

AJUSTONS LE KALÉIDOSCOPE EN CE 21^E SIÈCLE !

Vers la modernisation du *Règlement sur les langues officielles – communications avec le public et prestation des services*

Rapport préparé pour
l'honorable Claudette Tardif, sénatrice

Mark Power
Marc-André Roy
Marion Sandilands

Mars 2017

Table des matières

Sommaire exécutif	iii
Executive Summary	v
1. Introduction	1
2. Le cadre constitutionnel et législatif régissant l'offre et la prestation de services dans les deux langues officielles.....	3
2.1. Le contexte historique préalable à l'adoption de la LLO de 1988 et du Règlement	3
2.1.1. Un premier régime : la LLO de 1969.....	3
2.1.2. L'entrée en vigueur de la Charte et la nécessité de moderniser le régime linguistique fédéral.....	8
2.2. La LLO de 1988.....	9
2.2.1. Partie IV : Communications avec le public et prestation de services.....	9
2.2.2. Partie VII : Promotion du français et de l'anglais.....	13
2.3. Le Règlement	15
2.3.1. Partie I : la « demande importante »	15
2.3.2. Partie II : la « vocation du bureau »	16
3. Les lacunes des mécanismes de détermination de l'importance de la demande prévus au Règlement.....	17
3.1. L'approche « objective » prévue par le Règlement est trop rigide et porte atteinte à la capacité du gouvernement fédéral de mettre en œuvre le paragraphe 20(1) de la Charte....	17
3.2. La méthode I de Statistique Canada, qui est à la base même du Règlement, sous-estime le nombre d'individus susceptibles de se prévaloir de services en français si ces derniers étaient offerts de façon active	23
3.3. Les aires géographiques pertinentes à l'application du Règlement sont dans plusieurs cas en décalage avec les CLOSM	26
3.4. Le constat : un régime dépassé qui nécessite une modernisation majeure.....	28
4. Le gouvernement doit moderniser le Règlement de sorte à ce qu'il puisse mettre en œuvre de manière contextuelle (ou asymétrique) ses obligations en vertu de la partie IV de la LLO et du paragraphe 20(1) de la Charte.....	30
4.1. L'économie générale du Règlement fait déjà appel à l'asymétrie.....	31
4.2. Plusieurs arguments juridiques soutiennent l'adoption d'une approche contextuelle (asymétrique), qu'elle soit implicite ou explicite.....	32
4.2.1. L'asymétrie est un concept inhérent aux droits linguistiques constitutionnels	34
4.2.2. Certains éléments de la jurisprudence portant sur l'article 23 de la Charte appuient une interprétation contextuelle des droits linguistiques.....	36
4.2.3. La notion d'égalité réelle, développée dans le contexte de l'article 15 de la Charte, inspire la mise en œuvre du paragraphe 20(1) de la Charte	39
4.2.4. Lorsqu'elle a pour effet de favoriser la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais, une approche asymétrique est encouragée par les paragraphes 16(1) et 16(3) de la Charte	41

4.2.5.	Sans égard au paragraphe 20(1) de la Charte, un régime règlementaire contextuel (asymétrique) est le meilleur moyen de mettre en œuvre la partie IV de la LLO de 1988..	43
4.3.	Suggestions concrètes de modifications au Règlement actuel afin de mettre en œuvre le paragraphe 20(1) de la Charte de manière contextuelle (asymétrique)	44
4.3.1.	Abandonner la méthode I à l'extérieur du Québec	45
4.3.2.	Tenir compte de la vitalité des communautés de langue officielle en situation minoritaire	46
5.	Les communications et la prestation de services à l'ère d'Internet et de la téléphonie mobile : une mise à jour nécessaire	47
5.1.	Le Règlement actuel ne tient pas compte de la capacité de communiquer et d'offrir des services en ligne dans les mécanismes de détermination de l'importance de la demande	49
5.2.	Un nouveau Règlement doit tenir compte des communications et des services gouvernementaux offerts dans les deux langues officielles en ligne et mieux tenir compte de ceux offerts par téléphone	50
5.3.	Premièrement, le Règlement doit prévoir explicitement une règle générale que le public a le droit de recevoir dans les deux langues officielles toute communication et tout service offert en ligne ou par téléphone, peu importe le lieu à partir duquel il est offert	54
5.4.	Deuxièmement, l'importance de la demande ne doit plus être évaluée sans tenir compte de la possibilité d'offrir à la minorité des communications et des services dans sa langue officielle par le biais des nouvelles technologies de l'information	55
5.5.	Troisièmement, un nouveau Règlement doit prévoir un minimum de mesures devant être prises même lorsque la demande n'est pas « importante »	58
6.	Autres éléments importants qui devraient être inclus dans un Règlement modernisé	59
6.1.	Un Règlement modernisé doit contenir un mécanisme d'examen périodique de ses dispositions	59
6.2.	Un Règlement modernisé doit être plus généreux à l'égard des services aux voyageurs dans les deux langues officielles	60
6.3.	Un Règlement modernisé doit s'appuyer sur des données statistiques plus riches que celles actuellement disponibles à partir du recensement canadien	62
7.	Conclusion	63

Sommaire exécutif

Le *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services* (« *Règlement* »), entré en vigueur 1992, a pour objectif de mettre en œuvre le droit du public à des communications et à des services gouvernementaux dans les deux langues officielles, droit prévu au paragraphe 20(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et à la partie IV de la *Loi sur les langues officielles* (« *LLO de 1988* »).

Pour ce faire, le *Règlement* prévoit les mécanismes visant à déterminer le bassin de personnes susceptibles de demander des services gouvernementaux dans la langue de la minorité ainsi que les seuils minimaux d'individus susceptibles de demander de tels services. Or, adoptées il y a maintenant près de vingt-cinq ans par le gouvernement du très honorable Brian Mulroney, les dispositions du *Règlement* sont très rigides et sont très peu adaptées à la réalité démographique du Canada ainsi qu'aux changements importants qu'a connus la société canadienne et qui ont eu un impact majeur sur la manière dont le gouvernement fédéral planifie et livre ses services partout au pays.

Par exemple, si une communauté de langue officielle en situation minoritaire (« *CLOSM* ») n'atteint pas un certain seuil mathématique rigide (chiffre réel ou pourcentage) de présence dans la population, elle n'aura pas droit à des services dans sa langue. Des communautés francophones très vivantes, avec des écoles et d'autres institutions culturelles, n'obtiennent pas (ou perdent) des services en français étant donné qu'elles n'atteignent pas ces seuils. De plus, les critères en place depuis l'entrée en vigueur du *Règlement* en 1992 pour déterminer qui est un demandeur potentiel de communications et de services gouvernementaux dans la langue de la minorité ne tiennent pas compte d'autres locuteurs du français, incluant les francophiles, les anglophones ou les allophones dans des groupes exogames et les immigrants ayant le français comme première langue officielle apprise. Il résulte des lacunes du *Règlement* que l'offre de service en français en situation minoritaire diminue de manière constante malgré une augmentation du nombre de locuteurs de la langue et de la vitalité des communautés francophones.

Le présent rapport s'inscrit dans le cadre de la démarche du gouvernement fédéral en vue de moderniser le *Règlement* et propose des solutions visant à remédier aux lacunes existantes. Ce rapport présente tout d'abord une analyse du contexte historique entourant l'adoption, en 1992, du *Règlement* et une analyse du contexte juridique, c'est-à-dire des obligations du gouvernement fédéral en matière de communications et de services en vertu de la *Charte*, de la *LLO de 1988* et du *Règlement*. Par la suite, ce rapport documente les principales lacunes du *Règlement* qui empêchent le gouvernement fédéral de s'acquitter de manière efficace de ses obligations juridiques. Entre autres, le *Règlement* :

- a. met en place des règles « objectives » visant à traiter de manière identique un ensemble de communautés qui est cependant très hétérogène, ce qui a pour effet que l'offre de services gouvernementaux fédéraux dans les communautés francophones en situation minoritaire diminue de manière constante, malgré une augmentation de leur vitalité et, souvent, malgré une augmentation de leurs nombres absolus ;
- b. est fondé sur une méthode de détermination du nombre d'individus susceptibles de se prévaloir de services en français (la méthode I de Statistique Canada) qui exclut bien des individus qui s'identifient comme francophones ou francophiles et

qui seraient susceptibles de se prévaloir de services en français si ces derniers étaient offerts de façon active ;

- c. se fonde sur des aires géographiques qui sont dans plusieurs cas en décalage avec la démographie des communautés de langue officielle en situation minoritaire ;
- d. fut pris au début des années 1990, à une époque « préhistorique » sur le plan des nouvelles technologies de l'information, alors que l'Internet ne se trouvait pas dans la majorité des foyers canadiens et que les téléphones cellulaires n'étaient pas répandus (et n'étaient certainement pas « intelligents ») ;

Le processus de modernisation du *Règlement* amorcé par le gouvernement fédéral en novembre 2016 constitue une opportunité importante de remédier à ces lacunes afin que la réglementation fédérale en matière de communications et de prestation de services dans la langue de la minorité corresponde aux attentes des CLOSM, tant sur le plan de leurs droits constitutionnels que sur celui des politiques publiques. C'est pourquoi ce rapport recommande que la modernisation du *Règlement* :

- a. abandonne la méthode I de Statistique Canada comme seul mécanisme d'identification des demandeurs potentiels de services dans la langue de la minorité, de préférence en faveur d'une méthode tenant compte de nouvelles questions qui seraient ajoutées au recensement canadien ;
- b. tienne compte de la vitalité des communautés dans l'évaluation de l'importance de la demande pour des communications et des services dans la langue de la minorité ;
- c. prenne une approche contextuelle (ou asymétrique) permettant la mise en place de règles particulières selon la réalité des CLOSM, incluant notamment des règles applicables aux francophones hors Québec qui sont différentes des règles applicables aux anglophones de cette province ;
- d. tienne compte des nouvelles technologies de l'information comme moyen de communication et de prestation de services et fasse usage de ces dernières afin d'excéder les strictes exigences du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 ;
- e. soit pris en vertu de la partie IV et de la partie VII de la *LLO* de 1988 ;
- f. prévoit des règles plus généreuses à l'égard des services aux voyageurs ;
- g. prévoit un mécanisme de révision périodique de ses dispositions afin de s'assurer qu'il soit toujours adapté à la réalité contemporaine.

Une réglementation modernisée qui mettrait en œuvre ces recommandations respecterait les exigences du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 et constituerait aussi une mesure positive au sens de la partie VII, car elle aurait sans doute pour effet de favoriser l'épanouissement des CLOSM.

Executive Summary

The *Official Languages (Communications with and Services to the Public) Regulations* (“*Regulations*”) came into force in 1992. The *Regulations* attempt to implement the public’s right to government communications and services in both official languages, a right which is established by section 20(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (“*Charter*”) and by part VII of the *Official Languages Act* (“*OLA of 1988*”).

The *Regulations* set out the mechanisms for determining the pool of individuals who could potentially request governmental services in the minority-language as well as the minimum number of individuals likely to request such services. Having been adopted over 25 years ago by the government of the Right Honourable Brian Mulroney, the *Regulations*’ provisions are rigid, and not well adapted to the current demographic realities of Canada nor to the significant societal changes surrounding the delivery of federal government services throughout the country.

For example, if Official Language Minority Communities (“OLMCs”) do not attain a specified presence threshold (actual number or percentage) within the population, they will not have the right to government services in their language. Thus, flourishing Francophone communities with schools and other cultural institutions do not receive (or lose) French-language services because they do not meet these thresholds. Further, the criteria in place since the coming into force of the *Regulations* in 1992, used to determine the potential demand for government communications and services in the minority-language, do not consider the existence of other French speakers, including Francophiles, Anglophone or Allophones in exogamous groups, or immigrants whose first official language learned is French. The problems with the *Regulations* constantly diminish access to French-language services in minority situations despite an increase in French-language speakers and in the vitality of Francophone communities.

The present report is intended to inform the federal government’s efforts to modernize the *Regulations* and proposes solutions to remedy the current shortcomings. First, this report analyzes the historical context of the adoption, in 1992, of the *Regulations* and the legal context of the federal government’s obligations in relation to communications and services pursuant to the *Charter*, the *OLA of 1988*, and the *Regulations*. Second, this report offers a review of the *Regulations*’ primary shortcomings, which prevent the federal government from respecting its legal obligations. Among other things, the *Regulations*:

- a. adopt “objective” rules which treat all communities, which are very heterogenous, as if they are identical, which continually diminishes federal government services in minority language communities, despite an increase in their vitality, and often, despite an increase in overall numbers;
- b. are based on a method for determining the number of potential individuals who could potentially take advantage of French-language services (Method I of Statistics Canada) which excludes individuals who identify as Francophones or Francophiles and who would be likely to take advantage of French-language services if they were actively offered;
- c. are based on geographical zones that do not coincide with the actual demographics of minority language communities;

- d. are frozen in the 1990s, a “prehistoric” era in relation to new information technologies, when the internet was not available in most Canadian homes and cellphones were not common (and were certainly not “smart”);

The federal government’s process for modernizing the *Regulations*, which began in November 2016, presents an important opportunity to remedy these shortcomings to ensure that the federal regulations pertaining to communications and government services in minority-languages correspond to the needs of OLMCs, on both a constitutional rights level and a public policy level. Thus, this report recommends that the process for modernizing the *Regulations*:

- a. move away from method I of Statistics Canada as the sole way of identifying the potential for requests for minority-languages, preferably in favour of a method taking into account new questions that would be added to the Canadian Census;
- b. considers the vitality of communities in evaluating the demand for government communications and services in the minority-language;
- c. adopts a contextual (or asymmetrical) approach allowing the implementation of specific rules depending on the reality of OLMCs, including rules which would apply to Francophones outside of Quebec that are different than those applicable to Anglophones in Quebec;
- d. considers new information technologies as a means of communication and provision of services and make use of these technologies to counter the strict application of section 20(1) of the *Charter* and of part IV of the *OLA of 1988*;
- e. be made pursuant to both part IV and part VII of the *OLA of 1988*;
- f. stipulates more generous rules in relation to services to the travelling public;
- g. provides for periodic revision of its provisions to ensure that they reflect contemporary reality.

A modernized regulatory framework adopting these recommendations would respect the requirements under paragraph 20(1) of the *Charter* and of part IV of the *OLA of 1988* and would also constitute positive measures as are described by part VII, as they will no doubt enhance the vitality and support the development of OLMCs.

1. Introduction

[2] Le bilinguisme se situe au cœur de l'identité nationale, depuis la création du Canada, il y a 150 ans, et même avant cela. Depuis l'adoption de la première *Loi sur les langues officielles*¹ en 1969 (« LLO de 1969 ») par le gouvernement du très honorable Pierre Elliott Trudeau, l'entrée en vigueur de *Charte canadienne des droits et libertés*² (« Charte ») en 1982, puis l'adoption de la *Loi sur les langues officielles*³ de 1988 (« LLO de 1988 »), le gouvernement fédéral joue un rôle crucial dans le maintien de l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais et l'épanouissement des minorités francophones et anglophones.

[3] La manifestation la plus visible et – du point de vue d'un citoyen ou d'une citoyenne – la plus concrète du bilinguisme officiel du gouvernement fédéral est probablement la communication et la prestation de services en français et en anglais. Le paragraphe 20(1) de la *Charte* protège le droit du public à l'usage de la langue officielle de son choix pour communiquer et pour obtenir des services de la part de l'administration centrale des institutions du Parlement et du gouvernement du Canada. Le public possède ce même droit pour tout autre bureau lorsque l'emploi du français ou de l'anglais « fait l'objet d'une demande importante » ou lorsque l'usage de la langue officielle se justifie par la vocation du bureau. Le Parlement fédéral a adopté la Partie IV dans la LLO de 1988 avec l'objectif de mettre en œuvre ce droit. Cette partie prévoit quelques principes généraux visant à régir l'évaluation de l'importance de la demande et la vocation du bureau. Or, les mécanismes concrets employés par le gouvernement se trouvent principalement dans le *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*⁴ (« Règlement »).

[4] Le *Règlement*, entré en vigueur en 1992, prévoit les mécanismes visant à déterminer le bassin de personnes pouvant demander des services gouvernementaux dans la langue de la minorité ainsi que les seuils minimaux de demande pouvant justifier une offre de services dans la langue de la minorité. Ainsi, si une communauté de langue officielle en situation minoritaire (« CLOSM ») n'atteint pas un certain seuil mathématique rigide (chiffre réel ou pourcentage) de présence dans la population, elle n'aura pas droit à des services dans sa langue. Des communautés francophones très vivantes, avec des écoles et d'autres institutions culturelles, n'obtiennent pas (ou perdent) des services en français étant donné qu'elles n'atteignent pas les seuils rigides mathématiques prescrits par règlement. De plus, les critères en place depuis l'entrée en vigueur du *Règlement* en 1992 pour déterminer qui est un demandeur potentiel de communications et de services gouvernementaux dans la langue de la minorité ne tiennent pas compte d'autres locuteurs du français, incluant les francophiles, les anglophones ou les allophones dans des groupes exogames et les immigrants ayant le français comme première langue officielle apprise. Il résulte des lacunes du *Règlement* que l'offre de service en français en situation minoritaire diminue de manière constante malgré une augmentation du nombre de locuteurs de la langue et de la vitalité des communautés francophones.

[5] Par ailleurs, le *Règlement* n'est pas adapté à la réalité contemporaine de l'offre et de la prestation de communications et de services par le gouvernement fédéral. En effet, il y a vingt-cinq ans, le gouvernement fédéral n'était pas en mesure d'offrir ses services aussi facilement ; Internet n'existait pas ! Le cadre juridique actuel ne tient aucunement compte de cette révolution technologique ni de ses impacts certains sur la manière dont le gouvernement fédéral peut

¹ SRC 1970 c 0-2.

² Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

³ LRC 1985 c 31 (4^e sup).

⁴ DORS/92-48.

s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988.

[6] Adoptées il y a maintenant près de vingt-cinq ans par le gouvernement du très honorable Brian Mulroney, les dispositions du *Règlement* sont très rigides et sont très peu adaptées à la réalité démographique du Canada ainsi qu'aux changements importants qu'a connus la société canadienne et qui ont eu un impact important sur la manière dont le gouvernement fédéral planifie et livre ses services partout au pays.

[7] Le 17 novembre 2016, l'honorable Scott Brison, président du Conseil du Trésor, et l'honorable Mélanie Joly, ministre du Patrimoine canadien, ont annoncé une révision du *Règlement*⁵. En outre, le gouvernement s'est engagé à mener des consultations auprès des parlementaires, des parties intéressées et du public. Un moratoire est aussi imposé afin d'éviter qu'environ 250 bureaux fédéraux perdent leur statut bilingue jusqu'à ce qu'un nouveau règlement soit mis en place⁶. Selon le document d'information publié par le gouvernement, la révision du *Règlement* compte trois objectifs principaux :

- a. élaborer une méthode de calcul améliorée qui pourra mieux refléter les besoins et les intérêts des collectivités linguistiques minoritaires plus petites, mais florissantes, correspondre aux réalités démographiques actuelles, et s'adapter aux changements démographiques à l'avenir ;
- b. explorer les possibilités offertes par les nouvelles technologies pour améliorer la prestation de services dans les deux langues officielles ; et
- c. améliorer les services bilingues dans le domaine du transport⁷.

[8] Le présent rapport s'inscrit dans le cadre de la démarche du gouvernement en vue de moderniser le *Règlement* et propose des solutions visant à remédier aux lacunes existantes. Ce rapport présente tout d'abord une analyse du contexte historique entourant l'adoption, en 1992, du *Règlement* et une analyse du contexte juridique, c'est-à-dire des obligations du gouvernement fédéral en matière de communications et de services en vertu de la *Charte*, de la *LLO* de 1988 et du *Règlement*. Par la suite, ce rapport documente les principales lacunes du *Règlement* qui empêchent le gouvernement fédéral de s'acquitter de manière efficace de ses obligations

⁵ Gouvernement du Canada, « Révision du *Règlement sur les langues officielles – communications avec le public et prestation des services* », 17 novembre 2016, en ligne : <<http://nouvelles.gc.ca>>.

⁶ Ce moratoire fut mis en place par le biais de l'ajout d'un article à la *Directive sur l'application du Règlement sur les langues officielles – communications avec le public et prestation des services*, en ligne : <<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=26163>> :

6.2.3 Malgré les alinéas 6.2.1 et 6.2.2 de la présente directive et afin de faciliter une révision réglementaire, prendre les mesures administratives nécessaires afin que les bureaux qui n'ont plus l'obligation de communiquer avec le public et de lui fournir leurs services dans les deux langues officielles à la suite de la publication de l'Estimation de la population selon la première langue officielle parlée du plus récent recensement décennal continuent de communiquer avec le public et de lui offrir leurs services dans les deux langues officielles, et ce, jusqu'à la première des deux dates suivantes : 1) la date d'entrée en vigueur de nouvelles dispositions réglementaires, s'il en est, adoptées à la suite d'une révision réglementaire ou ; 2) le moment où l'administrateur général ou son délégué revoit et met à jour les obligations linguistiques des bureaux assujettis aux dispositions du *Règlement*, conformément à l'alinéa 6.2.1 de la présente directive et à l'article 3 du *Règlement*, à la suite de la publication de l'Estimation de la population selon la première langue officielle parlée du prochain recensement décennal en 2021.

⁷ Gouvernement du Canada, « Document d'information – Révision du *Règlement sur les langues officielles – communications avec le public et prestation des services* », 17 novembre 2016, en ligne : <<http://nouvelles.gc.ca>>.

constitutionnelles. Enfin, ce rapport présente certaines pistes de solution concrètes. Ce rapport recommande entre autres la possibilité d'une mise en œuvre contextuelle – ou asymétrique – des obligations incombant au gouvernement fédéral. Il prône aussi une meilleure prise en compte de la disponibilité de communications et de services par le biais des nouvelles technologies de l'information au sein des mécanismes de détermination de l'importance de la demande.

[9] Avant de poursuivre, il est important de noter que le présent rapport a pour objectif de suggérer des orientations générales visant à moderniser le *Règlement*, et dans une certaine mesure la LLO de 1988. Il ne vise pas à proposer des règles ou un libellé précis, bien qu'un exemple de modifications possibles à apporter à la version actuelle du *Règlement* soit fourni à titre indicatif. Par ailleurs, étant donné que les données détaillées sur lesquelles se base le Conseil du Trésor dans son application du *Règlement* ne sont pas disponibles aux membres du public, il n'est pas possible d'évaluer avec précision les répercussions des propositions formulées dans ce rapport sur l'offre de communications et de services dans la langue officielle de la minorité dans une région donnée. De plus, il est important de noter que ce rapport ne porte pas sur la langue de travail dans la fonction publique fédérale, question qui fait l'objet de la partie V de la LLO de 1988, mais se concentre principalement sur sa partie IV, et dans une certaine mesure sur la partie VII. Certes, les droits linguistiques conférés dans la LLO de 1988 sont importants et favorisent la mise en œuvre des droits en matière de communications et de prestation de services gouvernementaux. Or, il ne s'agit pas d'une question abordée en détail dans ce rapport⁸.

[10] Enfin, il est à noter que la constitutionnalité de la partie IV de la LLO de 1988 n'est pas abordée en détail dans ce rapport, bien qu'il existe un recours à ce sujet devant la Cour fédérale intenté par la Société franco-manitobaine, recours qui porte aussi sur le *Règlement*⁹. L'analyse et les recommandations formulées dans le présent rapport demeurent pertinentes peu importe l'issue de ce recours.

2. Le cadre constitutionnel et législatif régissant l'offre et la prestation de services dans les deux langues officielles

2.1. Le contexte historique préalable à l'adoption de la LLO de 1988 et du *Règlement*

[11] Avant d'entreprendre une analyse détaillée du cadre juridique régissant à l'heure actuelle les services dans les deux langues officielles, une mise en contexte historique est de mise. Ce bref survol des grandes étapes en matière d'offre et de prestation de services gouvernementaux dans les deux langues officielles permet de mieux comprendre les prémisses sur lesquelles le régime actuel est fondé.

2.1.1. Un premier régime : la LLO de 1969

[12] Bien que certains efforts sporadiques aient été entrepris par le gouvernement fédéral depuis 1867¹⁰, les premiers gestes concrets afin de développer une politique générale en matière

⁸ Par ailleurs, il est important de noter que les droits prévus à la partie V de la LLO de 1988, qui portent sur la langue de travail, sont subordonnés aux droits du public en matière de communications et de services gouvernementaux, protégés à la partie IV : voir à ce sujet *Tailleur c Canada (PG)*, 2015 CF 1230 ; *Loi sur les langues officielles*, LRC 1985 c 31 (4^e sup), art 31.

⁹ Voir *Société franco-manitobaine c Canada*, devant la Cour fédérale, dossier n° T-310-15.

¹⁰ Voir généralement Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre III, deuxième partie (« l'administration fédérale »), Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969 aux paras 255-257 et 270-271.

de langue de communication et de bilinguisme au sein de la fonction publique furent entrepris par le gouvernement du très honorable Lester B. Pearson au cours des années 1960¹¹. En juin 1963, le président du Conseil privé de l'époque, l'honorable Maurice Lamontagne faisait état de l'engagement du gouvernement fédéral de « réaliser, le plus tôt possible, la parfaite égalité des deux langues officielles, non seulement dans les communications orales ou écrites avec le public, mais au sein même de tous les ministères »¹². La vision du gouvernement fédéral de l'époque était « [qu'en] pratique, dans les communications extérieures écrites ou orales, ce serait la préférence du citoyen qui déterminerait la langue à utiliser »¹³. C'est aussi cette même année que le gouvernement fédéral met en place la Commission royale sur le bilinguisme et le biculturalisme, coprésidée par André Laurendeau, éditeur du quotidien *Le Devoir* et Davidson Dunton, président de l'Université Carleton. La Commission avait pour mandat de :

faire enquête et rapport sur l'état présent du bilinguisme et du biculturalisme, et de recommander les mesures à prendre pour que la Confédération canadienne se développe d'après le principe de l'égalité entre les deux peuples qui l'ont fondée, compte tenu de l'apport des autres groupes ethniques à l'enrichissement culturel du Canada, ainsi que les mesures à prendre pour sauvegarder cet apport¹⁴.

