : « Les États ont été divisés en différents intérêts non par leur différence de taille, mais par d'autres circonstances; dont la plus importante résultait en partie du climat, mais principalement des effets d'avoir ou de ne pas avoir des esclaves. Ces causes ont contribué à former la grande division des intérêts aux États-Unis. Elle ne se situait pas entre les grands et les petits États. Elle résidait entre les États du Nord et ceux du Sud ». Winton U. Solberg (édit.), *The Federal Convention and the Formation of the Union*, Indianapolis, Bobbs-Merrill, 1958, p. 194.
139. Voir James Sundquist, *Politics and Policy*, Washington (D.C.), Brookings Institution, 1964, p. 221–286. Les lois sur les droits civils ont finalement été adoptées en 1957 et 1960, mais il s'agissait de versions affaiblies de projets de loi initiaux. Ce n'est qu'en 1964 qu'une loi plus rigoureuse fut promulguée.
140. Voir Clement Vose, «Litigation As a Form of Pressure Group Activity », *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences*, vol. 319, 1958, p. 20–31. Également, Richard Kluger, *Simple Justice*, New York, Knopff, 1976.
141. *Brown v. Board of Education of Topeka* (No. 1), U.S. 483, 1954.
142. Étudier les observations du juge Frank M. Johnson, Jr, ancien juge en chef du tribunal d'instance de l'Alabama et défenseur déclaré de l'activisme judiciaire : « Les juges ont appris avant tout une chose de la cause *Brown c. Board of Education* et de celles qu'elle a entraînées, qu'un redressement prohibitivoire seul n'offre qu'une vaine protection aux droits fondamentaux des citoyens de jouir tous également de la protection de la loi. » The John A. Sibley Lecture in Law, Université de Géorgie, 1977. Reproduit

- dans Walter Murphy et C. Herman Pritchett, *Courts, Judges, and Politics: An Introduction to the Judicial Process*, 3e éd., New York, Random House, 1979, p. 66-71.
143. Voir les commentaires de Walter Berns, p. 68, Paul Murphy, p. 69, et Aryeh Neier, p. 129 dans W.R. McKercher, (édit.), *The U.S. Bill of Rights and the Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1983.
 144. Jeremy Rabkin, « The Judiciary in the Administrative State », *The Public Interest*, vol. 71, 1983, p. 66.
 145. Pour une analyse plus détaillée de ce problème, voir F.L. Morton, « Group Rights versus Individual Rights in the Charter: The Special Cases of Natives and Québécois » dans Neil Nevitte et Allan Kornberg (édit.), *Minorities and the Canadian State*, Oakville (Ont.), Mosaic, 1985, p. 71-86.
 146. Voir André Tremblay dans « Commentaries » dans McKercher (édit.), *The U.S. Bill of Rights and the Canadian Charter of Rights and Freedoms*, p. 142.
 147. Dale Gibson, « Interpretation of the Canadian Charter of Rights and Freedoms: Some General Considerations » dans Gérard-A. Beaudoin et Walter Tarnopolsky (édit.), *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*, Toronto, Carswell, p. 28.
 148. En 1981, 27 projets de loi visant à restreindre ou à casser des décisions de la Cour suprême ont été déposés au Congrès. La plupart étaient sous la forme de modification de la juridiction d'appel de la Cour pour l'empêcher d'entendre certains genres de causes, comme celles par exemple portant sur l'avortement, la prière volontaire à l'école, le transport pour l'intégration scolaire. Voir *C.Q. Weekly Report*, 30 mai 1981, p. 947-951.
 149. Voir Peter Russell, « Bold Statecraft, Questionable Jurisprudence » dans Banting et Simeon (édit.), *And No One Cheered*; et Eric Colvin, « Constitutional Jurisprudence in the Supreme Court of Canada » dans Edward P. Belobaba et Eric Gentner (édit.), *The New Constitution and the Charter of Rights*, Toronto, Butterworth, 1982.
 150. Pour le dernier point de vue, voir Edward McWhinney, *Canada and the Constitution 1979-1982: Patriation and the Charter of Rights*, Toronto, University of Toronto Press, 1982, chap. 9.
 151. Pour une étude plus détaillée de l'attitude pondératrice des tribunaux, voir Rainer Knopff et F.L. Morton, « Judicial Statesmanship and the Canadian Charter of Rights and Freedoms » dans McKercher (édit.), *The U.S. Bill of Rights and the Canadian Charter of Rights and Freedoms*.



Des avens possibles : la légitimité, l'identité et l'aliénation au Canada à la fin du XX^e siècle

CHARLES TAYLOR

Le malaise de la modernité

La société contemporaine souffre d'un certain malaise, comme si elle était au bord de l'éclatement. Non que cela nous inquiète trop : nous sommes, au contraire, souvent trop satisfaits de notre sort dans notre pays. Parfois cependant, nous avons peur que notre ordre politique ou juridique s'effondre quand la tension monte et laisse présager, au mieux, une dissolution de notre système politique et, au pire, la disparition des garde-fous qui nous protègent contre cette violence arbitraire ou ce despotisme dont les nouvelles internationales nous offrent chaque jour des exemples frappants.

Cette situation n'est pas nouvelle. Dans le passé, toutes les sociétés ont eu des craintes de cet ordre. Et non sans raison, car toutes les civilisations anciennes ont fini par disparaître. Ce qu'il y a de particulier dans notre cas, c'est que notre éclatement éventuel nous semble imputable à une hypertrophie bien particulière, au fait que nous devenons trop ce que nous avons voulu être. Ce genre de crainte est peut-être caractéristique de l'époque moderne. C'est la crainte que ce qui consacre notre rupture par rapport aux sociétés « traditionnelles » antérieures, l'affirmation de notre liberté, de notre égalité, de la possibilité des redéparts à zéro, de notre maîtrise sur la nature, de notre autonomie démocratique, dépasse les limites du possible et nous anéantisse. Les optimistes convaincus estimeront que cette crainte est un simple reliquat de nos croyances ataviques en une intervention divine qui sanctionnerait notre orgueil démesuré. Toutefois, n'est-ce pas simplifier le problème?

Il existe plusieurs théories sur la modernité qui envisagent de différentes façons la crainte de cette hypertrophie. Selon certains, la société moderne risque d'éclater en perdant sa finalité. Elle rompt avec

les époques précédentes car elle nie que les êtres humains et leurs sociétés font partie d'un ordre cosmique supérieur qui détermine leurs fins et définit le bien. Les modernes perçoivent l'être humain comme un être libre, qui se définit seul et trouve ses fins en lui. À leur avis, un ordre supérieur ne peut légitimement déterminer les fins de l'homme que si celui-ci y consent. C'est ce qu'a consacré la théorie du contrat social au dix-septième siècle.

La crainte de la rupture entraîne le sentiment que le rejet de tous les ordres globaux met aussi fin à tous les horizons de la signification. L'agent idéalement libre est confronté avec un vide total, où plus rien n'a de valeur intrinsèque. Tous les horizons n'avaient en définitive de valeur que pour qui avait l'impression de faire partie d'un ordre. L'être humain peut avoir temporairement pour but de se *libérer*, mais une fois brisé le joug de la sujétion, il n'a plus de but concret.

La célèbre image nietzschéenne de la mort de Dieu s'apparente à cette situation menaçante. Par ailleurs, on trouve la crainte de cette hypertrophie sous une autre forme dans l'oeuvre de Max Weber, qui a été fortement influencé par Nietzsche. De nouveaux dirigeants charismatiques sont sans cesse nécessaires dans la vie politique moderne pour écarter le vide de l'existence et l'emprisonnement dans la routine.

Dans cette façon de craindre une telle hypertrophie, la liberté moderne se sape à la base en annihilant toute sa signification. Selon d'autres théories, la liberté et l'égalité excessives de l'époque moderne conduisent directement à l'autodestruction. Pour certains, la glorification actuelle de la liberté individuelle porte atteinte à ces fidélités et allégeances envers la collectivité, dont toute société a besoin pour survivre. Ce danger, signalé pour la première fois sous la Restauration en France, est à l'origine des réflexions d'Alexis de Tocqueville sur la façon dont on peut éviter cette conséquence de la modernité et sur celle dont les sociétés anglo-saxonnes y étaient parvenues, du moins provisoirement. Selon une thèse légèrement différente exprimée de façon convaincante par Burke, le mépris de l'histoire dont témoignent les modernes et leur désir d'édifier des sociétés à partir de zéro ont des conséquences destructrices inéluctables.

Selon d'autres encore, ce n'est pas tellement l'hypertrophie de la liberté individuelle qui est à blâmer, mais l'égalité politique et la participation des masses, exigences impossibles à satisfaire et qui conduisent à la chute des sociétés modernes. C'est ce qu'ont soutenu les disciples de Schumpeter, auteurs d'une nouvelle théorie élitiste de la démocratie, qui ont écrit après la Seconde Guerre mondiale¹. Selon les théories « nouvelle vague » des années 1970, les États démocratiques deviennent « ingouvernables » non seulement parce que les exigences de leurs sujets sont trop grandes, mais encore parce que, dans les sociétés technico-industrielles contemporaines, l'Administration est surchargée de travail².

L'idée que le capitalisme repose sur une autodiscipline austère (la fameuse « éthique protestante »), mais que la productivité sape cette

éthique et favorise un hédonisme qui compromet la croissance, est une autre variante de cette crainte moderne signalée plus haut issue de la pensée wébérienne. C'est d'ailleurs la thèse récemment défendue par Daniel Belle dans *Cultural Contradictions of Capitalism*³.

La peur des mouvements écologistes, que la société moderne s'auto-détruit en voulant croître à tout prix, est très répandue. Je l'examinerai ultérieurement plus à fond.

L'idée que la société moderne risque de s'autodétruire si elle manifeste trop ses qualités essentielles n'est pas forcément pessimiste. Selon les marxistes, l'autodestruction du capitalisme est souhaitable. En effet, pour eux, l'éclatement de la société capitaliste rendrait possible l'instauration d'une société socialiste qui permettrait enfin de préserver intégralement les qualités suprêmes de la civilisation moderne en les conciliant. Cependant, que l'on soit socialiste ou conservateur, on a du mal à envisager cet éclatement avec autant d'optimisme en cette fin du vingtième siècle. Presque personne ne croit en effet que l'effondrement du capitalisme pourrait résoudre le dilemme moderne. Et la crainte de cette hypertrophie hante tous les observateurs, qu'ils soient de gauche ou de droite.

Imputer la crainte de l'éclatement de notre société à cette hypertrophie, c'est sous-entendre que les sociétés modernes les plus réussies sont celles qui conservent certaines valeurs traditionnelles et qui évitent de trop s'avancer sur la route de la modernité. Beaucoup estiment que le succès de la démocratie britannique vient précisément de cela; de ce qu'elle a su amalgamer des éléments traditionnels, enracinés dans son passé séculaire, et les aspirations modernes à la liberté, à l'égalité et à la démocratie. Selon cette optique, le secret de la survie réside bien dans un cheminement vers la modernité, mais à petits pas seulement.

L'idée de voir dans les siècles derniers le passage de la modernité à l'hypertrophie post-moderniste est très commune et va de pair avec la précédente. Selon elle, certaines sociétés sont en avance sur les autres et laissent présager l'issue fatale qui attend ces dernières. Les États-Unis d'aujourd'hui, notamment la Californie, joueraient ce rôle. Le secret de la survie consisterait donc à ralentir le plus possible l'apparition du modernisme.

Ces deux optiques, qui font de la modération ou de la lenteur les clefs de la survie, satisfont et rassurent les Canadiens. Notre société nous paraît plus tributaire du passé que celle des États-Unis, car elle est issue en partie de la tradition britannique (transmise par les Loyalistes qui ont fui la révolution américaine) et en partie de la tradition française transmise par une collectivité coupée de sa mère-patrie avant la Révolution. Le sentiment d'être en retard sur les Américains peut aussi nous rassurer et nous donner un complexe de supériorité si nous pensons que le modernisme à outrance risque de se traduire par un éclatement. Ces images expliquent une certaine suffisance des Canadiens, qui compense peut-être ce qui peut apparaître comme un certain manque d'imagination.

Mais cette façon de percevoir le danger comme « trop grand » ou « trop imminent » est mauvaise. Ou peut-être est-ce une première approximation possible, qui ne donne toutefois pas une idée exacte des processus du modernisme ni des menaces qu'ils constituent. Je pense que c'est le cas. La thèse de l'hypertrophie est trop grossière, car elle repose sur le fait que des valeurs comme la liberté, l'égalité et la maîtrise des techniques semblent, pour un observateur de l'extérieur, s'être développées au-delà du raisonnable. Mais on pourrait envisager la question sous un tout autre angle si on comprenait mieux la signification que les modernes donnent à ces valeurs. Il ne s'agirait plus de déterminer si nous avons obtenu trop de choses trop vite, mais plutôt de considérer qu'une concrétisation authentique de ces valeurs peut faire toute la différence entre la survie et l'éclatement. Il ne s'agirait plus de freiner l'épanouissement de ces valeurs modernes, mais plutôt de cesser de les réduire aux mauvaises interprétations qu'on en a récemment donné.

Ces deux conceptions correspondent à deux optiques, l'une pessimiste et l'autre optimiste, qui s'inscrivent dans la ligne de politiques respectivement conservatrice et réformatrice⁴. La présente étude n'a pas pour objet de présenter l'une de ces approches comme juste, mais je dois admettre que j'appartiens au deuxième groupe de « secouristes ». Je pense cependant qu'on ne peut appréhender correctement le problème sans abandonner la vision purement extérieure de la plupart des théories limitatives et sans essayer de définir en détail les façons d'envisager les bienfaits pour l'humanité qui ont découlé de l'apparition de la société moderne.

Tel est le principal objet de cette étude. À mon avis, c'est seulement ainsi que nous pouvons nous poser des questions utiles sur les causes de l'éclatement de la société en général, et de notre pays en particulier, ainsi que sur les maux éventuels qui en résulteront. Aussi, avant d'envisager diverses possibilités pour l'avenir du Canada, je souhaite faire ressortir certains traits du climat spirituel des sociétés modernes. Mais j'ai au préalable quelques remarques à faire qui me permettront de cerner de plus près mon propos.

On peut comprendre le danger de l'éclatement des sociétés modernes à la lumière d'une autre notion wébérienne essentielle, la notion de « légitimité ». Cette expression se rapporte aux attitudes que les membres d'une société ont à son égard. Ces derniers considèrent leur société comme légitime quand ils la comprennent et l'apprécient au point de vouloir se plier à la discipline inhérente à toute appartenance. La légitimité d'une société s'émousse quand cette volonté faiblit ou fait défaut. On peut donc dire que, pour nous, le danger d'éclatement d'une société se manifeste sous forme d'une crise de légitimité.

D'autres dangers peuvent, bien sûr, découler de l'hypertrophie de l'évolution moderniste. Certains problèmes tels que la sclérose qu'entraîne une bureaucratisation à outrance ou l'augmentation de la

pollution liée à la croissance économique, ou encore les priorités économiques biaisées qui sont pour certains le résultat inévitable du capitalisme non contrôlé dans une société libérale, peuvent créer de graves tensions. Cependant, même si ces conséquences sont graves, elles ne peuvent d'elles-mêmes provoquer l'éclatement de notre ordre politique ou juridique. Soyons plus précis, ce sont leurs répercussions sur la légitimité de cet ordre qui risquent de le provoquer. Ainsi, la sclérose bureaucratique ne menace notre ordre politique que parce qu'il est censé être démocratique. Un processus qui laisse de moins en moins les gens prendre en mains leur existence menace d'entraîner un conflit sur les principes fondamentaux de la société qui ébranlerait à coup sûr sa légitimité.

L'accent mis sur la légitimité est particulièrement important dans les sociétés modernes, non que les sociétés n'aient pas toujours eu besoin d'être légitimes, mais les sociétés modernes sont caractérisées par deux choses. Premièrement, elles sont fondées sur l'idée que leur légitimité est essentielle. En effet, la notion wébérienne de « légitimité » repose sur le fait qu'au dix-septième siècle ce vocable ne désignait par les *attitudes* du peuple, mais servait à évaluer objectivement les régimes. Or, la théorie politique moderne a été échafaudée au dix-septième siècle autour de cette notion centrale de gouvernement légitime.

Deuxièmement, la légitimité revêt dans les sociétés modernes une importance particulière parce que leurs exigences en matière de participation sont supérieures, sur deux points, à celles des sociétés qui les ont précédées.

D'abord, il ne faut pas voir la société industrielle moderne comme seulement le fruit naturel d'un effort productif discipliné, dévoué et novateur sans précédent, puisqu'elle en est venue aujourd'hui à exiger de ses membres qu'ils fournissent cet effort. Les entreprises y sont en concurrence, mais toutes les sociétés industrielles contemporaines le sont aussi. S'il manque à une économie l'une des myriades de qualités nécessaires pour avoir une forte productivité, parmi lesquelles certaines attitudes à l'égard du travail et certains investissements, cette économie risque de connaître une désindustrialisation, une augmentation du chômage, un ralentissement de sa croissance, un appauvrissement et tout ce qui s'ensuit. Les sociétés contemporaines doivent se préoccuper sérieusement de production, sinon cela peut leur coûter cher. Certaines sociétés, comme la société britannique contemporaine, semblent disposées à en payer le prix. Mais il est probable que même les Britanniques n'accepteraient pas de trop s'appauvrir, car en pareil cas ils sentiraient tout le poids de la concurrence.

Les sociétés du monde industrialisé (les sociétés occidentales plus le Japon) sont plus exigeantes que les autres, car elles aspirent à être des démocraties libérales. Cela signifie que leurs citoyens doivent en principe jouer un rôle politique, voter eux-mêmes leurs charges fiscales,

former l'armée qui constitue leur ultime moyen de défense, etc. Comme je le déclare plus loin, la faculté qu'ont les sociétés modernes de s'administrer elles-mêmes est très importante pour comprendre ce qu'elles entendent par bien commun.

Nous pouvons voir à ces deux égards pourquoi le problème de la légitimité revêt une importance particulière dans la société moderne. Si, pour éclaircir ce concept, nous tenons compte de ce qui incite les membres d'une société à assumer les charges que suppose leur appartenance à cette société, nous comprenons que la légitimité prend d'autant plus d'importance que ces charges, librement assumées, deviennent plus lourdes. Par contre, dans le cas du despotisme, la légitimité a beaucoup moins d'importance, jusqu'à ce que l'oppression pousse les sujets à se révolter contre le despote. Aussi, pour que les démocraties industrielles contemporaines fonctionnent correctement, il faut que les citoyens s'identifient constamment avec elles.

Telle est la toile de fond sur laquelle se détachent le souci contemporain de légitimité et les craintes d'une « crise de légitimité⁵ ». Mais comment appréhender intellectuellement cela? Le plus simple serait de considérer que la légitimité est fonction de la satisfaction, définie d'après le niveau de vie (par rapport aux attentes). Un régime acquiert ou perd sa légitimité selon qu'il parvient ou non à tenir ses promesses. Voilà qui facilite notre problème, et nul ne peut nier que la satisfaction économique est un facteur important de la survie ou de l'éclatement des régimes politiques. Il est toutefois absurde de n'envisager que cela.

Si nous voulons mieux comprendre les fondements de la légitimité et les causes de sa perte, nous devons connaître les conceptions sur l'idéal de vie, la réalisation de soi, l'excellence, et leurs déformations éventuelles, qui se sont développées avec la société moderne. Nous avons besoin de cette compréhension des notions qui ont défini l'identité de nos contemporains.

Quand je parle des conceptions du bien qui se sont développées avec la société moderne, je ne fais pas allusion à une certaine corrélation purement accidentelle. Je veux plutôt parler de cet accord sur le bien qui a contribué à modeler cette société et qui est, partant, foncièrement liée à son développement.

De telles conceptions, auxquelles je donne le nom vague d'identité moderne, ne peuvent se développer qu'au sein d'une société dotée de structures, d'institutions et d'usages comme la nôtre. Prenons par exemple notre conception selon laquelle nous sommes des individus autonomes, qui choisissent leurs propres valeurs et leur mode de vie. Il ne s'agit pas là d'une vision idéale de nous-mêmes, que l'un quelconque d'entre nous aurait pu inventer et imposer seul, au sein d'une société tribale fermée. Il s'agit là d'une conception à la portée de tous, parce que nous vivons dans une civilisation qui l'a formulée et définie. Et qui plus est, si nous pouvons nous en prévaloir, c'est parce que nous vivons dans une

civilisation dans laquelle des conceptions telles que celle-ci sont sous-jacentes à maints usages sociaux.