[13] Au cours des années qui suivent, alors que la Commission royale sur le bilinguisme et le biculturalisme suit son cours, la Commission du service civil (maintenant la Commission de la fonction publique du Canada), quant à elle, a mis en place des règles concernant le recrutement de personnel ayant les compétences linguistiques nécessaires pour assurer des services gouvernementaux satisfaisant dans certaines régions définies¹⁵.

[14] En 1967, dans le premier livre de son rapport, la Commission royale sur le bilinguisme et le biculturalisme recommande « que l'anglais et le français soient formellement déclarés langues officielles du Parlement du Canada, des tribunaux fédéraux, du gouvernement fédéral et de l'administration fédérale »¹⁶. La Commission exprima sa vision d'un Canada bilingue en ces termes :

L'appareil gouvernemental à Ottawa doit être effectivement capable de pouvoir communiquer avec le public dans les deux langues officielles. Toutes les publications gouvernementales de même que les formulaires et les avis, doivent être disponibles simultanément dans l'une et l'autre langue. Les bureaux du gouvernement fédéral et des sociétés de la Couronne à travers le pays doivent pouvoir traiter avec les individus, dans les deux langues officielles. Ainsi, à toutes les entrées du pays, aux services de douanes et de l'immigration, dans les gares de quelque importance, dans les trains et les Chemins de fer nationaux, dans les avions d'Air Canada, c'est-à-dire partout où il y a des contacts

¹¹ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre III, deuxième partie (« l'administration fédérale »), Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969 au para 307.

¹² Chambre des communes, *Débats*, 1^{ère} sess, 26^e lég, vol 2 (25 juin 1963) à la p 1622 ; Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre III, deuxième partie (« l'administration fédérale »), Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969 au para 307.

¹³ Chambre des communes, *Débats*, 1^{ère} sess, 26^e lég, vol VI (11 décembre 1963) à la p 6040.

¹⁴ Reproduit dans Université d'Ottawa, Site de l'aménagement linguistique au Canada, « Un changement de cap dans les droits linguistiques (1963-1969) », en ligne : <https://salic.uottawa.ca/?q=changement_cap_droits>.

¹⁵ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre III, deuxième partie (« l'administration fédérale »), Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969 au para 319.

¹⁶ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 270.

avec le public voyageur, non devrait d'office être en mesure de servir ce public dans les deux langues, même dans les régions tout à fait unilingues du pays¹⁷.

[Nous soulignons]

[15] Cette vision d'ensemble, somme toute assez ambitieuse, était toutefois tempérée dans l'analyse détaillée de la Commission, qui constate que l'exercice de tout droit conféré aux membres du public en matière de langue des services, autre que ceux énumérés ci-dessus, dépendra généralement d'une concentration suffisante de locuteurs de la langue officielle dans un territoire précis :

Que nous enseigne le réalisme le plus élémentaire ? Qu'un anglophone isolé parmi des Canadiens d'expression française, qu'un francophone isolé parmi des Canadiens d'expression anglaise pourrait posséder tous les droits théoriques imaginables, qu'il ne les exercerait que dans une mesure très limitée. On ne transforme pas un milieu pour un seul individu ; on ne bâtit pas une université pour une seule famille ; on ne refait pas une administration locale pour cinq ou six employés. Le nombre ici est un facteur déterminant. Certes, on peut concevoir qu'une langue et une culture se transmettent en dépit du milieu ambiant : il ne faudra qu'une farouche détermination et l'acceptation de lourds sacrifices, qui ne sont pas de faits courants¹⁸.

[Nous soulignons]

[16] La vision de cette égalité des deux langues officielles développée par la Commission était donc relative : « l'égalité n'est pas absolue, mais elle commence à se réaliser presque automatiquement dès que, dans un domaine donné, elle devient praticable »¹⁹. C'est notamment basé sur cette prémisse que le rapport recommanda que l'administration centrale des institutions du gouvernement fédéral soit en mesure de communiquer et d'offrir des services dans les deux langues officielles. Jugeant cependant la mise en place de mesures semblables partout au pays peu pratique, la Commission se concentra sur l'offre de communications et de services dans la langue officielle de la minorité là où ce serait pratique. C'est pourquoi la Commission envisageait la création de « districts bilingues », dans lesquels il y aurait une proportion suffisante de locuteurs de la langue de la minorité pour qu'il soit pratique d'y offrir des services gouvernementaux dans cette langue. Dans ces districts « bilingues », le gouvernement fédéral et les ressorts provinciaux et municipaux seraient encouragés à s'entendre entre eux afin de coordonner l'offre de services gouvernementaux dans les deux langues officielles²⁰. L'objectif de la Commission était que « [t]ous les bureaux provinciaux et fédéraux situés dans un district bilingue devront pouvoir, grâce à la composition de leur personnel, traiter en anglais et en français avec la population, que ce soit de vive voix ou par écrit »²¹.

¹⁷ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 277.

¹⁸ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 75.

¹⁹ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 76.

²⁰ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 329 et s.

²¹ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 353. La Commission faisait par ailleurs preuve d'un très grand optimisme quant à la capacité du gouvernement fédéral d'obtenir la coopération des provinces en matière de langues officielles par le biais d'ententes bilatérales :

Le gouvernement fédéral dispose d'autres moyens pour promouvoir la reconnaissance des deux langues officielles. Il a su utiliser les ententes et contrats qu'il négocie avec les provinces, les municipalités et les entreprises privées pour faire respecter ses propres lois, notamment quant au salaire minimum. Il devrait, croyons-nous, agir de même lorsqu'il s'agit du bilinguisme (au para 278).

[17] Cette approche de bilinguisme officiel applicable aux institutions centrales et aux bureaux situés dans des districts bilingues fut entérinée par le gouvernement du très honorable Pierre Elliott Trudeau, qui fit adopter la LLO de 1969. Son article 2 déclare l'égalité du français et de l'anglais au sein des institutions fédérales :

Déclaration du statut des langues

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

Declaration of status of languages

2. The English and French languages are the official languages of Canada for all purposes of the Parliament and Government of Canada, and possess and enjoy equality of status and equal rights and privileges as to their use in all the institutions of the Parliament and Government of Canada.

[18] L'article 9 est la première disposition législative fédérale proposant une vision d'ensemble en matière de services gouvernementaux dans les deux langues officielles :

Services au public dans les deux langues en certains endroits

9. (1) Il incombe aux ministères, départements et organismes du gouvernement du Canada, ainsi qu'aux organismes judiciaires, quasi-judiciaires ou administratifs ou aux corporations de la Couronne créées en vertu d'une loi du Parlement du Canada, de veiller à ce que, dans la région de la Capitale nationale, d'une part et, d'autre part, au lieu de leur siège ou bureau central au Canada s'il est situé à l'extérieur de la région de la Capitale nationale, ainsi qu'en chacun de leurs principaux bureaux ouverts dans un district bilingue fédéral créé en vertu de la présente loi, le public puisse communiquer avec eux et obtenir leurs services dans les deux langues officielles.

Services to public in both languages in certain locations

9. (1) Every department and agency of the Government of Canada and every judicial, quasi-judicial or administrative body or Crown corporation established by or pursuant to an Act of the Parliament of Canada has a duty to ensure that within the National Capital Region, at the place if its head or central office in Canada if outside the National Capital Region, and at each of its principal offices in a federal bilingual district established under this Act, members of the public can obtain available services from and can communicate with it in both official languages.

Services au public dans d'autres endroits

(2) Tout ministère, département, et organisme du gouvernement du Canada et tout organisme judiciaire, quasi judiciaire ou administratif ou toute corporation de la Couronne créée en vertu d'une loi du Parlement du Canada ont, en sus du devoir que leur impose le paragraphe (1), mais sans y déroger, le devoir de veiller, dans la mesure où il leur est possible de le faire, à ce que le public, dans des endroits autres que ceux mentionnés dans ce paragraphe, lorsqu'il y a de sa part demande importante, puisse communiquer avec eux et obtenir leurs services dans les deux langues officielles.

Services to public in other locations

(2) Every department and agency of the Government of Canada and every judicial, quasi-judicial or administrative body or Crown corporation established by or pursuant to an Act of the Parliament of Canada has, in addition to but without derogating from the duty imposed upon it by subsection (1), the duty to ensure, to the extent that it is feasible for it to do so, that members of the public in locations other than those referred to in that subsection, where there is a significant demand therefor by such persons, can obtain available services from and can communicate with it in both official languages.

[Nous soulignons]

Cette disposition, en plus de conférer au public le droit d'obtenir des services dans les deux langues officielles dans la région de la capitale nationale, au siège de l'organisme et dans les bureaux situés dans les districts bilingues (paragraphe 1), impose également aux organismes gouvernementaux l'obligation de communiquer et d'offrir des services dans les deux langues officielles « lorsqu'il y a de [la part du public] demande importante » (paragraphe 2).

[19] L'article 10 porte plus spécifiquement sur les services aux voyageurs et prévoyait en quelque sorte une obligation d'offrir ces services dans les deux langues officielles par défaut, c'est-à-dire dans tous les cas, sauf si les organismes dont il est question ont été exemptés ou si la demande est trop faible ou irrégulière :

Services aux voyageurs au Canada ou ailleurs

10. (1) Il incombe aux ministères, départements et organismes du gouvernement du Canada, ainsi qu'aux corporations de la Couronne, créées en vertu d'une loi du Parlement du Canada, de veiller à ce que, si des services aux voyageurs sont fournis ou offerts dans un bureau ou autre lieu de travail, au Canada ou ailleurs, par ces administrations ou par une autre personne agissant aux termes d'un contrat de fourniture de ces services conclu par elles ou pour leur compte après le 7 septembre 1969, lesdits services puissent y être fournis ou offerts dans les deux langues officielles.

Services ailleurs qu'au Canada

(2) Il incombe aux ministères, départements et organismes mentionnés au paragraphe (1), et aux corporations de la Couronne y mentionnées qui ne sont pas expressément exemptées, par décret du gouverneur en conseil, de l'application du présent paragraphe relativement à des services fournis ou offerts par eux, de veiller à ce que les services, auxquels ne s'applique pas le paragraphe (1), fournis ou offerts par eux partout ailleurs qu'au Canada puissent l'être dans les deux langues officielles.

Exception au par. (1)

(3) Le paragraphe (1) n'exige pas l'emploi des deux langues officielles pour des services aux voyageurs fournis ou offerts dans un bureau ou autre lieu de travail si la demande de services dans les deux langues officielles, de la part des voyageurs, y est faible ou trop irrégulière pour justifier l'application du paragraphe.

Services to travelling public in Canada or elsewhere

10. (1) Every department and agency of the Government of Canada and every Crown corporation established by or pursuant to an act of the Parliament of Canada has the duty to ensure that, at any office, location or facility in Canada or elsewhere at which any services to the travelling public are provided or made available by it, or by any other person pursuant to a contract for the provision of such services entered into by it or on its behalf on and after the 7th day of September 1969, such services can be provided or made available in both official languages.

Services elsewhere than in Canada

(2) Every department and agency described in subsection (1), and every Crown corporation described therein that is not expressly exempted by order of the Governor in Council from the application of this subsection in respect of any services provided or made available by it, has the duty to ensure that any services to which subsection (1) does not apply that are provided or made available by it at any place elsewhere than in Canada can be so provided or made available in both official languages.

Exception re ss. (1)

(3) Subsection (1) does not apply to require that services to the travelling public be provided or made available at any office, location or facility in both official languages if, at that office, location or facility, there is no significant demand for such services in both official languages by members of the travelling public or the demand therefor is so irregular as not to warrant the application of subsection (1) to that office, location or facility.

[20] Les articles 12 à 18 de la LLO de 1969 prévoyaient la création et la modification de districts bilingues. En outre, la loi créait un conseil consultatif qui avait notamment pour fonction de recommander au gouvernement la création, la modification ou l'abrogation de districts bilingues en fonction des résultats du recensement décennal quant aux langues maternelles parlées par les résidents²².

[21] Bien que l'adoption de la LLO de 1969 ait constitué un avancement majeur en matière de droits linguistiques au Canada et engendra des effets positifs concrets, la mise en œuvre de l'ensemble de la loi ne fut pas sans obstacle. Notamment, ces « districts bilingues » envisagés dans la loi n'ont jamais été proclamés, l'idée ayant été abandonnée vers 1975, car jugée trop

²² Loi sur les langues officielles, SRC 1970 c 0-2, art 14.

difficile à mettre en œuvre²³. De plus, la Cour fédérale déclara dans l'affaire *Association des gens de l'air du Québec Inc c L'honorable Otto Lang* que l'article 2 de la loi n'avait qu'un caractère déclaratoire (et donc non exécutoire)²⁴. Dans son rapport annuel de 1976, le Commissaire aux langues officielles du Canada de l'époque, Keith Spicer, fit plusieurs recommandations de modifications à la loi, notamment à son paragraphe 19(2) afin de renforcer la reddition de compte en matière de mise en œuvre de la loi²⁵. Or, il faudra attendre encore une douzaine d'années et l'adoption de la *Charte* avant que la loi ne soit finalement refondue en 1988.

2.1.2. L'entrée en vigueur de la *Charte* et la nécessité de moderniser le régime linguistique fédéral

[22] Malgré un nombre grandissant de lacunes, le régime de la *LLO* de 1969 est demeuré en place jusqu'à son remplacement par la *LLO* de 1988 et la prise du *Règlement* actuel. Or, entre temps, le rapatriement de la Constitution et l'adoption de la *Charte* ont permis au constituant d'enchâsser des dispositions portant sur les langues officielles applicables au gouvernement fédéral. Entre autres, l'article 16 de la *Charte* déclare l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais, dans des termes presque identiques à ceux de l'article 2 de la *LLO* de 1969, en étendant l'application à la province du Nouveau-Brunswick, et invite expressément les ressorts fédéral, provinciaux et territoriaux à prendre des mesures visant à favoriser l'égalité de statut des langues officielles au pays :

Langues officielles du Canada

16. (1) Le français et l'anglais sont les langues officielles du Canada ; ils ont un statut et des droits et privilèges égaux quant à leur usage dans les institutions du Parlement et du gouvernement du Canada.

Official languages of Canada

16. (1) English and French are the official languages of Canada and have equality of status and equal rights and privileges as to their use in all institutions of the Parliament and government of Canada.

Langues officielles du Nouveau-Brunswick

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

Official languages of New Brunswick

(2) English and French are the official languages of New Brunswick and have equality of status and equal rights and privileges as to their use in all institutions of the legislature and government of New Brunswick.

Progression vers l'égalité

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

Advancement of status and use

(3) Nothing in this Charter limits the authority of Parliament or a legislature to advance the equality of status or use of English and French.

[23] La *Charte* contient aussi une disposition portant spécifiquement sur les communications et la prestation de services de la part des institutions du Parlement et du gouvernement du Canada, le paragraphe 20(1), qui est en quelque sorte le descendant direct du paragraphe 9(2) de la *LLO* de 1969 :

²³ Voir Jacques Robichaud, « Le bilinguisme dans l'administration fédérale du Canada (1969-1982) » (1983) 24 : 1 C de D 115 à la p 124.

²⁴ [1977] 2 CF 22.

²⁵ Commissaire aux langues officielles du Canada, *Sixième rapport annuel, 1976*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1977 à la p 17.

20. (1) Le public a, au Canada, droit à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer avec le siège ou l'administration centrale des institutions du Parlement ou du gouvernement du Canada ou pour en recevoir les services ; il a le même droit à l'égard de tout autre bureau de ces institutions là où, selon le cas :

- a) l'emploi du français ou de l'anglais fait l'objet d'une demande importante ;
- b) l'emploi du français et de l'anglais se justifie par la vocation du bureau.

20. (1) Any member of the public in Canada has the right to communicate with, and to receive available services from, any head or central office of an institution of the Parliament or government of Canada in English or French, and has the same right with respect to any other office of any such institution where

- (a) there is a significant demand for communications with and services from that office in such language; or
- (b) due to the nature of the office, it is reasonable that communications with and services from that office be available in both English and French.

[Nous soulignons]

Contrairement au régime prévu par la *LLO* de 1969, le droit conféré au public par le paragraphe 20(1) ne prévoit pas explicitement un régime territorialisé de districts de services bilingues. Plutôt, cette disposition prévoit que l'offre de services dans la langue officielle de la minorité sera obligatoire dans tout bureau situé là où il y existe une « demande importante » pour l'emploi de cette langue ainsi que dans tous les bureaux où l'emploi de cette langue se justifie par la « vocation du bureau ».

[24] L'entrée en vigueur de la *Charte* en 1982 accentua la nécessité d'une modernisation du régime de la *LLO* de 1969 afin d'essayer de la rendre compatible avec les articles 16 à 20 de la *Charte*. Par conséquent, presque vingt ans après l'adoption de la *LLO* de 1969, cette dernière sera finalement remplacée par la loi actuelle, qui reçut la sanction royale en juillet 1988.

2.2. La *LLO* de 1988

[25] La *LLO* de 1988 contient plusieurs dispositions relatives aux services gouvernementaux, qui se retrouvent principalement dans sa partie IV. De plus, la partie VII de la *LLO* de 1988 est également pertinente à cette question, car elle affirme l'engagement du gouvernement fédéral de prendre des mesures positives pour favoriser l'épanouissement des CLOSM et confère un large pouvoir réglementaire à cette fin.

[26] Enfin, bien qu'elle ne soit pas abordée en détail dans ce rapport, il est important de noter que la partie V de la *LLO* de 1988, qui porte sur l'usage des langues officielles comme langues de travail au sein de la fonction publique, est importante à la réalisation du paragraphe 20(1) de la *Charte*, notamment car il permet de maintenir un bassin de locuteurs des deux langues officielles.

2.2.1. Partie IV : Communications avec le public et prestation de services

[27] La partie IV de la *LLO* de 1988 – de concert avec le *Règlement* abordé ci-dessous – constitue la tentative du Parlement fédéral de mettre en œuvre les droits garantis au public en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte*. Voici les dispositions les plus pertinentes de la partie IV :

Droits en matière de communication

21. Le public a, au Canada, le droit de communiquer avec les institutions fédérales et d'en recevoir les services conformément à la présente partie.

Langues des communications et services

22. Il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que le public puisse communiquer avec leur siège ou leur administration centrale, et en recevoir les services, dans l'une ou l'autre des langues officielles. Cette obligation vaut également pour leurs bureaux — auxquels sont assimilés, pour l'application de la présente partie, tous autres lieux où ces institutions offrent des services — situés soit dans la région de la capitale nationale, soit là où, au Canada comme à l'étranger, l'emploi de cette langue fait l'objet d'une demande importante.

Voyageurs

23. (1) Il est entendu qu'il incombe aux institutions fédérales offrant des services aux voyageurs de veiller à ce que ceux-ci puissent, dans l'une ou l'autre des langues officielles, communiquer avec leurs bureaux et en recevoir les services, là où, au Canada comme à l'étranger, l'emploi de cette langue fait l'objet d'une demande importante.

Services conventionnés

(2) Il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que, dans les bureaux visés au paragraphe (1), les services réglementaires offerts aux voyageurs par des tiers conventionnés par elles à cette fin le soient, dans les deux langues officielles, selon les modalités réglementaires.

Vocation du bureau

24. (1) Il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que le public puisse communiquer avec leurs bureaux, tant au Canada qu'à l'étranger, et en recevoir les services dans l'une ou l'autre des langues officielles :

- a) soit dans les cas, fixés par règlement, touchant à la santé ou à la sécurité du public ainsi qu'à l'emplacement des bureaux, ou liés au caractère national ou international de leur mandat ;

Rights relating to language of communication

21. Any member of the public in Canada has the right to communicate with and to receive available services from federal institutions in accordance with this Part.

Where communications and services must be in both official languages

22. Every federal institution has the duty to ensure that any member of the public can communicate with and obtain available services from its head or central office in either official language, and has the same duty with respect to any of its other offices or facilities

- (a) within the National Capital Region; or
- (b) in Canada or elsewhere, where there is significant demand for communications with and services from that office or facility in that language.

Travelling public

23. (1) For greater certainty, every federal institution that provides services or makes them available to the travelling public has the duty to ensure that any member of the travelling public can communicate with and obtain those services in either official language from any office or facility of the institution in Canada or elsewhere where there is significant demand for those services in that language.

Services provided pursuant to a contract

(2) Every federal institution has the duty to ensure that such services to the travelling public as may be prescribed by regulation of the Governor in Council that are provided or made available by another person or organization pursuant to a contract with the federal institution for the provision of those services at an office or facility referred to in subsection (1) are provided or made available, in both official languages, in the manner prescribed by regulation of the Governor in Council.

Nature of the office

24. (1) Every federal institution has the duty to ensure that any member of the public can communicate in either official language with, and obtain available services in either official language from, any of its offices or facilities in Canada or elsewhere

- a) in any circumstances prescribed by regulation of the Governor in Council that relate to any of the following:
 - (i) the health, safety or security of members of the public,
 - (ii) the location of the office or facility, or

- | | |
|--|---|
| | (iii) the national or international mandate of the office; or |
| b) soit en toute autre circonstance déterminée par règlement, si la vocation des bureaux justifie l'emploi des deux langues officielles. | (b) in any other circumstances prescribed by regulation of the Governor in Council where, due to the nature of the office or facility, it is reasonable that communications with and services from that office or facility be available in both official languages. |

Institutions relevant directement du Parlement

Institutions reporting directly to Parliament

(2) Il incombe aux institutions fédérales tenues de rendre directement compte au Parlement de leurs activités de veiller à ce que le public puisse communiquer avec leurs bureaux, tant au Canada qu'à l'étranger, et en recevoir les services dans l'une ou l'autre des langues officielles.

(2) Any federal institution that reports directly to Parliament on any of its activities has the duty to ensure that any member of the public can communicate with and obtain available services from all of its offices or facilities in Canada or elsewhere in either official language.

Précision

Idem

(3) Cette obligation vise notamment :

(3) Without restricting the generality of subsection (2), the duty set out in that subsection applies in respect of

- | | |
|--|--|
| a) le commissariat aux langues officielles ; | (a) the Office of the Commissioner of Official Languages; |
| b) le bureau du directeur général des élections ; | (b) the Office of the Chief Electoral Officer; |
| b.1) le commissariat à l'intégrité du secteur public ; | (b.1) the Office of the Public Sector Integrity Commissioner ; |
| c) le bureau du vérificateur général ; | (c) the Office of the Auditor General; |
| d) le commissariat à l'information ; | (d) the Office of the Information Commissioner; |
| e) le commissariat à la protection de la vie privée ; | (e) the Office of the Privacy Commissioner; and |
| f) le Commissariat au lobbying. | (f) the Office of the Commissioner of Lobbying. |

[Nous soulignons]

[28] L'article 21 de la *LLO* de 1988 reprend essentiellement le droit conféré au paragraphe 20(1) de la *Charte* : il énonce que le public a le droit de communiquer avec les institutions fédérales et d'en recevoir les services conformément à la partie IV. L'article 22 de la *LLO* de 1988 tente de mettre en œuvre les articles 20(1)(a) et (b) de la *Charte* en prévoyant que les institutions fédérales ont l'obligation de communiquer avec le public dans les deux langues officielles à leur siège social ou à leurs autres bureaux lorsque l'emploi de cette langue « fait objet d'une demande importante ».

[29] La partie IV de la *LLO* de 1988 confère également un large pouvoir réglementaire au gouverneur en conseil afin d'assurer sa mise en œuvre effective. Les articles 32 et 33 de la loi prévoient notamment que le gouverneur en conseil peut déterminer les circonstances dans lesquelles il existe une « demande importante ». Il peut aussi définir la « population de la minorité francophone ou anglophone » et peut aussi, par règlement, prendre des mesures d'incitations afin de s'assurer que la loi soit mise en œuvre. Voici le texte intégral de ces deux articles :

Règlements

Regulations

32. (1) Le gouverneur en conseil peut, par règlement :

32. (1) The Governor in Council may make regulations

- | | |
|---|---|
| <p>a) déterminer, pour l'application de l'article 22 ou du paragraphe 23(1), les circonstances dans lesquelles il y a <u>demande importante</u> ;</p> <p>b) en cas de silence de la présente partie, déterminer les circonstances dans lesquelles il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que le public puisse communiquer avec leurs bureaux, ou recevoir les services de ceux-ci, dans l'une ou l'autre langue officielle ;</p> <p>c) déterminer les services visés au paragraphe 23(2) et les modalités de leur fourniture ;</p> <p>d) déterminer pour le public et les voyageurs les cas visés à l'alinéa 24(1)a) et les circonstances visées à l'alinéa 24(1)b) ;</p> <p>e) <u>définir « population de la minorité francophone ou anglophone »</u> pour l'application de l'alinéa (2)a).</p> | <p>(a) prescribing the circumstances in which there is <u>significant demand</u> for the purpose of paragraph 22(b) or subsection 23(1);</p> <p>(b) prescribing circumstances not otherwise provided for under this Part in which federal institutions have the duty to ensure that any member of the public can communicate with and obtain available services from offices of the institution in either official language;</p> <p>(c) prescribing services, and the manner in which those services are to be provided or made available, for the purpose of subsection 23(2);</p> <p>(d) prescribing circumstances, in relation to the public or the travelling public, for the purpose of paragraph 24(1)(a) or (b); and</p> <p>(e) <u>defining the expression “English or French linguistic minority population”</u> for the purpose of paragraph (2)(a).</p> |
|---|---|

Critères

Where circumstances prescribed under paragraph (1)(a) or (b)

(2) Le gouverneur en conseil peut, pour déterminer les circonstances visées aux alinéas (1)a) ou b), tenir compte :

(2) In prescribing circumstances under paragraph (1)(a) or (b), the Governor in Council may have regard to

- | | |
|--|--|
| <p>a) de la population de la minorité francophone ou anglophone de la région desservie, de la <u>spécificité</u> de cette minorité et de la proportion que celle-ci représente par rapport à la population totale de cette région ;</p> <p>b) du volume des communications ou des services assurés entre un bureau et les utilisateurs de l'une ou l'autre langue officielle ;</p> <p>c) de tout autre critère qu'il juge indiqué.</p> | <p>(a) the number of persons composing the English or French linguistic minority population of the area served by an office or facility, the <u>particular characteristics</u> of that population and the proportion of that population to the total population of that area;</p> <p>(b) the volume of communications or services between an office or facility and members of the public using each official language; and</p> <p>(c) any other factors that the Governor in Council considers appropriate.</p> |
|--|--|

Règlements

Regulations

33. Le gouverneur en conseil peut, par règlement, prendre les mesures d'incitation qu'il estime nécessaires pour que soient effectivement assurés dans les deux langues officielles les communications et les services que sont tenues de pourvoir dans ces deux langues, au titre de la présente partie, les institutions fédérales autres que le Sénat, la Chambre des communes, la bibliothèque du Parlement, le bureau du conseiller sénatorial en éthique, le bureau du commissaire aux conflits d'intérêts et à l'éthique ou le Service de protection parlementaire.

33. The Governor in Council may make any regulations that the Governor in Council considers necessary to foster actively communications with and services from offices or facilities of federal institutions — other than the Senate, House of Commons, Library of Parliament, office of the Senate Ethics Officer, office of the Conflict of Interest and Ethics Commissioner or Parliamentary Protective Service — in both official languages, if those communications and services are required under this Part to be provided in both official languages.

[Nous soulignons]

2.2.2. Partie VII : Promotion du français et de l'anglais

[30] La partie VII de la LLO de 1988 porte sur la promotion du français et de l'anglais, et fait état de l'obligation incombant au gouvernement fédéral de « favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et à appuyer leur développement, ainsi qu'à promouvoir la pleine reconnaissance et l'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne »²⁶. Voici les dispositions pertinentes de cette partie :

Engagement

41. (1) Le gouvernement fédéral s'engage à favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et à appuyer leur développement, ainsi qu'à promouvoir la pleine reconnaissance et l'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne.

Obligations des institutions fédérales

(2) Il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que soient prises des mesures positives pour mettre en œuvre cet engagement. Il demeure entendu que cette mise en œuvre se fait dans le respect des champs de compétence et des pouvoirs des provinces.

Règlements

(3) Le gouverneur en conseil peut, par règlement visant les institutions fédérales autres que le Sénat, la Chambre des communes, la bibliothèque du Parlement, le bureau du conseiller sénatorial en éthique, le bureau du commissaire aux conflits d'intérêts et à l'éthique ou le Service de protection parlementaire, fixer les modalités d'exécution des obligations que la présente partie leur impose.

Coordination

42. Le ministre du Patrimoine canadien, en consultation avec les autres ministres fédéraux, suscite et encourage la coordination de la mise en œuvre par les institutions fédérales de cet engagement.

Mise en œuvre

43. (1) Le ministre du Patrimoine canadien prend les mesures qu'il estime indiquées pour favoriser la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne et, notamment, toute mesure :

- a) de nature à favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et à appuyer leur développement ;

Government policy

41. (1) The Government of Canada is committed to

- (a) enhancing the vitality of the English and French linguistic minority communities in Canada and supporting and assisting their development; and
- (b) fostering the full recognition and use of both English and French in Canadian society.

Duty of federal institutions

(2) Every federal institution has the duty to ensure that positive measures are taken for the implementation of the commitments under subsection (1). For greater certainty, this implementation shall be carried out while respecting the jurisdiction and powers of the provinces.

Regulations

(3) The Governor in Council may make regulations in respect of federal institutions, other than the Senate, House of Commons, Library of Parliament, office of the Senate Ethics Officer, office of the Conflict of Interest and Ethics Commissioner or Parliamentary Protective Service, prescribing the manner in which any duties of those institutions under this Part are to be carried out.

Coordination

42. The Minister of Canadian Heritage, in consultation with other ministers of the Crown, shall encourage and promote a coordinated approach to the implementation by federal institutions of the commitments set out in section 41.

Specific mandate of Minister of Canadian Heritage

43. (1) The Minister of Canadian Heritage shall take such measures as that Minister considers appropriate to advance the equality of status and use of English and French in Canadian society and, without restricting the generality of the foregoing, may take measures to

- (a) enhance the vitality of the English and French linguistic minority communities in Canada and support and assist their development;

²⁶ *Loi sur les langues officielles*, LRC 1985 c 31 (4^e sup), art 41.

- | | |
|--|---|
| <p>b) pour encourager et appuyer l'apprentissage du français et de l'anglais ;</p> <p>c) pour encourager le public à mieux accepter et apprécier le français et l'anglais ;</p> <p>d) <u>pour encourager et aider les gouvernements provinciaux à favoriser le développement des minorités francophones et anglophones, et notamment à leur offrir des services provinciaux et municipaux en français et en anglais</u> et à leur permettre de recevoir leur instruction dans leur propre langue;</p> <p>e) pour encourager et aider ces gouvernements à donner à tous la possibilité d'apprendre le français et l'anglais;</p> <p>f) pour encourager les entreprises, les organisations patronales et syndicales, les organismes bénévoles et autres à fournir leurs services en français et en anglais et à favoriser la reconnaissance et l'usage de ces deux langues, et pour collaborer avec eux à ces fins;</p> <p>g) pour encourager et aider les organisations, associations ou autres organismes à refléter et promouvoir, au Canada et à l'étranger, le caractère bilingue du Canada;</p> <p>h) sous réserve de l'aval du gouverneur en conseil, pour conclure avec des gouvernements étrangers des accords ou arrangements reconnaissant et renforçant l'identité bilingue du Canada.</p> | <p>(b) encourage and support the learning of English and French in Canada;</p> <p>(c) foster an acceptance and appreciation of both English and French by members of the public;</p> <p>(d) <u>encourage and assist provincial governments to support the development of English and French linguistic minority communities generally and, in particular, to offer provincial and municipal services in both English and French</u> and to provide opportunities for members of English or French linguistic minority communities to be educated in their own language;</p> <p>(e) encourage and assist provincial governments to provide opportunities for everyone in Canada to learn both English and French;</p> <p>(f) encourage and cooperate with the business community, labour organizations, voluntary organizations and other organizations or institutions to provide services in both English and French and to foster the recognition and use of those languages;</p> <p>(g) encourage and assist organizations and institutions to project the bilingual character of Canada in their activities in Canada or elsewhere; and</p> <p>(h) with the approval of the Governor in Council, enter into agreements or arrangements that recognize and advance the bilingual character of Canada with the governments of foreign states.</p> |
|--|---|

Consultation

(2) Il prend les mesures qu'il juge aptes à assurer la consultation publique sur l'élaboration des principes d'application et la révision des programmes favorisant la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne. [...]

Consultations et négociations avec les provinces

45. Tout ministre fédéral désigné par le gouverneur en conseil peut procéder à des consultations et négociations d'accords avec les gouvernements provinciaux en vue d'assurer le plus possible, sous réserve de la partie IV et compte tenu des besoins des usagers, la coordination des services fédéraux, provinciaux, municipaux, ainsi que ceux liés à l'instruction, dans les deux langues officielles.

[Nous soulignons]

Public consultation

(2) The Minister of Canadian Heritage shall take such measures as that Minister considers appropriate to ensure public consultation in the development of policies and review of programs relating to the advancement and the equality of status and use of English and French in Canadian society. [...]

Consultation and negotiation with the provinces

45. Any minister of the Crown designated by the Governor in Council may consult and may negotiate agreements with the provincial governments to ensure, to the greatest practical extent but subject to Part IV, that the provision of federal, provincial, municipal and education services in both official languages is coordinated and that regard is had to the needs of the recipients of those services.

2.3. Le Règlement

[31] Comme indiqué ci-dessus, la partie IV de la LLO de 1988 confère un large pouvoir réglementaire au gouverneur en conseil en matière de mise en œuvre des droits qu'elle confère. Contrairement à l'approche prise à l'époque de la LLO de 1969, qui laissait au gouvernement le pouvoir discrétionnaire de déterminer si la demande était suffisamment importante pour justifier des communications et des services dans les deux langues officielles (surtout à l'extérieur de la région de la capitale nationale), la nouvelle loi envisageait la mise en place de critères spécifiques à cette fin²⁷. Or, il aura fallu attendre jusqu'au mois de novembre 1990 pour que le gouvernement dépose au Parlement un avant-projet de règlement visant à mettre en œuvre la partie IV, notamment en définissant les concepts de « demande importante », de « vocation du bureau » et de « population de la minorité francophone ou anglophone ». Cet avant-projet de règlement – qui correspond à quelques détails près au *Règlement* actuel – a fait l'objet d'une étude du Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles (le « Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes »), fut enregistré en décembre 1991 et entra en vigueur un an plus tard.

[32] Le *Règlement* prescrit les circonstances dans lesquelles il peut exister une « demande importante » en matière de communications et de services dans la langue officielle de la minorité. Il s'agit en quelque sorte d'un algorithme complexe qui vise à répondre à la question suivante : « à quel moment existe-t-il une demande importante ? » Il est composé de deux principales parties : la partie I traite des circonstances dans lesquelles peut exister une « demande importante » pour justifier l'offre de communications et de services dans la langue officielle de la minorité. Pour ce faire, le *Règlement* prévoit des règles applicables dans des « circonstances générales » et d'autres règles applicables à des « circonstances particulières ». La partie II traite des situations dans lesquelles de telles communications et services peuvent être justifiés par la vocation du bureau.

2.3.1. Partie I : la « demande importante »

[33] Dans un premier temps, le *Règlement* définit l'expression « population de la minorité francophone ou anglophone » à son article 3, définition qui renvoie à l'une des méthodes de Statistique Canada, en l'occurrence la « méthode I » :

méthode I Méthode d'estimation de la première langue officielle parlée qui est décrite comme la méthode I dans la publication de Statistique Canada intitulée Estimation de la population selon la première langue officielle parlée, en date de septembre 1989, qui tient compte, premièrement, de la connaissance des langues officielles, deuxièmement, de la langue maternelle et, troisièmement, de la langue parlée à la maison et qui comprend la répartition en parts égales entre le français et l'anglais des cas où les renseignements disponibles ne permettent pas à Statistique Canada de déterminer si la première langue officielle parlée est le français ou l'anglais. (Method I)

Method I means the method of estimating first official language spoken that is described as Method I in Population Estimates by First Official Language Spoken, published by Statistics Canada in September 1989, which method gives consideration, firstly, to knowledge of the official languages, secondly, to mother tongue, and thirdly, to language spoken in the home, with any cases in which the available information is not sufficient for Statistics Canada to decide between English and French as the first official language spoken being distributed equally between English and French; (méthode I)

Cette méthode est dite « symétrique », car elle prévoit une répartition de l'ensemble de la population canadienne entre l'un ou l'autre groupe de langue officielle et évite tout

²⁷ Jennifer Klinck, Perri Ravon et Justin Dubois, « Le droit à la prestation des services publics dans les langues officielles », dans Michel Bastarache et al, dir, *Droits linguistiques au Canada*, 3^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2013, 451 à la p 546.

chevauchement entre les catégories. En d'autres mots, il est impossible pour un individu d'avoir plus d'une première langue officielle parlée (« PLOP ») selon la méthode I.

[34] Une fois le bassin de population de langue officielle minoritaire identifié, le *Règlement* prévoit les seuils minimaux de demande qui pourraient justifier une offre de services dans la langue de la minorité. Les seuils sont présentés en détail dans les articles 5, 6 et 7. L'article 5 prévoit des seuils d'application générale qui tiennent compte de variables comme la région (urbaine ou rurale), le nombre ou la proportion de la population de la minorité linguistique et les services offerts. Dans certains cas, les seuils sont exprimés en nombres absolus (par exemple en exigeant la présence de 5 000 individus dont la PLOP est celle de la minorité²⁸) alors que dans d'autres le *Règlement* exige plutôt un seuil relatif (la présence de 5 % d'individus dont la PLOP est celle de la minorité²⁹).

[35] L'article 6 du *Règlement* prévoit des règles applicables à des circonstances particulières et qui visent des services en particulier. On y prévoit par exemple que l'emploi d'une langue officielle fait l'objet d'une demande importante lorsque « le bureau offre des services d'immigration, il est situé à un lieu d'entrée au Canada et au moins cinq pour cent de la demande de ces services faite par le public à ce bureau, au cours d'une année, est dans cette langue »³⁰. L'article 7 prévoit des seuils spécifiques aux services aux voyageurs.

2.3.2. Partie II : la « vocation du bureau »

[36] La partie II du *Règlement* prévoit les circonstances où l'emploi de la langue officielle de la minorité se justifie eut égard à la vocation du bureau. Trois types de « circonstances » sont inscrites dans le *Règlement*. Premièrement, certains bureaux ont, de par leur emplacement géographique, une obligation de communiquer et d'offrir des services dans les deux langues officielles. Tout bureau situé dans un parc national, sur une terre érigée en parc historique national³¹ ou qui autrement dessert les personnes visitant ces parcs, ainsi que tout bureau situé dans les territoires sont visés par cette disposition³².

[37] Deuxièmement, l'emploi de la langue officielle de la minorité peut être justifié selon le caractère national ou international du mandat du bureau. Cette disposition vise notamment les

²⁸ Voir par exemple *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 5(1)(a) : il existe une « demande importante » lorsque le bureau est situé dans une région métropolitaine, la population de la minorité linguistique officielle compte au moins 5 000 personnes et ce bureau est le seul bureau de l'institution fédérale dans cette région d'offrir un service particulier.

²⁹ Voir par exemple *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 5(h)(i) : il existe une « demande importante » lorsque le bureau est situé à l'extérieur d'une région métropolitaine, et il a une aire de service dont la population de la minorité linguistique officielle compte au moins 500 personnes et représente au moins cinq pour cent de l'ensemble de la population de cette aire.

³⁰ *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 6(1)(c).

³¹ *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 9(a). En vertu du paragraphe 9(b), ceci inclus les situations où le bureau est « l'un parmi d'autres bureaux dans ce parc ou sur cette terre à offrir les services d'un bureau de poste et ces services ne sont pas offerts dans les deux langues officielles à au moins un de ces bureaux ».

³² *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 9.

missions diplomatiques et les bureaux hôtes d'expositions, de foires, de compétitions ou de jeux d'envergure nationale ou internationale ouverts au public³³.

[38] Enfin, le *Règlement* comprend une catégorie résiduelle, qui inclut notamment la signalisation dans les aéroports, les gares ferroviaires ou de traversiers³⁴.

[39] Le *Règlement* fut pris par le gouvernement avec l'objectif de mettre en œuvre la partie IV de la *LLO* de 1988 et afin de répondre aux exigences constitutionnelles prévues au paragraphe 20(1) de la *Charte*. Il n'y a aucune raison de remettre en question les bonnes intentions du gouvernement de l'époque, qui était le premier à prendre des mesures visant à adapter le cadre juridique régissant les langues officielles suite à l'adoption de la *Charte*. Or, le *Règlement* comporte plusieurs lacunes qui ont toujours empêché le gouvernement fédéral de déterminer l'importance de la demande avec un degré de précision suffisamment acceptable pour lui permettre de répondre aux exigences constitutionnelles. Par ailleurs, comme indiqué ci-dessous, bon nombre de ces lacunes ont été soulevées dès le début des années 1990, lors de l'étude de l'avant-projet de règlement menée par le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes et la quasi-totalité de ces lacunes n'ont pas mené à des modifications à l'avant-projet de règlement. D'autres lacunes résultent plutôt du passage du temps et donc de l'absence de révision du *Règlement* depuis sa rédaction.

3. Les lacunes des mécanismes de détermination de l'importance de la demande prévus au Règlement

[40] Le succès de toute démarche visant à moderniser le *Règlement* dépend d'une compréhension des principaux problèmes qui existent actuellement, notamment sa nature rigide, arbitraire et pas assez inclusive. Cette section vise à analyser les principales lacunes du *Règlement* qui empêchent le gouvernement fédéral de respecter les droits constitutionnels et les besoins des CLOSM.

3.1. L'approche « objective » prévue par le Règlement est trop rigide et porte atteinte à la capacité du gouvernement fédéral de mettre en œuvre le paragraphe 20(1) de la Charte

[41] La première critique formulée à l'encontre du *Règlement* a trait à son économie générale : il est tout simplement trop rigide, car il met en place des règles « objectives » visant à traiter de manière identique un ensemble de communautés qui sont très hétérogènes. Ainsi, les seuils minimaux de demandeurs potentiels ont été grandement critiqués (et le sont toujours) par les communautés, notamment par le biais de la Fédération des communautés francophones et acadienne du Canada (« FCFA »), puisqu'ils ne tiennent compte ni de la vitalité des communautés ni de l'impact de l'offre de services gouvernementaux sur cette vitalité et ce, même si ceci est prévu dans la *LLO* de 1988³⁵. Par exemple, quand le *Règlement* base le calcul de la

³³ *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 10.

³⁴ *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 11.

³⁵ Voir Fédération des communautés francophones et acadienne, *La mise en œuvre de la Loi sur les langues officielles : Une nouvelle approche – une nouvelle vision*, 2009 aux pp 14-16 ; *Rapport annuel 2005-2006 du Commissariat aux langues officielles* à la p. 26 ; Michel Bastarache, Mark C Power, Jean-Pierre Hachey et Mathieu Stanton, « Au-delà des nombres : le droit du public canadien à des services fédéraux dans la langue officielle de son choix » (2011-2012) 35 *Man LJ* 14 aux pp 24-25. Notamment, l'alinéa 2(b) de la *LLO* de 1988 prévoit que cette dernière a comme objet « d'appuyer le développement des minorités francophones et anglophones et, d'une façon générale,

« demande importante » sur la proportion (un pourcentage) de la population appartenant à une communauté minoritaire, cela pénalise les communautés qui ne grandissent pas à la même vitesse de la population totale. La nature très technique des seuils engendre des résultats arbitraires et déconnectés de la réalité des CLOSM.

[42] Le résultat de ces lacunes dans le *Règlement* est que l'offre de services gouvernementaux fédéraux dans les communautés francophones en situation minoritaire diminue de manière constante, malgré une augmentation de leur vitalité et, souvent, malgré une augmentation de leurs nombres absolus³⁶.

[43] Or, cette approche « objective » avait été sciemment préconisée par le gouvernement de l'époque. Lors de l'étude du Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes sur l'avant-projet de règlement, l'honorable Gilles Loiselle, président du Conseil du Trésor et ministre d'État aux Finances, a comparu au nom du gouvernement afin de commenter l'avant-projet de règlement. Certaines de ses remarques permettent de mieux comprendre les objectifs que le gouvernement de l'époque souhaitait réaliser. Notamment, le ministre Loiselle était d'avis qu'il était important de mettre en place des mécanismes « objectifs » de détermination de l'importance de la demande, afin d'assurer un traitement qu'il considérait comme « égal » :

L'avant-projet de loi a été conçu de façon à être objectif, et il est donc fondé, par exemple, sur les données du recensement de la population ou sur le volume de services. On propose d'utiliser les mêmes critères objectifs partout au Canada, tant pour les services offerts aux anglophones du Québec que pour ceux offerts aux francophones hors Québec. Tous les Canadiens seraient ainsi assurés d'un traitement égal. La réglementation aurait également pour effet d'assurer une uniformité dans les diverses pratiques en cours dans les institutions fédérales³⁷.

[Nous soulignons]

[44] Or, déjà, à cette époque, les tribunaux reconnaissaient qu'un traitement égal n'est pas toujours garant d'égalité réelle et qu'il est important de tenir compte du contexte dans la réalisation des droits garantis par la *Charte*³⁸. Pourtant, le ministre reconnaissait l'existence, dans les faits, d'une asymétrie très importante entre les communautés francophones hors Québec et les communautés anglophones dans cette province. Selon le ministre, cette réalité était un facteur important à l'origine de la complexité du *Règlement* :

Notre approche épouse beaucoup plus la configuration, étant donné que les deux communautés, anglophone au Québec et francophone hors Québec, sont totalement différentes dans leur composition. Au Québec, les anglophones sont massivement dans les villes et, ailleurs au Canada, les francophones sont largement dans les campagnes. On a donc été obligés de faire une série de règles pour essayer de leur donner le service qu'on veut leur donner. C'est pour cela qu'on a toute

de favoriser, au sein de la société canadienne, la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais ».

³⁶ Par exemple, après le recensement de 2011, 74 bureaux fédéraux ont perdu leur désignation linguistique au pays : voir Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 12 (11 mai 2015) à la p 101 (question de la présidente, la sénatrice Tardif). Or, en l'absence du moratoire imposé par le président du Conseil du trésor en novembre 2016, ce nombre aurait pu être révisé à la hausse.

³⁷ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 17 (4 décembre 1990) à la p 4.

³⁸ Voir notamment *Andrews c Law Society of British Columbia*, [1989] 1 RCS 143 à la p 164. Cette question est traitée plus en détail à la section 4 de ce rapport.

une série de règles en dehors des cas spéciaux la Capitale nationale, les lignes aériennes, les ports et les aéroports³⁹.

[Nous soulignons]

Il va sans dire que si le ministre Loiselle a raison de dire que la communauté anglophone du Québec est très différente de la francophonie hors Québec, il est important de souligner que cette dernière est elle aussi très hétérogène, tant sur les plans démographiques, culturels et historiques.

[45] Cette insistance sur la mise en place de règles homogènes visant des populations très hétérogènes a de quoi surprendre, surtout compte tenu du fait que l'alinéa 32(2)(a) de la LLO de 1988 prévoyait explicitement la prise en compte de la spécificité des populations minoritaires dans l'élaboration de la réglementation visant à mettre en œuvre la partie IV de la LLO de 1988. La mention de la spécificité de la communauté visait justement à éviter une approche strictement quantitative, comme l'avait affirmé le ministre de la Justice d'alors, l'honorable Ramon Hnatyshyn, lors de l'étude en Comité de la LLO de 1988 :

certaines caractéristiques de cette population, telles que ses institutions religieuses, sociales, culturelles ou d'enseignement [...] donnent – mieux que ne le font les chiffres seuls – une bonne indication de sa vitalité et de ses possibilités [...].⁴⁰

[46] Quoi qu'il en soit, selon le ministre Loiselle, 92 % des francophones hors Québec et 96 % des anglophones du Québec recevraient les services clés dans leur langue au début des années 1990 en vertu de la réglementation proposée⁴¹. Par ailleurs, le gouvernement était d'avis que la mise en œuvre de l'avant-projet de règlement pourrait se faire sans répercussions financières majeures :

L'adoption du règlement proposé permettrait d'améliorer les services bilingues, sans pour autant modifier de façon draconienne la prestation actuelle des services par les institutions fédérales. On évalue entre 1,500 et 3,000 le nombre de postes existant qui devrait devenir bilingue, ce qui représente moins de 1 p. 100 des quelque 400,000 employés fédéraux. Cette mesure entraînerait des dépenses de l'ordre de 15 à 20 millions de dollars pour l'ensemble des 150 institutions fédérales. [...] Le niveau global des coûts prévisibles est jugé suffisamment peu élevé pour pouvoir être absorbé par les budgets existants, à quelques exceptions près⁴².

[47] Tant à l'époque de son adoption que par la suite, la mise en place de règles uniformes applicables à l'ensemble des CLOSM a fait l'objet de plusieurs critiques. Ainsi, lors de sa comparution devant le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes lors de l'étude du projet de loi, le Commissaire aux langues officielles du Canada de l'époque, D'Iberville Fortier, critique l'absence de critères qualitatifs afin d'évaluer l'importance de la demande :

³⁹ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 17 (4 décembre 1990) à la p 24.

⁴⁰ Comité législatif sur le projet de loi C-72, Loi concernant le statut et l'usage des langues officielles du Canada, *Témoignages*, 2^e sess, 33^e lég, n^o 1 (22 mars 1988) à la p 37.

⁴¹ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 17 (4 décembre 1990) à la p 8. Selon le gouvernement fédéral, en 2016, 90 % des francophones hors Québec et 96 % des anglophones du Québec reçoivent des services dans leur langue (le mémoire du Procureur général du Canada dans l'affaire *Société franco-manitobaine c Canada*, devant la Cour fédérale, dossier n^o T-310-15 au para 39). À noter que la méthodologie employée par le gouvernement pour arriver à cette statistique n'a pas été vérifiée.

⁴² Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 17 (4 décembre 1990) à la p 10.

En réalité, l'actuel projet de règlement n'a retenu explicitement aucun aspect qualitatif. On n'a prévu directement aucune mesure pour assurer dans les deux langues officielles les communications et les services que sont tenues de fournir les institutions fédérales. Ne s'agirait-il pas là d'une rigidité excessive et injustifiée, en particulier dans la perspective des objectifs mêmes de la Loi⁴³ ?

[Nous soulignons]

Dans le mémoire soumis par Monsieur Fortier lors de sa comparution, il note avec raison l'ironie engendrée par cette approche et recommande une modification à l'avant-projet de *Règlement* (qui ne sera pas retenue, hélas) afin de remédier à ce problème :

Comme nous l'avons évoqué plus tôt, des contradictions flagrantes risquent d'apparaître. Ainsi, une petite communauté minoritaire pourrait d'une part se voir privée de l'appui de services dans sa langue, alors que d'autre part, le Secrétariat d'État aura contribué financièrement à la création et au maintien des institutions qu'elle se sera données pour survivre et s'épanouir...

Nous préconisons pour notre part deux mesures destinées à pallier ces inconvénients. La première consisterait à prévoir dans la réglementation des consultations avec les minorités de langue officielle lorsque celles-ci en font une demande pour des motifs valables. En second lieu, sans remettre en cause tout l'édifice réglementaire, une règle d'interprétation pourrait autoriser des variantes en cas de faibles écarts numériques pour compenser la latitude dont jouissent les institutions [...]⁴⁴.

[Nous soulignons]

[48] Monsieur Fortier formula aussi plusieurs recommandations afin d'améliorer l'avant-projet de règlement, incluant l'abolition des seuils exprimés en pourcentage de la population totale⁴⁵.

[49] Des groupes représentant les CLOSM se sont aussi montrés très critiques envers plusieurs des seuils prévus dans l'avant-projet de *Règlement*. Notamment, Alliance Québec (maintenant Quebec Community Group Network), une association représentant la communauté anglophone du Québec, reprochait à l'avant-projet de mettre en place certaines règles selon lesquelles l'importance de la demande serait déterminée en fonction de la demande réelle pour des services dans l'autre langue officielle :

L'un des critères qui inquiètent le plus l'Alliance est l'exigence que la minorité linguistique doive établir sa demande et, plus précisément, que cette demande soit exprimée en proportion de la demande totale du service sollicité auprès du bureau ou de l'établissement gouvernemental approprié. La difficulté que le critère pose à la base est qu'il exige que les minorités fassent le premier pas et demandent les services. En se fiant à un tel critère, on ne fait que souligner la faiblesse du statut de minorité. On ne tient pas compte du cercle [sic] vicieux qui résulte d'une dichotomie minorité-majorité⁴⁶.