Par exemple, nous votons individuellement dans un isolement, et non au vu et au su de tous, pour prendre des décisions à caractère social. Nous sommes censés nous faire seuls une opinion personnelle et en assumer la responsabilité. Des enquêteurs font constamment des sondages pour la déterminer. Ou encore nous sommes habitués à ce que des individus ou des groupes négocient pour définir leurs buts, indépendamment du reste de la société, puis essaient de parvenir à une entente. Maintes règles de base qui permettent de préserver nos institutions sont fondées sur la passation de contrats. On nous a même donné à entendre qu'il fallait établir par contrat le cadre politique, qui est le plus fondamental de notre société. Ou encore, dans notre société où la famille est fondée sur le choix du conjoint, nous choisissons la personne appelée à partager notre existence selon nos propres affinités.

C'est grâce à ces institutions et ces usages que nous nous percevons comme des individus : il est inévitable qu'il en soit ainsi. J'ai *mes* opinions, *mes* valeurs, *mon* optique, *mes* affinités. Nous nous sommes engagés dans un individualisme sans précédent dans notre histoire; certains des droits que nous avons acquis auraient paru choquants ou inconcevables à nos ancêtres. Qu'aurait-on pensé au Moyen-Âge ou dans l'Antiquité, à part quelques sophistes, de ce que nous appelons « nos valeurs »? Le mot même de « valeur » est né avec notre civilisation « subjectiviste ». Il aurait fallu être un génie pour abandonner l'optique médiévale ou ancienne et envisager les choses comme nous. Si ce qui était inconcevable pour nos ancêtres nous paraît évident, c'est parce que nous vivons dans une civilisation où les idées dont je viens de faire mention sont courantes.

On peut énoncer ainsi la relation entre les usages et les conceptions : la perception que j'ai de moi-même découle de ces usages, elle ne pourrait exister sans eux. Un usage social est une règle ou une activité régie par des normes qui définissent l'échec et la réussite, l'honnêteté et l'ignominie, l'excellence et la médiocrité, etc. Un usage présuppose une certaine conception de la personne humaine et cette conception est essentielle pour comprendre les normes qui le définissent. Toutefois, les normes qui définissent le vote du citoyen moderne ou le libre choix du conjoint présupposent l'autonomie des individus. Si quelqu'un censure mon vote, c'est une *violation* de mes droits car je ne peux faire l'objet d'une intimidation et je dois voter *en mon âme et conscience*. Je suis censé me marier avec quelqu'un que j'aime; céder aux pressions de ma famille au sens large ou de la société est une faiblesse, l'acceptation d'un pis-aller.

Cette relation fondée sur une présupposition a un lien direct avec la légitimité. Les institutions sont définies par certaines normes et elles reposent sur certaines conceptions de l'homme qu'elles défendent.

Toutefois, ce système fonctionne aussi dans l'autre sens car ce sont ces conceptions qui confèrent aux institutions leur légitimité. Si les gens cessent de croire aux institutions, elles se désagrègent inéluctablement. Elles ne peuvent susciter l'allégeance de ceux qu'elles régissent. Les institutions exigent de la discipline, souvent des sacrifices, et toujours qu'on les prenne au sérieux. Quand elles perdent leur légitimité, elles perdent tout pouvoir contraignant.

La question qui se pose pour bien comprendre de l'intérieur l'identité moderne est la suivante : ces conceptions sur l'homme qui se sont développées avec la société moderne et qui ont suscité ses structures, ses institutions et ses usages ont-elles contribué à se saper elles mêmes, en ébranlant la foi des êtres humains en leurs normes ou en faisant paraître les structures, usages et institutions en question comme des déformations de ces normes? C'est à mon avis ce qui se produit actuellement, et c'est pourquoi il faut explorer l'identité moderne pour comprendre la contestation actuelle de la légitimité de notre société et déterminer s'il y a lieu d'être optimiste ou pessimiste, d'aller « à la rescousse » de notre société ou de la « restreindre » comme nous l'avons envisagé précédemment.

Les menaces qui pèsent sur l'identité moderne

J'aborde maintenant les conceptions sur les êtres humains, sur leur nature, et sur la liberté, qui sont apparues au dix-septième siècle et qui ont donné le jour à notre société capitaliste puis industrielle. Ce sont elles que je qualifie collectivement d'« identité moderne ». Notre époque reste fortement marquée par deux étapes de leur élaboration.

À la première étape, ce sont les nouvelles conceptions sur la liberté, apparues au dix-septième siècle, qui furent essentielles. Cette étape marque le rejet progressif de l'idée, alors prédominante dans le monde, que les êtres humains faisaient partie d'un ordre cosmique et qu'il fallait comprendre leur nature par rapport à cet ordre. Les nouvelles conceptions sur la science et sur l'autonomie conduisirent à envisager les humains comme des êtres qui découvriraient en eux leurs buts. La « nature » s'est donc intériorisée à l'époque moderne. Selon cette optique, le sujet libre poursuit un but intime et n'a, de prime abord, aucune allégeance envers un ordre préexistant; il n'accepte que les structures créées avec son assentiment. Ces vues éclipsent même les conceptions anciennes de la liberté du citoyen, qui se définissait surtout comme une relation entre ce citoyen et un tout — cité antique ou république. On voit alors apparaître des conceptions atomistes de la liberté selon lesquelles des personnes jouissent d'une « liberté naturelle » dans l'état de nature.

Ces conceptions sur la liberté entraînent de nouvelles conceptions sur les exigences de la nature humaine. Les préceptes de la morale traditionnelle fondés sur la nature, légués par les anciens, débouchent sur une

optique à deux niveaux de l'existence idéale. Ils dégagent une activité supérieure, distincte de la satisfaction des besoins ordinaires nécessaire pour maintenir et reproduire la vie. Satisfaire les besoins ordinaires est, bien sûr, inévitable et bon, mais cette activité est considérée comme inférieure à celle, distincte, qui confère toute sa signification à l'existence. Selon certains, l'activité supérieure réside dans la contemplation, et selon d'autres dans l'accomplissement du devoir de citoyen. Pour les uns comme pour les autres, des existences uniquement consacrées à la satisfaction des besoins de survie étaient incomplètes. Il en résultait que seuls quelques privilégiés, placés dans un contexte social très exceptionnel, pouvaient jouir pleinement de l'existence.

Le christianisme s'est élevé contre ces conceptions aristocratiques, mais l'Église elle-même a dégagé la notion d'une vocation exceptionnelle associée au célibat, qui a mis à part une catégorie de personnes supérieures au commun des mortels. Le rejet de cette idée de vocation spéciale est un des fondements de la Réforme qui a sanctifié l'existence ordinaire. Une version séculière de cette doctrine apparaît au dix-septième siècle. Les exigences de la nouvelle nature intériorisée ne sont que des besoins ordinaires de l'existence. Il n'y a pas d'activité supérieure. La bonne conduite de la vie se caractérise par une satisfaction sobre, disciplinée, clairvoyante et rationnelle de ces besoins. Ce dernier adjectif résume d'ailleurs la qualité principale de la conduite humaine : la « rationalité ». Mais, bien sûr, il change désormais le sens de cette conduite. Elle se définit de moins en moins comme une vision de l'ordre réel des choses et de plus en plus selon la raison instrumentale. Et pour satisfaire rationnellement les besoins de l'existence, il faut absolument les déterminer de façon efficace.

Une morale qui rejette une distinction entre les classes selon leurs buts et leurs activités est aussi anti-aristocratique. La satisfaction rationnelle des besoins ordinaires conduit à la morale bourgeoise. La notion moderne de la famille est un exemple de l'incidence remarquable qu'a eue cette éthique sur toute notre civilisation. À partir du dix-septième siècle, dans les catégories supérieures des sociétés anglo-saxonnes, puis sous leur influence, apparaît une nouvelle optique selon laquelle le mariage à l'anglaise et la famille nucléaire sont de plus en plus envisagés comme le but ultime de l'existence humaine. Ces éléments font tellement partie de notre univers que nous avons du mal à imaginer qu'ils n'aient pas existé à une autre époque. Mais cette optique est relativement récente dans l'histoire de l'humanité. Le besoin moderne d'intimité participe de cette évolution, comme l'importance accrue donnée au sentiment. On peut estimer que la société de consommation découle d'une tentative effectuée au cours des trois derniers siècles pour permettre à la plupart des gens d'avoir une vie de famille autonome⁶. L'extraordinaire développement de la discipline de masse, la réglementation des gestes et des actions, destinée à obtenir une efficacité

maximale, qui commence au dix-huitième siècle dans les armées, les écoles, les prisons, les usines, etc., est la deuxième caractéristique de cette optique. C'est ce qu'a su faire ressortir Michel Foucault dans son ouvrage *Surveiller et punir*⁷.

On voit se développer au cours de la période envisagée une troisième grande notion que j'appelle l'« efficacité ». L'individu libre, qui répond aux exigences de la nature au sens moderne du terme, doit chercher à être plus maître de lui-même et de la nature afin de mieux parvenir à ses fins et de mieux exprimer son rationalisme, c'est-à-dire de satisfaire de façon plus humaine ses besoins dans l'existence.

Je crois que ces trois notions de liberté, de nature et d'efficacité, permettent de cerner l'identité moderne. Elles caractérisent la première étape de l'évolution. Toutefois, une autre façon d'envisager cette identité apparaît à la fin du dix-huitième siècle, en partie en réaction contre cette première étape. Elle apparaît chez Rousseau, dans le cadre du Romantisme, ainsi que dans diverses sectes religieuses, notamment dans l'Église méthodiste. Sa variante séculière semble être une autre interprétation de la notion moderne de l'existence selon la nature. À la première étape, ceux qui rejettent la morale aristocratique se fixent comme idéal la poursuite, sous le contrôle de la raison, de buts bien ordinaires. Ces buts n'ont donc pas en eux-mêmes de signification spéciale, c'est la maîtrise rationnelle des choses qui représente la quintessence de l'humain. Toutefois, selon la nouvelle réaction contre la tradition, le rejet des activités prétendument supérieures suppose que nous accordions une importance accrue à nos buts ordinaires. Répondre aux impulsions véritables de notre nature consiste à satisfaire non seulement nos besoins biologiques, mais aussi nos aspirations supérieures. Il s'agit en même temps d'atteindre à la plénitude morale. À partir de Rousseau, la véritable « voix de la nature » est à la fois l'impulsion issue du besoin biologique et une aspiration à la réalisation morale de soi.

La notion moderne de vie naturelle suppose donc une *fusion* du biologique et du moral au lieu de leur subordination comme dans les morales traditionnelles, ou leur inclusion dans une ordonnance rationnelle, comme dans la première forme de l'identité moderne. Cette idée a eu de grandes répercussions au cours des deux derniers siècles, bien après Rousseau et les romantiques. Elle est, à mon avis, au centre de l'aspiration marxiste à une condition qui permette aux individus de se montrer créatifs (au sens artistique) dans leur vie productive. Mais une autre variante de cette perspective fusionnée comble le fossé entre la créativité et la production.

C'est sur cette optique que reposent maintes critiques de la société industrielle moderne, même si la première étape a beaucoup contribué à la justifier. Car la perspective fusionnée est naturellement très critique à l'égard de la primauté accordée à la raison instrumentale, qui présuppose que nos fins sont fixées indépendamment de la raison et tend à nous faire

envisager la nature comme un simple ensemble d'obstacles à nos fins ou d'instruments pour nous aider à les atteindre. Toutefois, même si elle est critique à l'égard de la première étape, la deuxième étape constitue une variante de l'identité moderne. Elle a indubitablement la même origine que la conception moderne de l'internalisation de la nature, et va de pair avec des conceptions de liberté selon lesquelles il faut parvenir à ses propres fins. Cependant, même si elles divergent parfois, ces deux variantes ne sont pas entièrement contraires, ce qui se reflète dans la complexité de leur relation au sein de la culture moderne.

Les deux variantes de cette conception de la vie naturelle se sont développées parallèlement avec la société moderne. Elles sont sous-jacentes aux structures, aux usages et aux institutions de cette société, à nos relations de production, à notre recours à la technique pour produire sur une grande échelle, à nos relations sexuelles et à nos structures familiales, et enfin, à nos institutions et à nos usages politiques. Certaines de ces institutions et certains de ces usages ont joué un rôle essentiel dans le maintien de cette identité moderne. Nous avons généralement perdu cela de vue parce que, lors de la conception de l'identité moderne elle-même (pendant la première étape), on a tant mis l'accent sur l'autonomie individuelle que l'on a oublié la nécessité de la médiation sociale. L'identité moderne a trop nourri les mythes du contrat social, ce qu'elle fait toujours d'une autre manière⁸.

Toutefois, plusieurs traits de la société moderne ont beaucoup contribué à ce que nous nous percevions comme des agents libres : le premier c'est l'égalité. De toute évidence, l'identité moderne est incompatible avec le statut de serf ou d'esclave. Cependant, elle exige plus que cela. La liberté des sujets favorise leur égalité. Les sociétés hiérarchisées reposent au contraire sur la conception ancienne d'un logos cosmique. Leurs différents groupes sont l'expression de principes complémentaires. C'est la justification traditionnelle de la hiérarchie dans tous les pays : les différentes classes et les différentes fonctions de leurs sujets correspondent aux divers maillons de l'édifice social. Chacun de ces maillons est nécessaire au suivant et au tout : sa place est donc naturelle par rapport aux autres, juste, et selon l'ordre des choses. Quand on rejette cette optique, la principale justification de la hiérarchie disparaît. À cet égard, tous les sujets autonomes sont semblables. Et plus rien n'empêche que la hiérarchie soit remise en cause.

L'égalité est donc un élément de la relation entre le sujet libre et la société. Le fait que les citoyens doivent être des sujets de droit est un autre élément très gênant. En effet, un sujet libre peut exiger le respect de ses droits et dispose de certaines libertés garanties. Il doit pouvoir choisir et agir dans certaines limites, sans que d'autres personnes s'immiscent dans ses affaires. Le sujet moderne a des droits, égaux à ceux des autres citoyens, il est « titulaire » de droits. Ce statut contribue à préserver son identité.

Ces deux conditions expriment le statut minimal de base d'un sujet moderne dans la société, sans lequel l'identité s'effondre ou la situation est ressentie comme intolérable. Mais ce statut comporte d'autres particularités importantes qui méritent d'être mentionnées. L'une des facultés les plus importantes du sujet moderne, c'est qu'il peut parvenir à ses fins. Je la qualifie d'« efficacité ». Des sujets sans efficacité, incapables à agir sur le monde qui les entoure pour parvenir à leurs fins, seraient soit incapables de préserver leur identité moderne, soit profondément humiliés. Chacun d'entre nous peut avoir un grand sentiment d'efficacité considérable dans son propre domaine d'action individuelle, en se procurant les moyens de vivre, en pourvoyant aux besoins de sa famille, en achetant des biens, en s'adonnant à ses activités préférées, etc. Avoir un domaine réservé est important pour que nous ayons le sentiment de notre efficacité. Une voiture qui permet de se déplacer de façon autonome donne à beaucoup un sentiment de puissance, d'efficacité, de liberté d'action et de mouvement, sentiment de puissance qui s'apparente à la puissance sexuelle. Mais, pour importante que soit l'efficacité individuelle, on ne peut considérer qu'elle soit le tout, ni méconnaître notre efficacité comme membre de la société qui influe sur son orientation et notamment sur les décisions qu'elle prend par rapport à la nature.

Ainsi, outre le sentiment d'égalité, deux autres traits importants de notre statut dans la société ont contribué à préserver l'identité moderne. Le premier est notre statut de citoyen qui nous permet de déterminer collectivement le cours des événements de la société. L'Occident moderne a repris la tradition antique qui fait des citoyens des personnes à part entière capables d'agir en leur nom propre. Et il l'a intégrée à notre sentiment d'efficacité. Notre capacité à nous régir nous-mêmes est un facteur important de notre dignité de sujets libres.

Le second est notre qualité de producteur. En tant que producteur, dans l'acception la plus large du terme, nous appartenons à une société où travail et technique sont reliés, qui peut transformer la nature avec beaucoup d'efficacité et fait chaque jour des merveilles. Nous contribuons à cette efficacité dans la mesure où nous appartenons à cette société, où nous y travaillons et où nous lui apportons quelque chose. Nous l'envisageons comme une partie de nous-mêmes, comme une confirmation de notre être. Et c'est là une part importante de notre sentiment du rôle que nous jouons au sein d'une société industrielle avancée. C'est aussi une des grandes raisons du malaise et du complexe d'infériorité des élites du tiers-monde.

Le sujet moderne est donc loin d'être en réalité un agent indépendant, atomique. Il peut être ainsi par rapport à sa collectivité locale, mais non par rapport à la société dans son ensemble. Au contraire, un individu est soutenu d'un côté par la culture qui crée et préserve le vocabulaire de sa compréhension de soi, et de l'autre par la société où son statut correspond à sa subjectivité. Ce statut comprend quatre éléments : celui de

titulaire de droits, celui d'être égal aux autres, celui de producteur et celui de citoyen. Tous ces éléments font partie de son identité d'individu libre, qui ne peut longtemps survivre dans l'état de nature.

L'ensemble des usages au moyen desquels la société définit mon statut de titulaire de droits, égal aux autres, d'agent économique et de citoyen — usages comme ceux qui déterminent le fonctionnement du régime juridique, du régime politique fondé sur le vote et les élections, enfin la négociation simple et collective — repose sur une conception de l'agent et de ses relations avec la société qui reflète l'identité moderne et les conceptions corrélatives du bien. La croissance de cette identité peut contribuer à expliquer pourquoi ces usages ont évolué comme ils l'ont fait, pourquoi, par exemple, le vote et la négociation collective antagoniste occupent une place de plus en plus grande dans nos sociétés. Mais elle peut aussi contribuer à expliquer pourquoi nous ressentons aujourd'hui un malaise croissant.

Il n'est peut-être pas difficile de voir comment notre société répond aux exigences de l'identité moderne. Trois éléments sont mis en relief à la première étape : l'autonomie, la réalisation de soi et l'efficacité, le dernier étant une confirmation de notre maîtrise, de notre pouvoir de production et donc de notre liberté. La société moderne de consommation répond à ces trois exigences, ou à tout le moins semble le faire. Elle permet l'intimité, nous traite comme des êtres autonomes, efficaces en tant que producteurs et que citoyens et elle nous confère un sentiment d'accomplissement que nous partageons avec nos intimes. Elle semble aussi répondre à certaines des variantes de la réalisation de soi naturelle de la seconde version — en particulier celles qui sont romantiques-expressives —, car une bonne partie de nos réalisations privées dans nos relations et dans notre vie artistique découlent de modèles expressifs. Nous sommes des romantiques dans notre existence privée, car notre vie amoureuse procède de l'idée romantique de la découverte mutuelle. Nous cherchons à nous réaliser dans nos passe-temps et nos loisirs, puisque les structures économiques, juridiques et politiques au milieu desquelles nous coexistons se justifient surtout à titre d'instruments.

Mais le compromis entre la première et la deuxième étape, qui semble parfois si stable, apparaît à d'autres époques générateur de tensions. Nous traversons maintenant l'une de ces époques et nous pouvons comprendre pourquoi. Nous avons vu comment la deuxième étape de notre idéal fondé sur la réalisation naturelle de soi peut devenir une critique à l'égard de la première. Aussi comprenons-nous immédiatement que l'on reproche à notre organisation politique, économique et juridique d'être purement pratique, de nier la collectivité, d'exploiter les humains et la nature, etc. Cela nous montre à quel point les positions positives et négatives sur notre société sont étroitement liées, à quel point elles ont les mêmes racines et puisent aux mêmes sources. Mais nous pouvons aussi espérer mieux comprendre la dialectique qui les

justifie toutes deux, saisir comment le fléau de la balance penche tantôt d'un côté, tantôt de l'autre.

La société industrielle de consommation a pour elle d'atteindre les buts matériels qu'elle s'est fixés. Toutefois, si nous l'examinons à la lumière de l'identité moderne, nous nous rendons compte que les buts à atteindre ne sont pas simplement quantitatifs. Nous voyons plutôt qu'au cours de la première étape l'efficacité est considérée comme le fruit et le signe du contrôle rationnel. Augmenter la production est devenu un but dans notre civilisation, malgré tous les attraits trompeurs des morales traditionnelles qui poussent à l'indolence, parce que nous en sommes venus à considérer qu'en produisant nous ne nous contentons pas de satisfaire nos besoins mais nous nous réalisons en tant qu'agents autonomes, rationnels. Le fait d'accumuler continuellement des biens prouve que nous considérons les choses comme des instruments; c'est une réalisation de notre dimension spirituelle. Loin d'être l'indice d'une obsession de posséder des biens ou la concrétisation de notre dépendance à leur égard, comme pourraient nous le reprocher les tenants de la conception platonicienne, c'est une affirmation de notre autonomie, car ce n'est pas le prétendu ordre des choses qui nous impose nos fins. Ainsi la position instrumentale envers la nature est une véritable déclaration d'indépendance à l'égard de celle-ci.