[50] La FCFA (alors connue sous le nom de Fédération des francophones hors Québec (« FFHQ »)) contestait également l'imposition de seuils exprimés en pourcentages. Selon cette

⁴³ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 18 (5 décembre 1990) à la p 10.

⁴⁴ Commissaire aux langues officielles du Canada, « Règlement sur les communications et les services. Mémoire du Commissaire aux langues officielles au Comité mixte permanent des langues officielles » (décembre 1991) reproduit dans Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 18 (5 décembre 1990) à la p 40.

⁴⁵ Commissaire aux langues officielles du Canada, « Règlement sur les communications et les services. Mémoire du Commissaire aux langues officielles au Comité mixte permanent des langues officielles » (décembre 1991) reproduit dans Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 18 (5 décembre 1990) à la p 43.

⁴⁶ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 19 (6 décembre 1990) à la p 6.

dernière, de tels seuils sont arbitraires, créent des résultats incohérents et ne tiennent pas compte de la vitalité de ces communautés :

Du côté de St. Albert, en Alberta, il y a près de 1,200 francophones. Ces 1,200 francophones d'après l'avant-projet du règlement du règlement, n'auront aucun droit à des services en français. Dans la communauté de Bonnyville, qui est située près de St. Albert, il y a 785 francophones qui, eux, auront droit au service parce qu'ils constituent plus de 5 p. 100 de la population totale.

[...]

Nous vous suggérons d'abolir les critères du 5 p. 100 de la demande annuelle et du pourcentage comparatif de la population francophone. Si on ne peut les remplacer ou s'ils doivent être remplacés, qu'on tienne également compte du critère de la vitalité communautaire. Il est inscrit dans la *Loi sur les langues officielles*, mais on n'en tient pas compte dans l'avant-projet de règlement⁴⁷.

[Nous soulignons]

[51] La FFHQ revendiquait aussi que des règles particulières soient prévues pour le Nouveau-Brunswick étant donné son statut particulier de province bilingue :

Monsieur le président, notre dernière recommandation a trait au Nouveau-Brunswick. C'est la seule province officiellement bilingue du pays. Les communautés y sont considérées comme ayant un statut égal. C'est la province du Nouveau-Brunswick qui le reconnaît, et nous croyons qu'il devrait y avoir, dans cet avant-projet de règlement, une reconnaissance de ce fait. Le gouvernement national ne devrait pas donner moins de services ou reconnaître moins de statuts que n'en reconnaît la province du Nouveau-Brunswick. Nous demandons donc à votre Comité de recommander au gouvernement d'accorder un statut privilégié à la province du Nouveau-Brunswick⁴⁸.

[52] Au printemps 1991, le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes a présenté ses conclusions et recommandations quant à l'avant-projet de *Règlement*⁴⁹. Certaines des recommandations du Comité ont mené à des modifications positives à l'avant-projet de règlement. Par exemple, les quelques dispositions du *Règlement* applicables seulement lorsqu'une province compte au moins 5 % de membres de la minorité linguistiques⁵⁰ ont été figés

⁴⁷ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 21 (13 décembre 1990) à la p 5.

⁴⁸ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 21 (13 décembre 1990) à la p 6.

⁴⁹ Les sénateurs membres du Comité étaient : Dalia Wood (libéral, co-présidente), Gerry Ottenheimer (progressiste-conservateur, co-vice-président) Keith Davey (libéral), Pierre De Bané (libéral), John Lynch-Staunton (progressiste-conservateur), Louis-J. Robichaud (libéral) et Arthur Tremblay (progressiste-conservateur). Les députés membres du Comité étaient : Gabriel Desjardins (progressiste-conservateur, co-président), Walter Van De Walle (progressiste-conservateur, co-vice-président), Warren Allmand (libéral), David Bjornson (progressiste-conservateur), Coline Campbell (libéral), Gilbert Chartrand (progressiste-conservateur), Robert Corbett (progressiste-conservateur), Louise Feltham (progressiste-conservateur), Jean-Robert Gauthier (libéral), Robert Kilger (libéral), Robert Layton (progressiste-conservateur), Ricardo Lopez (progressiste-conservateur), Ray Skelly (néo-démocrate), Pat Sobeski (progressiste-conservateur) et Ian Waddell (néo-démocrate).

⁵⁰ Voir *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*, DORS/92-48, art 3(b) :

3. Population de la minorité francophone ou anglophone s'entend, relativement à la province où est situé un bureau d'une institution fédérale, de la population de l'une des langues officielles qui est minoritaire dans la province selon l'estimation faite par Statistique Canada conformément à la méthode I en fonction :

[...]

b) pour l'application des alinéas 5(1)c) et 6(1)d) et (2)c), des sous-alinéas 6(2)d)(i) et 7(4)c)(ii) et (iii) et de l'alinéa 7(4)d), des données du recensement de la population de 1986 fait en vertu de la *Loi sur la statistique*.

[Nous soulignons]

à la proportion de ces groupes au recensement de 1986, afin d'éviter que des baisses de population n'entraînent une perte de services⁵¹. Cependant, les autres seuils exprimés en pourcentage de la population demeurent en place et l'économie générale de l'avant-projet de règlement en sortira indemne.

[53] Dans une opinion dissidente du Parti libéral, deux députés ont critiqué plusieurs aspects de l'approche prise par le gouvernement de l'époque, notamment la mise en place de seuils minimaux exprimés en termes de pourcentages plutôt qu'en nombre absolu :

Le Commissaire a souligné le mécontentement unanime des Canadiens à l'égard du critère général des 5 p. 100 de la population. Il a souligné qu'un critère fondé sur un pourcentage de la population locale n'avait aucun rapport avec les chiffres absolus et établissait des distinctions injustifiées entre des minorités de langue officielle d'importance équivalente. [...]

Les groupes-témoins ont très majoritairement demandé que le critère de « demande importante » se fonde sur des chiffres absolus et non sur un pourcentage quelconque de la population. [...]

L'autre solution consisterait à fonder le critère sur le moindre des deux éléments suivants, soit un chiffre absolu ou un pourcentage de la population⁵².

[Souligné dans l'original]

Cette opinion dissidente critiquait également d'autres seuils et limites du *Règlement*, incluant l'absence de mécanismes de consultation quant à l'organisation et l'emplacement des bureaux⁵³.

[54] L'approche générale prise par le *Règlement* a continué à faire l'objet de critiques après son entrée en vigueur. Notamment, la Commissaire aux langues officielles du Canada, Dyane Adam, dans son rapport annuel 2005-2006, faisait état de résultats absurdes causés par l'application de critères numériques afin d'évaluer l'importance de la demande :

[...] considérons les cas de Yarmouth, en Nouvelle-Écosse, et de Sept-Îles, au Québec. À Yarmouth vivent 625 personnes de langue française, ce qui représente 8,4 p. 100 de la population totale de cette région. Ces personnes ont le droit de recevoir tous les services locaux dans leur langue. En dépit de leur nombre plus élevé (870), les membres de la communauté de langue anglaise de Sept-Îles n'ont droit qu'à des services clés dans leur langue. C'est qu'ils n'atteignent pas le chiffre magique de 5 p. 100 de la population totale de la région. Comment justifier cette situation au plan de l'équité ?

L'application de ces critères numériques a également un effet sur la détermination du nombre de bureaux d'une institution fédérale qui seront désignés bilingues aux fins de services et de communication. Ainsi, dans la région métropolitaine de Vancouver, où se trouvent 30 830 francophones représentant moins de 2 p. 100 de la population totale, les institutions fédérales, à l'exception de Postes Canada, sont tenues d'offrir leurs services dans un seul de leurs bureaux locaux. Comment peut-il être question d'accessibilité réelle et de services de qualité égale lorsqu'un membre du public doit parcourir toute la ville pour obtenir un service dans la langue officielle de son choix au seul bureau tenu de lui offrir ? On constate des situations similaires dans d'autres grands centres urbains, comme Edmonton, Québec, Calgary et Victoria. Pourtant, on trouve dans chacune

⁵¹ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, « Troisième rapport », 34^e lég, 2^e sess, n^o 32 à la p 14.

⁵² Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, « Troisième rapport », 34^e lég, 2^e sess, n^o 32, annexe A.

⁵³ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, « Troisième rapport », 34^e lég, 2^e sess, annexe A.

de ces villes des communautés de langue officielle dynamiques et engagées envers leur développement⁵⁴.

[Références omises, nous soulignons]

[55] La seule modification au *Règlement* depuis son adoption fut apportée en 2007 suite à une déclaration d'inconstitutionnalité prononcée par la Cour fédérale dans l'affaire *Doucet c Canada*⁵⁵. Le litige portait sur la langue des services offerts par la Gendarmerie royale du Canada sur un tronçon de l'autoroute transcanadienne en Nouvelle-Écosse. Malgré que ce contexte ne fût pas envisagé par le *Règlement*, la Cour fédérale a déclaré que « le tronçon de la Transcanadienne qui traverse l'aire de service desservie par la GRC-détachement d'Amherst, en Nouvelle-Écosse, est une région à demande importante au sens de l'alinéa 20(1)a) de la *Charte* » et que le *Règlement* devrait être modifié afin de tenir compte des situations telles que celle en l'espèce⁵⁶. En réponse, le *Règlement* a été modifié avec l'ajout très étroit de l'article 6(1)(f), applicable dans une seule situation, et qui reconnaît qu'il existe une demande importante lorsque :

le bureau est un détachement de la Gendarmerie royale du Canada qui, dans une province, offre des services sur des tronçons de la route transcanadienne où se trouve un lieu d'entrée dans une autre province qui est officiellement bilingue, et au moins cinq pour cent de la demande de ces services faite par le public, au cours d'une année, est dans cette langue.

[56] Enfin, dans un document produit en 2009 dans le cadre du 40^e anniversaire de l'adoption de la LLO de 1969, la FCFA a réitéré les critiques soulevées lors de l'étude de l'avant-projet de règlement :

[...] une des lacunes du *Règlement* est lié au fait qu'on n'utilise, justement, que des données statistiques pour définir ce qui constitue une collectivité francophone. On exclut ainsi les communautés qui, si elles sont de petite taille et ne constituent qu'une faible proportion de la population, n'en sont pas moins dynamiques et déterminées à vivre en français. Par exemple, dans la région des Kootenay, en Colombie-Britannique, on compte deux écoles francophones et une association francophone communautaire ; pourtant, les deux centres de Service Canada n'ont aucune obligation d'offrir des services en français⁵⁷.

[Nous soulignons]

3.2. La méthode I de Statistique Canada, qui est à la base même du *Règlement*, sous-estime le nombre d'individus susceptibles de se prévaloir de services en français si ces derniers étaient offerts de façon active

[57] Certes, l'imposition de seuils arbitraires, qui ne tiennent pas compte de la vitalité des CLOSM pose un problème majeur dans la mise en œuvre effective de la partie IV de la LLO de 1988 et du paragraphe 20(1) de la *Charte*. Or, en plus des problèmes avec les seuils comme tels, le « bassin » de membres de la minorité linguistique utilisé pour déterminer si ces seuils sont satisfaits est basé sur une méthode (la méthode I, abordée ci-dessus) qui exclut un bon nombre

⁵⁴ Commissariat aux langues officielles du Canada, *Rapport annuel 2005-2006*, Ottawa, 2006 à la p 27.

⁵⁵ 2004 FC 144.

⁵⁶ *Doucet c Canada*, 2004 FC 1444 au para 77.

⁵⁷ Voir Fédération des communautés francophones et acadienne, *La mise en œuvre de la Loi sur les langues officielles : Une nouvelle approche – une nouvelle vision*, 2009 à la p 15.

de personnes qui s'identifient comme francophones ou francophiles et qui sont donc susceptibles de se prévaloir de services en français si ces derniers étaient offerts de façon active⁵⁸.

[58] Avant d'aller plus loin, il sied d'expliquer brièvement ce qu'est la méthode I. Cette méthode, basée sur la PLOP, a pour effet d'assigner l'ensemble des Canadiens dans quatre catégories de langue officielle : (1) l'anglais, (2) le français, (3) l'anglais et le français et (4) ni le français ni l'anglais. Puisque la méthode a comme premier critère la connaissance de l'une ou l'autre des langues officielles (ou les deux), celle-ci a évidemment pour effet d'assigner à la population de langue officielle anglaise toutes les personnes qui ont le français comme langue maternelle (première langue apprise à la maison et encore comprise) qui ne sont plus capables de soutenir une conversation dans celle-ci (le fondement de la définition de la « connaissance » d'une langue, selon Statistique Canada), ce qui peut avoir du sens, car il est peu probable que ces derniers se prévalent du droit prévu au paragraphe 20(1) de la *Charte*⁵⁹.

[59] Chose certaine, la PLOP désavantage la minorité de langue officielle. Tout d'abord, pour que cette méthode « favorise » (au sens du paragraphe 41(1) de la *LLO* de 1988) la francophonie minoritaire dans le dénombrement de ses membres, il faut que le nombre d'allophones ayant le français comme PLOP soit supérieur à celui des francophones ne pouvant plus soutenir une conversation en français. Seules les régions francophones ayant un taux relativement élevé d'immigrants allophones dont le français est la PLOP sont avantagées dans leur dénombrement. En raison d'une très forte préférence pour l'anglais parmi les allophones hors Québec⁶⁰, c'est l'anglais qui domine à ce chapitre. Selon le recensement de 2011, si les réponses multiples qui comprennent le français sont assignées à la population francophone, 1 066 580 francophones hors Québec sont comptabilisés selon la langue maternelle, mais seulement 1 007 580 personnes sont comptabilisées en retenant le critère (plus restrictif) de la PLOP⁶¹.

[60] Par ailleurs, le Commissaire aux langues officielles du Canada, Graham Fraser, identifie au moins trois groupes de personnes qui ne sont pas comptées par la méthode I, malgré qu'ils aient une connaissance de la langue officielle minoritaire et pourraient se prévaloir de services gouvernementaux dans la langue de la minorité :

- a. des personnes dont la PLOP n'est pas celle de la minorité, mais qui parlent la langue de la minorité au foyer (comme les couples exogames, de nouveaux arrivants et de francophiles) ;
- b. des personnes dont la PLOP n'est pas celle de la minorité, mais qui parlent la langue de la minorité dans leur milieu de travail ; et

⁵⁸ Par exemple, voir le témoignage de Mark Power : Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 10 (2 février 2015) aux pp 10-11 ; Fédération des communautés francophones et acadienne, *La mise en œuvre de la Loi sur les langues officielles : Une nouvelle approche – une nouvelle vision*, 2009 aux pp 15-16 ; *Rapport annuel 2005-2006 du Commissariat aux langues officielles* à la p 27.

⁵⁹ Réjean Lachapelle et Jean-François Lepage, *Les langues au Canada. Recensement de 2006*, Ottawa, Patrimoine canadien et Statistique Canada, 2010 aux pp 158-160.

⁶⁰ Réjean Lachapelle et Jean-François Lepage, *Les langues au Canada. Recensement de 2006*, Ottawa, Patrimoine canadien et Statistique Canada, 2010 à la p 170.

⁶¹ Statistique Canada, *Le français et la francophonie au Canada*, Ottawa, Statistique Canada, No 98-314-X2011003, 2012.

- c. des personnes dont la PLOP n'est pas celle de la minorité, mais qui reçoivent ou ont reçu leur éducation dans la langue de la minorité⁶².

[61] Le nombre d'individus correspondant aux trois catégories énumérées ci-dessus va certainement croître au cours des prochaines années et ce, pour deux principales raisons. Premièrement, en raison de l'immigration d'un nombre grandissant d'individus n'ayant pas le français comme première langue apprise et encore comprise, mais qui ont fait leur scolarité dans cette langue (par exemple dans plusieurs pays arabes), un grand nombre de membres des communautés d'expression française à l'extérieur du Québec n'ont pas le français comme langue maternelle, mais ont une meilleure connaissance du français que de l'anglais (ayant par exemple fréquenté des écoles francophones ou d'immersion). Deuxièmement, un nombre grandissant d'anglophones et d'allophones sont en couple avec des francophones dans des ménages où le français est la langue la plus couramment parlée.

[62] Ces individus sont essentiels au maintien et au développement de la vitalité des communautés linguistiques, mais la méthode I ne les catégorise pas comme étant susceptibles de demander des services dans la langue officielle de la minorité car leur PLOP n'est pas le français. Or, ce faisant, il est estimé que la méthode I omet de compter plus de 175 000 personnes. Par ailleurs, l'impact négatif de la méthode I sur la détermination du nombre de demandeurs de services gouvernementaux dans la langue de la minorité affecte de manière disproportionnée les francophones hors Québec⁶³.

[63] La méthode I a été la cible de critiques dès le dépôt de l'avant-projet de règlement au début des années 1990. À l'époque, celles-ci portaient surtout sur la fiabilité des données, car une bonne partie des données statistiques concernant les langues officielles provenaient du questionnaire long du recensement, qui était administré à seulement 20 % de la population canadienne. On craignait donc que ces estimations sous-évaluent la population de la minorité de langue officielle dans des petites aires géographiques, ce qui nuirait au fonctionnement du *Règlement*⁶⁴. Or, depuis 2011, l'ensemble des questions linguistiques se trouve dans le questionnaire court (et depuis 2016 dans le questionnaire court et le questionnaire long), ce qui élimine une bonne partie de ces problèmes. Or, il demeure important de noter que le recensement comporte d'autres lacunes qui ont pour résultat qu'il sous-estime les populations de langue officielle minoritaire, incluant le fait que la question sur la langue maternelle décourage les gens ayant appris plus d'une langue en même temps à la maison d'indiquer les deux langues⁶⁵.

[64] Le caractère sous-inclusif de la méthode I fut soulevé dès 1990 par la FFHQ lors de sa comparution devant le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes :

⁶² Témoignage de Graham Fraser : Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 12 (11 mai 2015).

⁶³ Comité sénatorial des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 10 (2 février 2015) aux pp 10-11.

⁶⁴ Voir par exemple, Commissaire aux langues officielles du Canada, « Règlement sur les communications et les services. Mémoire du Commissaire aux langues officielles au Comité mixte permanent des langues officielles » (décembre 1991) reproduit dans Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 18 (5 décembre 1990) à la p 30.

⁶⁵ Voir à ce sujet, Rodrigue Landry, Jean-Pierre Hachey, Marc-André Roy et Mark Power, *Modifications nécessaires au recensement canadien, à compter de 2021, pour qu'il permette (1) la pleine mise en œuvre de l'éducation en langue minoritaire garantie par l'article 23 de la Charte canadienne des droits et libertés, ainsi que (2) la pleine mise en œuvre des articles 16, 16.1, 19 et 20 de la Charte et des parties III, IV et VII de la Loi sur les langues officielles*, mémoire préparé pour l'Association canadienne française de l'Alberta et la Fédération des conseils scolaires francophones de l'Alberta, 2017 (document déposé au Comité permanent des langues officielles de la Chambre des communes).

[La méthode I] prend le nombre de gens dont la langue maternelle est le français ou l'anglais, ce qui est correct : ensuite il prend le nombre de gens qui se sont identifiés comme ayant deux langues maternelles ou comme utilisant les deux langues officielles et il le divise en deux.

Selon nous, indépendamment de sa langue maternelle, si on s'identifie comme ayant deux langues maternelles, on doit avoir le choix du service. Donc, ces gens doivent être calculés à 100 p. 100 et leur nombre doit être ajouté à celui des gens dont la langue maternelle est le français. Notre commentaire porte sur la méthode de calcul du Conseil du Trésor plutôt que sur les statistiques elles-mêmes, bien qu'on ait aussi des problèmes sur les statistiques elles-mêmes, bien qu'on ait aussi des problèmes avec les statistiques. Mais cela, c'est une autre histoire⁶⁶.

[Nous soulignons]

Ainsi, même au début des années 1990, les communautés d'expression française en situation minoritaire étaient conscientes de l'importance pour la francophonie des locuteurs du français n'ayant pas cette langue comme langue maternelle ou comme PLOP. Et comme l'indique la FFQH, chaque francophone compte, surtout dans le contexte d'un règlement aussi rigide :

Nous sommes préoccupés parce qu'on semble soustraire un certain nombre de francophones du nombre qui existe en réalité. Cela a un impact, puisque tout cet avant-projet est basé sur des nombres. Chaque francophone hors Québec est une personne importante et on ne peut pas l'oublier dans le calcul. Par exemple, pour l'Ontario, on calcule qu'on pourrait perdre jusqu'à 40,000 francophones. C'est significatif quand on pense que, dans certaines régions, il faut qu'il y ait 200, 500 ou 5,000 personnes pour offrir des services en français⁶⁷.

[65] Plus récemment, la FCFA a pris position en faveur d'une modernisation du *Règlement* qui déterminera l'importance de la demande en fonction de la vitalité communautaire et pas seulement de façon mathématique. Or, dans la mesure où le gouvernement souhaite néanmoins recourir à des données statistiques pour effectuer cet exercice, elle plaide pour une méthode plus inclusive, à l'instar du Commissariat aux langues officielles du Canada :

Si on doit absolument recourir aux chiffres qu'on s'assure de choisir les données qui permettront de mesurer non pas uniquement le nombre de francophones de langue maternelle, mais également le nombre de personnes qui choisissent de communiquer régulièrement en français dans la vie quotidienne et qui, de ce fait, ont droit aux services dans cette langue. À cet effet, la nouvelle définition statistique adoptée récemment par l'Office des Affaires francophones de l'Ontario est un des modèles à explorer⁶⁸.

3.3. Les aires géographiques pertinentes à l'application du *Règlement* sont dans plusieurs cas en décalage avec les CLOSM

[66] Un autre problème qui nuit à la capacité de la réglementation fédérale d'offrir des communications et des services dans la langue officielle de la minorité en fonction de l'importance de la demande est le processus d'élaboration des aires de service des bureaux gouvernementaux aux fins de l'application du *Règlement*.

[67] Plusieurs dispositions du *Règlement* prévoient une évaluation de la demande non pas en fonction de la population de la minorité francophone ou anglophone d'une aire géographique prescrite par recensement, mais plutôt en fonction de l'aire de service du bureau faisant l'objet

⁶⁶ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 21 (13 décembre 1990) à la p 9.

⁶⁷ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 21 (13 décembre 1990) à la p 5.

⁶⁸ Voir Fédération des communautés francophones et acadienne, *La mise en œuvre de la Loi sur les langues officielles : Une nouvelle approche – une nouvelle vision*, 2009 à la p 16.

d'analyse. Par exemple, l'alinéa 5(1)(h) du règlement prévoit qu'il existe une demande importante lorsque :

h) le bureau est situé à l'extérieur d'une région métropolitaine de recensement et à l'intérieur d'une subdivision de recensement et, selon le cas :

(i) il a une aire de service dont la population de la minorité francophone ou anglophone compte au moins 500 personnes et représente au moins cinq pour cent de l'ensemble de la population de cette aire,

(ii) il a une aire de service dont la population de la minorité francophone ou anglophone compte au moins 5 000 personnes,

(iii) il dessert la subdivision de recensement, il est le seul bureau de l'institution fédérale dans la subdivision à offrir un service particulier et la population de la minorité francophone ou anglophone de la subdivision compte au moins 500 personnes et représente au moins cinq pour cent de l'ensemble de la population de la subdivision,

(iv) il a une aire de service qui comprend tout ou partie d'au moins deux provinces où la langue de la population de la minorité francophone ou anglophone n'est pas la même ;

[68] Or, comment ces aires de service sont-elles élaborées ? Par qui ? Dans quelles mesures représentent-elles la réalité des CLOSM ? Bien qu'une analyse des aires géographiques de chaque bureau dépasse le cadre de ce rapport, le processus de détermination de ces aires géographiques semble dans certains cas peu rigoureux, ce qui nuira à l'offre de services dans la langue officielle de la minorité. Sur ce plan, Maître Marc Tremblay, directeur exécutif des langues officielles au centre d'excellence en langues officielles, a décrit certains aspects de cette entreprise dans un témoignage devant le Comité sénatorial permanent des langues officielles (le « Comité sénatorial ») :

dans la phase 2, ils doivent déterminer leur aire de service. A priori, je ne sais pas trop ce que veut dire « déterminer une aire de service ». Mais dans le cas de certains types de bureaux, encore une fois déterminés par le règlement, certains types de services, leur désignation linguistique n'est pas déterminée par leur situation, mais par leur aire de service. Donc, on parle d'aire géographique pour le recensement. Ils doivent consulter une carte qu'on leur a figolée, et ils cliquent sur les différentes aires de service, ou les différentes zones de recensement que Statistique Canada a instaurées et, au total, quand ils cliquent sur cette carte, cela leur donne le nombre de personnes qui ont comme première langue officielle parlée la langue de la minorité, ainsi que la deuxième, la troisième, la quatrième zone géographique. C'est ce chiffre qui va déterminer s'ils sont dans l'obligation d'offrir ou non les services dans les deux langues officielles.

Dans la détermination des aires à choisir, il y a une décision de prestation de services que l'institution doit faire, et de ce point de vue, elles peuvent nous consulter pour savoir quels aspects elles devraient prendre en ligne de compte. À l'occasion, il leur arrive de considérer, même de reconsidérer, de revoir le travail qu'elles ont fait. Quand le résultat qu'elles obtiennent leur paraît anodin, ou, une fois qu'elles le communiquent aux organismes locaux et nationaux de représentation de la minorité — par exemple, lorsqu'il y a une perte de la désignation linguistique —, il peut arriver que la communauté locale dise : « Oui, mais vous n'avez pas tenu compte du fait qu'entre le bureau A et le bureau B, il y a une rivière et qu'il n'y a pas de pont, ou que le pont est très loin, ce qui fait en sorte que la communauté locale ne se sert pas du bureau que vous avez désigné pour elle, et vous auriez dû compter telle ou telle aire de service dans l'aire de service d'un autre bureau. » Cela peut, dans certains cas, modifier l'application de l'aire de service pour ce bureau et modifier sa désignation linguistique⁶⁹.

[Nous soulignons]

⁶⁹ Comité sénatorial des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 9 (17 novembre 2014) aux pp 49-50.