Cela nous permet de comprendre la vulnérabilité éventuelle de notre société et de notre mode de vie. Il faut que nos modes d'accumulation apparaissent comme des affirmations de liberté et d'efficacité. En effet, s'ils sont perçus comme du simple sybaritisme, notre société se trouvera plongée dans une crise de confiance. Or les crises de ce genre sont non seulement morales mais forcément politiques. Car ce qui est contesté, c'est la définition du bien qui sous-tend nos usages. Si nous la rejetons, la caution que nous donnons à ces usages et donc notre société elle-même sont menacées. C'est pourquoi notre société a toujours été vulnérable à une certaine critique morale. Elle se trouve en mauvaise position si ses propres membres l'accusent d'être purement matérialiste et d'avoir pour seul but l'enrichissement de ses membres. Ce n'est peut-être pas évident à cause de certains lieux communs sociologiques comme celui selon lequel nos perspectives seraient plus hédonistes que celles de nos ancêtres⁹. C'est vrai à certains égards, mais cela n'enlève rien au fait que notre dignité réside dans notre capacité à dominer les choses, et non à être dominés par elles car cette idée est à la base même de l'identité moderne. Si les gens aujourd'hui disposés à accepter une société « permissive » sont plus nombreux qu'autrefois, c'est parce qu'on peut combiner, à leur avis, la satisfaction de ses désirs avec l'autonomie qui permet de fixer ses buts et de se réaliser. Ils s'appuient donc sur certaines notions post-romantiques de la plénitude émotive. Ceux pour qui cette combinaison est difficile à accepter sont précisément ceux que la société permissive inquiète le plus. Même les révolutionnaires, qui rejettent

totallement la discipline de travail imposée par l'« éthique protestante », le font au nom d'une conception de la liberté qui découle, selon eux, de ce rejet total. Que ce rejet ne soit pas réaliste ne doit pas nous cacher qu'il implique un espoir tout à fait dans la ligne de l'identité moderne.

On pourrait soutenir que plus une société est fondée sur l'idéal naturel moderne selon la première conception, plus elle doute de sa position morale, et plus ses doutes la perturbent. Il n'est donc pas étonnant que ce doute se manifeste depuis longtemps aux États-Unis. Fred Somkin¹⁰ a montré à quel point le penchant pour la république au début du dix-neuvième siècle a suscité l'introspection. D'une part, c'était exactement ce à quoi l'on pouvait s'attendre : une preuve de l'efficacité et donc des valeurs spirituelles élevées de l'Amérique. D'autre part, ce penchant semblait une menace de vice, de sybaritisme, d'oubli des vertus républicaines et des exigences de l'esprit. Comme l'a montré Somkin, beaucoup d'Américains de l'époque jugèrent essentiel de prouver que la prospérité était le fruit de l'esprit. L'autre possibilité était, en effet, trop perturbante pour qu'ils puissent l'envisager.

À mon avis, nous n'avons pas encore cessé d'être ébranlés par ces doutes. Il ne s'agit pas d'un reliquat d'une époque « puritaine » antérieure. Notre variante contemporaine de l'identité moderne présente maints traits de l'identité moderne, mais c'est maintenant seulement que l'on perçoit, en dehors des États-Unis et du monde anglo-saxon, combien cette observation est pertinente. Maintes sociétés se sont transformées pour que leurs usages économiques et politiques, mais aussi familiaux, reflètent l'identité moderne. Ces observations étant faites, voyons maintenant quels sont les traits de notre société qui nous font douter de notre modernité.

Le premier d'entre eux, c'est le travail aliénant. En effet, pour beaucoup de gens, le travail est ennuyeux, monotone, sans signification et « destructeur de l'âme » pour reprendre l'expression de Schumacher¹¹. Par ailleurs, c'est un fait que beaucoup d'individus sont loin d'être au travail les sujets égaux, autonomes, qu'ils sont à la maison ou qu'ils ont le sentiment d'être à titre de consommateurs. La plupart sont des subordonnés qui reçoivent des ordres et qui n'ont guère leur mot à dire sur leur mode ou leurs conditions de travail.

Nous nous engageons alors sur le terrain de Marx. Il est en effet impossible de faire une critique sensée de la société de consommation sans parler de lui. Mais je veux tout de suite faire une remarque importante : il m'apparaît que la société de consommation actuelle, avec les possibilités de réalisation de soi qu'elle offre et ses défauts, est un compromis historique que la plupart d'entre nous ont accepté. Certes, les marxistes orthodoxes l'envisagent comme une formule aliénante (dans la mesure où ils veulent utiliser ce mot) imposée aux masses laborieuses par la classe dirigeante qui a recouru pour cela à un mélange de force, de persuasion pernicieuse, de propagande, à une mainmise sur

l'information, à des tactiques propres à diviser, etc., mais cela me semble très faux. Les membres des classes laborieuses de la société industrielle sont indubitablement devenus des prolétaires contre leur gré, car leur situation était horrible en raison de leurs travaux pénibles et du paysage urbain défiguré où ils se trouvaient, aussi a-t-on recouru à la force pour les maintenir à leur place quand ils essayaient de résister. Cependant, nos sociétés sont devenues des démocraties de masse au cours des cent cinquante années qui se sont écoulées depuis. Les conditions de travail ont profondément évolué sous le régime capitaliste, et les travailleurs reçoivent désormais une rémunération bien supérieure à celle de leurs prédécesseurs; de plus, ils peuvent désormais influencer sur leurs conditions de travail grâce aux syndicats et à leur pouvoir politique. On ne saurait donc dire que ce qui est resté intact dans le régime capitaliste a été maintenu par la force et la fraude quand tant d'autres choses ont changé, souvent malgré la résistance acharnée des industriels. Il semble plutôt que le compromis réalisé dans la société d'abondance résulte de ce que la masse des travailleurs accepte tacitement, pour le moment, sa subordination dans le travail. Ce compromis consiste à accepter l'aliénation dans le travail en contrepartie de l'abondance qui règne dans la société de consommation. Maintes personnes l'estiment acceptable parce qu'on leur a présenté cette aliénation comme la condition nécessaire de l'abondance : en renonçant à ses droits de citoyen sur le lieu de travail, le travailleur permet au moteur de l'industrie de fonctionner sans entrave et d'engendrer une prospérité accrue. Mais le compromis peut aussi être attrayant parce que l'aliénation des travailleurs est la contrepartie de leur non-participation, la condition de leur mobilité complète. Pour devenir des citoyens au travail, il faudrait que les travailleurs contractent certains engagements envers l'entreprise et consacrent une part de leur énergie à la collectivité du travail, à ses projets et à ses décisions. La participation n'est autrement qu'une farce ou un instrument de manipulation aux mains des minorités actives. Toutefois, le dévouement à une telle cause a un prix que le citoyen-consommateur mû par ses aspirations n'est peut-être pas disposé à payer : une limite à son indépendance.

L'apparition de la société d'abondance, dans laquelle la majorité peut prétendre mener une existence indépendante dans un domaine privé adéquat, est allée de pair avec une répugnance à défier le monde du travail dans lequel la main-d'oeuvre se trouve aliénée, subordonnée. Telle est la première anomalie : le fait pour la majorité de fermer les yeux sur cette aliénation qui ne lui est pas brutalement imposée, ne rend pas cette aliénation plus acceptable pour autant.

Mais les travailleurs doivent faire un deuxième compromis dans notre société en acceptant de n'exercer aucun droit de regard sur les priorités. L'intérêt commun qui justifie ce compromis est le suivant : le moteur de l'économie doit fonctionner. Mais ce moteur est capitaliste dans nos

sociétés car il est fait d'entreprises créées pour se développer en accumulant et en réinvestissant des bénéfices. Ces entreprises ont très bien su tirer partie de la technique pour parvenir à leurs fins. Mais elles ne sont guère disposées à tolérer que des travailleurs s'immiscent dans leurs affaires et fixent les priorités dans le processus de production. Une économie capitaliste moderne peut tolérer beaucoup d'interventions, elle a même parfois besoin de mesures fiscales et monétaires, et de subventions de toutes sortes, pour fonctionner. Toutefois, elle suppose que les entreprises soient maîtresses de leurs investissements, à même d'investir dans les domaines où elles peuvent accumuler les plus gros bénéfices et qui peuvent favoriser le plus leur croissance, pour conserver leur part du marché ou atteindre d'autres objectifs analogues. Pour que ce moteur fonctionne bien, personne ne doit essayer d'intervenir dans ses priorités. C'est ainsi que nous en arrivons à la culture décriée par les critiques moralistes, qui fixe une croissance quantitative brute nullement tempérée par l'instauration d'un ordre de priorité. Cette culture est fondée sur un idéal selon lequel l'acquisition des biens de consommation, que le système sait si bien produire, est le but principal de l'existence.

La plupart d'entre nous ont accepté ce compromis historique pour des raisons analogues à celles qui nous avaient fait accepter le travail aliénant. D'une part, ne pas imposer de priorités semblait être nécessaire pour que le moteur fonctionne sans interruptions, et d'autre part, le mode de vie qui en est résulté nous a satisfaits à certains égards. Premièrement, la démobilisation, notre silence collectif sur la question des priorités, a semblé la condition de notre liberté d'en « faire à notre guise », de constituer nos domaines privés et de mener nos existences propres indépendantes. Deuxièmement, l'idée que bien vivre consiste à avoir un niveau de vie de plus en plus élevé offre un attrait inéluctable pour les personnes non régénérées que nous sommes tous. Platon savait bien cela. Notre appétit a tendance à augmenter jusqu'à l'infini s'il n'est pas régi par la raison. La société de consommation fait appel à nos plus bas instincts. Mais cela n'est que partiellement vrai. Il est tout aussi vrai que la société de consommation se présente à nous sous une forme qui répond à certaines des aspirations des sujets modernes. Elle nous invite ainsi en tant que consommateurs à acquérir un domaine privé et à le meubler pour mener une existence autonome, indépendante, où nul ne s'immisce. Nous avons besoin de ce domaine pour croître, nous et notre famille, près de la nature (en ayant par exemple un jardin, ou une maison à la campagne). Beaucoup d'annonces publicitaires jouent sur cette aspiration à un domaine privé : les annonces nous montrent toujours des familles heureuses au sein de leurs foyers, qui partent en voiture, qui s'entourent d'un barbecue, etc. C'est l'augmentation illimitée de nos possessions qui ne se justifie pas. Pourquoi l'automobile dans laquelle nous nous déplaçons doit-elle être toujours plus rapide et plus puissante? Pourquoi la mécanisation qui fait faire des économies de main-

d'oeuvre doit-elle se poursuivre sans arrêt? Pourquoi faut-il la pousser jusqu'aux brosses à dents électriques et autres absurdités de ce genre? Nous ne pourrions jamais justifier cela intellectuellement, mais cela implique que plus nous avons d'objets mécaniques, plus nous sommes heureux. Nous « fétichisons » ainsi, au sens non marxiste du terme, des biens dotés comme par magie des propriétés de l'existence qu'ils favorisent, comme si la possession d'une voiture plus rapide pouvait rendre la vie de famille plus harmonieuse.

Le compromis en question nous attire aussi pour une troisième raison qui contribue elle-même à la fétichisation des biens. La machine d'évasion, qui maîtrise prodigieusement la nature, satisfait notre sentiment d'efficacité collective. Les membres de notre société peuvent sentir cette efficacité de participation en étant les producteurs dont j'ai précédemment parlé. Parallèlement, l'efficacité personnelle est un thème que l'on exploite souvent pour nous vendre des biens fétiches. C'est ce qui nous attire dans les voitures puissantes. Notre besoin de puissance découle de nos sentiments machistes et de notre besoin de puissance sexuelle. Et les publicitaires le savent bien. Nous considérons ainsi les biens de consommation comme des signes de bonheur. Et nous acceptons le renversement de notre ordre de priorités, si bien que nous considérons ensuite comme normales des extravagances telles que les vols supersoniques, jusqu'à ce que nous secouions le joug de ces assujettissements pour voir d'un oeil neuf et étonné ce que nous faisons.

Ces traits de la société industrielle, l'absurdité du travail et notre subordination à ses lois, notre incapacité à déterminer nos priorités, et surtout notre fétichisme à l'égard de certains biens, font autant de taches sur notre image de modernes qui se sont réalisés, qui déterminent eux-mêmes leurs objectifs, qui dominent les choses sans jamais se laisser mener par elles. Si nous laissons cela interférer avec notre compréhension de nous-mêmes, notre confiance ne peut être qu'ébranlée. Il est normal que nous ressentions un malaise, et soupçonnions que le sentiment d'efficacité, gage de la considération que nous nous accordons, est de la frime. Si nous nous percevons comme les jouets de forces impersonnelles stupides ou, pire, comme les victimes de l'irrésistible séduction que de simples choses exercent sur nous (et cela dans les usages mêmes qui sont censés préserver notre identité et notre conception du bien), alors nous ne pouvons que perdre confiance dans ces usages. Menacés d'une sorte d'anomie, nous cessons de croire aux normes qui régissent notre vie sociale, mais nous n'avons d'autres solutions que de les suivre parce qu'elles nous aident à vivre. Et cela entraîne une crise d'allégeance au sein de notre société.

Je pense que c'est là une des causes de notre malaise actuel. Pour en comprendre l'actuelle manifestation, nous devons déterminer pourquoi c'est dernièrement que nous avons commencé à la ressentir. Notre société de consommation est la victime de son propre succès : c'est la

cause relative de l'hypertrophie, et tous les éléments signalés se combinent pour entraîner une crise.

D'abord, la prospérité même de notre société ne peut qu'entraîner des doutes et des hésitations sur la fétichisation des biens. Lorsque la société luttait encore pour que tout le monde puisse disposer d'un logement décent et de biens de consommation durables, le lien existant entre ses efforts et la production d'une part, et son but, qui consistait à mettre ces biens à la portée de tous, était suffisamment clair. Cependant, maintenant que la plupart d'entre nous bénéficient de tout cela, les efforts accomplis pour obtenir des perfectionnements (voitures plus puissantes, plus rapides, nouveaux modèles, fantaisies, etc.) semblent disproportionnés. Et il est plus difficile de croire que tout répond à un objectif social sérieux.

Certes, une minorité assez importante n'est pas encore entrée dans la société d'abondance et la production a encore un sens pour cette minorité. Toutefois, le bond en avant de la consommation ne semble pas très efficace pour aider ceux qui se trouvent dans ces « petites zones de pauvreté ». La richesse ne se répand pas d'une façon très équitable et cela vient en partie de ce que la poursuite de l'essor va de pair avec une augmentation de la mise : l'apparition de toute une gamme de nouveaux produits que l'on doit se procurer pour avoir une maison ou une voiture bien équipée. Une bonne partie de la croissance de chaque année profite à ceux qui vivent déjà dans l'abondance et qui s'attendent à une augmentation de leur niveau de vie. Il est très difficile de leur arracher quoi que ce soit pour le redistribuer aux pauvres. Quand la croissance ralentit ou s'arrête, comme ces dernières années, la résistance à la redistribution des richesses augmente. Que l'on pense à l'opposition de presque tous les électors de l'Ouest aux dépenses gouvernementales et en particulier à leurs nombreuses attaques contre l'État-providence pour s'en convaincre. Si le Canada est plus modéré à cet égard que certaines autres démocraties occidentales, comme la Grande-Bretagne ou les États-Unis, la politique de redistribution des richesses y soulève aussi des résistances.

Parallèlement, le remplacement des techniques classiques par les techniques de pointe peut empirer les choses pour les pauvres. Il semble augmenter le coût de la pauvreté. En effet, à cause de lui, certains biens de consommation durables deviennent essentiels. Par exemple, lorsqu'une société abandonne la bicyclette en faveur de l'automobile, les urbanistes tiennent compte de cette évolution et ils prévoient la distance entre le logement et le lieu de travail en supposant que tout le monde a une voiture. Il devient donc nécessaire d'avoir une voiture pour trouver un emploi, ou du moins un bon emploi, et pour se promener en toute sécurité dans les rues. Les techniques de pointe augmentent aussi le coût du logement. Le prix des maisons et les loyers sont bien plus élevés à Toronto que dans des localités moins développées, comme à

Sydney en Nouvelle-Écosse par exemple. La croissance peut donc empirer le sort des pauvres.

Le caractère de plus en plus fétichiste du haut niveau de vie des consommateurs et son élévation régulière ne semblent pas alléger la souffrance ni apporter des améliorations là où elles s'imposent. Tout cela contribue à faire perdre à nos compatriotes la foi en des normes fondées sur la consommation, en la valeur d'une augmentation indéfinie des biens de consommation et des services, enfin, en une croissance sans discrimination. Ce phénomène, s'il a une incidence moindre sur les personnes âgées, entraîne visiblement du scepticisme, des remises en question et un rejet de la part des jeunes.

Cette crise peut entraîner une remise en cause de la vie de famille. C'est particulièrement grave parce que, selon la conception prédominante de l'identité moderne dans notre société, les sujets sont « mobiles ». En effet, ils ont perdu leurs liens à l'égard des collectivités plus importantes et se retrouvent seuls au sein de la famille nucléaire, ce qui donne beaucoup d'importance au noyau familial. Il est désormais le lieu principal des relations solides, durables et déterminantes. De plus, cette évolution a conféré à la vie de famille et aux émotions de l'amour familial une place unique dans la conception moderne de la réalisation naturelle de soi, qui s'est dessinée au dix-huitième siècle.

Remettre le noyau familial en cause est donc critique pour l'identité qui a prédominé dans notre société. Mais ce noyau est menacé non seulement par son association avec un (certain) mode de vie discrédité, fondé sur la consommation, mais encore par la portée même du développement de l'identité moderne. En effet, si l'objet de mon existence est de me réaliser authentiquement, et si mes rapports avec autrui doivent viser à cela, il n'y a en principe aucune raison pour que mon désir de réalisation personnelle s'arrête aux confins de la famille. Si mon développement ou ma découverte personnelle sont incompatibles avec des liens de longue durée, la famille me semblera être une prison et non un foyer d'épanouissement. Cela menace le mariage, d'autant plus que cette même aspiration au développement et à la réalisation de soi conduit les femmes d'aujourd'hui à remettre en cause la répartition des rôles et les concessions mutuelles dans la famille traditionnelle.

La concentration et la mobilité de la population sont d'autres faits nouveaux qui commencent à engendrer des tensions dans notre société. Au-delà d'un certain seuil, la concentration des gens dans les grandes villes a des conséquences négatives, sauf si ces villes sont bien conçues et ont plusieurs centres, vaquer à ses occupations quotidiennes prend de plus en plus de temps et d'énergie, et les relations avec autrui deviennent plus tendues. En outre, les frais d'exploitation par habitant des grandes villes sont plus élevés que ceux des agglomérations plus petites. Comme l'a fait remarquer Hugh Stretton, les grandes villes « entraînent plus de déplacements, de congestion et de pollution par habitant. Elles suscitent

des démolitions et des reconstructions coûteuses dans leur centre. La concurrence acharnée que l'on se livre pour avoir des emplacements centraux et accessibles accroît la difficulté des problèmes de densité, le partage de l'espace et surtout les prix¹² ». Par conséquent, la concentration urbaine augmente les frais généraux entraînés par la vie en société.

La concentration et la mobilité aboutissent à ce même résultat, pour d'autres raisons encore. Le dépeuplement des petites localités en faveur de la mégapole force à passer aux profits et pertes l'excédent inutilisé de logements et de capitaux publics des localités en déclin. De plus, le déclin de la famille au sens large signifie que la société doit s'occuper des vieux, des abandonnés, des malades chroniques, etc. Ainsi, la vie concentrée et mobile entraîne presque obligatoirement une expansion du secteur public. Les doctrines prédominantes sur l'efficacité de la concentration et des organisations géantes confient à l'État le soin de corriger les erreurs en bureaucratissant à l'extrême le secteur public.

Mais l'augmentation des coûts et de la bureaucratie dans le secteur public crée un grand malaise. L'augmentation des coûts entraîne celle des impôts, à laquelle les citoyens s'opposent, car ils se perçoivent de plus en plus comme des individus indépendants. Le lien entre la mobilité élevée, c'est-à-dire entre le fait de « quitter » les petites localités, et des frais généraux plus élevés pour la société ne nous apparaît généralement pas. Par une certaine ironie du sort, c'est justement le fait de quitter nos attaches qui nous rend incapables de déterminer ce que coûte ce mode de vie à la société et qui fait que nous considérons le secteur public comme un mal tout juste nécessaire. Ainsi, plus nous accroissons le rôle du secteur public, moins nous semblons prêts à en assumer les frais. Cette situation parfaitement illogique entraîne toutes sortes de tensions, dont l'apparition d'une « nouvelle droite » agressive, qui préconise un impossible retour à l'État négatif, constitue la conséquence politique la plus importante. La bureaucratiation à l'extrême du secteur public qui le rend non seulement inutilement coûteux, mais aussi moins sensible aux désirs du public, contribue à justifier la révolte des partisans de la nouvelle droite. Ainsi, le processus selon lequel nous satisfaisons nos besoins en recourant à des mécanismes publics devient moins évident, ce qui augmente d'autant notre aliénation.

Le pire, c'est que la tendance à la concentration et à l'éclatement des petites localités n'est pas entièrement volontaire. Une fois le processus amorcé, il prend une certaine impulsion à laquelle il est parfois difficile de résister. On peut ainsi vouloir rester dans une petite localité agricole et s'apercevoir qu'il est impossible d'y vivre, d'y travailler, car les services partent vers des centres plus importants, à la suite d'autres départs et de la tendance générale à la concentration. Alors, de plus en plus de gens et de services suivent cette tendance : écoles, fournisseurs, points de vente, etc., tous déménagent. Et cela conduit d'autres personnes à déménager.

Ainsi, trois des « réussites » ou hypertrophies de la société de consommation suscitent un malaise croissant : l'augmentation de la consommation tend à discréditer l'importance attachée aux biens matériels; l'accent mis sur la réalisation de soi tend à fragmenter la famille qui était auparavant le lieu privilégié de l'individu; l'augmentation de la concentration et de la mobilité de notre société nous conduit à nous détacher du gouvernement. Ces tendances sapent aussi le sentiment de l'importance de notre rôle au sein de la société agrandie qui contribue à préserver notre identité. L'insensibilité des bureaucrates amoindrit l'attachement à notre citoyenneté ou nous rend franchement cyniques à son égard; parfois nous craignons même que l'on nous ôte nos droits. Le discrédit dans lequel est tombé ce que j'ai appelé la norme des consommateurs — la recherche d'une augmentation indéfinie des biens de consommation et des services dont nous disposons — nous fait douter de l'efficacité de la société dans laquelle nous jouons un rôle à titre de travailleurs.

L'hypertrophie de ce sentiment d'efficacité collective est en soi une quatrième cause de malaise. Plus nous avons eu conscience d'appartenir à une société organisée, technique et productive, plus nous avons cru pouvoir résoudre n'importe quel problème, à condition d'avoir la volonté de le faire et les ressources nécessaires. Ce sentiment de confiance optimiste a vraisemblablement atteint son apogée aux États-Unis à l'époque de Kennedy, lorsqu'on s'est attaqué avec intelligence, bonne volonté et méthode aux problèmes très anciens de la pauvreté, de l'inégalité et du racisme au moyen du programme Nouvelle Frontière. Le sentiment de nouveauté de ce programme s'est trouvé accentué par le fait qu'il était dirigé par un homme jeune et attrayant. Les choses se sont hélas gâtées depuis. On se rend de plus en plus compte que certains problèmes, notamment les problèmes sociaux les plus brûlants comme la pauvreté et le racisme opiniâtre résistent même aux ressources immenses qu'on peut leur consacrer. Ce sont plus que des problèmes, ce sont des dilemmes humains. Et notre sentiment d'efficacité en a été sérieusement ébranlé.

En somme, en raison de cet effet combiné, nous avons été amenés à abandonner nos définitions de la « belle vie », à nous détacher de nos institutions gouvernementales et même à nous en moquer, à avoir des relations sociales et une vie de famille tendues, et à nous sentir rejetés de la société en tant que sujets modernes.

Tout cela dégénérera probablement en tiraillements, en tensions et en agressivité mutuelle. Une période de conflits sociaux s'annonçait déjà après les décennies enchanteresses du début de l'après-guerre, marquées par la croissance régulière de la consommation. Elle était en partie imputable au développement du secteur public, fardeau de plus en plus lourd pour le secteur productif et les contribuables. Mais elle venait aussi du fait que nous vivons dans une société de plus en plus égalitaire, « sans classes », ni dans son esprit et ni dans son style, où les travailleurs

et les moins bien nantis ont acquis grâce aux syndicats plus de pouvoir de négociation, où le niveau d'instruction a augmenté, et où nous croyons que le gouvernement peut résoudre tous les problèmes et que la pauvreté, le sous-développement ou l'inégalité auparavant considérés comme faisant partie de l'ordre des choses, peuvent donc désormais disparaître. Une telle société finira tôt ou tard par exiger du gouvernement et de l'économie des mesures qui, à cause de leur nature et de leur nombre, seront incompatibles et irréalistes.

Pour faire face à cette situation, une société a besoin de raffermir sa cohésion et sa confiance, et de mécanismes d'autogestion efficaces. Mais au lieu de cela, notre confiance s'est amoindrie, affaiblie par nos tensions internes et nous nous sommes détachés de nos institutions. D'où une lutte pour obtenir des revenus et des avantages dans laquelle des forces puissantes s'affrontent pour maintenir leur position, au détriment des éléments non organisés de la société minés par l'inflation. L'expérience désastreuse de l'inflation nous force certes à revenir à un accord plus général, mais ce retour se fait lentement et avec réticence. Comme nous sommes obligés de prendre des décisions sur des états de fait qui viennent d'un manque de planification dans le passé, la répartition des revenus par exemple, cette situation éveille de nombreux ressentiments inexprimés et la sensation d'être grugés. Nous sommes forcés de participer plus qu'auparavant à l'orientation collective de notre économie. Mais nous ne pouvons parvenir à nous mettre d'accord sur cette orientation que si nous avons un certain objectif. Il nous aurait été beaucoup plus facile, au cours des années 1950, de nous mettre d'accord sur une politique des salaires. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle nous n'avions pas besoin alors d'une telle politique. À cause de nos buts incertains et de notre manque de confiance dans la valeur supérieure de la société à laquelle nous participons en tant qu'agents économiques, nous ne voyons souvent dans les politiques de revenu, quelles qu'elles soient, que le fait qu'elles nous sont imposées. Et la réaction de fureur d'un groupe, qui parvient à faire déplacer les limites fixées, en pousse d'autres à faire de même. Des revendications salariales élevées dans un secteur entraînent des revendications analogues dans d'autres. Les révoltes des contribuables augmentent l'amertume des pauvres. L'inflation est le signe visible de notre désarroi et en elle-même un sujet d'angoisse. Elle augmente notre doute en nos capacités.

En somme, l'identité moderne et les diverses morales qui l'accompagnent nous permettent de comprendre comment on peut prendre des positions et favorables et critiques envers notre société. Elles nous montrent que les deux positions sont étroitement liées et qu'un équilibre s'est créé entre elles. En fait, la position favorable ne consiste pas seulement à louer l'accumulation indéfinie de richesses. On doit aussi envisager cette accumulation comme une affirmation de notre efficacité, de notre pouvoir de production, signe lui-même de notre autonomie et de

notre domination sur les choses. Aussi, la position favorable est-elle menacée par ceux qui essaient de nous faire comprendre combien nous sommes dépourvus d'autonomie, puisque la maîtrise des choses nous échappe et que nous leur sommes asservis. C'est tout ce qu'évoque le mot « fétiche ». Il fait référence à notre rejet de l'idolâtrie et au sentiment de supériorité qu'ont les modernes sur les primitifs : ils se sont libérés d'une obsession des choses, d'une obnubilation à leur égard, bref de l'idée que leur existence est modelée par les choses.

Nous vivons actuellement dans une société dont les usages incarnent une certaine notion de l'identité des humains et de ce qui est bien pour eux. Pour adhérer à cette société, nous devons partager cette conception, sinon nous sommes aliénés par rapport à elle. Parallèlement, nous demandons à ces usages de préserver notre sentiment d'identité. Si l'on peut prouver que ces usages, censés incarner l'identité moderne, nous empêchent d'y accéder, comme nous l'avons noté au paragraphe précédent, notre foi en eux est ébranlée. Et peut-être notre foi en la conception de l'identité moderne se trouve-t-elle aussi ébranlée. Nous nous tournons alors vers d'autres modèles.

Dans l'équilibre instauré entre les positions favorables et défavorables sur notre société, la position favorable s'appuie nettement sur l'existence naturelle, et s'inscrit ainsi dans les usages politiques et économiques atomistiques de notre société. Si nous sommes convaincus que nous sommes dominés par des forces stupides ou asservis à des biens que nous fétichisons, nous allons abandonner ces usages, et la première optique ou vision de la société, la vision favorable, ou du moins nos institutions qui la reflètent.

La participation et les droits

Cela signifie-t-il que la société libérale avancée, industrielle-technique et capitaliste va vers l'autodestruction? Et que la thèse de l'hypertrophie est après tout exacte?

On pourrait tout d'abord penser qu'il en est ainsi. Mais si l'analyse qui précède est valable, ce pourrait être là une simplification dangereuse. L'identité moderne des citoyens producteurs, titulaires de droits libres et égaux, ne disparaît pas lorsqu'on la pousse au-delà d'un certain point. Il serait plus exact de dire que, en raison de l'hypertrophie, certains aspects de cette identité menacent de désavantager ou de détruire les autres, et donc mettent le tout en danger. On pourrait résumer ce qui précède en disant que notre recherche de l'efficacité à titre de producteurs en est venue à menacer notre efficacité à titre de citoyens. On pourrait aussi expliquer cela en disant que la liberté sous forme de mobilité a commencé à détruire les conditions mêmes de l'identité et de la liberté au sein de la collectivité familiale et civique.

Toutefois cela reflète peut-être le point principal de l'optique « de l'excès ». L'identité moderne est bien sûr complexe et multiple. Son

destin est tel que, si l'on développe exagérément certains de ses traits, ils en viennent à détruire les autres. Elle ne peut que s'autodétruire. Mais là encore la réalité est plus complexe. Nul ne saurait nier que l'identité moderne permet la manifestation d'une certaine hypertrophie destructrice, unilatérale. Une civilisation animée par l'identité moderne sera donc toujours tentée de se détruire. Nous serons, par exemple, toujours tentés de ne voir en la liberté qu'une sorte d'atomisme social et historique, que le fait de pouvoir nous détacher d'autrui, de faire cavalier seul. « J'ai eu raison dans tous mes dédains : puisque je m'évade », disait Rimbaud¹³. Toutefois, voir en cela *la* dynamique de l'identité moderne, qui devrait donc être tempérée pour éviter l'autodestruction, revient à méconnaître l'évolution qui s'est produite au cours des derniers siècles, c'est du moins la position que j'ai défendue jusqu'à maintenant. C'est ne pas voir non plus que l'aspiration à la vie de famille et à la participation des citoyens fait aussi partie de l'identité moderne, qu'elle a les mêmes racines que la liberté moderne et qu'elle est inextricablement liée à sa dynamique. Ce dont nous avons besoin pour venir à bout de l'aspect unilatéral de la liberté atomistique ne tient pas à notre passé mais à d'autres facettes de l'identité moderne.

Cela remet aussi en cause ce sentiment de quasi-inéluçabilité de l'éclatement, que la doctrine « de l'excès » a tendance à alimenter puisque son seul espoir est de ralentir ou de modérer le mouvement vers la liberté, l'égalité, la maîtrise, etc. Cette vision se fonde sur une mauvaise appréhension des choses car la modernité peut revêtir des formes multiples. Il y a plus d'une façon de réaliser la myriade d'aspirations qui constituent l'identité moderne. S'il y a plus d'une façon de réussir, il y en a d'innombrables de s'autodétruire, mais ces dernières ne doivent pas être considérées comme des réalisations plus complètes de la modernité que les premières.

Ainsi, le principal défi qui se pose aux sociétés libérales contemporaines comme la nôtre semble découler de ce qu'elles sont des républiques de citoyens dont la dimension « communautaire » de la vie moderne, tant familiale qu'étatique, est menacée par des perspectives « atomistiques ». Dans la suite de cette étude, j'approfondirai surtout l'aspect politique de ce problème.

Il se dégage de ce qui précède que le développement contemporain de la croissance, de la concentration et de la mobilité menace l'autonomie des citoyens. La concentration et la mobilité augmentent la charge du gouvernement. Parallèlement le besoin de coordination et de ressources de plus en plus massives pousse à la centralisation gouvernementale. L'Administration, de plus en plus bureaucratique, s'éloigne des citoyens. La mobilité et le déclin des petites localités, qui sapent l'identification des citoyens à la société et renforcent leur individualisme, aggravent encore cette évolution. D'où une situation paradoxale et menaçante : les charges du secteur public augmentent, alors que les citoyens sont de moins en moins disposés à les assumer. Le sentiment

d'impuissance des citoyens les pousse à la mobilité pour protéger leur individualité, phénomène d'atomisation, ce qui contribue à aggraver l'impuissance des autres.

Voilà qui explique la théorie de l'« ingouvernabilité » ou de la surcharge dont il a été question dans la première partie, de même que le sentiment de menace qui résulte d'une atomisation de plus en plus grande et d'une croissance continue non maîtrisée. On peut, en observant ce phénomène, avoir le sentiment fataliste qu'un éclatement est inévitable car il est difficile de juguler la concentration, la croissance et la mobilité. Les demandes de l'économie moderne, par exemple, paraissent nous mener irrévocablement dans cette direction. Selon Huntington : « Il semble que l'accroissement d'une économie de plus en plus sophistiquée et la participation de plus en plus active dans les affaires mondiales entraînent un besoin accru de hiérarchie, de bureaucratie, de centralisation du pouvoir, de savoir-faire, de fonctionnaires en particulier, et de grandes entreprises en général¹⁴. » Certes, il parle ici de la situation américaine, mais nous avons tout lieu de croire que la situation sera la même au Canada.

Mais notre marge de manoeuvre n'est peut-être pas aussi réduite. Il se peut qu'on puisse non seulement ralentir les tendances à la croissance et à la concentration, mais aussi réagir de plus d'une façon face à celles-ci, même là où on ne pourra les arrêter, comme nous le verrons plus loin.

Je ne nie pas que l'évolution dont j'ai parlé puisse être fatale pour une société moderne. On pourrait logiquement imaginer une situation stable dans laquelle les citoyens accepteraient une tutelle bureaucratique semi-permanente, tempérée au bout de quelques années par le pouvoir qui leur resterait et qui leur permettrait de « se débarrasser des vauriens (au gouvernement) ». Certes, quand l'Administration est très bureaucratique, changer l'équipe au pouvoir ne modifie pas grand-chose, mais cela permet au moins au public d'opérer une sorte de catharsis. Cette situation se rapprocherait de celle que Schumpeter expose dans ses théories élitistes sur la démocratie. Mais ce serait sacrifier ainsi l'aspiration à une certaine sorte d'autonomie participante. Certains pensent que les États-Unis, où le taux de participation aux élections est étonnamment bas, se conforment progressivement à ce modèle.

Cette situation ne peut toutefois être stable. Elle débouche trop évidemment sur un mode de vie tronqué par rapport aux exigences de l'identité moderne. Aucune forme de tutelle n'est en définitive acceptable. Une société occidentale qui irait trop loin dans cette voie risquerait une « crise de légitimité ». Il est intéressant de comparer cette situation à celle de la société soviétique qui, pour diverses raisons, est restée en dehors de l'évolution générale de la société occidentale. Tout porte à croire que la tutelle bureaucratique est considérée comme un mode normal de gouvernement en URSS. Le contraste est frappant quand on traverse la frontière pour se rendre en Pologne, pays qui a connu au début des temps modernes la tradition occidentale républicaine. Dans ce

pays, le mariage de l'identité nationale avec certains modes d'autonomie est naturel, comme le mouvement Solidarité l'a montré de façon convaincante.

Il reste à savoir si le système actuel de tutelle peut continuer à fonctionner en URSS. Comme dans toutes les sociétés industrielles modernes, son succès exige beaucoup de travail discipliné, professionnel et novateur. On estime maintenant que le ralentissement du taux de croissance qu'a connu l'URSS ces dernières années prouve que les progrès entraînés par la mécanisation à l'état brut (c'est-à-dire par le fait de fournir des machines aux travailleurs) commencent à ralentir. Dans la situation actuelle, marquée par une pénurie de main-d'oeuvre, les progrès ne peuvent découler, semble-t-il, que d'une augmentation de la productivité liée à une meilleure utilisation des usines. On peut se demander si la société soviétique peut y parvenir sans trouver de nouvelles motivations pour sa population active, sans laisser se développer quelque chose qui se rapprocherait de l'identité moderne occidentale avec son rejet de toute tutelle bureaucratique.

Quoi qu'il en soit, dans la société occidentale, cette tutelle est inacceptable car elle est incompatible avec la dignité d'agent libre, telle que nous la concevons, quand nous parlons d'identité moderne. Elle ne laisse aucune place à l'efficacité des citoyens. Nous pouvons donc comprendre la vigueur des réactions soulevées par la froideur et la rigidité bureaucratique en Occident.

La politique de la « nouvelle droite¹⁵ » qui a pris le pouvoir en Grande-Bretagne et aux États-Unis et qui gagne du terrain dans d'autres pays, constitue l'une des réactions les plus importantes à cela. Elle vise à réduire la surcharge du gouvernement en laissant aux prétendus mécanismes autorégulateurs du marché le soin de s'occuper d'un certain nombre de questions économiques, et même sociales, jusque-là prises en charge par le gouvernement. Elle vise non seulement à permettre au gouvernement de travailler de nouveau efficacement et donc de rendre leur efficacité aux citoyens, mais encore à conférer à chacun le sentiment qu'il peut personnellement agir sur ces questions, qui sont ainsi de nouveau privatisées. L'entreprise privée est censée nous redonner le sentiment d'être capables de réalisations individuelles.

J'ai indiqué précédemment pourquoi ce genre de politique est à mon avis fondé sur une illusion. La surcharge du gouvernement et le sentiment d'aliénation des citoyens par rapport à lui découlent du mode de vie engendré par la croissance, la concentration et la mobilité, tendances que la politique de la libre entreprise ne peut qu'accélérer. Malgré les théories enflammées de certains, aucun gouvernement de la nouvelle droite ne pourra faire crouler l'État-providence, car il ne fera qu'augmenter les besoins que les mesures sociales doivent satisfaire. La croissance des villes, l'étalement des banlieues, la réduction à courte vue des mesures anti-pollution et la disparition des petites localités accroîtront à

long terme les coûts, qui devront forcément être défrayés par le secteur public.

La gauche écologiste est moins puissante mais sa politique est plus cohérente. Elle fait face aux tendances à la croissance, à la concentration et à la mobilité de deux façons : la première consiste à adopter une attitude plus sélective envers la croissance, et la seconde à décentraliser le pouvoir et la prise de décisions. Cette politique, comme celle de la nouvelle droite, vise à diminuer la trop grande charge de travail des gouvernements centralisés, bureaucratiques. Toutefois, les bénéficiaires de la politique des écologistes ne sont pas des individus dans un régime de libre entreprise, mais des administrations publiques plus petites et plus accessibles qu'auparavant. Cette politique a pour but de rendre aux citoyens leur efficacité en réduisant le poids du pouvoir distant et insensible à leurs besoins, et en rendant plus palpable le lien entre la fonction publique et les citoyens, comme c'est le cas dans les collectivités politiques plus petites et plus unies. Bien sûr, cette théorie suppose que ces entités politiques existent et qu'elles constituent déjà les pôles de l'identification des citoyens. Avoir un bon plan sur papier pour remettre les décisions à des autorités jusque-là subordonnées ne permet pas de parvenir à grand-chose si ces autorités ne correspondent pas à des collectivités vivantes. La politique de la gauche écologiste risque donc de ne pouvoir s'appliquer dans tous les cas.

Les solutions qui viennent d'être exposées, de la droite et de la gauche, supposent pour la première une lutte contre la bureaucratisation, et, pour la seconde, que l'on s'attaque aux tendances reliées à la croissance, à la concentration et à la mobilité. Toutefois, on peut aussi résoudre la crise due à la surcharge de l'Administration et à l'aliénation des citoyens par rapport à elle, non en luttant contre ces phénomènes, mais en apprenant aux citoyens à s'en accommoder. Là encore l'expérience des États-Unis peut nous servir de modèle.