[69] Il semble donc que dans plusieurs cas les aires de service des bureaux fédéraux sont identifiées comme telles spécifiquement pour l'exercice de l'application du *Règlement* et ne correspond pas nécessairement aux régions géographiques qu'ils desservent réellement. Ainsi, en l'absence de mécanismes rigoureux de contrôle, il est possible que ces aires géographiques divisent certaines populations de langue officielle minoritaire de sorte qu'ils ne rencontrent plus les seuils prescrits par le *Règlement* et ce, malgré que la demande s'avère, dans les faits, importante. La Commissaire aux langues officielles du Canada Dyane Adam, dans son rapport annuel 2005-2006, a par ailleurs relevé un exemple de problèmes causés par ce régime :

[...] les services sont offerts par les institutions fédérales en fonction d'un découpage administratif des régions, si bien qu'une communauté peut se trouver partagée entre deux aires de service des bureaux d'une même institution fédérale et se voir ainsi privée du droit d'être servie dans la langue officielle de son choix. C'est le cas de la communauté franco-albertaine de Falher qui n'a pas le droit d'être servie en français par le bureau de l'Agence canadienne d'inspection des aliments situé à Grande Prairie en raison de la faible proportion qu'elle représente par rapport à la population générale desservie dans l'aire de service de l'Agence⁷⁰.

[Nous soulignons]

Ce constat est l'un parmi plusieurs ayant convaincu Dyane Adam de revendiquer une modernisation du *Règlement*.

[70] Par ailleurs, la taille de ces aires géographiques est relative au nombre de bureaux existant et qui offrent le même service. Ainsi, si certains de ces bureaux ferment en raison de contraintes budgétaires ou parce qu'ils sont jugés non-nécessaires, les aires de service seront amalgamées, diminuant ainsi la proportion de la population de langue officielle minoritaire. Cette tendance s'accélère en raison des possibilités offertes par les nouvelles technologies de l'information, comme décrit dans la section 5 de ce rapport.

3.4. Le constat : un régime dépassé qui nécessite une modernisation majeure

[71] Le *Règlement* actuel est « un régime caduc » puisqu'il n'est plus valide ni au niveau juridique ni au niveau social⁷¹. D'aucun ne remet en doute les intentions des politiciens et fonctionnaires qui ont élaboré le *Règlement* à la fin des années 1980 et au début des années 1990. Or, il s'agissait de la première réelle tentative de mise en œuvre de la *LLO* de 1988 et du paragraphe 20(1) de la *Charte*. À cette époque, les tribunaux commençaient à peine à déterminer la portée des droits constitutionnels et le concept d'égalité réelle n'était pas aussi connu qu'il l'est devenu. En outre, comme expliqué dans la section 4.2.3 ci-dessous, le *Règlement* a été pris avant l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Desrochers*, qui précise que le paragraphe 20(1) garantit le droit à une égalité réelle sur le plan des communications et des services gouvernementaux. Il est aussi important de souligner, comme le suggère certains passages du témoignage du ministre Loiselle (alors président du Conseil du Trésor), en 1990 devant le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes, que le *Règlement* a aussi été élaboré dans un contexte économique et financier difficile pour le gouvernement canadien, qui cherchait un moyen de mettre en œuvre le droit aux services gouvernementaux dans la langue officielle de la minorité de la manière la moins onéreuse possible (voir le paragraphe [46] ci-dessus).

⁷⁰ Commissariat aux langues officielles du Canada, *Rapport annuel 2005-2006*, Ottawa, 2006 à la p 28.

⁷¹ Michel Bastarache, Mark C Power, Jean-Pierre Hachey et Mathieu Stanton, « Au-delà des nombres : le droit du public canadien à des services fédéraux dans la langue officielle de son choix » (2011-2012) 35 Man LJ 14 aux pp 20-27.

[72] Qui plus est, la société canadienne a beaucoup changé depuis le début des années 1990, tout comme la composition des CLOSM et les moyens d'offrir des services gouvernementaux :

La proportion décroissante des minorités linguistiques, les sentiments d'appartenance multiples, les innovations technologiques, la migration vers les centres urbains, l'augmentation du nombre de personnes ayant une connaissance des deux langues officielles : autant de facteurs qui influent sur le droit du public canadien de communiquer avec le gouvernement fédéral et d'en recevoir des services dans la langue de son choix.

[...] le Règlement de 1992, conçu à une époque révolue, ne tient plus la route et doit être modernisé⁷².

[73] Les répercussions du caractère désuet du *Règlement* sont très concrètes. La sénatrice Maria Chaput notait que près de cent bureaux fédéraux ont perdu leur désignation bilingue suite au recensement de 2001 et, en date d'octobre 2014, une douzaine suite au recensement de 2011⁷³ :

À la suite de l'exercice de 2001, les institutions dont les bureaux ont perdu leurs obligations de communiquer et de fournir leurs services dans l'une ou l'autre langue officielle sont celles qui ont le plus de contacts avec le public : la Société canadienne des postes, 64 bureaux ; la Gendarmerie royale du Canada, 17 bureaux ; Ressources humaines et Développement des compétences Canada, 7 bureaux ; l'Agence canadienne d'inspection des aliments, 6 bureaux ; Financement Agricole Canada, 3 bureaux.

Enfin, il importe de souligner la perte importante de bureaux désignés bilingues de certaines provinces : Terre-Neuve-et-Labrador, perte nette de quatre bureaux ; Manitoba, perte nette de sept bureaux ; Saskatchewan, perte nette de trois bureaux.

Selon les statistiques préliminaires que nous avons obtenues par l'entremise de la Loi sur l'accès à l'information, il y a eu, jusqu'à maintenant, perte nette de la désignation bilingue de 12 bureaux à la suite de l'exercice de recensement de 2011. Ces pertes se font ressentir dans les provinces majoritairement anglophones, car, au Québec, le nombre de bureaux désignés bilingues ne change pas⁷⁴.

Il est important de noter que la perte de services bilingue a des répercussions disproportionnées dans les provinces et les régions à faible population francophone. De plus, les effets des lacunes identifiées dans ce rapport s'accroîtront au cours des années à venir, alors que les distorsions qu'elles causent s'accroîtront. Heureusement, le gouvernement semble comprendre ce problème. En effet, le ministre Brison a récemment déploré, avec raison, la perte de services en français dans plusieurs collectivités au pays :

J'ai entendu parler de collectivités francophones dynamiques en milieu minoritaire qui, sans que le nombre de leurs membres diminue, deviennent de plus en plus minoritaires à cause de l'arrivée d'immigrants de langue anglaise ; ces collectivités tombent alors en deçà d'un certain seuil de représentativité et perdent des services.

Nous devons être sensibles à cette réalité et travailler de concert avec les collectivités. Le gouvernement peut accélérer le déclin d'une collectivité de langue officielle en milieu minoritaire s'il fonde ses services uniquement sur un seuil numérique. Je crois qu'il faut plutôt appuyer de toutes les façons possibles les minorités de langue officielle qui se développent bien. Que ces collectivités représentent 6 p. 100 ou 4 p. 100 de la population locale, nous avons toujours, à mon sens, la responsabilité de faire tout ce que nous pouvons pour les appuyer. Lorsque nous intervenons de la

⁷² Commissariat aux langues officielles du Canada, *Rapport annuel 2005-2006*, Ottawa, 2006 à la p 25.

⁷³ Ces bureaux ont perdu leur désignation avant que le gouvernement fédéral annonce le moratoire sur le processus de révision des obligations linguistiques. Voir aussi la note 36.

⁷⁴ Comité sénatorial des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 8 (20 octobre 2014) à la p 13.

sorte, l'ensemble de la population locale en profite, parce qu'elle a tout intérêt à avoir en son sein une minorité de langue officielle dynamique⁷⁵.

[Nous soulignons]

Ainsi, près de vingt-cinq ans après son adoption, il est grand temps de moderniser le *Règlement* afin de l'adapter à la réalité des communautés minoritaires et d'éviter une diminution injustifiée de services gouvernementaux dans la langue officielle en situation minoritaire, mais plus particulièrement en français à l'extérieur du Québec. De plus, il est important que le gouvernement fédéral tire les bonnes leçons de l'expérience d'application du *Règlement* actuel afin que l'exercice de consultation et de révision qui s'amorce aboutisse à une réglementation capable de mettre en œuvre de manière effective le paragraphe 20(1) de la *Charte*. Dans ce contexte, les prochaines sections proposent des orientations générales qui ont comme objectif d'inspirer la démarche du gouvernement.

4. Le gouvernement doit moderniser le *Règlement* de sorte à ce qu'il puisse mettre en œuvre de manière contextuelle (ou asymétrique) ses obligations en vertu de la partie IV de la LLO et du paragraphe 20(1) de la Charte

[74] Si une seule leçon devait être tirée de l'expérience de l'application du *Règlement* depuis son entrée en vigueur en 1992, c'est que l'application « objective » ou « symétrique » des droits du public en matière de communication et de prestation de services dans la langue officielle de la minorité ne répond pas à la réalité. Les communautés francophones en situation minoritaire ont des réalités qui leur sont propres et qui justifient parfois un traitement différencié. Il existe des différences importantes entre les minorités d'expression française dans différents coins du pays qui à elles seules rendent inappropriée l'adoption d'une approche symétrique comme celle qui existe actuellement. Force est de constater, par exemple, que le contexte des communautés acadiennes du Nouveau-Brunswick, qui constituent la majorité de la population dans plusieurs villes et régions, est complètement différent de celui des francophones de l'Alberta, dispersés un peu partout dans la province.

[75] Or, les différences sont encore plus marquées entre les minorités francophones hors Québec et la minorité anglophone au Québec. Même si les deux langues jouissent d'un statut égal comme langues officielles du Canada, il existe une asymétrie inhérente entre les réalités des communautés de langue française et anglaise : la langue anglaise, bien qu'en situation minoritaire au Québec, est de loin la langue majoritaire au pays, tandis que la langue française est à risque partout, même au Québec, la seule province dans laquelle elle constitue la langue de la majorité⁷⁶. De plus, les anglophones au Québec sont généralement concentrés géographiquement alors que ceci n'est presque jamais le cas des francophones hors Québec⁷⁷. Donc, les langues minoritaires ne font pas face aux mêmes défis partout au pays, car la langue

⁷⁵ Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 42^e lég, 2^e sess, n^o 5 (30 mai 2016) à la p 19.

⁷⁶ *Ford c Québec (PG)*, [1988] 2 RCS 712 au para 72 : la Cour suprême du Canada a constaté que la vulnérabilité de la langue française au Québec et au Canada était bien reconnue, et le besoin de soutenir le français au Québec était un « besoin réel et urgent ». Voir aussi *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 aux para 9, 44 ; et *Nguyen c Québec (Éducation, Loisir et Sport)*, 2009 CSC 47 aux para 38-39.

⁷⁷ Au Québec, plus que 80 % des anglophones vivent dans une région métropolitaine, à savoir la région métropolitaine de Montréal (donc 57,7 % sur l'Île de Montréal, 7,8 % à Laval, et 15,1 % en Montérégie) : Commissariat aux langues officielles du Canada, Infographie : Le fait Anglais au Québec, en ligne : <<http://www.officiallanguages.gc.ca/fr/statistiques/infographiques/presence-anglophone-quebec>>. Même si les francophones hors vivent de plus en plus dans les régions urbaines, il n'y a pas une concentration si prononcée de francophones dans une seule région métropole hors Québec (en ligne : <<http://www.officiallanguages.gc.ca/fr/statistiques/infographiques>>).

française est à plus haut risque à l'extérieur du Québec que la langue anglaise ne l'est dans cette province.

[76] Ces différences ne sont pas prises en compte par le *Règlement* et des recours devant les tribunaux visant à régler les problèmes existants peuvent s'avérer très coûteux et difficiles. Pour atteindre l'objet du paragraphe 20(1) de la *Charte*, il est donc préférable, voire nécessaire, de rejeter les mesures et les seuils rigides, et de mettre en œuvre une approche plus souple, contextuelle (et donc nécessairement asymétrique afin de mieux répondre aux besoins différents des diverses communautés linguistiques). En particulier, le concept de « demande importante » pour justifier l'octroi des services dans la langue minoritaire doit être interprété et mis en œuvre (par le biais de législation, d'un règlement ou dans son application pratique) en tenant compte des disparités régionales à travers du pays.

[77] Cette section montre qu'une approche contextuelle (que certains surnomment « asymétrique ») dans l'application du paragraphe 20(1) de la *Charte* est non seulement permise sur le plan constitutionnel, mais est aussi, sur le plan des politiques publiques, le moyen le plus efficace de mettre en œuvre cette disposition. D'autant plus qu'une telle approche est beaucoup plus cohérente avec le concept d'« égalité réelle » dont sont imprégnés les droits linguistiques constitutionnels qu'un régime de traitement « égal » qui ignore la réalité sociodémographique et la vitalité des CLOSM. Dans les faits, il ne s'agit de rien de plus qu'une mise en œuvre contextuelle d'un droit constitutionnel, ce qui est encouragé par les tribunaux à l'égard de l'ensemble des droits garantis par la *Charte*.

4.1. L'économie générale du *Règlement* fait déjà appel à l'asymétrie

[78] En un mot, une approche asymétrique est une approche selon laquelle un ensemble de règles peut mener à des résultats différents selon le contexte. Ainsi, dans un certain sens, le *Règlement* est déjà un instrument asymétrique. Par exemple, il existe différentes règles pour les régions urbaines et rurales. Ces règles varient aussi selon le type de service dont il est question. Donc, en vertu de l'algorithme prévu au *Règlement*, ce qui constitue une « demande importante » varie selon le contexte. Ceci étant dit, la souplesse du *Règlement* est limitée, puisqu'il s'agit tout de même du même algorithme qui est applicable à toutes les provinces et tous les territoires, et il ne prévoit aucun critère qualitatif permettant de tenir compte de la vitalité d'une CLOSM.

[79] Dans le contexte de l'application du paragraphe 20(1) de la *Charte*, une mise en œuvre contextuelle (asymétrique) peut être conçue de deux façons.

[80] Premièrement, elle peut se manifester en deux (ou plusieurs) systèmes de règles différents visant à mettre en œuvre la même garantie constitutionnelle. Il s'agit d'une asymétrie explicite. Par exemple, les règles applicables aux provinces et aux territoires anglophones majoritaires pourraient être réformées tout en conservant le statu quo au Québec, créant ainsi deux régimes distincts. Similairement, il est possible de créer des règles différentes dans chaque province et territoire⁷⁸. Il pourrait également être indiqué d'utiliser un autre critère que la méthode I pour calculer le « bassin » d'individus susceptibles de se prévaloir de services dans la langue de la minorité dans un ressort donné, en conservant la méthode I dans les autres. On pourrait aussi

⁷⁸ C'est par ailleurs ce qu'avait affirmé le Commissaire aux langues officielles du Canada en 2015. Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n° 12 (11 mai 2015) à la p 104 :

La sénatrice Chaput : [...] croyez-vous qu'il serait possible de créer des règlements entièrement différents pour l'une ou l'autre des provinces, à tout le moins pour les provinces majoritairement anglophones d'un côté et, ensuite, pour la province majoritairement francophone, qui est le Québec?

M. Fraser : Tout est possible. On vit dans un système de fédéralisme asymétrique. [...]

employer différents seuils dans différentes provinces et territoires, notamment en abaissant les seuils prévus au *Règlement* dans les provinces et territoires à majorité anglophone, créant ainsi un régime plus adéquat dans ces ressorts.

[81] Deuxièmement, il est possible de procéder à une mise en œuvre asymétrique en adoptant une règle générale suffisamment flexible pour être appliquée de manière différente selon le contexte. Il s'agit d'une asymétrie implicite. Dans le contexte des communications et des services gouvernementaux dans les deux langues officielles, l'exemple le plus évident d'une asymétrie implicite est le critère de la « vitalité institutionnelle » proposé dans le projet de loi S-209, *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (communications et services destinés au public)* (« projet de loi S-209 »)⁷⁹. Ce projet de loi vise à moderniser la partie IV de la *Loi* afin de provoquer une modernisation du *Règlement*. Elle propose une méthode plus inclusive pour calculer la « population de la minorité francophone ou anglophone ». De plus, le projet de loi S-209 innove en ce qu'il exige que le gouvernement fédéral tienne compte de la « vitalité institutionnelle » des communautés pour accorder plus de flexibilité à la détermination des seuils et ainsi mieux déterminer la « demande importante ». En vertu de ce critère, le gouvernement fédéral aurait à tenir compte de la vitalité de la communauté – une exigence qualitative – lorsqu'il détermine si la demande en matière de communications et services est importante. Un tel critère pourrait également figurer au *Règlement* – il pourrait accompagner ou même remplacer l'algorithme désuet existant. De plus, il est assez flexible pour qu'il puisse générer des résultats différents selon la communauté en question, en fonction de la réalité du groupe linguistique à l'échelle provinciale ou territoriale. Ceci permettrait au *Règlement* de mieux répondre aux réalités et aux besoins des différentes communautés. Au minimum, il pourrait assurer que l'offre de services ne diminue pas dans les communautés d'expression française en situation minoritaire.

[82] Un autre exemple d'un critère d'asymétrie implicite est celui déjà énoncé à l'alinéa 32(2)(a) de la *LLO* de 1988. Cet alinéa précise qu'en déterminant les circonstances dans lesquelles il existe une « demande importante », le gouverneur en conseil peut (et non doit) tenir compte de la « spécificité » d'une minorité francophone ou anglophone. Donc, cet article incorpore déjà un critère souple – la « spécificité » d'une minorité linguistique. Or, comme indiqué ci-dessus, le gouvernement n'a pas tenu compte de ce critère dans l'élaboration du *Règlement*, car il n'était pas obligé de le faire. Ce critère fait l'objet de discussion plus tard dans ce rapport.

4.2. Plusieurs arguments juridiques soutiennent l'adoption d'une approche contextuelle (asymétrique), qu'elle soit implicite ou explicite

[83] Comme expliqué brièvement ci-dessus, une méthode de détermination de l'importance de la demande qui s'appliquerait de manière différente lorsqu'il est question des communautés d'expression française à l'extérieur du Québec serait, sur le plan des politiques publiques, une mesure très positive au sens de la partie VII de la *LLO* de 1988. Une mise en œuvre « asymétrique » des obligations du gouvernement fédéral en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 doit cependant tenir compte du fait que – à première

⁷⁹ 1^{re} sess, 42^e sess, 2015 (première lecture le 8 décembre 2015). Il s'agit de la quatrième fois qu'un tel projet de loi est déposé au Sénat : PL S-220, *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (communications avec le public et prestation des services)*, 3^e sess, 40^e lég, 2010 (première lecture le 9 juin 2010, mort au *Feuilleton* à l'étape de la deuxième lecture lors de la dissolution du Parlement en 2011) ; PL S-211, *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (communications et services destinés au public)*, 1^{re} sess, 41^e lég, 2013 (première lecture le 16 mai 2012, adopté en 2^e lecture, puis renvoyé au Comité sénatorial permanent des finances nationales, mort au *Feuilleton* suite à la prorogation du Parlement) ; PL S-205, *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (communications et services destinés au public)*, 2^e sess, 41^e lég, 2015 (première lecture le 23 octobre 2013, adopté en 2^e lecture puis renvoyé au Comité sénatorial permanent des langues officielles, mort au *Feuilleton* lors de la dissolution du Parlement en 2015 avant que l'étude en comité ait été complétée).

vue – le texte du paragraphe 20(1) de la *Charte* pourrait être perçu comme « symétrique », c'est-à-dire qu'il ne prévoit pas explicitement que ses garanties s'appliquent de manière hétérogène. Or, au contraire, une mise en œuvre asymétrique des obligations du gouvernement fédéral en matière de communications et services est tout à fait compatible avec la *Charte* ; il s'agit tout simplement de déceler les obligations qu'elle impose selon le contexte.

[84] Afin de justifier une approche asymétrique de mise en œuvre de la notion de « demande importante », il faut examiner comment une telle approche peut réaliser l'objet du paragraphe 20(1) de la *Charte*. Or, l'objet du paragraphe 20(1) de la *Charte* n'a jamais été établi avec précision par la Cour suprême du Canada. Certes, la Cour suprême du Canada interprété le paragraphe 20(1) dans quelques arrêts⁸⁰. Néanmoins, la Cour n'a pas énoncé un objet général du paragraphe 20(1), et elle n'a pas traité de sa portée ou de l'interprétation de « demande importante »⁸¹. Pour leur part, les tribunaux d'instance inférieure n'ont pas traité cette question non plus ; la plupart des décisions traitent de l'interprétation des dispositions législatives (donc la *LLO* de 1988 et le régime législatif néo-brunswickois⁸²) et non pas directement du paragraphe 20(1) de la *Charte*⁸³.

[85] Même si la Cour suprême du Canada n'a pas traité directement de l'objet du paragraphe 20(1) de la *Charte*, il existe néanmoins des indices de l'objet de cette disposition dans d'autres articles de la *Charte*, notamment l'article 16, qui entame la section de la *Charte* sur les droits linguistiques. Le paragraphe 16(1) déclare que l'anglais et le français sont les langues officielles du Canada, qu'ils ont un statut et des droits et privilèges égaux et que rien dans la *Charte* n'empêche le législateur de favoriser la progression vers l'égalité du français ou de l'anglais. Dans *Desrochers*, la Cour suprême du Canada a interprété le paragraphe 20(1) à la lumière du paragraphe 16(1) : la Cour a répondu à l'affirmative à la question constitutionnelle, qui demandait si le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO* de 1988, « interprétées à la lumière du principe de l'égalité énoncé au par. 16(1) de la *Charte* », comportait certaines obligations incombant à Industrie Canada⁸⁴. Donc l'objet du paragraphe 20(1) doit être informé par le principe d'égalité des deux langues officielles tel qu'énoncé à l'article 16.

[86] Comme l'objet du paragraphe 20(1) de la *Charte* n'est pas fermement établi, pour interpréter et explorer la possibilité d'une mise en œuvre asymétrique du concept de « demande importante », il faut s'inspirer d'autres sources juridiques. Cette section aborde deux sujets qui servent de contexte et d'inspiration : (1) l'objet des droits linguistiques en général et (2) l'asymétrie dans les droits linguistiques constitutionnels. Elle montre que l'asymétrie n'est pas un concept étranger aux droits linguistiques ; au contraire, il est inhérent à ces droits et peut servir de moyen d'atteindre l'objectif réparateur des droits linguistiques.

⁸⁰ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 ; *Société des Acadiens et Acadiennes du Nouveau-Brunswick Inc c Canada*, 2008 CSC 15.

⁸¹ La Cour fédérale, dans *Doucet c Canada*, 2014 CF 1444, a abordé la question de la « demande importante » en ce qui a trait aux services de la GRC dans un contexte précis, mais n'a pas élaboré sur ce concept de manière générale.

⁸² Voir la *Loi sur les langues officielles*, LN-B 2002, c O-0.5.

⁸³ Voir Jennifer Klinck, Perri Ravon et Justin Dubois, « Le droit à la prestation des services publics dans les langues officielles », dans Michel Bastarache et al, dir, *Droits linguistiques au Canada*, 3^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2013, 451 à la p 466.

⁸⁴ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 aux paras 2-3.

4.2.1. L'asymétrie est un concept inhérent aux droits linguistiques constitutionnels

4.2.1.1. *Les principes d'interprétation des droits linguistiques constitutionnels énoncés par la Cour suprême du Canada encourage une mise en contextuelle (asymétrique)*

[87] La source d'inspiration la plus importante pour l'interprétation du paragraphe 20(1) de la *Charte* est la jurisprudence portant sur l'objet des droits linguistiques de manière générale. De cette jurisprudence ressort des thèmes presque universels des droits linguistiques et qui appuient la possibilité d'une mise en œuvre contextuelle (asymétrique) de ces droits.

[88] Premièrement, l'interprétation des droits linguistiques modernes se fait de manière téléologique et d'une façon réparatrice. En d'autres mots, les droits linguistiques ont pour objet de changer le statu quo qui existait avant leur entrée en vigueur⁸⁵. Ce principe est répété dans plusieurs décisions de la Cour suprême du Canada en matière de droits linguistiques. La Cour suprême a confirmé que l'approche moderne aux droits linguistiques est de soutenir les collectivités de langue officielle et leur culture⁸⁶. Par exemple, en interprétant le droit énoncé à l'article 530 du *Code criminel* à un procès criminel devant un juge et un jury qui parle la langue officielle de l'accusé, la majorité de la Cour a énoncé que les droits linguistiques doivent « dans tous les cas être interprétés en fonction de leur objet, de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada » [souligné dans l'original]⁸⁷. Similairement, dans une série de décisions traitant de l'article 23 de la *Charte* – qui garantit un droit à l'éducation dans la langue officielle minoritaire – la Cour suprême du Canada a réitéré l'objectif réparateur ainsi que la règle d'interprétation large qui est applicable aux droits linguistiques⁸⁸. Finalement, dans *Desrochers*, la Cour a utilisé ce même principe pour interpréter le droit à des services de qualité égale dans le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la LLO de 1988⁸⁹.

[89] Deuxièmement, les droits linguistiques doivent être interprétés de manière compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle⁹⁰. Ce principe est alimenté par le principe constitutionnel de la protection des minorités⁹¹. Les droits linguistiques sont interprétés du point de vue de l'égalité réelle et non seulement de l'égalité formelle⁹². Ce principe est abordé de manière plus approfondie ci-dessous, dans la section 4.2.3.

⁸⁵ *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 aux pp 363, 385.

⁸⁶ *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux paras 17-19 ; *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 à la p 362 ; *Re Loi sur les écoles publiques (Man)*, [1993] 1 RCS 839 à la p 85 ; *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 31.

⁸⁷ *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 au para 25.

⁸⁸ Voir *Re Loi sur les écoles publiques (Man)*, [1993] 1 RCS 839 ; *Arsenault-Cameron c Île-du-Prince Édouard*, 2000 CSC 1 au para 31 ; *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 aux pp 363-364 ; *Association des parents de l'école Rose-des-vents et Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique (Éducation)*, 2015 CSC 21 aux para 24-28.

⁸⁹ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 aux paras 31 et 51.

⁹⁰ *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 au para 25 ; *Re Loi sur les écoles publiques (Man)*, [1993] 1 RCS 839 à la p 850 ; *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 20 ; *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 31 ; *Caron c Alberta*, 2015 CSC 56 au para 35.

⁹¹ Voir *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217 aux para 79-82 ; *Caron c Alberta*, 2015 CSC 56 au para 35 ; *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 aux paras 2, 6-7.

⁹² *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux paras 22, 24-25 ; *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 31 ; *Arsenault-Cameron c Île-du-Prince Édouard*, 2000 CSC 1 au para 31 ; *Association des parents de l'école Rose-des-vents et Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique (Éducation)*, 2015 CSC 21 au para 33.