Ce qui frappe, c'est que les Américains ont un esprit plus chicaneur que le nôtre. Ils vont bien plus souvent que nous, et que la plupart des membres des autres sociétés occidentales, porter leur cause devant les tribunaux. Ils n'intentent pas seulement des procès en dommages-intérêts, comme lors de l'épidémie de procès pour négligence professionnelle qui ont eu de grandes conséquences sur la pratique de la médecine aux États-Unis, mais ils demandent aussi aux tribunaux de régler des questions importantes d'intérêt public. Le cas le plus spectaculaire de ces dernières années est l'affaire *Brown c. The Board of Education*, lors de laquelle un arrêt de la Cour a aboli la ségrégation raciale dans les écoles.

On peut dire qu'aux États-Unis les tribunaux sont, depuis quelques décennies, de plus en plus considérés comme des instruments de changement politique. Cela est peut-être lié à la centralisation et à la

bureaucratisation accrues de la vie politique américaine qui se manifestent déjà depuis un demi-siècle et sous certains aspects depuis même plus longtemps¹⁶. Ce n'est pas uniquement dû au fait que les tribunaux constituent des instruments de changement parallèles au processus législatif et que, plus ce processus est lourd, plus les gens auront recours à eux. Il y a un élément plus subtil, qui a trait à la façon dont les citoyens américains envisagent leur dignité. Pour eux, leur dignité d'agent libre leur vient plus de leur qualité de titulaires de droits que de celle de citoyens participants. Au risque de simplifier un peu trop, il nous faut donc définir les divers modèles de sociétés idéales qui existent.

Selon le premier de ces modèles, la dignité de l'individu libre réside dans sa qualité de titulaire de droits, droits qu'il peut au besoin faire respecter même s'ils sont contraires aux décisions collectives de la société, à la volonté de la majorité ou au consensus qui prévaut. Les droits du citoyen américain sont semblables à des « atouts », selon l'image inoubliable de Ronald Dworkin¹⁷ : en les invoquant il peut dépasser la volonté de la majorité qui s'est exprimée grâce au processus législatif. Selon le second modèle, la liberté et l'efficacité du citoyen résident dans le fait qu'il peut participer au processus de la prise de décisions à la majorité, car il dispose d'une voix, reconnue, qui lui permet d'influer sur la détermination de la « volonté générale ».

Mais il faut approfondir cette distinction. Dans les développements qui suivent, j'emploie respectivement les expressions de modèle « fondé sur les droits individuels » et de modèle « fondé sur la participation » pour abrégé. Toutefois, ces qualificatifs peuvent donner lieu à certaines incompréhensions que je voudrais dissiper au moyen de quelques explications liminaires.

La première chose à souligner c'est que la société de participation n'exclut pas la reconnaissance ni la préservation des droits. Toutes les sociétés occidentales modernes reposent sur la reconnaissance de droits qui peuvent être protégés ou abolis par la justice. C'était le cas au Canada avant la *Loi constitutionnelle de 1982*, et même avant la législation sur les droits de la personne de 1960. C'est ainsi, par exemple, que la Cour suprême s'est élevée contre une législation et des décisions exécutoires qui violaient des droits fondamentaux dans l'affaire *Roncarelli*. On pourrait même arguer que la reconnaissance de certains droits est essentielle à la démocratie libérale des sociétés occidentales contemporaines. En effet, ces sociétés doivent reconnaître *le droit de vote*, d'assemblée, de coalition, etc. Lorsque ces droits sont violés, il faut que les tribunaux puissent les restituer aux citoyens comme ce fut le cas, par exemple, pour le droit de vote des Noirs dans le sud des États-Unis. De plus, les droits des citoyens ont vu leur importance soulignée dans nos cultures politiques au cours des dernières décennies grâce à un mouvement international qui s'est traduit par la Déclaration universelle

des droits de l'homme des Nations Unies, par les constitutions des anciens États coloniaux, par le rôle joué par les tribunaux chargés de faire respecter ces droits, etc.

Presque toutes les entités politiques d'aujourd'hui prétendent reconnaître les droits de leurs citoyens, et toutes les démocraties libérales le font effectivement. Malgré cela, un certain nombre de questions importantes se posent encore. L'une a trait à l'objet des prétentions en matière de droits. Doivent-elles se confiner aux limites du barème centenaire des droits négatifs qui protègent l'existence, les libertés, l'inviolabilité, etc., des individus? Ou devons-nous reconnaître d'autres droits, le droit à l'égalité, à la promotion sociale des groupes défavorisés, à la sécurité économique, etc.? Le climat de l'après-guerre a été nettement favorable à une extension des droits. Certains ont salué cette évolution comme un nouvel apport de la culture occidentale traditionnelle fondée sur les droits de la personne. Mais pour d'autres, cette évolution dénotait une « inflation », une déformation dangereuse des droits traditionnels étendus à des domaines où ils ne se justifiaient pas et qui menaçaient de faire éclater le processus politique¹⁸.

La distinction que je veux faire est étroitement liée à ce problème sans se confondre avec lui. Celles que j'appelle les sociétés fondées sur les droits individuels sont des sociétés qui cherchent bien sûr à atteindre certaines fins, comme la promotion sociale des groupes défavorisés ou l'égalité de leurs membres, mais en favorisant les actions en justice pour faire respecter des droits, au lieu de mobiliser une majorité pour prendre des mesures législatives. Aux États-Unis, par exemple, les tribunaux imposent aux gouvernements des États des programmes de redistribution électorale au nom de l'égalité des citoyens et aux établissements des programmes d'embauche détaillés qui s'appuient sur l'égalité des races et des sexes. Mais dans beaucoup d'autres pays, de pareilles décisions relèvent des assemblées législatives.

Si je considère les différences sur la portée des droits que les tribunaux peuvent faire respecter à la lumière de la notion de dignité des citoyens que ces droits impliquent, je constate qu'une société fondée sur les droits individuels est encline à demander aux tribunaux de l'aider à atteindre ses vastes objectifs sociaux. Toutefois, je souhaiterais souligner une caractéristique essentielle de cette société, moins visible au premier abord; je veux parler de la façon dont ses membres conçoivent leur identité politique : qu'est-ce qui définit la dignité d'un individu libre? Dans ce genre de société, c'est surtout la possibilité qu'ont les citoyens de faire respecter leurs droits, même contre la volonté politique de la majorité.

Il devrait être évident pour tous qu'une société fondée sur la participation n'est pas une société qui ne réserve aucune place aux justes prétentions de ses citoyens (toutes les sociétés démocratiques modernes en réservent une). Et l'on ne saurait non plus la *définir* comme une société

qui n'accorde guère de portée à ces revendications, même s'il est très probable qu'elle tend à les restreindre. Cela s'explique parce que ce qui caractérise cette société, c'est que chaque citoyen trouve sa dignité dans le fait de voter pour décider des lois qui régissent la vie du groupe. Cela suppose naturellement que les institutions et les usages qui constituent les coutumes sont profondément respectés au sein de cette société, si bien que l'identité des citoyens est définie par rapport à eux et qu'ils confèrent une dignité à ceux qui les respectent. Le fait que l'ensemble des citoyens prenne les décisions qui intéressent la collectivité y revêt donc une importance toute particulière¹⁹.

Ainsi le modèle fondé sur la participation suppose très nettement que les citoyens ont un fort sentiment d'identité collective. Je ne peux déterminer dans quelle mesure je participe efficacement aux décisions qui intéressent la collectivité que si le sort de la collectivité m'importe beaucoup. Au contraire, la société fondée sur les droits individuels s'accommode fort bien d'une conscience plus parcellaire, selon laquelle la dignité du citoyen est celle d'un titulaire de droits. En réalité, et c'est là que le conflit entre les deux systèmes se manifeste, je ne suis pas disposé à outrepasser la décision de la collectivité au nom de mes droits individuels si je ne me suis pas déjà un peu démarqué de cette dernière. La culture fondée sur les droits individuels et l'habitude de contourner les décisions de la majorité en demandant aux tribunaux de juger supposent et exigent que l'on puisse prendre une certaine distance par rapport aux décisions de la collectivité²⁰.

Cela explique le développement des conflits à caractère politique en Amérique au cours des dernières décennies. Bien sûr, l'habitude des conflits et les éléments de la conscience atomiste qui vont de pair avec elle ont de profondes racines dans l'histoire américaine. Il se peut que l'augmentation récente des recours aux tribunaux soit l'effet mais aussi la cause de la distance que l'Administration américaine a prise par rapport aux citoyens, et à l'aliénation des citoyens par rapport à elle, ce que la baisse du nombre des votants semble refléter²¹.

Le Canada, au contraire, a souvent été qualifié de société fondée sur la participation. Je ne veux pas dire par là que le Canada est une démocratie avancée ou modèle, ou qu'il peut donner des leçons de vertu républicaine au reste du monde. Je veux simplement dire que lorsque le sentiment de la dignité des citoyens s'est développé dans toutes les sociétés modernes après la guerre, au Canada, il s'est fondé sur la participation plutôt que sur les droits individuels. Je n'affirmerai pas non plus que ce sentiment s'est développé autant qu'il aurait pu ou qu'il aurait dû, il y a encore trop de déférence dans la politique canadienne. En fait, on a dit que les éléments essentiels du modèle de participation de notre pays, nos institutions législatives et notre respect pour le droit établi, par exemple, remontent à l'« Amérique du Nord britannique », hiérarchisée et déférente, à la différence de ce qui s'est passé dans la

république située au sud de notre territoire. C'est peut-être le cas. Il ne nous incombe pas, dans le cadre trop restreint de cette étude, de déterminer quelles sont les origines de cette situation, ni de prendre position sur la thèse Hartz-Horowitz relative aux origines « conservatrices » du Canada anglais²².

Notre attitude remonte peut-être aux vieilles traditions de notre culture politique ou à la faiblesse relative et à la vulnérabilité des sociétés régionales canadiennes, mais sa conséquence est indubitable : nous respectons plus notre gouvernement que nos voisins du Sud et nous acceptons plus volontiers ses initiatives et ses mesures. Cela se vérifie aussi bien dans la construction du chemin de fer Canadien Pacifique au dix-neuvième siècle que dans l'instauration de l'assurance-santé ou le choix de la politique nationale sur l'énergie. C'est la GRC qui a fait régner l'ordre sur la « frontière » canadienne²³ et non des « héros solitaires » incarnés aujourd'hui par John Wayne ou Ronald Reagan (pas seulement, hélas, dans son ancienne profession). Cela a évidemment eu des répercussions sur le sentiment que nous avons de la dignité des citoyens, et nous a indubitablement conduits à adopter le modèle de la participation. Que cela l'ait aussi limité ou même paralysé est une autre question que je ne débattrai pas ici, sauf pour dire que ce qu'on a soutenu à cet égard a été très exagéré. Les Canadiens d'aujourd'hui ne sont pas en effet des gens trop déférents.

Le fait que nous venons d'adopter pour la première fois une loi sur les droits de la personne qui accroît considérablement la portée de la juridiction des tribunaux (du moins virtuellement) signifie-t-il que nous abandonnons cette tradition pour une autre, plus proche du modèle américain? Seul le temps nous le dira, mais j'en doute. Gageons plutôt qu'une telle loi ne saurait nous conduire à changer notre conception de la dignité de l'individu basée sur la participation pour celle basée sur les droits individuels, ce qui alignerait le Canada sur les États-Unis d'aujourd'hui.

Une politique fondée sur les droits individuels peut se combiner aisément à la tendance à une politique unilatérale qui s'est manifestée aux États-Unis et dans d'autres pays ces dernières années. Ces deux tendances ont en commun de moins s'intéresser à l'ensemble des décisions qui doivent être prises sur les affaires communes de la société, avec un minimum d'esprit de suite, qu'aux conséquences qu'aura l'issue de ces décisions. Elles se rejoignent trop facilement dans un désintérêt, voire un mépris pour les institutions et les usages (moyens) qui permettent de prendre ces décisions et de leur garder une certaine logique, c'est-à-dire les partis politiques et les parlements. La politique de participation suppose pourtant que ces institutions et ces usages soient perçus comme le lieu géométrique de la vie des citoyens. Au contraire, on pourrait mettre comme définition de la politique contemporaine américaine la devise de cette dynastie contre laquelle les colonies ont dû se rebeller pour former leur république : « Dieu et mon droit ».

Les faits que j'ai exposés précédemment peuvent néanmoins donner à penser qu'une telle évolution est inévitable, et même que nous espérons qu'elle se fera. En effet, si la société moderne s'oriente vers une bureaucratisation et une centralisation irréversibles et si cela s'accompagne inéluctablement d'une atomisation croissante, la meilleure façon de préserver la dignité des agents libres et de l'exprimer consiste à recourir de plus en plus aux tribunaux pour défendre les droits de la personne. Vue sous cet angle, la nouvelle constitution de 1981 arrive juste au bon moment pour fournir le cadre juridique nécessaire à ce nouveau départ. C'est quelque chose qui avait, jusqu'ici, manqué dans l'histoire canadienne, et elle permettra de rattraper le retard incroyable que nous avons pris en ne demandant pas aux tribunaux d'infliger des peines pour redresser nos torts²⁴.

Avant de pouvoir dire si ce genre de mouvement est inévitable ou souhaitable, nous avons besoin de mieux comprendre les bases du modèle fondé sur la participation dans la société canadienne. Pour que ce modèle réussisse, il faut qu'il y ait une forte identification de l'individu au sort de la collectivité. Au cours de la longue histoire du débat sur les fondements de l'autonomie républicaine dans notre civilisation, de la Grèce antique et de Rome jusqu'aux États modernes qui ont suivi cette tradition, ce sentiment d'identification collective a été qualifié tantôt de « patriotisme », tantôt de « vertu » (par Montesquieu), et parfois même de « corruption » (par Machiavel). C'est le facteur insaisissable qui est censé rendre un régime de participation viable, alors que son absence rend le despotisme inévitable. Le raisonnement qui justifie cette croyance sous ses diverses formes est le suivant : les citoyens ne sont disposés à assumer les lourds fardeaux de la liberté que lorsqu'ils s'identifient fortement à une société²⁵ et, quand cette identification manque, même les plus légers fardeaux d'un despotisme doivent être imposés par la force.

On peut présenter ainsi cette notion d'identification : il n'y a identification que là où la forme commune de l'existence (le bien de la collectivité) est considérée comme le bien le plus important, et où sa recherche apparaît aux citoyens comme une source d'épanouissement personnel et pas seulement comme une possibilité de s'enrichir. La vie commune a un statut de cet ordre quand elle constitue un élément crucial dans l'identité des membres, au sens moderne, ériksonnien de ce terme : c'est pourquoi j'utilise le mot « identification ».

Il faut toutefois séparer deux éléments dans cette identité commune. D'abord, l'existence commune doit être en partie définie en termes de participation. Les sujets d'un despote de droit divin peuvent s'identifier à ce dernier et être amenés à de hauts faits témoignant de leur dévouement sur le champ de bataille, mais cela n'a rien à voir avec la défense des droits d'un régime républicain. C'est pourquoi dans la littérature et la rhétorique des régimes républicains, l'existence commune qui est le foyer de l'identité est si souvent assimilée aux « lois²⁶ ». Il y a un lien

interne entre les objectifs communs et la dignité qui accompagne la citoyenneté : les institutions et les usages relatifs à la participation égalitaire sont la condition de la dignité de chacun, et cette dignité à son tour se définit selon sa contribution à la santé et à la survie de ces lois.

Le second aspect d'une identité commune est que les lois doivent en fait servir à unir une collectivité. En d'autres termes, pour qu'il y ait identité commune, il ne suffit pas que les citoyens se contentent de vivre dans une société où prévalent des institutions et des usages de participation, même s'ils les apprécient. Il faut aussi que ces citoyens aient le sentiment d'appartenir à une collectivité dont les membres se sentent liés par une allégeance commune pour qu'ils puissent déterminer quel est le *bien commun*.

Bien sûr, dans les cités et les républiques anciennes, ces deux conditions allaient naturellement de pair et il semble artificiel de les séparer. Dans une société libérale moderne, toutefois, on peut les dissocier. Des sociétés contemporaines peuvent être étroitement unies par un sentiment de communauté, qui n'est défini ni par des institutions de participation libérale ni même parfois par des institutions politiques. Ce qui est remarquable, c'est qu'elles peuvent être unies par une identification nationale ou ethnique. En outre, des individus peuvent vivre ensemble dans un régime libéral démocratique et en fixer le prix, sans pour cela se sentir membres de la collectivité et solidement unis aux autres membres. Ils peuvent s'identifier davantage à certaines minorités ou même à une collectivité supra-nationale. On ne peut vivre au Canada sans avoir une conscience aiguë des diverses façons dont les allégeances aux institutions et à la collectivité peuvent être déphasées les unes par rapport aux autres.

Schématiquement, on peut dire que les deux pôles importants de l'identification commune au sein du monde libéral occidental sont les institutions de participation d'une part, et l'appartenance ethnique et nationale d'autre part, dans laquelle l'identité nationale correspond souvent à une langue, du moins dans les cultures d'origine européenne. La forme que revêt un régime démocratique dans une société donnée, son épanouissement et en définitive sa survie dépendent en grande partie de la façon dont se réalise l'équilibre entre ces deux pôles.

En un sens, l'équilibre le plus heureux s'observe en Grande-Bretagne ou aux Pays-Bas, pays où les institutions de participation sont considérées comme partie intégrante de la culture nationale. Une sorte de chauvinisme heureux peut y régner librement, le gouvernement représentatif peut y être perçu comme une invention nationale que des étrangers de « race inférieure » copient avec plus ou moins de bonheur. À l'autre extrême se trouvent des pays comme l'Espagne et l'Italie d'avant la guerre. Là, des forces politiques puissantes prônaient une culture nationale qui excluait toute institution démocratique. Quant à la France, de sa période post-révolutionnaire jusqu'après la Seconde Guerre mondiale, elle a souffert d'un manque de consensus national sur l'orientation

des fondements mêmes de sa politique. Une partie importante de l'opposition sous la Troisième République était persuadée que la véritable identité nationale française exigeait l'abandon des institutions républicaines. La République fédérale d'Allemagne témoigne aujourd'hui d'un autre désaccord historique. On y observe un fort attachement aux institutions démocratiques, mais il a eu tant de difficultés à s'imposer tout au long de l'histoire de l'Allemagne moderne qu'il ne peut se développer que parallèlement à un net recul du sentiment national, ce qui étonne d'emblée les étrangers et leur fait craindre que la tendance opposée à la démocratie ne s'impose un jour de nouveau.

On retrouve cette opposition entre culture nationale et identification aux institutions démocratiques dans le passé du Canada français. Mais, comme dans les sociétés européennes de culture latine qui nous ont fortement influencés, le fascisme et la Seconde Guerre mondiale ont fortement discrédité chez nous tout rejet de la démocratie. Aujourd'hui, au Québec, le lien entre démocratie libérale et identification nationale est aussi fort que dans toutes les autres sociétés occidentales.

Contrairement aux cultures latines où l'harmonie entre l'identité nationale et les institutions libérales représentatives ne s'est réalisée qu'après bien des efforts, parfois même au prix d'une lutte et de la guerre civile, et contrairement aussi à la Grande-Bretagne, où ces institutions sont considérées comme partie intégrante de l'identité nationale, les États-Unis semblent offrir l'exemple d'un pays qui a trouvé son identité dans l'acceptation commune d'un régime politique. Cela produit une situation analogue à celle de la Grande-Bretagne : un fort sentiment d'identité nationale, défini par certaines institutions politiques, et que recouvre grosso modo la notion de « mode de vie américain ». Toutefois, le fait que ce régime politique, et non les institutions, ait été le facteur déterminant de l'allégeance, constitue une différence importante. Il a donné au libéralisme américain cette qualité militante qui a produit le meilleur et le pire de l'histoire des États-Unis : sa capacité d'intégrer des millions de nouveaux citoyens venus d'autres cultures que l'anglo-saxonne et d'entreprendre de grandes réformes comme celles accomplies à notre époque par les mouvements en faveur du respect des droits civiques, mais aussi sa tendance à poursuivre tous ceux qui s'éloignent de la norme, « les déviants », pour « activités anti-américaines ». Ce militantisme a aussi eu des répercussions importantes sur la politique étrangère américaine, et notamment, mais pas seulement, sur la rhétorique de morale universelle qui l'inspire. Nul ne peut nier que la façon dont les Américains se voient comme peuple et le discours qu'ils tiennent ont eu des conséquences importantes sur l'histoire mondiale, des « quatorze points » de Woodrow Wilson aux divagations de Reagan sur « l'empire du mal ».

Cette bipolarité — identification aux institutions et identification à la nation — se retrouve dans tous les pays industrialisés où une forme d'existence commune est considérée comme une pôle d'identité politi-

que. Cette dualité semble indéradicable, et s'il fallait qu'un pôle disparaisse, ce serait le pôle institutionnel. Certaines sociétés latino-américaines, comme la société argentine par exemple, offrent des exemples d'unipolarité, où le seul foyer d'identité commune est la ferveur nationale, qui s'exprime si fortement à certains moments, lors de la Coupe du monde ou de la guerre des Malouines par exemple. Toutefois, ce ne sont pas là des modèles à imiter, et nous en sommes heureusement assez éloignés pour le moment²⁷.

Ce qui précède nous a donné, je l'espère, assez d'éléments pour cerner, au travers des circonstances historiques, le modèle de participation au Canada. Le dilemme qu'il nous pose découle de ce qu'on ne peut, et qu'on ne pourra peut-être jamais, superposer nos deux pôles d'identité. Ce n'est pas que notre identité nationale soit tellement étrangère à nos allégeances institutionnelles, comme dans les cultures latines antérieures. Malgré un consensus général sur les institutions libérales démocratiques, nous n'avons pas et ne pouvons pas développer une identité nationale commune.

L'existence du Québec est la principale raison de cette situation. Le Québec a un fort sentiment d'identité nationale mais très déconcertant pour la plupart des anglophones nord-américains : un sentiment d'identité nationale relié à une langue nationale, et qui plus est, une langue menacée. En raison de cette menace, la préservation et la santé de cette langue seront toujours l'un des objectifs principaux des Canadiens francophones. Ce qui veut dire qu'on attachera toujours de l'importance à la langue comme moyen d'expression de toutes les activités qui définissent la civilisation moderne : la politique, la technologie, l'art, la gestion de l'économie, les moyens de communication, etc.²⁸.

Dans le reste du Canada, la langue ne joue pas ce rôle et on trouve étrange qu'on discute et légifère tant à son sujet, comme on le fait au Québec. L'anglais étant pratiquement aujourd'hui la langue prépondérante dans le monde, il est difficile pour ceux qui le parlent de comprendre les sentiments de quelqu'un qui voit sa langue menacée. Au lieu de considérer leur langue comme une source indispensable d'expression et de réalisation de soi, les Nord-Américains anglophones ne voient en elle qu'un simple moyen de communication. Cette attitude est renforcée par le fait que le Canada anglais et les États-Unis sont des sociétés d'immigration, qui ont reçu et intégré au sein de la culture dominante une foule d'immigrants de cultures et de langues très différentes. Le fait que la langue dominante soit celle d'une culture d'assimilation tend à changer son statut. Ainsi, cette langue n'est pas pour tous la langue maternelle, la langue de la mémoire, de la prière ou de l'identité ethnique. Elle l'est pour beaucoup bien sûr, mais le seul statut qu'elle a pour *tous* est celui de moyen de communication officiellement établi. Dans ce contexte, l'idée

que *n'importe quelle* langue puisse être reconnue comme le moyen officiel d'*expression de soi* semble bizarre et fausse.

Pour aggraver encore ce malentendu, il faut dire que, jusqu'à récemment, le Canada français n'avait pas assimilé un grand nombre d'immigrants, aussi n'avait-on pas pris conscience, au Québec, de la différence entre une langue ethnique et une langue officielle. Nous cernons ainsi la source des équivoques et des incompréhensions que les récents événements survenus au Manitoba ont une fois de plus mis en lumière. Ce que certains groupes considèrent comme le minimum de reconnaissance officielle essentielle à leur survie en tant que communauté linguistique est perçu par les autres comme la volonté d'imposer la langue d'une communauté au reste de la collectivité. Ainsi, le statut exigé pour la langue française est incompatible avec les structures d'une culture d'immigration, telle qu'on la conçoit en Amérique du Nord : cette langue ne peut, de toute évidence, être le moyen de communication de tous, et les francophones ne veulent pas qu'on la considère comme une simple langue ethnique. Si l'on tient compte des règles de base d'une société d'immigration, telle qu'on la comprenait jusqu'ici, l'acharnement des Canadiens français à lutter pour que leur langue ne soit pas reléguée au statut de simple langue ethnique, ne semble ni justifié ni juste.

On n'a jamais donné jusqu'à présent de définition de l'identité nationale canadienne qui ait suscité l'adhésion de tous. Certes, divers accords politiques ont été négociés, ce qui suppose, chez les élites politiques qui les ont élaborés, une certaine vision commune, mais le peuple canadien n'a jamais accepté d'un bout à l'autre du pays une définition de l'identité nationale qui le satisfasse. Au Canada français, on a traditionnellement interprété la Confédération comme le fruit d'un pacte entre « deux nations ». Selon ces vues, le Canada était un État binational, et l'on ne pouvait adhérer à cet État qu'en adhérant d'abord à l'une des deux nations : on n'adhérait à l'entité la plus grande, l'État canadien, que parce que c'était la demeure politique que la nation s'était choisie²⁹. Selon cette optique, le reste du Canada formerait une autre « nation », le principal foyer d'allégeance de ses membres grâce auquel ils appartiendraient au grand ensemble, l'État canadien. Mais le reste du Canada n'a jamais vu le pays de cette façon. Seules certaines collectivités, aux racines historiques profondes, peut-être est-ce seulement le cas de Terre-Neuve aujourd'hui, se considèrent comme canadiennes uniquement en raison de l'adhésion de leur communauté à l'État fédéral, mais la plupart des Canadiens non francophones ont un sentiment d'appartenance au Canada au moins aussi fort, sinon plus, que celui de leur appartenance à une région ou à une ethnie. Le canadianisme « sans trait d'union » implique une allégeance différente, nullement liée à

l'appartenance à une collectivité, à un groupe, à une ethnie. Toute société d'immigration qui n'a pas au moins cette caractéristique semble vouée à l'éclatement.

C'est là la grande incompréhension historique qui a façonné la politique canadienne au cours du siècle dernier. Chaque partie exigeait de l'autre d'être différente de ce qu'elle était pour la faire rentrer dans une vision du Canada qui lui convenait. Idéalement, pour les Canadiens français, le Canada « anglais » doit être une nation, c'est-à-dire une entité constitutive d'un État binational, tandis que pour le reste du Canada, le problème serait résolu si les Canadiens français acceptaient d'envisager leur identité française comme une identité ethnique, enrichissante certes, mais qui ne saperait pas leur allégeance inconditionnelle au Canada.

Cette façon de présenter les choses, par trop simpliste, méconnaît les efforts réalisés des deux côtés, au cours des dernières décennies, pour mieux comprendre le point de vue de l'autre. Il n'en est pas moins vrai que le jour où nous parviendrons à une définition commune de l'union canadienne, suffisamment nuancée pour concilier ces deux perspectives très différentes, est encore très lointain.

À cette incompréhension fondamentale sur le Canada, il faut ajouter que le sentiment d'identité nationale au sein du Canada non francophone est complexe et, à certains égards pas encore totalement défini. Il est fait d'un certain nombre de composantes qui, sans être en conflit, ne se sont pas encore rejointes suffisamment pour constituer une synthèse stable. L'une de ces tendances tient à l'allégeance traditionnelle de maints Canadiens anglais à leurs racines britanniques. On ne peut passer cela sous silence, car ce sentiment d'identité est très axé sur les institutions et les usages politiques essentiels dans la tradition britannique, comme le gouvernement parlementaire par exemple, mais aussi, bien, sûr la monarchie. Il va de soi que beaucoup de Canadiens d'autres origines ethniques ne se sentent pas concernés, ou si peu, par cette allégeance. Chez les Canadiens d'origine non britannique, on trouve une autre composante de l'allégeance canadienne : le sentiment que le Canada est un havre de paix et de dignité pour chacun, qui offre des possibilités de promotion économique et qui est en principe ouvert à tous, contrairement à ce qui se passe dans d'autres régions du monde et tout spécialement dans certains pays d'origine de ces Néo-Canadiens. Voici une anecdote racontée par David Lewis qui illustre bien ce que ces immigrants ressentent. Peu après son arrivée au Canada, le jeune David vit un policier faire traverser la rue à des écoliers. Il se souvient de son étonnement. Que des représentants de l'autorité, en uniforme, puissent représenter autre chose qu'une menace était stupéfiant pour cet adolescent qui avait vécu derrière une palissade les dernières années du régime des Tsars, la Révolution russe et la guerre civile. Que des policiers

puissent se montrer *bienveillants* lui semblait tellement invraisemblable qu'il fallut longtemps aux membres plus âgés de sa famille pour l'en convaincre³⁰.

Un tel sentiment d'identité nationale est particulièrement important pour ce débat, parce qu'il est centré sur les institutions et les usages politiques d'une société libérale, fondée sur le respect de la loi et la défense des droits et libertés de la personne. À cet égard, c'est ce même sentiment qu'ont éprouvé des générations d'immigrants aux États-Unis.

Mais, alors qu'aux États-Unis il y a concordance parfaite entre ce sentiment des immigrants et la conception dominante de l'identité nationale, définie selon une formule politique, au Canada il pourrait y avoir désaccord entre la définition traditionnelle de l'allégeance canadienne des « Britanniques » et celle des immigrants. Un accord entre les deux n'est possible que dans la mesure où l'allégeance britannique se définit en partie par les institutions politiques³¹. Toutefois, si une initiative devait être prise pour « rationaliser » nos institutions politiques, afin qu'elles concordent davantage avec les modèles étrangers, ou encore pour se débarrasser de l'élément britannique sous prétexte qu'il n'a de sens que pour une partie de la population, on aboutirait à une scission entre les deux. Le récent gouvernement Trudeau n'a pas toujours été assez sensible à ce danger, et il a pris un certain nombre d'initiatives en ce sens qui ont failli nous plonger dans une autre controverse sur notre identité nationale. Pour le moment, toutefois, ce problème est en veilleuse.

La question du régionalisme au Canada anglais n'a pas encore été pleinement résolue. Là aussi, diverses perspectives entrent en conflit. Il serait certes préférable que les différentes régions du pays partagent les mêmes vues sur l'importance relative du régionalisme, mais les Ontariens ne considèrent pas leur province comme une « région » (alors qu'elle est perçue ainsi par les autres), ils la voient comme le centre du Canada. L'Ontario semble bien être la seule province dans laquelle on attribue moins d'importance au gouvernement provincial qu'au gouvernement fédéral. En effet, selon les statistiques sur le nombre de votants, toutes les autres régions semblent s'intéresser, autant et parfois plus, à leur gouvernement provincial qu'au gouvernement fédéral³². En Ontario, au contraire, les gouvernements provinciaux sont parfois considérés comme de grosses municipalités, ce qui faisait craindre à Henri Bourassa qu'ils ne le deviennent. Toutefois, il ne semble pas que cette optique soit partagée par le reste du Canada.

Le Canada est, en fait, un pays où les identités régionales sont fortes. Vu de l'extérieur, même l'Ontario semble avoir une identité distincte, dont le trait particulier est qu'il ne se rend même pas compte à quel point il est différent du reste du pays. Mais diverses sociétés, notamment sur notre continent, se caractérisent par le fait qu'elles ont su rassembler des

identités régionales distinctes. C'est la base du système politique fédéral que plusieurs pays ont adopté, non seulement les États-Unis, mais aussi le Mexique et le Brésil.

Toutefois, dans certaines sociétés fédérales, le gouvernement central a acquis, au fil des ans, beaucoup de pouvoir pour répondre aux besoins de développement du pays et, dans certains cas, pour établir une égalité entre les régions. De ce fait, les gouvernements régionaux sont devenus subordonnés. Au Canada, par contre, même s'il est vrai que le gouvernement fédéral a pris de grandes initiatives en matière de développement et que la péréquation a été l'un des grands thèmes de la politique canadienne, les provinces se sont toujours opposées à ce genre de centralisation. Au lieu d'une tendance continue au renforcement du pouvoir central, le fléau de la balance a penché tantôt d'un côté, tantôt de l'autre³³.

La raison principale en est la volonté du Canada français, incarné par le Québec, de résister à tout prix à la centralisation. Toutefois, certaines caractéristiques importantes du Canada anglais ont aussi contribué à ce résultat. Pour que la centralisation puisse se faire, il faut en réalité qu'il y ait accord sur l'identité nationale ou, au moins, qu'il y ait une « formule dominante », ce qui manque, même au Canada anglais. La formule dominante peut être définie soit par les institutions, comme c'est le cas aux États-Unis, soit par une identité historico-linguistique que les nouveaux venus doivent adopter sans conditions, comme c'est le cas au Mexique ou au Brésil. Toutefois, le Canada ne pourrait choisir aucune de ces deux solutions. Le fait que notre pays ait été à l'origine l'Amérique du Nord britannique empêche toute réelle identification avec un modèle politique, et par ailleurs, le fait qu'il soit un pays d'immigration et que le Canada français existe, exclut que l'on puisse faire de tous les nouveaux venus des Britanniques.

En conséquence, même s'il y a eu des moments où le pouvoir central a augmenté son emprise, les conditions politiques, en particulier une volonté commune qui aurait pu rendre cette évolution irréversible, ont toujours fait défaut. Les gouvernements provinciaux canadiens sont toujours parvenus à préserver leurs droits de juridiction, notamment dans des domaines aussi importants que l'exploitation des ressources naturelles. Leurs budgets constituent une part significative de l'activité du secteur public au Canada³⁴. Ils ont une véritable influence politique. En maints domaines, l'instauration d'une politique nationale ne peut se faire qu'à la suite de négociations entre les divers paliers de gouvernements, des initiatives et des investissements fédéraux ne suffisant pas, comme dans d'autres régimes fédératifs de notre continent.

Cette histoire particulière explique la puissance que continue d'avoir l'identité régionale au Canada. Mais elle dénote aussi un problème, non résolu, d'identité nationale, car pour beaucoup de Canadiens cette force des régions est le signe d'un manque d'unité. Pour eux, avoir un gouver-

nement central qui doit recourir à tant de négociations pour résoudre des problèmes communs à plusieurs provinces signifie que leur gouvernement central est faible. Ils pensent qu'un gouvernement fédéral ne se justifie que s'il s'agit d'un gouvernement chevronné, qui peut s'occuper des questions d'intérêt national comme il le fait dans les autres fédérations, notamment aux États-Unis³⁵.

Il est vrai que les Canadiens ont en général des attitudes politiques assez déroutantes. Nous nous attendons à ce que le gouvernement fédéral favorise le développement économique et l'égalité entre les provinces, alors que notre identité régionale conserve une importance politique qui n'a pas son pendant dans des fédérations semblables. Gouverner le Canada semble, à certaines heures, un problème aussi complexe que celui de la quadrature du cercle.

On peut considérer qu'il s'agit là d'une ambivalence qui devrait être résolue, et non d'une dualité naturelle dans un régime fédéral. La solution logique serait, semble-t-il, de susciter une volonté politique commune comme celle qui a permis à d'autres fédérations de centraliser le pouvoir. Mais nous en revenons alors à notre préoccupation initiale, sous-jacente à ce débat sur l'identité nationale, à savoir aux conditions historiques du modèle de participation au Canada. Que devient cette perspective de centralisation dans une telle optique?

Pour qu'une politique fondée sur la participation réussisse, il faut que les citoyens s'identifient fortement à la collectivité. Cela suppose qu'ils s'identifient à des formes de participation aux politiques considérées comme essentielles à l'existence même de la collectivité, et qu'ils aient un fort sentiment d'appartenance à une collectivité donnée qui les rassemble dans ces formes de participation. La première condition existe heureusement au Canada. Mais des trois optiques sur l'identité nationale que j'ai exposées auparavant, deux, l'optique britannique et l'optique des immigrants, sont en partie fondées sur le libéralisme politique, et la troisième, celle du Canada français, a évolué au cours de l'histoire et montre de plus en plus d'intérêt pour ce genre de politiques.

C'est la deuxième condition qui est à l'origine du problème du Canada. Si nous envisageons les deux questions non résolues de notre identité nationale, et les tendances qui définissent ces questions, il apparaît évident que, au Canada, la réalisation du modèle fondé sur la participation est liée à la poursuite de la décentralisation régionale. Pour dire les choses autrement, toute politique de participation serait compromise par un mouvement centralisateur.

Il semble en être ainsi à deux niveaux. Premièrement, une centralisation accrue du pouvoir ne peut augmenter l'identification avec le centre que si nous résolvons les questions encore en suspens d'une vision commune de l'identité nationale. Il semble pour le moins utopique d'espérer que cela puisse se produire dans un avenir proche, et même plus lointain. Même si nous supposons résolue la question du

régionalisme, comme condition préalable de la centralisation, nous serions encore loin de résoudre les tensions latentes entre la conception de l'identité britannique et celle des immigrants. Quant à l'incompréhension entre le Canada français et le Canada anglais, on ne voit pas comment une politique qui accroîtrait la centralisation pourrait la dissiper.

Cela nous amène au second niveau. Même en étant très optimistes sur l'évolution de la compréhension mutuelle dans notre pays, on peut difficilement imaginer des solutions viables sans envisager une bonne dose de décentralisation. Y a-t-il vraiment une solution possible à la question du régionalisme au Canada, qui nous permettrait par exemple de suivre la voie américaine sans être arrêtés par les fortes identités régionales des Provinces maritimes et de l'Ouest? C'est de l'utopie si on regarde comment la vie politique s'est développée dans notre pays. Quant aux scénarios selon lesquels le Québec serait plus heureux si le Canada était plus centralisé, ils semblent dépasser l'imagination la plus fertile.

Au Canada, le sort d'un modèle politique, fondé sur la participation et sur les us et coutumes défendant les droits et libertés de la personne, dépend de notre capacité de résistance à la centralisation. Il nous faudra en effet encore de longues décennies avant de parvenir à une vision commune de notre entité politique, et toute solution satisfaisante devra en outre reposer sur un pouvoir décentralisé. Un fait que nous avons souvent du mal à accepter est que nous sommes encore loin d'être parvenus à une définition commune de notre pays, en tant que collectivité politique au sens que Donald Smiley donne à cette expression, suivant en cela Aristote³⁶. Le mouvement vers la centralisation donne trop souvent à penser que cette carence n'existe pas. Ce faisant, non seulement il courtise l'échec, mais il risque aussi de faire avorter le long et difficile processus qui nous permettra peut-être d'en venir à cette identité commune.

Ces considérations, tirées de notre cas particulier, vont dans le même sens que celles, plus générales, exposées plus haut. Si notre réaction à l'augmentation de la surcharge administrative du gouvernement et à notre aliénation par rapport à lui n'est pas d'abandonner la politique de participation et de la remplacer par un système où chacun défend lui-même ses intérêts en recourant à des méthodes judiciaires plus efficaces pour redresser les torts — si notre but est vraiment de défendre la politique de participation —, alors la seule solution semble être de se tourner vers une certaine dévolution du pouvoir, telle que la présente la gauche écologiste. Si nous voulons combattre les tendances à la croissance, à la concentration, à la mobilité et à l'opacité bureaucratique, ainsi que la rigidité de la démocratie représentative, au lieu de nous y adapter, alors il est indispensable de décentraliser et de renforcer en conséquence des autonomies plus petites et plus locales³⁷.

Cette décentralisation peut revêtir maintes formes. L'autonomie décentralisée n'est pas forcément régionale. Elle peut consister à déléguer la responsabilité de s'autogérer aux employés, à donner aux bénéficiaires des programmes officiels la possibilité de dire leur mot sur l'exploitation de ces programmes, à rendre des responsabilités aux conseils scolaires, etc. Mais laisser le pouvoir aux régions dans une fédération comme la nôtre reste un moyen très efficace de décentralisation, grâce auquel les questions importantes demeurent à la portée de collectivités qui non seulement ne sont pas plus petites ou dont les structures sont moins lourdes, mais auxquelles on s'identifie souvent davantage qu'à une nation plus grande qui va d'un océan à l'autre.

Cette orientation n'est pas cependant sans présenter de dangers et de difficultés. Le Canada sera confronté avec d'immenses problèmes en raison de la concurrence économique de plus en plus grande qui se manifesterà dans les années à venir. Éviter la désindustrialisation, maintenir et accroître notre taux d'innovation technique, se garder de toute rivalité interne stérilisante telle que la fragmentation du marché canadien par des règlements provinciaux³⁸ et enfin trouver des ressources pour les projets d'envergure nécessaires à notre développement, tout cela entraînera un besoin croissant de coordination. Cela accroîtra les pressions qui s'exerceront sur nos dirigeants politiques et rendra plus difficile l'obtention d'un consensus jamais définitivement acquis. En raison de l'évolution de la technologie en cette fin du vingtième siècle et d'une nécessaire coordination des activités économiques, et pour éviter que certaines inconséquences des pouvoirs politiques n'éloignent d'eux les citoyens, il peut paraître tentant de se placer sous l'égide d'un gouvernement plus centralisé et plus bureaucratique. Si nos dirigeants politiques ne sont pas à la hauteur de la situation, peut-être serons-nous obligés d'en venir à cette ultime solution pour conjurer la stagnation et la régression économique.