[90] Troisièmement, les droits linguistiques doivent être interprétés et mis en œuvre de manière souple et contextuelle. En d'autres mots, la mise en œuvre de tous les droits linguistiques doit tenir compte du contexte, et pourrait donc varier selon le ressort ou le contexte. Par exemple, dans *Beaulac*, la Cour suprême du Canada a interprété la « langue de l'accusé » à l'art 530 du *Code criminel* de façon libérale et non d'une façon stricte ou technique. Afin de déterminer la « langue de l'accusé », la Cour suprême a rejeté une méthode simple et mécanique comme la langue maternelle de l'accusé, et a permis que l'accusé puisse choisir entre les deux langues officielles « en fonction des liens subjectifs qu'il entretient avec la langue elle-même »⁹³. Le raisonnement est qu'une méthode simple « n'offre pas de solution pour de nombreuses situations possibles dans une société multiculturelle et ne répond pas au fait que la langue n'est pas une caractéristique statique »⁹⁴. Similairement, dans le contexte des droits à l'éducation, la Cour suprême du Canada a énoncé plusieurs fois que la mise œuvre des obligations prévues à l'article 23 de la *Charte* requiert une analyse contextuelle⁹⁵. La mise en œuvre de l'article 23 de la *Charte* est abordée de manière plus approfondie ci-dessous, dans la section 4.2.2.

4.2.1.2. *La Constitution canadienne prévoit déjà des droits linguistiques qui sont explicitement asymétriques ou ont été interprétés comme tel*

[91] L'asymétrie est inhérente à l'application des droits linguistiques depuis leurs origines et se manifeste aujourd'hui de plusieurs façons.

[92] Plus généralement, l'asymétrie fait partie de l'ordre constitutionnel canadien depuis la Confédération, surtout à l'égard du Québec, seule province à majorité francophone. Par exemple, en vertu de l'article 94 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Parlement du Canada a le pouvoir d'« adopter des mesures à l'effet de pourvoir à l'uniformité de toutes les lois [...] relatives à la propriété et aux droits civils » pour trois des quatre provinces originales. Ce pouvoir ne s'applique pas au Québec. Dans la *Loi sur la Cour suprême*⁹⁶, le Québec est la seule province à bénéficier d'un droit explicite à trois sièges à la Cour suprême du Canada. Au-delà de l'asymétrie constitutionnelle, le Québec jouit aujourd'hui d'une autonomie plus large que d'autres provinces et territoires dans plusieurs matières, incluant l'immigration, la collecte des impôts, la participation à la Francophonie et les relations internationales. La Cour suprême du Canada a reconnu plusieurs fois la particularité du Québec dans la fédération en général⁹⁷, et au niveau des droits linguistiques en particulier⁹⁸.

[93] Quant aux droits linguistiques constitutionnels, notons tout d'abord que l'asymétrie sur le plan du bilinguisme officiel, incluant la langue de législation, est présente partout. Il est évident que les lois constitutionnelles ne confèrent pas les mêmes droits linguistiques à travers le pays. Selon l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le bilinguisme est requis dans la législature, les tribunaux, et les lois au niveau fédéral et au niveau provincial au Québec seulement⁹⁹. L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*¹⁰⁰ confère des droits linguistiques constitutionnels

⁹³ *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 au para 34.

⁹⁴ *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux paras 32-33.

⁹⁵ *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 aux para 34 et 44 ; *Re Loi sur les écoles publiques (Man)*, [1993] 1 RCS 839 à la p 851.

⁹⁶ LRC 1985, c S-26 ; voir *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6, 2014 CSC 21.

⁹⁷ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217 au para 59 ; *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6, 2014 CSC 21 aux para 46-56.

⁹⁸ Ex voir *PG (Qué) c Québec Protestant School Boards*, [1984] 2 RCS 66 au para 37 ; *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 aux para 8, 34 ; *Ford c Québec (PG)*, [1988] 2 RCS 712.

⁹⁹ *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, c 3, art 133.

¹⁰⁰ SRC 1970, app II.

qui sont spécifiques à cette province¹⁰¹. Par ailleurs, les articles 93 et 93A de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ainsi que les autres dispositions constitutionnelles portant sur les écoles séparées, prévoient un droit à des écoles confessionnelles séparées dans certaines provinces à l'exclusion des autres provinces et des trois territoires. Dans la *Charte*, le bilinguisme officiel s'applique au gouvernement fédéral et à une province seulement : le Nouveau-Brunswick¹⁰². Aussi, selon l'article 59 de la *Charte*, l'alinéa 23(1)(a) de la *Charte* (qui énonce une catégorie de détenteurs de droits en matière d'éducation dans la langue officielle de la minorité, les citoyens canadiens dont la première langue apprise et encore comprise est la langue officielle de la minorité) ne s'applique pas au Québec. Donc, de prime abord, les lois constitutionnelles créent une mosaïque de droits linguistiques très diversifiée ; ce kaléidoscope n'est certainement pas symétrique.

[94] Ceci n'a rien de surprenant, puisque les droits linguistiques sont souvent le résultat de compromis politiques qui découlent justement de dynamiques régionales particulières¹⁰³.

[95] José Woehrling note par ailleurs qu'il existe depuis toujours une grande asymétrie entre la protection de la minorité anglophone au Québec et la minorité francophone hors Québec – la première étant bien protégée par les droits linguistiques constitutionnels, et la deuxième n'étant pas du tout protégée. Woehrling soutient que les droits linguistiques dans la *Loi constitutionnelle de 1867* protégeaient la minorité anglophone au Québec, mais ne protégeait pas du tout la minorité francophone hors Québec¹⁰⁴. Et même si la *Charte* établit le bilinguisme officiel au Canada et confère des droits en matière d'éducation dans la langue de la minorité, Woehrling maintient que cette *Charte* établit une « fausse symétrie, puisqu'elle applique les mêmes dispositions à deux réalités profondément différentes »¹⁰⁵. Selon Woehrling, les francophones hors Québec ont besoin d'un « considérable rattrapage » en matière de droits linguistiques, et il faut corriger cette inégalité par l'entremise de règles *différentes*, non des règles identiques¹⁰⁶. De cette perspective, l'asymétrie dans la mise en œuvre du paragraphe 20(1) de la *Charte* qui tient compte des réalités particulières des francophones hors Québec serait certainement un développement positif et permettrait d'effectuer une partie de ce « rattrapage » nécessaire.

4.2.2. Certains éléments de la jurisprudence portant sur l'article 23 de la Charte appuient une interprétation contextuelle des droits linguistiques

[96] Bien qu'il existe très peu de jurisprudence de la Cour suprême du Canada traitant du paragraphe 20(1), ce n'est pas du tout le cas pour les droits en matière d'éducation prévus à l'article 23. Cette jurisprudence révèle que l'article 23 est aussi mis en œuvre à géométrie

¹⁰¹ Voir *Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 RCS 721.

¹⁰² *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11, art 16(2), 16.1, 17(2), 18(2), 19(2), et 20(2).

¹⁰³ Voir *Société des Acadiens c Association of Parents*, [1986] 1 RCS 549 aux para 63-68 ; *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux para 2-5 ; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217 au para 79 ; *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 9.

¹⁰⁴ José Woehrling, « Le principe d'égalité, le système fédéral canadien et le caractère distinct du Québec » dans P Patenaude, dir, *Québec-Communauté française de Belgique : autonomie et spécificité dans le cadre d'un système fédéral*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1992, 122 aux pp 135-136 : « Ces arrangements constitutionnels, qui se caractérisaient donc par une grave inégalité au détriment des francophones, devaient se révéler totalement insuffisantes pour protéger les minorités francophones hors Québec contre l'assimilation ».

¹⁰⁵ José Woehrling, « Le principe d'égalité, le système fédéral canadien et le caractère distinct du Québec » dans P Patenaude, dir, *Québec-Communauté française de Belgique : autonomie et spécificité dans le cadre d'un système fédéral*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1992, 122 à la p 139.

¹⁰⁶ José Woehrling, « Le principe d'égalité, le système fédéral canadien et le caractère distinct du Québec » dans P Patenaude, dir, *Québec-Communauté française de Belgique : autonomie et spécificité dans le cadre d'un système fédéral*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1992, 122 à la p 139.

variable. La jurisprudence portant sur l'article 23 est très bien développée, et même si les dispositions ne sont pas identiques, les deux articles partagent certaines caractéristiques importantes.

[97] L'article 23 confère le droit à certains citoyens de faire instruire leurs enfants dans la langue officielle de la minorité. Ce droit est limité de quelques façons. Le groupe de citoyens ayant ce droit est prescrit par les paragraphes 23(1) (les alinéas (a) et (b)) et 23(2). De plus, le droit s'exerce seulement là où le « nombre des enfants [...] est suffisant » pour justifier la prestation de l'instruction publique dans la langue minoritaire. Certains éléments de la jurisprudence portant sur l'article 23 de la *Charte* appuient une mise en œuvre asymétrique du paragraphe 20(1) de la *Charte*.

4.2.2.1. *En comparaison, le paragraphe 20(1) se prête à une interprétation encore plus souple que l'article 23*

[98] Une comparaison de la structure et du libellé des deux articles est utile. Le paragraphe 20(1) et l'article 23 sont, d'une certaine manière, analogues parce qu'ils confèrent un droit requérant une prestation dont les coûts sont payés par des fonds publics. Ce droit est disponible à des détenteurs de droits : à l'article 23, il s'agit des trois catégories de citoyens canadiens prévus aux alinéas 23(1)(a) et (b) ainsi qu'au paragraphe 23(2), et au paragraphe 20(1), le détenteur de droit est « le public ». Les deux dispositions comportent également une limite interne – dans l'article 23, le droit est disponible seulement où il existe un « nombre suffisant » d'enfants, et pour le paragraphe 20(1), seulement quand la demande est « importante ». Or, une comparaison du libellé des deux articles montre que la détermination de l'importance de la demande en vertu du paragraphe 20(1) s'évalue de manière plus souple et quantitative que l'analyse de celle en vertu de l'article 23.

[99] Premièrement, les titulaires de droits sont différents dans les deux dispositions : à l'article 23, ils sont soigneusement définis dans l'article – ce ne sont pas tous les citoyens qui possèdent les droits énoncés à l'article 23. Par contre, en ce qui a trait au paragraphe 20(1), le détenteur de droits est « le public » en général (en anglais, « any member of the public »), indépendamment de la langue maternelle ou de l'« identité linguistique » de chaque individu. Les points de départ des deux articles sont très différents, le paragraphe 20(1) ayant un bassin de titulaires de droits beaucoup plus large que l'article 23.

[100] Deuxièmement, les limites internes des deux articles sont différentes, et celles du paragraphe 20(1) sont plus souples. Bien que l'article 23 parle de « nombres » d'enfants, le paragraphe 20(1) traite de « demande ». Si le « nombre suffisant » d'enfants est impossible à déterminer avec précision¹⁰⁷, le concept de « demande importante » revêt une connotation encore moins précise. Donc, même si les deux dispositions possèdent des limites internes, le concept de « demande importante » prévu au paragraphe 20(1) est moins lié à une mesure strictement *quantitative* que le concept de « nombre suffisant » dans l'article 23.

[101] Une comparaison entre le libellé du paragraphe 20(1) et celui de l'article 23 permet de voir que le paragraphe 20(1) peut a priori être mis en œuvre de façon plus souple que l'article 23, et certainement de manière plus souple que le *Règlement* actuel.

¹⁰⁷ Dans *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 à la p 384 : le juge Dickson déclare que le « chiffre pertinent aux fins de l'art. 23 est le nombre de personnes qui se prévaudront en définitive du programme ou de l'établissement envisagés ».

4.2.2.2. *La Cour suprême du Canada a déjà reconnu que le contenu normatif de l'article 23 pouvait varier en fonction des circonstances de chaque province ou chaque territoire*

[102] L'article 23 a généré la jurisprudence la plus volumineuse de tous les articles conférant des droits linguistiques dans la *Charte*. Il faut noter, a priori, que l'article 23 est asymétrique, car l'alinéa 23(1)(a) ne s'applique pas au Québec¹⁰⁸. Par conséquent, les titulaires de ce droit ne sont pas les mêmes partout au pays : la première langue apprise et encore comprise n'est pas source d'un droit à l'éducation en langue anglaise au Québec. Donc, l'asymétrie a en quelque sorte été implantée dans l'« ADN » de cet article dès sa confection. Ceci n'est pas explicitement le cas pour le paragraphe 20(1) ; il est toutefois important de souligner que l'article 23 est de nature asymétrique.

[103] En effet, dans l'arrêt *Solski*, la Cour suprême du Canada reconnaît la structure asymétrique de l'article 23, notamment le fait que l'alinéa 23(1)(a) ne s'applique pas au Québec¹⁰⁹. De plus, même en observant que la Cour a interprété l'article 23 de façon uniforme pour toutes les provinces et tous les territoires, la Cour a admis que le « contexte historique et social propre à chaque province » doit être pris en compte dans l'examen des approches adoptées par les provinces pour appliquer les droits linguistiques, ainsi que pour la justification au sens de l'article 1^{er} de la *Charte*¹¹⁰. Elle dit de plus que l'application de l'article 23 « doit tenir en compte les disparités très réelles qui existent entre la situation de la communauté linguistique minoritaire du Québec et celle des communautés linguistiques minoritaires des territoires et des autres provinces »¹¹¹. Dans le contexte québécois, la Cour suprême du Canada affirme que ceci signifie qu'il faut donner la latitude nécessaire au législateur québécois de protéger la langue française tout en respectant les objectifs de l'article 23¹¹². Par conséquent, la Cour a donné une interprétation atténuée d'un article de la *Charte de la langue française* afin qu'il soit compatible avec l'objet de l'article 23 de la *Charte*¹¹³. Voilà un exemple indéniable d'une interprétation asymétrique de l'article 23.

4.2.2.3. *La Cour suprême du Canada a refusé d'interpréter le critère numérique de l'article 23 de manière strictement quantitative*

[104] La Cour suprême du Canada a rejeté les mesures strictes et quantitatives dans la mise en œuvre de l'article 23¹¹⁴. Par exemple, la Cour suprême a formulé un critère souple et

¹⁰⁸ Voir *Loi constitutionnelle de 1982*, art 59 :

59. (1) L'alinéa 23(1)a) entre en vigueur pour le Québec à la date fixée par proclamation de la Reine ou du gouverneur général sous le grand sceau du Canada.

(2) La proclamation visée au paragraphe (1) ne peut être prise qu'après autorisation de l'assemblée législative ou du gouvernement du Québec.

¹⁰⁹ *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 8.

¹¹⁰ *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 21. Voir aussi *Re Loi sur les écoles publiques (Man)*, [1993] 1 RCS 839 à la p 851 : « il peut bien être nécessaire d'adopter des méthodes d'interprétation différentes dans divers ressorts qui tiennent compte de la dynamique linguistique particulière à chaque province ».

¹¹¹ *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 34.

¹¹² *Solski (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 14 au para 34.

¹¹³ Voir la discussion dans la section suivante : la Cour a interprété la condition énoncée à l'article 73 de la *Charte de la langue française*, RLRQ c C-11, qu'un enfant ait suivi la « majeure partie » de son enseignement primaire ou secondaire en anglais avant d'être éligible pour étudier en anglais au Québec de façon qualitative au lieu de strictement quantitative.

¹¹⁴ Jennifer Klinck, Perri Ravon et Justin Dubois, « Le droit à la prestation des services publics dans les langues officielles », dans Michel Bastarache et al, dir, *Droits linguistiques au Canada*, 3^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2013, 451 à la p 517.

contextuel pour la « justification par le nombre ». Plutôt qu'une mesure technique pour déterminer quand le nombre d'enfants justifie la prestation d'instruction dans la langue minoritaire, la Cour favorise une approche souple et contextuelle, ancrée dans l'objet de l'article 23 : l'approche est celle du « critère variable ». L'idée du critère variable est que l'article 23 « garantit le type et le niveau de droits et de services qui sont appropriés pour assurer l'instruction dans la langue de la minorité au nombre d'élèves en question »¹¹⁵. L'application de ce critère se fait dans les circonstances : il n'existe pas de formule pour déterminer a priori et avec précision quel niveau de droits et de services est approprié pour un certain nombre d'étudiants ; c'est une question de déterminer ce qui est « pratiquement faisable dans les circonstances » pour promouvoir l'instruction dans la langue de la minorité¹¹⁶.

[105] Un autre exemple de souplesse est dans l'interprétation du régime québécois. Pour interpréter la condition qu'un enfant ait suivi la « majeure partie » de son enseignement primaire ou secondaire en anglais avant d'être éligible pour étudier en anglais au Québec¹¹⁷, la Cour suprême du Canada a encore une fois rejeté une interprétation stricte et quantitative. Afin que la loi québécoise soit compatible avec le paragraphe 23(2) de la *Charte*, la Cour a rejeté que la « majeure partie » soit mesurée de façon uniquement quantitative :

La question pertinente consiste donc à se demander si le critère de « majeure partie » est compatible avec l'objet du par. 23(3) et s'il peut garantir que les enfants qu'il est censé protéger seront admis dans des écoles de la minorité linguistique. À notre avis, [la mesure quantitative] a une portée trop limitée [...] Par conséquent, le critère de la « majeure partie » ne peut être sauvegardé que si on donne à l'adjectif « majeure » un sens qualificatif plutôt que quantitatif¹¹⁸.

L'arrêt *Solski* confirme donc que l'article 23 nécessite une mise en œuvre souple et contextuelle, et non pas rigide et quantitative.

[106] Ce principe est également pertinent au paragraphe 20(1). Pour mettre en œuvre ces droits, une approche contextuelle (asymétrique) est indiquée. Pour faire le lien avec l'objet des droits linguistiques, il n'est pas nécessaire – et peut-être même pas optimal – d'appliquer le même algorithme dans l'ensemble des provinces et territoires afin de réaliser l'objet du paragraphe 20(1). Par conséquent, concevoir le concept de « demande importante » comme exprimant un critère qualitatif permettrait sans doute une mise en œuvre optimale des obligations du gouvernement fédéral en matière de communications et de services dans les deux langues officielles.

4.2.3. La notion d'égalité réelle, développée dans le contexte de l'article 15 de la *Charte*, inspire la mise en œuvre du paragraphe 20(1) de la *Charte*

[107] Une analogie avec le droit à l'égalité prévu à l'article 15 de la *Charte* permet également de soutenir la constitutionnalité de mesures contextuelles (et donc asymétriques) visant à mettre

¹¹⁵ *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 à la p 366.

¹¹⁶ *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342 à la p 367 :

À mon avis, il est plus logique, et compatible aussi avec l'objet de l'art. 23, d'interpréter celui-ci comme exigeant le degré de protection du droit à l'enseignement dans la langue de la minorité que justifie le nombre d'élèves dans un cas donné. L'article 23 prescrit simplement que les gouvernements doivent faire ce qui est pratiquement faisable dans les circonstances pour maintenir et promouvoir l'instruction dans la langue de la minorité.

Voir aussi *Arsenault-Cameron c Île-du-Prince Édouard*, 2000 CSC 1 au para 32 : « la norme numérique devra être précisée par l'examen des faits propres à chaque situation qui est soumise aux tribunaux ».

¹¹⁷ Voir l'article 73(2) de la *Charte de la langue française*, RLRQ c C -11.

¹¹⁸ *Solski* au para 35 ; voir aussi *Nguyen c Québec (Éducation, Loisir et Sport)*, 2009 CSC 47 au para 28.

en œuvre un droit constitutionnel. En effet, bien que l'article 15 ne s'applique évidemment pas directement dans le contexte de la langue des communications et des services dans la langue officielle de la minorité, le concept d'égalité réelle, développé dans le cadre de cet article, est utile pour l'interprétation des droits linguistiques en général, et le paragraphe 20(1) en particulier.

[108] En bref, le concept d'égalité réelle enseigne qu'un traitement identique n'est pas toujours le meilleur moyen d'obtenir des résultats égalitaires. Lorsque l'on vise l'égalité réelle, il est parfois nécessaire de préconiser un traitement *différencié*.

[109] La distinction entre l'égalité réelle et l'égalité formelle est très bien établie dans la jurisprudence de l'article 15 de la *Charte*¹¹⁹. Depuis l'arrêt *Andrews c Law Society of British Columbia*, la Cour suprême du Canada cherche à éviter une approche « stérile » axée sur l'égalité de traitement d'individus « égaux »¹²⁰. Dans l'arrêt *Andrews*, le juge McIntyre affirme qu'il faut « reconnaître dès le départ [...] que toute différence de traitement entre des individus dans la loi ne produira pas forcément une inégalité et, aussi, qu'un traitement identique peut fréquemment engendrer de graves inégalités »¹²¹. Par opposition, la Cour a adopté le principe que pour atteindre l'égalité réelle, un traitement identique n'est pas toujours approprié et peut même avoir un effet discriminatoire ; il est parfois nécessaire de traiter des gens différemment afin de les traiter de façon véritablement égale¹²².

[110] Cette notion d'égalité réelle a également été reprise et appliquée par les cours de justice canadiennes dans le contexte des droits linguistiques, notamment dans le contexte des articles 20 et 23 de la *Charte*. En ce qui a trait au paragraphe 20(1) de la *Charte*, la Cour suprême du Canada a noté dans *Desrochers* que « [l']égalité réelle, par opposition à l'égalité formelle, doit être la norme »¹²³. La Cour a utilisé le principe de l'égalité réelle pour interpréter le droit aux services de qualité égale prévu dans la *LLO* de 1988 :

Il me paraît clair que les intimés ont raison de dire que le principe de l'égalité linguistique en matière de prestation de services gouvernementaux, selon le par. 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO*, donne une garantie par rapport aux services *offerts* par l'institution fédérale. Par contre, il n'est pas tout à fait juste de dire que l'égalité linguistique en matière de prestation de services ne peut comprendre l'accès à des services *dont le contenu est distinct*. Selon la nature du service en question, il se peut que l'élaboration et la mise en œuvre de services identiques pour chacune des communautés linguistiques ne permettent pas de réaliser l'égalité réelle. Le contenu du principe de l'égalité linguistique en matière de services gouvernementaux n'est pas nécessairement uniforme. Il doit être défini en tenant compte de la nature du service en question et de son objet¹²⁴.

[Nous soulignons]

[111] Dans la jurisprudence de l'article 23, le principe de « l'équivalence réelle » en éducation en langue minoritaire incorpore explicitement le concept d'égalité réelle. La Cour suprême du

¹¹⁹ Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5e éd, Toronto, Carswell, 2007, vol 2 à la p 55-48 ; *Andrews c Law Society of British Columbia*, [1989] 1 RCS 143 ; *R c Kapp*, 2008 CSC 41 aux paras 14-15.

¹²⁰ *R c Kapp*, 2008 CSC 41 au para 15.

¹²¹ *Andrews c Law Society of British Columbia*, [1989] 1 RCS 143 à la p 164.

¹²² Voir par exemple *Eldridge c Colombie-Britannique (PG)*, [1997] 3 RCS 624 : le traitement identique peut mener à la discrimination découlant d'effets préjudiciables, alors dans certaines circonstances, un traitement différencié est requis pour assurer l'égalité réelle.

¹²³ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 31 ; voir aussi *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux para 22-25 : « L'égalité n'a pas un sens plus restreint en matière linguistique. En ce qui concerne les droits existants, l'égalité doit recevoir son sens véritable. Notre Cour a reconnu que l'égalité réelle est la norme applicable en droit canadien » (para 22).

¹²⁴ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 51.

Canada explique que : « Pour donner effet aux droits garantis par l'art. 23, l'accent devrait alors être mis sur l'équivalence réelle plutôt que sur les coûts par personne et les autres indicateurs d'équivalence formelle » [nous soulignons]¹²⁵. La Cour suprême du Canada a explicitement reconnu qu'un traitement *différent* est parfois nécessaire afin de réaliser l'objet des droits linguistiques¹²⁶.

[112] Inévitablement, ce concept s'applique également au paragraphe 20(1) de la *Charte*. Si le concept d'égalité réelle s'applique au paragraphe 20(1), il requiert au minimum que sa mise en œuvre ne soit pas aveuglément rigide et formaliste, comme c'est le cas actuellement avec le *Règlement*. Pour atteindre l'égalité réelle en matière de langues officielles, le paragraphe 20(1) nécessite une mise en œuvre souple et contextuelle (asymétrique). Une telle approche permet de mieux répondre à des réalités multiples.

4.2.4. Lorsqu'elle a pour effet de favoriser la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais, une approche asymétrique est encouragée par les paragraphes 16(1) et 16(3) de la *Charte*

[113] Une autre source de droit qui appuie une interprétation asymétrique du paragraphe 20(1) est l'article 16 de *Charte* et, en particulier, les paragraphes 16(1) et 16(3), reproduits au paragraphe [22], ci-dessus. Ces paragraphes déclarent que l'anglais et le français sont les langues officielles du Canada et que rien dans la *Charte* n'empêche le législateur de favoriser la progression vers l'égalité du français ou de l'anglais.

[114] Cet article est généralement considéré comme une disposition déclaratoire, dans le sens qu'il ne confère pas de droits en soi. Il signifie simplement que les droits linguistiques garantis dans la *Charte* forment un « minimum constitutionnel, et pas un maximum » et que le législateur fédéral ou provincial peut conférer des droits plus généreux. La jurisprudence confirme que cette provision n'est pas attributive de droits¹²⁷.

[115] Même s'ils ne confèrent pas des droits indépendants en soi, ces paragraphes sont tout de même utiles pour l'interprétation des autres droits linguistiques, incluant ceux garantis au paragraphe 20(1)¹²⁸.

[116] Il existe un courant jurisprudentiel qui appuie une interprétation du paragraphe 20(1) en vertu des paragraphes 16(1) et 16(3). Dans *Desrochers*, la Cour suprême du Canada a explicitement interprété le paragraphe 20(1) en vertu du paragraphe 16(1) : la question constitutionnelle demandait si le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la LLO de 1988, « interprétées à la lumière du principe de l'égalité énoncé au par. 16(1) de la *Charte* », obligeaient Industrie Canada à fournir des services de qualité égale dans les deux langues officielles¹²⁹. La

¹²⁵ *Association des parents de l'école Rose-des-vents et Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique (Éducation)*, 2015 CSC 21 au para 33 ; voir aussi *Arsenault-Cameron c Île-du-Prince Édouard*, 2000 CSC 1 au para 31.