Avons-nous le choix?

Évoquer cette perspective inquiétante nous ramène au thème central de cette étude. Après avoir passé en revue toutes les pressions qui mènent à une croissance débridée, à la concentration et à la mobilité, et après avoir pesé les menaces et mesuré les obstacles qui risquent de nous conduire à une centralisation prématurée, nous pouvons être tentés de croire que l'avenir de notre pays est déjà déterminé, qu'aucune échappatoire n'est possible. S'imposerait alors à nous la voie d'une centralisation et d'une bureaucratisation accrue avec ses inévitables conséquences : l'atomisation de la société et l'aliénation des citoyens. Mais ce sentiment d'un éclatement inévitable, ou du moins d'une tendance à l'éclatement, sous-jacent à l'identité de l'homme moderne et à son mode de vie, est précisément ce que j'ai essayé de combattre tout au long de cette étude.

Il est utile, je crois, de rassembler ici mes idées pour défendre une fois de plus la thèse que j'ai avancée. Mon exposé sur l'identité moderne avait pour objet d'en montrer la complexité et de réfuter les opinions simplistes qu'on émet trop souvent sur cette question. Certes, la façon dont le monde moderne envisage la liberté et l'efficacité entraîne la fragmentation de la collectivité. Mais ce même accent, mis sur l'efficacité, a aussi contribué à donner un nouveau visage à la dignité de citoyen, et cela a parfois été à l'origine d'une adhésion renouvelée à la collectivité et d'une solidarité qui s'est manifestée dans des institutions autonomes. Par ailleurs, l'efficacité moderne nous a parfois conduits à exploiter sans discrétion la nature au mépris des exigences de l'équilibre écologique. Mais notre sentiment post-romantique de parenté avec la nature provient, si je ne me trompe, des efforts complexes que nous avons accomplis pour essayer de mieux nous comprendre. Enfin s'il est indubitable que la conception moderne de la réalisation de soi a compromis la stabilité des mariages et la sécurité de la vie de famille, cette même volonté de réalisation de soi sur les plans sexuel et émotionnel, essentiels pour notre épanouissement, nous a conduits à chercher de nouveaux modes de relations familiales.

L'histoire moderne n'est pas linéaire, elle ne montre pas un progrès ou un déclin inexorable, pas plus qu'un progrès qui entraînerait un déclin. Elle est faite de mouvements et de contre-mouvements; c'est ainsi que les dangers typiques de notre époque ont suscité la création de moyens de défense typiquement modernes. À cet égard, la fameuse phrase d'Hölderlin, souvent citée par Heidegger, se vérifie : « *Wo aber Gefahr ist, wächst/ Das Rettende auch*³⁹. » De sorte que, si les tendances à la croissance, à la concentration et à la mobilité se renforcent les unes les autres de façon presque illimitée, on ne peut en parler sans les replacer dans une réalité plus complexe. Il est facile de trouver des cercles vicieux. Il est indubitable qu'une pression s'exerce pour nous pousser à une production illimitée afin d'augmenter la consommation, et cela au mépris des priorités écologiques et sociales. En contribuant à l'augmentation de la mobilité, ce processus démantèle les petites localités et entraîne des concentrations massives de population. Ces facteurs contribuent à rendre les fonctionnaires lointains et les citoyens distants et méfiants à leur égard. Les gens se sentent alors moins concernés par les priorités de la société et se rejoignent surtout dans un même intérêt, celui de satisfaire leur besoin de consommer. Toutefois, à chaque point de ce déclin en spirale peuvent s'exercer des forces contraires : l'attachement à la terre (parfois très fort au Canada), le sentiment que notre collectivité est menacée, un nouveau mode de vie familial . . . Des mouvements que l'on disait irréversibles sont parfois inversés; ainsi, aux États-Unis, les migrations qui se faisaient des petites agglomérations vers les grandes villes semblent s'être faites dans l'autre sens au cours de la dernière décennie. Et comme le montrent les succès du nouveau style de gestion qui repose sur des équipes inter-

disciplinaires plus restreintes et plus souples qu'auparavant, même la tendance vers les grandes entreprises bureaucratiques pour des raisons d'efficacité économique n'est pas aussi inéluctable qu'on le croyait.

Bien sûr, je n'entends pas substituer à un pessimisme digne de Spengler un optimisme à la Panglosse. Je ne dis pas ici que tous les mouvements qui tendent à la destruction vont se heurter à des tendances opposées de force égale, je veux simplement montrer que l'issue pourra aussi bien être positive que négative. Si j'ai raison, il faut en conclure que l'histoire moderne n'est pas plus sûre que celle qui l'a précédée, mais qu'elle est davantage marquée par l'imprévu. Certaines sociétés se désintégreront, à moins que, pour se perpétuer, elles ne régressent vers des formes plus bureaucratiques et plus autoritaires. Mais *a priori*, on ne peut affirmer d'aucune d'entre elles qu'elle est vouée à l'échec.

Cette réflexion nous ramène au Canada. Quelles sont nos chances de survie à la fin du vingtième siècle? Pour se prononcer sur ce point, il nous faut envisager l'imbrication de tous les défis qui se posent à la société contemporaine. Sommes-nous prêts à déterminer l'orientation de notre croissance économique en tenant compte des limites écologiques et des priorités sociales, et en sommes-nous capables? Sommes-nous décidés à mieux comprendre l'évolution de la vie de famille dans notre pays? Sommes-nous déterminés à examiner les fondements et la nature de notre sentiment d'allégeance politique?

Dans la présente étude, je n'ai traité que cette dernière question. Et même sur ce point, je n'ai nullement la prétention d'avoir été exhaustif. Il serait en effet très ambitieux de ma part de vouloir juger de la santé et de la stabilité de la société canadienne. Il semble que ce soit une société où les gens sont plus attachés à leurs racines qu'aux États-Unis, et donc où la famille et les petites localités sont moins menacées. Mais l'avenir prouvera peut-être que c'est là une illusion.

Nous n'avons pas toujours lieu d'être particulièrement fiers de nous en ce qui concerne notre sentiment de dignité de citoyens et celui d'identification. Toutefois, ils revêtent tous deux un caractère particulier dans ce pays, et ne pas en tenir compte nous mettrait en péril. Aussi, ma position peut-elle se résumer en ces deux propositions : premièrement, notre sentiment de la dignité de citoyens est plus proche de ce que j'appelle le modèle de la participation que du modèle inspiré par les droits de la personne; deuxièmement, la combinaison de notre identité nationale non résolue de Canadiens et de la force de nos sociétés régionales historiques nous oblige à adopter un mode de gouvernement plus décentralisé que d'autres fédérations comparables. Cela exige beaucoup de nos dirigeants politiques et fait largement appel à notre capacité de parvenir à un consensus stable. Si nous ne réussissons pas à le faire, il se peut que nous soyons forcés d'adopter un mode de gouvernement plus centralisé.

Toutefois, si nous regardons l'avenir du Canada dans la perspective principale de cette étude, c'est-à-dire en nous demandant comment

notre pays peut le mieux faire face aux tensions de l'époque moderne et aux dangers d'éclatement politique qu'elles révèlent, il ne fait alors aucun doute que la solution centralisatrice serait un grand pas en arrière. De plus, envisagée dans l'optique des exigences de l'identité moderne, l'atrophie du pouvoir des citoyens est la négation d'une dimension importante de notre dignité d'agents libres, et constitue donc à long terme une menace pour la légitimité de notre société moderne.

Les États-Unis nous prouvent qu'on peut remédier à cela par une culture politique qui accorde une très grande importance à la défense des droits de la personne. Si nous suivons le chemin centralisateur, nous devons indubitablement nous rapprocher de très près de ce modèle, évolution vers laquelle notre charte des droits nous guide peut-être. En un sens, en simplifiant quelque peu, nous pouvons dire que deux solutions se dégagent pour maintenir une organisation politique moderne et viable en cette fin du vingtième siècle. La première consiste à suivre la voie de la centralisation politique au prix d'une certaine aliénation des citoyens, compensée néanmoins par un constant rapprochement avec le modèle américain dans lequel la dignité de la personne trouve son expression politique dans la défense de ses droits. La seconde est la voie d'une décentralisation continue et une tentative pour maintenir en le renforçant notre modèle historique de participation. Elle exigera de nous un effort soutenu pour clarifier notre vision politique et savoir inventer de nouveaux rouages de coordination politique.

Il se peut qu'une seule de ces solutions soit viable ou qu'aucune des deux ne le soit. Peut-être sommes-nous irrévocablement engagés vers l'une d'elles. Il est difficile de prédire l'avenir. Cependant, si nous nous demandons laquelle de ces solutions est la mieux adaptée pour résister aux pressions de la modernité, il m'apparaît que c'est la solution centralisatrice. Cela ne provient pas seulement du fait qu'elle épouse davantage la ligne de notre culture politique traditionnelle, y compris cette docilité à accepter la loi telle qu'elle a été décidée, ce que les Américains nous reprochent (et que nous nous reprochons aussi parfois). C'est aussi que nous pouvons vraiment douter de la viabilité à long terme du modèle inspiré par les droits de la personne pour sauvegarder la dignité de l'agent moderne libre. Ce modèle peut-il vraiment suppléer au sentiment d'avoir son mot à dire dans la décision commune? Mettre l'accent sur les droits individuels qui l'emporteraient sur les décisions collectives ne risque-t-il pas, en définitive, de saper la légitimité même de l'ordre démocratique? Au moment où les Américains réfléchis se posent de telles questions, il serait imprudent de notre part de nous engager à contre-courant de l'histoire sur une voie dont on ne connaît pas l'issue.

Notes

Cette étude a été terminée en novembre 1984. Traduction de l'anglais.

Je remercie Alan Cairns, Don Molnar et Cynthia Williams de m'avoir fait des suggestions lors de la rédaction de cette étude. Une version antérieure de la seconde partie est parue sous le titre « Growth, Legitimacy and the Modern Identity », *Praxis International* vol. 1, juillet 1981, p. 111-125. J'ai par ailleurs traité ce thème dans le cadre de la conférence Corry que j'ai donné à l'Université Queen's en janvier 1980.

1. Voir son *Capitalism, Socialism and Democracy*, 3^e éd., New York, Harper and Row, 1950. Voir aussi Robert Dahl, *Preface to Democratic Theory*, Chicago, University of Chicago Press, 1956.
2. Voir l'intéressant exposé à ce sujet qui figure dans Clause Offe, "Ungovernability": The Renaissance of Conservative Theories of Crisis » dans C. Offe, *Contradictions of the Welfare State*, Cambridge (Mass.), MIT Press, 1984. Offe montre qu'il y a beaucoup d'éléments communs dans les théories de la gauche et de la droite relatives à la surcharge de l'Administration. James O'Connor a formulé avec autorité la perspective antérieure dans *The Fiscal Crisis of the State*, New York, St. Martins Press, 1973. On trouvera un exposé récent sur la situation américaine vue sous l'angle adopté ultérieurement dans Samuel Huntington, *American Politics: The Promise of Disharmony*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1981.
3. Daniel Bell, *Cultural contradictions of Capitalism*, New York, Basic, 1976, voir spécialement le chapitre 1.
4. On trouvera une théorie contemporaine intéressante qui vise à sauvegarder les bonnes choses sous-jacentes à la modernité dans l'ouvrage récent de J. Habermas, *Theorie des Kommunikativen Handelns (Theory of Communicative Action)*, Boston, Beacon Press, 1983. Le rapport entre cette théorie et la politique de réforme est en l'occurrence évident. Elle est entièrement libérée des illusions du marxisme initial pour lequel le socialisme résulterait de l'éclatement du capitalisme.
5. Voir J. Habermas, *Legitimation Crisis*, Boston, Beacon Press, 1975.
6. Voir L. Stone, *The Family, Sex and Marriage in England 1500-1800*, London, Weidenfeld and Nicolson, 1977.
7. Michel Foucault, *Surveiller et punir*, Paris, 1976; traduction anglaise, *Discipline and Punish*, Londres, Allen Lane, 1977.
8. Voir J. Rawls, *A Theory of Justice*, Boston, Harvard University Press, 1971; R. Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, Boston, Basic, 1974. Rawls n'est nullement prisonnier de l'optique fondée sur l'atomisation.
9. Voir Bell, *Cultural Contradictions of Capitalism*. À notre avis, Bell donne trop d'importance aux signes qui témoignent d'une appréciation plus positive de l'hédonisme dans l'Amérique contemporaine. Ou plutôt il n'envisage pas cette appréciation dans le bon contexte. Ce qui s'est produit au cours des années 1960 et 1970 n'est pas simplement l'effondrement de l'ancienne « éthique protestante », qui a cédé le pas à la « permissivité ». Envisager ainsi les choses, c'est les voir de l'extérieur, cela ne tient nullement compte de la passion pour la morale et du sérieux de cette étape de la culture des jeunes qui a balayé le monde occidental.
10. Fred Somkin, *Unquiet Eagle*, Ithaca, Cornell University Press, 1967.
11. E. Schumacher, *Small Is Beautiful*, New York, Harper and Row, 1973, p. 30.
12. H. Stretton, *Capitalism, Socialism and the Environment*, Cambridge, Cambridge University Press, 1976, p. 224.
13. Arthur Rimbaud, *Une saison en enfer : l'impossible*, Paris, Gallimard, 1973.
14. Huntington, *American Politics*, p. 228.
15. Nous nous rendons parfaitement compte que le phénomène souvent désigné par le terme de « nouvelle droite » est beaucoup plus complexe que celui que nous exposons ici. Nous avons mis l'accent sur la tendance qui conduit à favoriser l'initiative individuelle et la libre entreprise au détriment de l'action du gouvernement. Toutefois, il y a parfois d'autres souhaits comme celui de redonner vie au gouvernement local ou à l'action bénévole collective, qui empiètent sur ce que nous appelons plus loin la politique de la gauche écologiste. Mais cette tendance « atomiste » mérite d'être

signalée parce que beaucoup de mesures controversées prises par des gouvernements à tendance de droite en découlent.

16. Voir la thèse intéressante soutenue par Michael Sandel dans « The Procedural Republic and the Unencumbered Self », *Political Theory*, vol. 12, février 1984, p. 81–96. Pour cet auteur, la tendance de plus en plus forte à définir la démocratie libérale d'après les droits qu'elle confère, découle de la centralisation de l'Administration, et les tentatives pas très réussies effectuées pour « nationaliser » la politique américaine ont créé un fort sentiment d'appartenance à une collectivité politique au niveau national (voir spécialement p. 92–99). Pour plus de précisions sur l'argumentation de Sandel, voir *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 1982.
17. Voir « Liberalism » dans Stuart Hampshire (édit.), *Public and Private Morality*, Cambridge, Cambridge University Press, 1978.
18. Au sujet de cette optique relative à l'« inflation », voir Tom Pocklington, « Against Inflating Human Rights », *The Windsor Yearbook of Access to Justice*, vol. 2, 1982; cité par Cynthia Williams, « L'évolution des droits du citoyen » dans *Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada*, vol. 33 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnement et services Canada, 1985. Williams a aussi fait un exposé intéressant sur cette question. Nous avons pour notre part essayé de distinguer diverses notions sur les droits de la personne dans « Les Droits de l'homme » qui doit paraître dans le cadre d'un volume publié par l'UNESCO.
19. Comme le dit Rousseau, la volonté générale se manifeste uniquement quand « tout le peuple statue sur tout le peuple », *Contrat Social*, II, 6.
20. Il en résulte que toutes les mesures traditionnellement associées aux exigences radicales en faveur de la « démocratie de participation » renforcent nécessairement ce que nous appelons le modèle de la participation. Une constitution peut exiger des référendums, le rappel des législateurs, des initiatives de la part des citoyens, l'élection des juges, etc., mais il peut arriver que l'application de ces exigences et même l'esprit dans lequel elles sont adoptées ne respectent guère la volonté générale. Ces mesures peuvent être conçues pour permettre à un individu ou à un groupe de se défendre, même si sa position est contraire à celle de la majorité et des plus hautes institutions législatives. Il suffit de penser au recours des citoyens en Californie, par exemple, lors de leur révolte en 1978 contre les taxes (la fameuse proposition 13) pour s'en convaincre. Ce genre de politique l'emporte et rend caduc l'adage traditionnel : *fiat justitia, ruat coelum*. L'amendement apporté par la proposition 13 revient à dire : « Je veux que mes taxes foncières baissent, même si cela doit entraîner la chute de l'État-providence. » Il est difficile d'imaginer position plus contraire à une identification avec la collectivité.
21. Ainsi le pourcentage des votants lors des scrutins tenus en dehors des années d'élections du Congrès qui était de 55,4 % en 1966, est tombé à 44,7 % en 1974, puis est un peu remonté pour atteindre 48,5 % en 1982. Le pourcentage des votants lors des élections présidentielles a régulièrement baissé au cours des dernières décennies, tombant de 69,3 % en 1964 à 59,2 % en 1980 (source : Current Population Reports; Special Studies, Series S–23, n° 130, *Population Profile of the United States*, 1982, U.S. Department of Commerce, Bureau of the Census, p. 23–33). Il reste à déterminer quelle sera l'incidence des campagnes d'inscription menées dans le cadre du mouvement des femmes et de la campagne Jesse Jackson sur les chiffres de 1984. Deux éléments semblent se dégager de ces chiffres : a) une tendance à la baisse au cours des dernières décennies et b) le faible taux de participation aux élections comparativement à celui d'autres démocraties où le pourcentage des votants dépasse souvent 70 %, ou lors des élections provinciales de la Saskatchewan où la participation a dépassé 80 %. On a montré de façon convaincante que la tendance b) est en grande partie imputable aux « excentricités » du système politique américain, où il incombe encore généralement aux citoyens de s'inscrire sur les listes électorales, alors que partout ailleurs ces listes sont établies par une autorité officielle. Cela expliquait en grande partie la différence entre les États-Unis et les autres démocraties. Nelson Polsby et Aaron Wildavsky signalent dans *Presidential Elections: Strategies of American Electoral Policies*, New York, Scribners, 1980, p. 241, le cas de l'Idaho où c'est

- un organisme officiel qui s'occupe de l'inscription. Dans cet État, 72,8 % des électeurs ont participé aux élections de 1968, ce qui est un taux comparable à celui du Canada et du Royaume-Uni.
22. Voir Gad Horowitz, *Canadian Labour in Politics*, Toronto, University of Toronto Press, 1968, chap. 1; Louis Hartz, *The liberal Tradition in America*, New York, Harcourt, Brace, Jovanich, 1962 et *The Founding of New Societies*, New York, Harcourt, Brace, Jovanovich, 1969.
 23. Voir S.D. Clark, « The Canadian Community and the American Continental System » dans *The Developing Canadian Community*, Toronto, University of Toronto Press, 1968.
 24. Malgré l'importance de certaines décisions essentielles rendues par les tribunaux dans l'histoire canadienne, comme dans le cas de l'affaire Roncarelli au sujet de la *Loi Padlock*, où des décisions récentes relatives à la législation unilingue du Manitoba, pour les Américains, les Canadiens ne cherchent guère à obtenir un redressement des torts qui leur sont faits. Avez-vous déjà essayé d'expliquer à un Américain pourquoi, bien que les violations du statut bilingue du Manitoba remontent à 1890, la Cour suprême n'a été saisie d'une cause à ce sujet qu'en 1979? Dans l'optique américaine, tout se passe comme s'il avait fallu près de 90 ans à la partie lésée pour prendre les mesures qui s'imposaient. Comment cela peut-il s'expliquer dans l'optique canadienne? Nous ne le savons pas bien nous-mêmes. Pour nos voisins du Sud, il n'y a qu'une seule explication possible : nous avons l'habitude de laisser piétiner nos droits personnels sans broncher; nous n'avons pas le sentiment de notre valeur personnelle ni de nos droits. Sur ce point, les Canadiens sont vraiment en retard.
 25. C'est ce qu'a exprimé Rousseau avec une force remarquable dans ses *Considérations sur le gouvernement de Pologne*, Paris, Garnier, 1962, p. 358 et 359.