¹²⁶ *Arsenault-Cameron c Île-du-Prince Édouard*, 2000 CSC 1 au para 31 ; voir généralement *Mahé c Alberta*, [1990] 1 RCS 342.

¹²⁷ *MacDonald c Ville de Montréal*, [1986] 1 RCS 460 au para 104 ; et voir *Jones c Nouveau-Brunswick* [1975] 2 RCS 182 ; *Société des Acadiens c Association of Parents*, [1986] 1 RCS 549 ; *Lalonde c Ontario (Commission de restructuration des services de santé)* (2001) 56 RJO (3e) 577 (CA) au para 92.

¹²⁸ Sur ce point, voir Mark Power et Marc-André Roy, « De la possibilité d'être compris directement par les tribunaux canadiens, à l'oral comme à l'écrit, sans l'entremise de services d'interprétation ou de traduction » (2015) 45 : 2 RGJ 401 aux pp 428-429, et Grégoire Charles N Webber, « The Promise of Canada's Official-Languages Declaration » dans Joseph Magnet, dir, *Official Languages of Canada : New Essays*, Markham, LexisNexis, 2008, 131.

¹²⁹ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 aux paras 2-3.

Cour a répondu à l'affirmative sans questionner si le paragraphe 20(1) pouvait être interprété à la lumière du paragraphe 16(1).

[117] Ce courant tire son origine des premiers arrêts ayant interprété les droits linguistiques prévus dans la *Charte*. Dans son jugement minoritaire dans l'affaire *Société des Acadiens*, la juge Wilson propose une lecture souple et évolutive du paragraphe 20(1) à la lumière du paragraphe 16(1). Elle invoque ce paragraphe pour supposer que le concept de « demande importante » puisse évoluer dans le temps :

Le caractère restreint du par. 20(1), bien qu'il puisse fort bien se justifier compte tenu des ressources et des moyens dont on dispose à présent, semble diamétralement opposé à l'esprit du par. 16(1). [...] Il est peut-être possible d'arriver à une certaine latitude en matière de développement en combinant le message contenu au par. 16(3) avec le fait que le par. 20(1) parle d'une « demande importante » à l'égard de l'emploi du français ou de l'anglais ainsi que du caractère justifiable, en raison de « la vocation du bureau », de leur emploi, comme étant le facteur déterminant pour ce qui est de savoir si une personne jouit pleinement des droits que garantit le par. 20(1). Si j'ai raison et que le par. 16(1) constitutionnalise un engagement social à favoriser ce développement, alors, il est probable que notre conception de ce qui est important et de ce qui est justifiable dans les conditions actuelles évoluera en fonction des changements sociaux. Sous l'égide du par. 16(3), les législateurs fédéral et provinciaux peuvent légiférer, d'une manière qui tienne compte des attentes accrues de la société, sur ce qui constitue une « demande importante » et sur ce qui est justifiable. Il s'ensuit que ce n'est que le développement par les tribunaux du droit que confère le par. 20(1), qui est entravé par la portée restreinte de cette disposition¹³⁰.

[Nous soulignons]

[118] Cette idée a été reprise par le juge Bastarache dans son jugement dissident dans l'affaire *Charlebois c Saint John (Ville)*¹³¹. Il appuie les commentaires de la juge Wilson et il constate que le paragraphe 16(3) est pertinent à l'interprétation des droits quasi constitutionnels.

[119] Dans *Lalonde*, la Cour d'appel de l'Ontario, tout en concluant que le paragraphe 16(3) ne confère pas des droits en tant que tel, explique néanmoins que « l'aspiration exprimée par le par. 16(3) – faire progresser le français vers une égalité effective avec l'anglais en Ontario – est d'une grande importance pour interpréter [la *Loi sur les services en français* de l'Ontario] »¹³². La Cour d'appel invoque le paragraphe 16(3) comme principe d'interprétation pour une loi qui confère des droits linguistiques¹³³.

[120] Donc, même si l'article 16 de la *Charte* ne confère pas de droits, il peut servir d'outil d'interprétation pour d'autres droits linguistiques, notamment en ce qui a trait au paragraphe 20(1).

[121] Comment l'article 16 peut-il soutenir une mise en œuvre asymétrique du paragraphe 20(1) ? Pour reprendre l'analyse de la juge Wilson dans *Société des Acadiens*, l'objectif d'atteindre l'égalité des langues peut faire évoluer le concept de « demande importante » au fil du temps. Il n'est ni souhaitable ni nécessaire que le concept de « demande importante » soit figé dans le temps ; au contraire, si le but est vraiment l'épanouissement des communautés de langue minoritaire, il va de soi que les besoins de ces communautés changent avec le temps, et que la conception de « demande importante » évolue. Interpréter le paragraphe 20(1) à la lumière de l'article 16 mène à la conclusion que si une mise en œuvre asymétrique du concept

¹³⁰ *Société des Acadiens c Association of Parents*, [1986] 1 RCS 549 au para 141, Wilson ; repris par le juge Bastarache (en dissidence) dans *Charlebois c Saint John (Ville)*, 2005 CSC 74 au para 35.

¹³¹ *Charlebois c Saint John (Ville)*, 2005 CSC 74 au para 35.

¹³² *Lalonde c Ontario (Commission de restructuration des services de santé)* (2001) 56 RJO (3e) 577 (CA) au para 129.

¹³³ *Lalonde c Ontario (Commission de restructuration des services de santé)* (2001) 56 RJO (3e) 577 (CA) au para 130

de « demande importante » favorise la progression vers l'égalité d'une langue minoritaire, cette mise en œuvre peut être retenue et doit être encouragée. Donc, si l'asymétrie favorise la progression vers l'égalité des deux langues officielles, rien n'empêche le législateur de mettre en œuvre une approche asymétrique. En d'autres mots, dans la mesure où une mise en œuvre asymétrique du paragraphe 20(1) favorise la progression vers l'égalité du français, cela est permis et même encouragé par le paragraphe 16(3) de la *Charte*.

4.2.5. Sans égard au paragraphe 20(1) de la *Charte*, un régime règlementaire contextuel (asymétrique) est le meilleur moyen de mettre en œuvre la partie IV de la *LLO* de 1988

[122] Hormis les principes généraux et les principes d'interprétation de la *Charte*, la *LLO* de 1988 est un autre terrain fertile de bases juridiques qui peuvent justifier une approche contextuelle (asymétrique) quant au concept de la « demande importante ».

[123] Le préambule et l'article 2 de la *LLO* de 1988 présentent des principes familiers des droits linguistiques provenant de la jurisprudence constitutionnelle et même des expressions tirées directement de la *Charte*. La *LLO* de 1988 a pour objet d'assurer l'égalité du statut du français et de l'anglais au sein des institutions fédérales, d'appuyer le développement des minorités francophones et anglophones, et de « favoriser la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais »¹³⁴ (reprenant mot pour mot le paragraphe 16(3) de la *Charte*). La partie VII vise à mettre en œuvre le paragraphe 16(3) de la *Charte* : son article 41 prévoit que le gouvernement fédéral « s'engage à favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et à appuyer leur développement, ainsi qu'à promouvoir la pleine reconnaissance et l'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne ».

[124] La partie IV de la *LLO* de 1988 vise à mettre en œuvre l'art 20 de la *Charte* explicitement par le biais des articles 21 et 22. La relation entre le paragraphe 20(1) de la *Charte*, l'objet de la *LLO* de 1988 et ses articles 21 et 22 est directe. De ce fait, il n'est pas surprenant que dans l'affaire *Desrochers*, la Cour suprême du Canada ait énoncé que la portée de l'article 22 de la *LLO* de 1988 doit être appréciée selon son objet énoncé à l'alinéa 2(a), notamment d'une manière qui assure « l'égalité de statut et l'égalité de droits et privilèges quant à leur usage »¹³⁵.

[125] Donc il incombe d'interpréter le concept de « demande importante » dans la partie IV de la *LLO* de 1988 d'une façon réparatrice, souple, voire même asymétrique, si cela aide à atteindre l'objet de « la progression vers l'égalité... d'usage du français et de l'anglais ».

[126] De plus, il existe des fondements à même la *LLO* de 1988 pour adopter un critère souple et même asymétrique afin de déterminer les circonstances dans lesquelles il existe une « demande importante ». Le paragraphe 32(1) de la *LLO* de 1988 prévoit que le gouverneur en conseil peut créer des règlements pour, entre autres, déterminer les circonstances dans lesquelles il existe une demande importante et définir l'expression « population de la minorité francophone ou anglophone »¹³⁶ – ce que le gouverneur en conseil a fait en 1992 en promulguant le *Règlement*. Mais l'alinéa 32(2)(a) prévoit qu'en déterminant les circonstances dans lesquelles la demande sera jugée importante, le gouverneur en conseil « peut » tenir compte de « la

¹³⁴ *Loi sur les langues officielles*, LRC 1985 c 31 (4^e sup), art. 2(a) et 2(b) ; voir la discussion de l'objet de la *LLO* de 1988 dans *Lavigne* aux paras 20-23.

¹³⁵ *Desrochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194 au para 41.

¹³⁶ *Loi sur les langues officielles*, LRC 1985 c 31 (4^e sup), art 32(1)(1) et 32(1)(e), respectivement.

spécificité de cette minorité »¹³⁷. Il permet donc (sans toutefois exiger) qu'un règlement tienne compte des spécificités des minorités linguistiques dans différents contextes ou provinces, incluant sa vitalité. Le *Règlement* actuel ne tient pas compte de ce facteur. Or, il aurait permis (et permet toujours) au gouvernement d'adapter la réglementation au contexte de chaque CLOSM.

[127] Même si le concept de « spécificité » ne figure pas dans le *Règlement*, il est important de noter qu'il est utilisé dans au moins un autre contexte : le régime de langues officielles du Nunavut. En établissant le seuil de « demande importante » et donc l'obligation d'offrir des services dans les langues officielles, la *Loi sur les langues officielles* du Nunavut – postérieure à la LLO de 1988 – prévoit qu'il faut notamment tenir compte de la spécificité d'une population de langue minoritaire¹³⁸. Sur ce plan il est intéressant de noter que la *Loi sur les langues officielles* du Nunavut va plus loin que la LLO de 1988, qui ne rend pas obligatoire de manière explicite la prise en compte de la spécificité de la communauté. Ce régime plus généreux s'explique probablement par le fait qu'il a été adopté il y a moins d'une décennie et est donc beaucoup plus récent que la LLO de 1988 et le *Règlement*.

4.3. Suggestions concrètes de modifications au *Règlement* actuel afin de mettre en œuvre le paragraphe 20(1) de la *Charte* de manière contextuelle (asymétrique)

[128] L'analyse qui précède montre que la mise en œuvre contextuelle (asymétrique) du paragraphe 20(1) de la *Charte* est non seulement possible sur le plan juridique, mais constitue aussi la meilleure manière de mettre en œuvre les obligations du gouvernement fédéral en matière de communications et de services dans les deux langues officielles. En effet, l'objet général des droits linguistiques – et donc du paragraphe 20(1) de la *Charte* – est d'assurer l'égalité réelle des deux langues officielles et d'assurer le maintien et l'épanouissement des CLOSM. Le meilleur moyen de réaliser cet objectif est de mettre en place des mécanismes de détermination de l'importance de la demande qui répondent aux contextes démographiques et linguistiques. Enfin, une mise en œuvre asymétrique du paragraphe 20(1) n'est rien de plus que l'application contextuelle d'un droit de manière à garantir sa mise en œuvre effective, ce qui est encouragé – voire requis.

[129] Voici, à titre indicatif, deux propositions de libellés qui pourraient figurer dans un *Règlement* modernisé et qui contribueraient à permettre une mise en œuvre contextuelle des obligations du gouvernement en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la LLO de 1988. Ces propositions s'inspirent de ce qui est prévu dans le projet de loi S-209, propositions qui ont déjà été validés par de nombreux témoins lors de l'étude du projet de loi en Comité. Dans les deux cas, il est important de noter que ces propositions s'inscrivent dans le *Règlement* tel qu'il est rédigé actuellement et visent à inspirer la démarche de révision entamée par le gouvernement. Il est donc très possible qu'elles soient incompatibles avec l'économie générale d'un *Règlement* modernisé. Or, il s'agit d'un élément qui permettrait, en combinaison avec d'autres modifications, d'améliorer la réglementation de manière à tenir compte de la spécificité des populations de langue officielle en situation minoritaire.

¹³⁷ Voir Michel Bastarache, Mark C Power, Jean-Pierre Hachey et Mathieu Stanton, « Au-delà des nombres : le droit du public canadien à des services fédéraux dans la langue officielle de son choix » (2011-2012) 35 Man LJ 14 à la p 38.

¹³⁸ *Loi sur les langues officielles*, LNu 2008, c 10, art 12(3)(a) ; voir Michel Bastarache, Mark C Power, Jean-Pierre Hachey et Mathieu Stanton, « Au-delà des nombres : le droit du public canadien à des services fédéraux dans la langue officielle de son choix » (2011-2012) 35 Man LJ 14 aux pp 32-33.

4.3.1. Abandonner la méthode I à l'extérieur du Québec

[130] La première modification est une mesure asymétrique explicite et vise à modifier la définition de « population de la minorité francophone ou anglophone » prévue au *Règlement* afin de lui donner un sens différent selon qu'il s'agisse de la minorité anglophone du Québec ou de la minorité francophone ailleurs au pays. La définition actuelle, basée sur la méthode I, serait maintenue au Québec. À l'extérieur du Québec, une définition beaucoup plus large serait adoptée, définition qui tiendrait compte de l'ensemble des individus ayant indiqué connaître la langue française dans l'une des questions linguistiques du recensement canadien¹³⁹ (les modifications par rapport à la définition actuelle sont soulignées et les suppressions barrées) :

Population de la minorité francophone ou anglophone

~~3. Population de la minorité francophone ou anglophone s'entend, relativement à la province où est situé un bureau d'une institution fédérale, de la population de l'une des langues officielles qui est minoritaire dans la province selon l'estimation faite par Statistique Canada conformément à la méthode I en fonction :~~

- (1) dans le cas du Québec, d'une estimation de la population de la minorité anglophone selon l'estimation faite par Statistique Canada conformément à la méthode I.
- (2) dans le cas de toutes les provinces et territoires à l'exception du Québec, d'une estimation de la population de la minorité francophone qui correspond au nombre total d'individus qui, selon le recensement décennal, ont indiqué
 - a) connaître assez bien la langue de la minorité francophone pour soutenir une conversation ;
 - b) la langue de la minorité francophone comme langue le plus souvent parlée à la maison ;
 - c) la langue de la minorité francophone comme langue régulièrement parlée à la maison ; ou
 - d) la langue de la minorité francophone comme langue apprise en premier lieu à la maison dans son enfance et qu'elle comprend encore.
- (3) Les estimations prévues aux paragraphes (1) et (2) sont préparées en fonction :
 - a) pour l'application des alinéas 5(1)a), b) et d) à r), du paragraphe 5(2) et de l'alinéa 7(4)a) :
 - (i) avant la publication des données du recensement de la population de 1991, des données du recensement de la population de 1986 fait en vertu de la Loi sur la statistique,
 - (ii) après la publication des données du recensement de la population de ~~2021~~1994, des données du plus récent recensement décennal de la population qui sont publiées ;
 - b) pour l'application des alinéas 5(1)c) et 6(1)d) et (2)c), des sous-alinéas 6(2)d)(i) et 7(4)c)(ii) et (iii) et de l'alinéa 7(4)d), des données du recensement de la population de ~~2011~~1986 fait en vertu de la Loi sur la statistique.

[131] En plus de cette modification, il faudrait modifier les références à la méthode I qui se trouvent au *Règlement* de sorte que la définition proposée ci-dessus devienne la méthode de

¹³⁹ Cette méthode pourrait être revue advenant des modifications au recensement afin de corriger ses lacunes actuelles. Voir à ce sujet la section 6.1 ci-dessous.

calcul du bassin d'individus susceptibles de se prévaloir des services offerts dans la langue officielle de la minorité.

[132] Modifier le *Règlement* de cette manière permettrait de mieux protéger les droits des communautés francophones hors Québec en matière de communications et de services gouvernementaux, sans engendrer une augmentation considérable des obligations du gouvernement fédéral au Québec. Bien qu'il ne soit pas possible dans le cadre de ce rapport de quantifier avec exactitude le nombre de nouveaux bureaux qui auraient des obligations d'offrir des services dans la langue de la minorité en vertu de cet ajout, il s'agira certainement d'un nombre plus élevé qu'à l'heure actuelle¹⁴⁰.

4.3.2. Tenir compte de la vitalité des communautés de langue officielle en situation minoritaire

[133] La deuxième modification proposée en est une d'asymétrie implicite. Il s'agit d'un ajout qui vise à introduire dans le *Règlement* la notion de vitalité institutionnelle dans la détermination de l'importance de la demande. Il s'agit d'une nouvelle disposition, reproduite ci-dessous, qui réalise cet objectif en prévoyant un mécanisme qui empêche de retirer des services quand la communauté possède des indicateurs de vitalité ou lorsque le bureau joue un rôle dans la vitalité de la communauté :

12.1.

- (1) Lorsque, suite à la publication d'un nouveau recensement décennal, un bureau cesse de satisfaire aux critères prescrits à la partie I, le gouverneur en conseil détermine si la demande en matière de communication et de prestation de services dans la langue de la minorité francophone ou anglophone dans la région desservie par ce bureau est néanmoins importante.
- (2) Pour déterminer si la demande en matière de communication et de prestation de services dans la langue de la minorité francophone ou anglophone est importante dans une région aux termes du paragraphe (1), le gouverneur en conseil consulte la minorité francophone ou anglophone de la région desservie et tient compte, notamment :
 - a) de la taille de la population de la minorité francophone ou anglophone de la région desservie ;
 - b) de la spécifié, notamment de la vitalité institutionnelle, de la population de la minorité francophone ou anglophone de la région desservie ;

¹⁴⁰ Le 17 août 2016, le Bureau du directeur parlementaire du budget a publié une étude sur les répercussions financières du projet de loi S-209, qui prévoyait, entre autres, d'élargir le bassin de demandeurs potentiels partout au Canada, y compris au Québec : Directeur parlementaire du budget, *Estimation des coûts du projet de loi S-209 : Loi modifiant la Loi sur les langues officielles (communications et services destinés au public)*, en ligne : <http://www.pbo-dpb.gc.ca/web/default/files/Documents/Reports/2016/Bill%20S-209/Bill%20S-209_FR.pdf>. Cette étude conclue que : Le coût différentiel de la mise en œuvre des dispositions portant sur la capacité à communiquer dans la langue minoritaire contenue dans le projet de loi S-209 est d'environ 146 millions de dollars en coûts ponctuels, et d'environ 9 millions de dollars en coûts permanents, pour le gouvernement fédéral. Cela exclut les coûts relevant de la Société canadienne des postes, dont le montant ne peut être rendu public. (p 5)

Or, comme indiqué dans l'estimation du Bureau du directeur parlementaire du budget, 737 des 1664 nouveaux bureaux désignés advenant l'adoption du projet de loi S-209 proviennent du Québec, soit près de 45 %. Une mise en œuvre asymétrique qui préserverait le statu quo au Québec ne couterait donc qu'environ 80 millions de dollars, ce qui représente une économie substantielle.

- c) de la présence dans la région desservie ou dans ses environs d'institutions et de regroupements de la minorité francophone ou anglophone, qu'ils soient à vocation éducative, culturelle ou communautaire ;
 - d) des services dans la langue de la minorité francophone ou anglophone offerts par la province ou le territoire dont il est question, incluant les services municipaux et les services de santé ; et
 - e) des obligations des institutions fédérales en vertu de la partie VII de la Loi.
- (3) Lorsque, après l'examen prévu au paragraphe (2), le gouverneur en conseil est d'avis que la demande en matière de communication et de prestation de services dans la langue de la minorité francophone ou anglophone dans une région desservie est importante aux termes du paragraphe (1), le bureau continue d'avoir l'obligation de communiquer avec le public et de lui fournir des services en français et en anglais.
- (4) Lorsque, après l'examen prévu au paragraphe (2), le gouverneur en conseil est d'avis que la demande en matière de communication et de prestation de services dans la langue de la minorité francophone ou anglophone dans une région desservie n'est pas importante aux termes du paragraphe (1), le bureau cesse d'avoir une obligation de communiquer et à offrir des services dans les deux langues officielles en vertu de la partie I.
- (5) Le gouverneur en conseil entreprend une révision de toute détermination prise en vertu de cet article après la publication d'un nouveau recensement décennal.

[134] En vertu de ce nouvel article, la vitalité institutionnelle est inscrite comme un élément que le gouvernement doit considérer lorsque, selon les règles prescrites dans le *Règlement*, la demande cesse d'être jugée « importante » lorsqu'elle est évaluée uniquement eu égard à des seuils mathématiques. Cet article force le gouverneur en conseil à tenir compte de la taille de la communauté sans égard aux seuils et aux pourcentages fixés dans le *Règlement*. Cet article exige aussi que le gouverneur en conseil tienne compte de la vitalité communautaire au regard de plusieurs facteurs énumérés au paragraphe (2).

[135] Il est aussi important de noter que l'impact de l'abandon de la méthode I dans la définition de « population de la minorité francophone » devrait permettre la désignation de plus de bureaux qu'à l'heure actuelle étant donné cette définition plus inclusive. Ainsi, ce critère de vitalité institutionnelle protégera la désignation d'un plus grand nombre de bureaux qu'à l'heure actuelle.

5. Les communications et la prestation de services à l'ère d'Internet et de la téléphonie mobile : une mise à jour nécessaire

[136] Un autre objectif important qui doit être visé par une modernisation du *Règlement* – et qui fait l'objet du processus annoncé par les ministres Brison et Joly – est de l'adapter à l'arrivée des nouvelles technologies de l'information comme mécanismes importants, voire principaux de communication et de prestation de services gouvernementaux.

[137] Comme expliqué ci-dessus, le *Règlement* a été élaboré dans le contexte particulier – et révolu – d'il y a environ vingt-cinq ans. Il s'agissait de la première tentative de définir le concept de « demande importante » et le régime se devait d'être efficace sans toutefois coûter trop cher. De plus, le *Règlement* fut pris par le gouvernement à l'aube de changements majeurs en matière de technologies de l'information. Au début des années 1990, Internet ne se trouvait pas encore dans la majorité des foyers canadiens comme c'est le cas aujourd'hui, les téléphones cellulaires n'étaient pas aussi répandus qu'aujourd'hui (et n'étaient certainement pas « intelligents ») et même les services gouvernementaux offerts par téléphone n'étaient pas aussi courants. Or

depuis, les technologies de l'information sont devenues les principaux outils utilisés par les institutions gouvernementales pour offrir des services au public¹⁴¹.

[138] Ces développements constituent un changement de paradigme. En effet, lorsque des services sont offerts en ligne ou par téléphone, les aires géographiques perdent en pertinence comme mécanismes de détermination de l'importance de la demande. En 1998, le Commissaire aux langues officielles du Canada, Victor Goldbloom, avait commenté cette dynamique, alors émergente :

Significant demand criteria in regulations under the [*Official Languages Act*] 1988 will be reviewed when the results of the next decennial census (2001) are known. However, due to technological progress, significant transformation in the delivery of federal government services are taking place. Many federal services will be delivered electronically (through media such as the Internet, call centres and electronic data transmission) in the future from offices remote from the communities being served. In the context of "virtual" offices, measures of significant demand on a geographical basis will be much less important. Also, as the federal government devolves responsibility for programs to the provinces and territories, there will be increasing pressure on both levels of government to harmonize the linguistic aspects of their service delivery. This could lead to debate and court challenges about divergent interpretations of significant demand¹⁴².

[139] Les conséquences de cette nouvelle réalité sont sérieuses, car le concept même de « demande importante » est fondé sur la prémisse – exprimée dans le rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme – selon laquelle il ne serait pas pratique de conférer des droits linguistiques « théoriques » à un très faible nombre d'individus isolés, et donc que le droit à des services gouvernementaux dans la langue de la minorité ne se réaliserait que dans un contexte où il est praticable¹⁴³. Or, les nouvelles technologies de l'information brisent cet isolement et il devient donc possible, dans bien des cas, d'offrir des communications et des services gouvernementaux dans les deux langues officielles à l'ensemble de la population. Cette nouvelle réalité a certainement un impact sur la notion de demande importante.

[140] Quoi qu'il en soit, les nouvelles technologies de l'information ont très peu de place dans le *Règlement* actuel, qui ne les tient aucunement en compte dans les mécanismes de détermination de l'importance de la demande. C'est pourquoi il est crucial d'évaluer l'impact de ces dernières sur la mise en œuvre du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988.

[141] Certes, il n'est pas possible dans le cadre de ce rapport de formuler des recommandations précises quant au libellé d'un nouveau *Règlement*, principalement car il serait trop onéreux de déterminer l'impact de certaines règles sur le nombre de bureaux qui seraient désignés, ou sur les répercussions financières. Cela étant, les pages qui suivent tentent d'identifier des grands principes qui favoriseraient une mise en œuvre effective des obligations constitutionnelles qui incombent au gouvernement fédéral qui tiendrait compte des nouvelles technologies de l'information.

¹⁴¹ Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Internet, nouveaux médias et médias sociaux : Des droits linguistiques à respecter*, 2012 aux pp 1, 16 et 37.

¹⁴² Victor C Goldbloom, « Language Equality in Canada: A Delicate Balance » (1998) 47 UNBLJ 177 aux pp 182-183.

¹⁴³ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 aux paras 75-76.