La liberté est un aliment de bon suc, mais de forte digestion; il faut des estomacs sains pour le supporter. Je ris de ces peuples avilis qui, [. . .] s'imaginent que, pour être libres, il suffit d'être des mutins. Fière et saine liberté! Si ces pauvres gens pouvaient te connaître, s'ils savaient à quel prix on t'acquiert et te conserve; s'ils sentaient combien tes lois sont plus austères que n'est dur le joug des tyrans, leurs faibles âmes, esclaves de passions qu'il faudrait étouffer, te craindraient cent fois plus que la servitude; ils te fuiraient avec effroi comme un fardeau prêt à les écraser.
 26. C'est ce que dit, avec la concision de l'éloquence parfaite, l'épigramme de Simonides gravée au défilé des Thermopyles pour commémorer le sacrifice de Leonidas et de ses Spartiates devant les Perses : « Ô étranger, va dire aux Spartiates que nous gisons ici pour obéir à leurs édits. »
 27. Nous exposons certaines des raisons qui expliquent la force du nationalisme, notamment linguistique, dans notre article « Why Do Nations Have to Become States? » dans Stanley French (édit.), *Philosophers Look at Confederation*, Ottawa, Canadian Philosophical Association, 1978.
 28. Voir « Why Do Nations Have To Become States? ».
 29. C'est ce qui a conditionné les termes dans lesquels la question de l'indépendance a récemment été débattue au Québec. Personne au sein de la société n'a remis en cause ni le droit de la communauté à décider, ni s'il convenait qu'elle décide en tant que collectivité de rester au sein de la fédération ou d'en sortir. Les dirigeants des partis fédéraux ont estimé, avec sagesse, que ce point relevait de l'autodétermination; ils ont ensuite abordé uniquement les avantages et les inconvénients de la sécession.
 30. Cet incident figure dans une version antérieure de ses mémoires, mais il ne semble pas avoir été relaté dans la version définitive *The Good Fight*, Toronto, Macmillan, 1981.
 31. Cet accord est lui-même le résultat d'une évolution remarquable qui s'est produite au Canada anglais au cours du siècle dernier, durant laquelle son identification ethnique avec les Britanniques a progressivement cédé la place à une identité politique multiculturelle. Voir à ce sujet l'exposé de Kenneth McNaught, « The National Outlook of English-speaking Canadians » dans Peter Russell (édit.), *Nationalism in Canada*, Toronto, McGraw-Hill, 1966, p. 61–71. McNaught prétend même (en exagérant peut-être) que les anglophones ont toujours envisagé une conception de la nationalité canadienne selon laquelle l'importance de l'origine ethnique diminuerait au lieu d'augmenter (p. 63 et 64).

32. Ainsi le pourcentage des votes, par rapport au nombre d'électeurs, a été respectivement de 78 et 72 % en Ontario lors des élections fédérales de 1979 et de 1980, alors qu'il avait été respectivement de 65,6 et 58 % aux élections provinciales de 1977 et de 1982. Au Québec, les taux de participation aux deux élections fédérales ont été respectivement de 76 et 68 %, alors que ce taux a été de 85 % aux élections provinciales de 1976 et de 85,52 % à celles de 1981. Les chiffres correspondants pour la Saskatchewan sont de 79 et de 71 % respectivement pour les élections fédérales, et de 79,4 % (aux élections provinciales de 1978) et de 83,9 % (aux élections provinciales de 1982).
33. La tendance à la centralisation, qui a commencé lors de la crise économique de 1929 et qui a été définie dans le rapport Rowell-Sirois, s'est accélérée pendant la guerre et s'est prolongée après, mais elle a marqué un repli substantiel après 1960 du fait d'un raffermissement du pouvoir des provinces.
34. En 1981, par exemple, les dépenses administratives aux États-Unis se répartissaient ainsi : administration fédérale, 719 milliards de dollars; administrations étatiques, 292 milliards; administrations municipales 289 milliards (source : *National Data Book and Guide to Sources*, 104^e éd., Statistical Abstract of the United States, 1984, U.S. Department of Commerce. Bureau of Statistics, tableau 452). Les chiffres correspondants pour le Canada étaient en 1983 : pour l'administration fédérale, 93 milliards de dollars; pour les administrations provinciales, 82 milliards; et pour les administrations municipales 30 milliards (source : Statistique Canada, *Revenu et dépenses selon les comptes nationaux*, 1^{er} trimestre 1984, n^o 13-001 au Catalogue, tableau 6).
35. On trouvera une vision très centralisatrice de notre système fédéral dans Garth Stevenson, *Unfulfilled Union*, Toronto, Macmillan, 1979. Ce livre est une bonne antithèse de la présente étude, Stevenson ayant tendance à considérer que les appels à l'identité régionale sont le fait de politiciens qui souhaitent bâtir leur propre empire ou même d'hommes d'affaires et d'autres intérêts financiers qui veulent limiter l'action du gouvernement, notamment la redistribution qui peut en découler. Nous pensons que cette approche est fondée sur de mauvaises bases, mais elle exprime l'une des attitudes (pour le moment inconciliables) avec lesquelles il faut composer pour parvenir à une synthèse, si nous voulons convenir d'une formule sur notre identité nationale.
36. Voir Donald V. Smiley, *The Canadian Political Nationality*, Toronto, Methuen, 1967, p. 128-135.
37. On peut réfuter cette thèse selon laquelle l'augmentation de la participation dans une société comme la nôtre exige généralement une décentralisation, car les gens participent à tous les niveaux où il y a autogestion et car la société idéale serait une société dans laquelle ils seraient le plus autonomes possible à tous les niveaux. En principe, cela est indubitablement vrai. Toutefois, en pratique, dans un certain nombre de domaines, les solutions centralisées empêchent ou entravent les diversités locales, et donc l'initiative, ce qui accroît le sentiment que le gouvernement est, de par son essence, distant, lent à répondre et bureaucratique. Enlever certains pouvoirs aux conseils scolaires locaux au profit d'un ministre provincial de l'éducation a souvent eu cet effet. Il n'y a peut-être aucun lien *conceptuel* entre la participation et la décentralisation, mais il y en a souvent un, très fort, de nature *empirique*.

Bien sûr cette vue des choses pourrait donner lieu à une autre critique de la thèse principale que nous avons soutenue dans la présente étude. Pourquoi se limiter au pouvoir des gouvernements *provinciaux*, pourrait-on dire? Pourquoi ne pas aller plus loin dans la décentralisation et confier le pouvoir aux véritables collectivités locales? Nous sommes très favorables à une telle initiative, si elle peut être prise. Toutefois, pour qu'un pouvoir puisse être dévolu avec succès, il faut que les gens s'identifient avec la collectivité qui reçoit ce pouvoir. Il ne suffit pas que les gens d'un endroit donné aient des intérêts ou des problèmes communs. Les institutions qui confèrent l'autonomie restent lettre morte, comme en témoigne le taux scandaleusement bas de participation des électeurs dans certaines administrations municipales, sauf quand la population locale a le sentiment qu'il est important pour elle de se gouverner. C'était là l'un des thèmes principaux que nous avons développés dans cette étude. L'identification historique à la collectivité est une des conditions essentielles de la politique de

participation. C'est la raison pour laquelle les provinces constituent un niveau plus qu'important au Canada, que nous le voulions ou pas.

38. On trouvera un bon exposé sur le résultat annihilant qui peut découler d'une rivalité provinciale dans Stevenson, *Unfulfilled Nation*, chap. 5.
39. Extrait de « Patmos » : « Quand le danger menace, ce qui nous aide à y échapper se développe aussi. »



Alan Cairns est professeur au département de sciences politiques, Université de la Colombie-Britannique; il est aussi le directeur du Programme de recherche sur la politique et les institutions de l'État, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada.

Rainer Knopff est professeur agrégé au département de sciences politiques, Université de Calgary.

James R. Mallory est professeur honoraire, département de sciences politiques, Université McGill, Montréal.

F.L. Morton est professeur adjoint au département de sciences politiques, Université de Calgary.

Charles Taylor est professeur au département de sciences politiques, Université McGill, Montréal.

Cynthia Williams est conseillère spéciale en matière de politiques, Transport Canada; elle est aussi l'une des coordonnatrices de la recherche sur Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société, Programme de recherche sur la politique et les institutions de l'État, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada.



Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada

L'ÉCONOMIE

La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada (vol. 1), *François Vaillancourt, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 1 La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada,
*F. Vaillancourt (R)**

La structure industrielle (vol. 2–8), *Donald G. McFetridge, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 2 L'industrie canadienne en transition, *D.G. McFetridge (R)*
Vol. 3 L'industrie canadienne et le virage technologique, *D.G. McFetridge (R)*
Vol. 4 La mise en oeuvre de la politique industrielle canadienne, *D.G. McFetridge (R)*
Vol. 5 Les dimensions économiques de la politique et de la stratégie industrielles,
D.G. McFetridge (R)
Vol. 6 Les économies d'échelle et la productivité : l'écart entre le Canada et
les États-Unis, *J.R. Baldwin et P.K. Gorecki (M)*
Vol. 7 La politique en matière de concurrence et les échanges verticaux,
F. Mathewson et R. Winter (M)
Vol. 8 L'économie politique de l'adaptation économique, *M. Trebilcock (M)*

Le commerce international (vol. 9–14), *John Whalley, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 9 La politique commerciale canadienne et l'économie mondiale,
J. Whalley (M)
Vol. 10 Le Canada et le système d'échanges multilatéraux, *J. Whalley (R)*
Vol. 11 Le libre-échange canado-américain, *J. Whalley (R)*
Vol. 12 La politique intérieure et le milieu économique international,
J. Whalley (R)
Vol. 13 Le commerce, la politique industrielle et la concurrence internationale,
R.G. Harris (M)
Vol. 14 Le secteur primaire et la politique d'exportation de l'eau au Canada,
J. Whalley (R)

Le marché du travail et les relations de travail (vol. 15–18), *Craig Riddell, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 15 La coopération ouvrière-patronale au Canada, *C. Riddell (R)*
Vol. 16 Les relations de travail au Canada, *C. Riddell (R)*
Vol. 17 Le travail et le salaire : le marché du travail au Canada, *C. Riddell (R)*
Vol. 18 S'adapter au changement : l'adaptation du marché du travail au Canada,
C. Riddell (R)

La macro-économie (vol. 19–25), *John Sargent, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 19 Le rendement macro-économique et les questions d'orientation, *J. Sargent (M)*
Vol. 20 L'évolution macro-économique depuis la Guerre, *J. Sargent (R)*
Vol. 21 Les politiques budgétaire et monétaire, *J. Sargent (R)*
Vol. 22 La croissance économique : ses facteurs déterminants et ses perspectives,
J. Sargent (R)

* (R) indique un recueil, (M) une monographie.

- Vol. 23 Les perspectives économiques de longue durée au Canada : un colloque, *J. Sargent* (R)
Vol. 24 L'expérience macro-économique à l'étranger : un colloque, *J. Sargent* (R)
Vol. 25 La lutte contre l'inflation et le chômage au Canada, *C. Riddell* (M)

La pensée économique et les questions sociales (vol. 26 et 27), *David Laidler*,
coordonnateur de la recherche

- Vol. 26 Le bien-être économique, *D. Laidler* (R)
Vol. 27 Les réactions au changement économique, *D. Laidler* (R)

LA POLITIQUE ET LES INSTITUTIONS DE L'ÉTAT

Le Canada et l'économie politique internationale (vol. 28–30), *Denis Stairs et Gilbert R. Winham*,
coordonnateurs de la recherche

- Vol. 28 Le Canada et le milieu politico-économique international, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)
Vol. 29 Les dimensions politiques des rapports économiques entre le Canada et les États-Unis, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)
Vol. 30 Quelques problèmes concernant l'élaboration de la politique économique extérieure, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)

L'État et la société dans le monde moderne (vol. 31 et 32), *Keith Banting*,
coordonnateur de la recherche

- Vol. 31 L'État et la société : le Canada dans une optique comparative, *K. Banting* (R)
Vol. 32 L'État et les milieux économiques, *K. Banting* (R)

Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société (vol. 33–35), *Alan Cairns et Cynthia Williams*,
coordonnateurs de la recherche

- Vol. 33 Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada, *A. Cairns et C. Williams* (R)
Vol. 34 Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada, *A. Cairns et C. Williams* (R)
Vol. 35 L'opinion publique et la politique d'État du Canada, *R. Johnston* (M)

Les institutions de représentation (vol. 36–39), *Peter Aucoin*,
coordonnateur de la recherche

- Vol. 36 Les partis et la représentation régionale au Canada, *P. Aucoin* (R)
Vol. 37 L'Administration fédérale et la réceptivité aux besoins des régions, *P. Aucoin* (R)
Vol. 38 Le gouvernement représentatif et la réforme des institutions, *P. Aucoin* (R)
Vol. 39 Le fédéralisme intra-étatique au Canada, *D.V. Smiley et R.L. Watts* (M)

Les dimensions politiques de la politique économique (vol. 40–43), *G. Bruce Doern*,
coordonnateur de la recherche

- Vol. 40 Les dimensions politiques de la politique économique, *G.B. Doern* (R)
Vol. 41 La budgétisation au fédéral et au provincial, *A.M. Maslove, M.J. Prince et G.B. Doern* (M)
Vol. 42 La réglementation économique et le système fédéral, *R. Schultz et A. Alexandroff* (M)
Vol. 43 La bureaucratie au Canada : son contrôle et sa réforme, *S.L. Sutherland et G.B. Doern* (M)

La politique industrielle (vol. 44 et 45), *André Blais*,
coordonnateur de la recherche

- Vol. 44 La politique industrielle, *A. Blais* (R)
Vol. 45 Une sociologie politique de l'aide à l'industrie, *A. Blais* (M)

LE DROIT ET LA CONSTITUTION

Le droit, la société et l'économie (vol. 46–51), *Ivan Bernier et Andrée Lajoie, coordonnateurs de la recherche*

- Vol. 46 Le droit, la société et l'économie, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
- Vol. 47 La Cour suprême du Canada comme agent de changement politique, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
- Vol. 48 Les règlements, les sociétés d'État et les tribunaux administratifs, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
- Vol. 49 Le droit de la famille et le droit social au Canada, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
- Vol. 50 La protection des consommateurs, le droit de l'environnement et le pouvoir des sociétés, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
- Vol. 51 Le droit du travail et le droit urbain au Canada, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)

Le milieu juridique international (vol. 52–54), *John J. Quinn, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 52 Le milieu juridique international, *J.J. Quinn* (R)
- Vol. 53 Le développement économique du Canada et le système de commerce international, *M.M. Hart* (M)
- Vol. 54 Le Canada et le nouveau droit international de la mer, *D.M. Johnston* (M)

L'harmonisation du droit au Canada (vol. 55 et 56), *Ronald C.C. Cuming, coordonnateur de la recherche*

- Vol. 55 L'harmonisation du droit au Canada, *R.C.C. Cuming* (R)
- Vol. 56 L'harmonisation du droit commercial au Canada, *R.C.C. Cuming* (R)

Les accords institutionnels et constitutionnels (vol. 57 et 58), *Clare F. Beckton et A. Wayne MacKay*

- Vol. 57 Les dossiers permanents du fédéralisme canadien, *C.F. Beckton et A.W. MacKay* (R)
- Vol. 58 Les tribunaux et la Charte, *C.F. Beckton et A.W. MacKay* (R)

LE FÉDÉRALISME ET L'UNION ÉCONOMIQUE

Le fédéralisme et l'union économique (vol. 58–72), *Mark Krasnick, Kenneth Norrie et Richard Simeon, coordonnateurs de la recherche*

- Vol. 59 Le fédéralisme et l'union économique au Canada, *K. Norrie, R. Simeon et M. Krasnick* (M)
- Vol. 60 Points de vue sur l'union économique canadienne, *M. Krasnick* (R)
- Vol. 61 Le partage des pouvoirs et la politique d'État, *R. Simeon* (R)
- Vol. 62 Le partage des pouvoirs : études de cas, *M. Krasnick* (R)
- Vol. 63 Les relations intergouvernementales, *R. Simeon* (R)
- Vol. 64 Les disparités et les adaptations interrégionales, *K. Norrie* (R)
- Vol. 65 Le fédéralisme fiscal, *M. Krasnick* (R)
- Vol. 66 La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne, *N. Roy* (M)
- Vol. 67 La gestion économique et le partage des pouvoirs, *T.J. Courchene* (M)
- Vol. 68 Les dimensions régionales de la Confédération, *J. Whalley* (M)
- Vol. 69 Les rapports entre les groupes de pression et les gouvernements dans le système fédéral canadien, *H.G. Thorburn* (M)
- Vol. 70 Le Canada et le Québec : un essai rétrospectif et prospectif, *D. Latouche* (M)
- Vol. 71 L'économie politique du fédéralisme canadien de 1940 à 1984, *R. Simeon et I. Robinson* (M)

LE NORD

- Vol. 72 Le Nord, *Michael S. Whittington, coordonnateur de la recherche* (R)

ORGANIGRAMME DE LA COMMISSION

Président

Donald S. Macdonald

Commissaires

Clarence L. Barber
Albert Breton
M. Angela Cantwell Peters
E. Gérard Docquier

William M. Hamilton
John R. Messer
Laurent Picard
Michel Robert

Daryl K. Seaman
Thomas K. Shoyama
Jean Casselman-Wadds
Catherine T. Wallace

Direction

Directeur exécutif
J. Gerald Godsoe

*Directeur de
l'élaboration des
politiques*
Alan Nymark

Secrétaire
Michel Rochon

*Directrice des services
administratifs*
Sheila-Marie Cook

*Conseillers
principaux*
David Ablett
Victor Clarke
Carl Goldenberg
Harry Stewart

*Directeur des
publications*
Ed Matheson

Directeurs de recherche
Ivan Bernier
Alan Cairns
David C. Smith

Codirecteurs de recherche
Kenneth Norrie
John Sargent

Recherche

Économie

Directeur de recherche
David C. Smith

*Attachée de direction
et directrice adjointe
(Services de recherche)*
I. Lilla Connidis

Coordonnateurs
David Laidler
Donald G. McFetridge
Kenneth Norrie*
Craig Riddell
John Sargent*
François Vaillancourt
John Whalley

Agents de recherche
Caroline Digby
Mireille Éthier
Judith Gold
Douglas S. Green
Colleen Hamilton
Roderick Hill
Joyce Martin

Politique et institutions de l'État

Directeur de recherche
Alan Cairns

Attachée de direction
Karen Jackson

Coordonnateurs-trices
Peter Aucoin
Keith Banting
André Blais
G. Bruce Doern
Richard Simeon
Denis Stairs
Cynthia Williams
Gilbert R. Winham

Agents de recherche
Claude Desranleau
Ian Robinson

Auxiliaire administrative
Donna Stebbing

Droit et Constitution

Directeur de recherche
Ivan Bernier

*Attaché de direction
et administrateur du
Programme de recherche*
Jacques J.M. Shore

Coordonnateurs-trices
Clare F. Beckton
Ronald C.C. Cuming
Mark Krasnick
Andrée Lajoie
A. Wayne MacKay
John J. Quinn

*Adjoint à la recherche
et à l'administration*
Nicolas Roy

Agent de recherche
Nola Silzer

*Kenneth Norrie et John Sargent ont assuré avec David Smith la direction de la recherche sur l'économie pour la dernière phase des travaux.

LA POLITIQUE ET LES INSTITUTIONS DE L'ÉTAT
Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société

Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada

ALAN CAIRNS et CYNTHIA WILLIAMS, coordonnateurs de la recherche

Voici le premier de deux volumes portant sur **Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada** (voir la liste à la fin du volume) et qui s'ajoute au nombre des études préparées dans le cadre de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada.

Au cours des cinq dernières décennies, la définition des droits du citoyen a pris une plus grande importance pour finalement servir de fondement à la *Charte des droits et libertés*. Les auteurs de cet ouvrage présentent cinq essais provocants sur les rapports entre la société et l'ordre constitutionnel dans une période de transition. Ils examinent également les liens qui unissent le citoyen à la communauté dans laquelle il vit.

AUTEURS ET ÉTUDES

Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada : un aperçu Alan Cairns
et Cynthia Williams

Des avènements possibles : la légitimité, l'identité et l'aliénation au Canada à la fin du XX^e siècle
Charles Taylor

L'évolution du constitutionnalisme canadien J.R. Mallory

L'évolution des droits du citoyen Cynthia Williams

Le développement national et la Charte R. Rainer Knopff et F.L. Morton

ALAN CAIRNS est professeur au département de sciences politiques, Université de la Colombie-Britannique, Vancouver.

CYNTHIA WILLIAMS est conseillère en matière de politique, Transports Canada.



**Commission royale sur l'union économique
et les perspectives de développement du Canada**

ISBN 0-660-91526-X