5.1. Le Règlement actuel ne tient pas compte de la capacité de communiquer et d'offrir des services en ligne dans les mécanismes de détermination de l'importance de la demande

[142] Bien que l'usage des nouvelles technologies de l'information par le gouvernement fédéral soit de plus en plus important, elles sont pratiquement absentes du *Règlement*, qui n'a pas été conçu en fonction des nouvelles technologies de l'information (idem par ailleurs pour le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO* de 1988). Une seule disposition du *Règlement*, l'article 11, traite de l'utilisation des technologies et prévoit l'usage obligatoire des deux langues officielles dans certaines situations :

11. Les circonstances visées à l'alinéa 24(1)b) de la Loi dans lesquelles l'emploi des deux langues officielles est justifié à un bureau d'une institution fédérale, en ce qui a trait aux communications et aux services, sont les suivantes :

- a) le bureau dessert l'ensemble d'une ou de plusieurs provinces et il s'agit de l'un ou l'autre des services suivants :
 - (i) service de correspondance,
 - (ii) service d'appel interurbain sans frais,
 - (iii) service d'appel local, si le bureau offre le même service via un service d'appel interurbain sans frais ;
- b) il s'agit des services au public et des communications avec le public offerts par le bureau par l'intermédiaire de systèmes automatisés accessibles au public et ces services et communications portent directement sur l'utilisation de ces systèmes ou visent la documentation ou l'information qui provient de l'institution fédérale ;
- c) il s'agit des moyens de signalisation dans les aéroports ou les gares ferroviaires ou de traversiers, notamment les systèmes d'affichage de renseignements se rapportant à des services de transport par avion, train ou traversier ou à la cueillette des bagages.

11. For the purposes of paragraph 24(1)(b) of the Act, the circumstances in which it is reasonable that communications with and services from an office or facility of a federal institution be available in both official languages are the following:

- (a) where the office or facility serves one or more entire provinces and those services are
 - (i) correspondence services,
 - (ii) toll-free long-distance telephone services, or
 - (iii) local telephone services, if the office or facility provides the same services by toll-free long-distance telephone;
- (b) where those communications and services are made available by the office or facility through an automated system accessible to the public and the communications and services are directly related to the operation of the system or consist of providing material or information that originated with the institution; and
- (c) where those communications and services are the provision in an airport, railway station or ferry terminal of signage, including information display systems with respect to aircraft, train or ferry transportation services or baggage pick-up.

Selon cette disposition, les services téléphoniques offerts à l'échelle provinciale (incluant plus d'une province) doivent être disponibles dans les deux langues officielles, tout comme les services rendus au public au moyen de « systèmes automatisés accessibles au public » ainsi que les moyens de signalisations dans les aéroports, les gares ferroviaires et gares de traversiers fédéraux. Le paragraphe 11b), qui porte sur les « systèmes automatisés accessibles au public » offert par un bureau, est la disposition se rapprochant le plus d'une mention d'Internet, bien qu'il soit peu probable qu'il s'agisse d'un geste conscient de la part des rédacteurs du *Règlement*, Internet n'étant qu'à ses balbutiements à l'époque. Il n'a pas été possible de déterminer si ce paragraphe est invoqué par le gouvernement fédéral lorsqu'il offre des communications et des services en ligne.

[143] Même à l'époque de l'étude de l'avant-projet de *Règlement*, au début des années 1990, le Comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes ne semblait pas trouver que l'article 11 répondait suffisamment au contexte de la technologie « moderne ». Sans nécessairement juger l'avant-projet de règlement inadéquat sur ce plan, le Comité formula une recommandation visant à encourager l'utilisation des nouvelles technologies afin de satisfaire ses obligations en matière de communication et de services :

L'utilisation intelligente de la technologie moderne permettrait non seulement d'étendre les services bilingues à des régions où la minorité linguistique est relativement peu nombreuse, mais aussi de réduire les besoins en personnel bilingue dans les bureaux qui offrent des services au public et, par le fait même, les coûts. Grâce aux télécopieurs et aux lignes téléphoniques à indicatif « 800 » ou à des systèmes automatisés d'information bilingue, les clients pourraient rapidement obtenir dans leur langue et de façon personnalisée les services ou les renseignements demandés. En conséquence,

RECOMMANDATION N° 3

Le Comité recommande l'utilisation de nouvelles technologies afin d'offrir des services dans les deux langues officielles là où les ressources humaines sont limitées¹⁴⁴.

[En gras dans l'original]

[144] Vingt-cinq ans plus tard, l'honorable Scott Brison, président du Conseil du Trésor a tenu des propos similaires devant le Comité sénatorial en mai 2016, soit quelques mois avant que le processus de révision du *Règlement* ne soit officiellement annoncé :

Il est important de considérer que la réglementation a été mise en place en 1991. [...] Depuis ce temps, il y a eu beaucoup de changements sur le plan de la technologie. Pendant la même période, aucun changement n'a été apporté à la réglementation. Au fur et à mesure, nous devrions moderniser la réglementation, et nous sommes ouverts à l'idée de recevoir les recommandations du comité sur les façons de moderniser la réglementation. Il est évident qu'il reste encore beaucoup à faire.

Je crois que nous avons la possibilité de moderniser la réglementation afin d'atteindre les objectifs du projet de loi S-209. Nous comprenons bien les objectifs de ce projet de loi et nous sommes d'accord avec eux. À mon avis, il est possible d'utiliser l'approche qui vise à modifier la réglementation¹⁴⁵.

[Nous soulignons]

5.2. Un nouveau *Règlement* doit tenir compte des communications et des services gouvernementaux offerts dans les deux langues officielles en ligne et mieux tenir compte de ceux offerts par téléphone

[145] De manière générale, les communications et les services offerts dans la langue de la minorité par téléphone et en ligne sont de qualité supérieure aux services offerts en personne¹⁴⁶. Ceci est en raison du fait que ces nouveaux modes de communication permettent d'utiliser de

¹⁴⁴ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, « Troisième rapport », 34^e lég, 2^e sess, n° 32 aux pp 14-15.

¹⁴⁵ Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 42^e lég, 2^e sess, n° 5 (30 mai 2016) à la p 16. Le ministre Brison a fait des remarques semblables le même jour au Comité permanent des langues officielles de la Chambre des communes.

¹⁴⁶ Par exemple, le Graham Fraser, Commissaire aux langues officielles du Canada affirmait ce qui suit dans son rapport annuel 2010-2011 : « Cette année encore, le Commissariat aux langues officielles a reçu des plaintes relatives à la langue qu'utilisent les institutions fédérales au moment d'accueillir le public ou de lui offrir des services. La majorité des plaintes portent sur la prestation des services en personne » : Commissariat aux langues officielles du Canada, *Rapport annuel 2010-2011*, Ottawa, 2011 à la p 69 [nous soulignons].

manière bien plus efficace le personnel bilingue situé ailleurs au pays afin d'offrir une expérience de service équivalente dans les deux langues officielles. C'est d'ailleurs ce qu'a affirmé Graham Fraser, alors Commissaire aux langues officielles du Canada, lors d'une comparution devant le Comité sénatorial en octobre 2011 :

D'une certaine façon, certains éléments sont très positifs. Une des raisons pour lesquelles le nombre de plaintes a diminué, c'est qu'il a été possible pour le gouvernement, avec le système téléphonique, de diriger des gens vers des fonctionnaires qui pouvaient répondre en français. Il est donc plus facile d'organiser, de façon systémique, une technologie pour établir le lien entre francophones ou anglophones plutôt que nécessairement organiser la main-d'œuvre à un comptoir spécifique¹⁴⁷.

[Nous soulignons]

[146] Bien que les communications et les services gouvernementaux offerts en ligne et par téléphone soient généralement satisfaisants, certains défis demeurent sur le plan du bilinguisme. Les problèmes surviennent surtout lorsque vient le temps d'obtenir une réponse personnalisée, par exemple par courriel. Les délais sont souvent plus longs dans la langue officielle de la minorité. Cette situation a par ailleurs été discutée par M. Fraser dans son dernier rapport annuel :

En ce qui a trait au service par téléphone, les résultats d'observations pour l'offre active ainsi que pour la disponibilité du service dans la langue officielle de la minorité linguistique sont généralement bons et se sont même améliorés au cours des dix dernières années. L'utilisation accrue de systèmes automatisés par les institutions fédérales a sans aucun doute contribué à l'obtention de ces bons résultats. Pour les observations du service par courriel, bien que la plupart des institutions fédérales fournissent un service dans les deux langues officielles, il reste que le délai de réponse des institutions fédérales varie encore trop souvent d'une langue officielle à l'autre, principalement au détriment du français. Pour les observations du service en personne, l'offre active visuelle, soit l'accueil visuel dans les deux langues officielles, notamment au moyen d'enseignes, ne représente plus un problème pour la plupart des institutions fédérales. Néanmoins, la disponibilité du service dans la langue officielle de la minorité linguistique varie encore d'une institution à l'autre, et des difficultés importantes demeurent au chapitre de l'offre active en personne, où on note le plus bas rendement chaque année depuis 2006. Le commissaire déplore que les deux tiers des institutions fédérales pour lesquelles l'offre active en personne a été observée dans le cadre des derniers exercices des bulletins de rendement aient obtenu des résultats qui se situent encore entre 0 et 50 %¹⁴⁸.

[Nous soulignons]

[147] De plus, l'adaptation des communications gouvernementales au « Web 2,0 », avec l'apparition de multiples plateformes de communications, comme Facebook et Twitter, pose un autre défi important pour le cadre juridique. Sur ce plan, le Comité sénatorial a souligné, dans un rapport d'octobre 2012 sur Internet, les nouveaux médias sociaux et les médias sociaux, l'importance de bien encadrer l'utilisation de ces nouvelles plateformes, entre autres en ce qui a trait à l'utilisation des langues officielles¹⁴⁹.

[148] Il ne fait pas de doutes que les communications et les services offerts par téléphone ou en ligne sont assujettis à la partie IV de la LLO de 1988 et au paragraphe 20(1) de la Charte. Le public a donc droit à ce que ces communications et ces services soient offerts dans les deux langues officielles lorsqu'ils sont offerts par le siège de l'institution gouvernementale et lorsqu'ils

¹⁴⁷ Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 41^e lég, 1^{ère} sess, n^o 2 (24 octobre 2011) aux pp 32-33.

¹⁴⁸ Commissariat aux langues officielles du Canada, *Rapport annuel 2015-2016*, Ottawa, 2016, en ligne : <<http://www.officiallanguages.gc.ca/fr/publications/rapports-annuels/2015-2016>>.

¹⁴⁹ Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Internet, nouveaux médias et médias sociaux : Des droits linguistiques à respecter*, 2012 à la p 23.

sont offerts dans un bureau desservant une région où il existe une demande importante. Comme l'a affirmé le Comité sénatorial dans son rapport d'octobre 2012, le potentiel d'Internet sur ce plan est immense :

Plusieurs témoins se sont montrés d'accord pour dire que les nouvelles technologies offrent un potentiel énorme aux communautés de langue officielle en situation minoritaire pour ce qui est de l'accès aux services fédéraux. Il s'agit d'assurer aux citoyens une offre active de services, en français et en anglais, et de rendre ces derniers disponibles sur le plus grand nombre possible de plateformes. D'ailleurs, la Politique de communication du gouvernement du Canada indique que les institutions doivent permettre l'accès par voie électronique, 24 heures sur 24, à l'information, aux programmes et aux services publics. Une spécialiste de l'information a laissé planer l'idée d'établir des centres de médias sociaux, à l'image des centres d'appel, pour être en mesure de répondre à la demande sur ces nouvelles plateformes¹⁵⁰.

[Nous soulignons]

[149] Cependant, bien que certaines politiques et lignes directrices du gouvernement fédéral traitent de langues officielles sur ces plateformes¹⁵¹, aucune disposition de la *LLO* de 1988 ou du *Règlement* ne précise comment mettre en œuvre ce droit du public lorsque les communications et les services sont offerts en ligne ou par téléphone. Par exemple, rien dans le *Règlement* n'indique précisément comment il s'applique aux nouvelles technologies de l'information. Il n'est pas toujours évident de déterminer quel site Internet ou quelle communication/service par téléphone doit être offert dans les deux langues officielles, ni si des services en ligne ou par téléphone peuvent être considérés comme étant équivalents aux services offerts en personne. On peut également se demander s'il est acceptable qu'un bureau, où qu'il soit situé, publie sur son site Internet des informations dans une seule langue officielle. Cette situation incongrue a été reconnue en partie par Maître Tremblay dans une déclaration qui se voulait à la défense du *Règlement* :

Tout comme la *Charte* doit s'adapter à des circonstances changeantes, la loi s'interprète également en fonction d'un contexte évolutif. On parle dans la loi de services et de communications. Il n'y a pas lieu de croire que ces principes, ces concepts de communication et de services ne sont pas tout à fait adaptés aux technologies plus récentes dont on discute aujourd'hui.

Au niveau réglementaire, les membres du comité sont bien au fait, je crois, de l'existence d'un seul règlement d'application de la *Loi sur les langues officielles*, qui détermine quels bureaux fédéraux et points de service sont tenus d'offrir des services dans les deux langues officielles. J'apporterais toutefois un petit bémol. On parle de grands principes. Lorsque Mme Charrette dit qu'Internet est disponible dans les deux langues officielles et que le gouvernement fédéral communique dans les deux langues officielles, c'est vrai en général. Il peut arriver qu'un bureau ou un point de service, qui offrirait un service local, soit contraint par des règles d'application plus locales qui sont celles du règlement. Ce règlement, encore, a toute sa pertinence. On fait une détermination à l'égard des bureaux et points de service fédéraux qui, en effet, ont des endroits où on aurait un téléphone, une

¹⁵⁰ Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Internet, nouveaux médias et médias sociaux : Des droits linguistiques à respecter*, 2012 à la p 75.

¹⁵¹ Par exemple, la *Politique sur les langues officielles* du gouvernement fédéral prévoit que les institutions fédérales assujetties à la *LLO* et au *Règlement* doivent s'assurer que l'institution en question « s'assure que ces obligations linguistiques de communication et de services au public sont respectées lorsqu'elle a recours à tout mode de communication » (article 6.2.4). De plus, la *Directive sur les langues officielles pour les communications et services* prévoit que les gestionnaires des bureaux désignés en vertu du *Règlement* doivent « [s]assurer que les communications avec le public et la prestation des services se font dans les deux langues officielles lorsque celles-ci émanent d'un bureau désigné, sans égard au mode de communication utilisé. Si la langue de préférence du destinataire est connue, celle-ci est utilisée avec ce dernier » (article 6.2.2). Cette même directive prévoit aussi des exigences quant au bilinguisme des sites Internet gouvernementaux (voir la section 6.6).

plaque, un comptoir ou un ordinateur pour offrir la prestation des services. Ce règlement trouve donc, encore une fois, toute son application¹⁵².

[Nous soulignons]

[150] Il s'agit d'un indice supplémentaire de la désuétude du régime réglementaire actuel et de son grand besoin d'être modernisé. La FCFA abonde dans ce sens :

Les obligations linguistiques prévues par la *Loi sur les langues officielles* sont claires et le médium qu'on utilise ne fait aucune différence : soit qu'on s'y conforme soit qu'on ne s'y conforme pas.

Cela étant dit, l'extension de ces obligations à l'univers web montre de façon criante la désuétude du *Règlement sur les langues officielles — communications avec le public et prestation des services*. Ce règlement, comme vous le savez, date de 1991, une époque où Internet n'existait pas. Lorsqu'on a introduit le concept de bureau désigné, on n'entrevoit pas que 20 ans plus tard on ne pourrait plus parler de bureau qui s'adresse à un public ciblé. Sur le web, il s'adresse à un public mondial auprès duquel ils sont les ambassadeurs de la dualité linguistique canadienne.

En ce sens, il serait inconcevable en 2011, qu'un bureau désigné bilingue ou non publie sur le web dans une seule langue. Voilà, à notre avis, un argument de plus pour une révision en profondeur du règlement, recommandation que nous avons déjà faite en 2009 dans notre mémoire *La mise en œuvre de la Loi sur les langues officielles : une nouvelle approche — une nouvelle vision*.

[...] Je crois que dans la réalité on a devancé ce qui est dans la réglementation actuelle et que cela limite la capacité d'agir de certaines institutions fédérales. [...]

Il y a des choses qui se font, mais c'est à l'encontre de la réglementation actuelle. C'est pour cela que je dis qu'il faut la moderniser¹⁵³.

[Nous soulignons]

[151] Certes, les directives gouvernementales en place à l'heure actuelle permettent dans une grande mesure d'assurer des communications et une prestation de services gouvernementaux en ligne et par téléphone satisfaisantes. Or, une réforme réglementaire devrait tenir compte des nouvelles technologies de l'information et ce, pour deux principales raisons. Premièrement, une révision du *Règlement* qui intègre les nouvelles technologies de l'information permettra une meilleure mise en œuvre de la *LLO* de 1988 et de la *Charte*, car la nouvelle réglementation correspondra mieux à la réalité contemporaine en matière d'offre et de prestation de services gouvernementaux. Deuxièmement, la prise de règlements prévoyant des obligations claires en la matière aura l'avantage d'en assurer la pérennité, alors que des politiques et des directives gouvernementales sont beaucoup plus faciles à modifier et plus difficiles à faire respecter. Évidemment, cela ne signifie pas que les politiques et les directives ne sont pas importantes. Elles jouent un rôle essentiel dans la mise en œuvre de la *Charte*, de la *LLO* de 1988 et du *Règlement*. Mais elles ne peuvent pas à elles seules moderniser une réglementation anachronique.

¹⁵² Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 41^e lég, 1^{ère} sess, n^o 3 (31 octobre 2011) à la p 14.

¹⁵³ Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 41^e lég, 1^{ère} sess, n^o 3 (14 novembre 2011) aux pp 33-34 et 42.

5.3. Premièrement, le *Règlement* doit prévoir explicitement une règle générale que le public a le droit de recevoir dans les deux langues officielles toute communication et tout service offert en ligne ou par téléphone, peu importe le lieu à partir duquel il est offert

[152] D'emblée, il semble qu'une nouvelle réglementation sur les communications et les services dans les deux langues officielles devrait prévoir un droit général à recevoir toute communication et tout service, offert en ligne ou par téléphone, dans la langue officielle de son choix. Cette règle aurait pour effet de consacrer une pratique existante (et constitutionnellement requise dans bien des cas) et qui est déjà appliquée de manière quasi universelle tout en établissant une assise juridique plus solide en ce qui a trait au bilinguisme de ces communications et services. En effet, comme indiqué ci-dessus, la quasi-totalité des sites Internet gouvernementaux est déjà disponible dans les deux langues officielles et les institutions du gouvernement canadien communiquent déjà dans les deux langues officielles sur les réseaux sociaux et à l'aide d'autres moyens électroniques.

[153] Sur le plan juridique, toute communication et tout service gouvernemental offert par le siège de l'administration d'une institution gouvernementale doivent déjà être dans les deux langues officielles. C'est ce que le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO* de 1988 prévoient explicitement. Les sites Internet de chaque institution gouvernementale émanent des sièges de ces institutions gouvernementales, tout comme les communications destinées à l'ensemble de la population et les centres d'appels desservant l'ensemble du pays. Ainsi, prévoir ceci de manière explicite dans un *Règlement* modernisé le rendrait plus cohérent avec la réalité.

[154] Pour ce qui est des communications et des services offerts par le biais des nouvelles technologies de l'information par des bureaux « régionaux » (c'est-à-dire les bureaux desservant une ou plusieurs provinces), ils devraient aussi être offerts dans les deux langues officielles de manière automatique et instantanée. En effet, peu importe la proportion exacte de locuteurs de la langue de la minorité dans une telle région, le critère de « demande importante » devrait être satisfait compte tenu de leurs nombres absolus. Autrement dit, chaque province et territoire compte suffisamment de membres des CLOSM pour que la demande à l'échelle provinciale ou territoriale soit jugée « importante » aux fins des communications et services offerts par le biais des nouvelles technologies. D'ailleurs, l'article 11a) du *Règlement* prévoit déjà une présomption que la demande pour des services dans la langue officielle de la minorité est importante en ce qui a trait aux services de correspondance, d'appels interurbains sans frais et d'appels locaux offerts par des bureaux desservant l'ensemble d'une ou de plusieurs provinces. Ainsi, il ne s'agit que de moderniser cette disposition de manière à tenir compte de la réalité des nouvelles technologies de l'information.

[155] En ce qui a trait aux bureaux desservant des aires géographiques situées à l'intérieur d'une province, il devrait dorénavant exister, au minimum, une forte présomption que l'ensemble des services et communications disponibles par le biais des nouvelles technologies de l'information soit disponible dans les deux langues officielles. Cette règle s'appliquerait notamment aux communications effectuées dans les médias sociaux et l'information mise en ligne directement par le bureau sur un site Internet du gouvernement. Ainsi, même si la demande pour la communication ou le service n'est pas jugée suffisamment importante pour que le public y ait droit dans la langue officielle de son choix, il est dorénavant assez simple de traduire rapidement les messages publiés par le biais des nouvelles technologies de l'information pour justifier une règle applicable à tous les bureaux. Idem pour les services offerts par ces bureaux par téléphone, appels qui au minimum peuvent être facilement redirigés vers d'autres bureaux ayant une capacité d'offrir le service dans les deux langues officielles.

[156] Cette « présomption » d'obligation de communiquer et d'offrir des services dans les deux langues officielles lorsque le bureau emploie les nouvelles technologies de l'information devrait être assujettie à un nombre très restreint d'exceptions, afin que les communications unilingues soient réellement l'exception plutôt que la règle. Par exemple, un nouveau cadre réglementaire pourrait permettre la publication d'une telle communication dans une langue officielle seulement si le délai de traduction pouvait mettre certaines personnes en danger.

[157] En bref, offrir les communications et les services dans les deux langues officielles est beaucoup moins coûteux et beaucoup plus facile qu'à l'époque de l'adoption du *Règlement* au début des années 1990. Ceci devrait donc être pris en compte lors d'une modernisation du *Règlement*.

5.4. Deuxièmement, l'importance de la demande ne doit plus être évaluée sans tenir compte de la possibilité d'offrir à la minorité des communications et des services dans sa langue officielle par le biais des nouvelles technologies de l'information

[158] Un élément important qui ressort de l'historique de la *LLO* de 1988, du *Règlement* et des instruments qui les ont précédés est le lien entre le processus de détermination de l'importance de la demande, ainsi que la territorialisation de l'offre et de la prestation des services gouvernementaux dans la langue officielle de la minorité. Il était sous-entendu par la Commission sur le bilinguisme et le biculturalisme qu'il n'était pas possible de garantir un droit à des communications et à des services gouvernementaux dans la langue de la minorité dans des régions où leur population était très faible, car il ne s'agissait pas d'une possibilité pratique. Dans les mots de la Commission : « l'égalité n'est pas absolue, mais elle commence à se réaliser presque automatiquement dès que, dans un domaine donné, elle devient praticable »¹⁵⁴.

[159] Or, à l'époque des travaux de la Commission (dans les années 1960) et même lors de la prise du *Règlement* (aux débuts des années 1990), il était impossible de concevoir une prestation de services dans la langue officielle de la minorité sans aussi envisager qu'une personne bilingue soit présente sur place pour offrir lesdits services. Or, pour une proportion importante – et toujours grandissante – de ces services, ce n'est plus le cas aujourd'hui, car presque tous les services peuvent être offerts en ligne ou par téléphone. La conséquence principale de cette évolution est très positive : il est de plus en plus facile de servir les CLOSM directement dans leur langue. C'est pourquoi les pages qui précèdent proposent qu'un *Règlement* modernisé élargisse les obligations en matière de communications et de services par le biais des nouvelles technologies de l'information. Autrement dit, la dispersion des CLOSM sur un grand territoire ne devrait plus s'avérer déterminante dans l'évaluation de l'existence ou non d'obligations en matière de communications et de services lorsqu'il est pratique d'offrir ces services en ligne ou par téléphone.

[160] Or, est-ce possible d'envisager une offre de services à géométrie variable, de sorte qu'une institution offre des services en personne à une première communauté alors que ces mêmes services sont offerts en ligne à une deuxième communauté ? Aucune cour de justice ne s'est prononcée sur la question de savoir si des modes de services aussi différents peuvent être jugés véritablement équivalents. Cela étant, la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick a jugé à quelques reprises que des délais engendrés par le choix linguistique d'un individu qui ne

¹⁵⁴ Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, livre I, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1967 au para 76.

correspond pas aux langues parlées par l'agent de police (par exemple lorsque le modèle de prestation prévoit des communications ou des services par téléphone seulement) pouvaient porter atteinte au droit à des services de police dans la langue officielle choisie par l'individu¹⁵⁵.

[161] Il semble possible d'envisager une offre de services à géométrie variable dans au moins certains cas, c'est-à-dire lorsque (1) la nature du service est telle qu'il est possible d'offrir un service de qualité équivalente en ligne ou par téléphone et que (2) la demande pour des communications et des services dans la langue de la minorité dans l'aire géographique dont il est question est « importante », mais est néanmoins jugée trop faible pour qu'il soit raisonnable ou pratique de prévoir des préposés bilingues (par exemple dans des aires géographiques très peu peuplées).

[162] Comme indiqué dans la section 4 de ce rapport, la Cour suprême du Canada a déclaré dans l'arrêt *Desrochers* que le paragraphe 20(1) de la *Charte* garantit le droit à des services de qualité équivalente dans les deux langues officielles. Dans cet arrêt, la juge Charron a affirmé que cette protection ne signifie pas que les services doivent être uniformes :

Selon la nature du service en question, il se peut que l'élaboration et la mise en œuvre de services identiques pour chacune des communautés linguistiques ne permettent pas de réaliser l'égalité réelle. Le contenu du principe de l'égalité linguistique en matière de services gouvernementaux n'est pas nécessairement uniforme. Il doit être défini en tenant compte de la nature du service en question et de son objet¹⁵⁶.

[Nous soulignons]

Bien que cette affirmation de la Cour suprême du Canada portait surtout sur le contenu du service, le principe selon lequel l'uniformité n'est pas ce que requiert le paragraphe 20(1) de la *Charte* s'applique probablement aussi au mode de prestation. Ainsi, de manière concrète, il est possible, dans certaines situations, pour le gouvernement fédéral de satisfaire aux exigences de la partie IV de la *LLO* de 1988 et du paragraphe 20(1) de la *Charte* en offrant à la population de langue officielle minoritaire un service en ligne d'une qualité et d'une accessibilité équivalentes alors que ce même service est offert en personne dans la langue de la minorité. Afin de déterminer dans quelles situations un service en ligne ou par téléphone pourrait être satisfaisant sur le plan juridique, un *Règlement* modernisé devrait établir comme critère déterminant la possibilité d'offrir en ligne ou par téléphone une communication ou un service de qualité équivalente.

[163] Cette détermination dépendra grandement de la nature du service. Dans plusieurs situations, il est facile de concevoir qu'un service en ligne ou par téléphone soit de qualité équivalente, voire même supérieure, à celle d'un service offert en personne. Par exemple, il est aujourd'hui très facile pour un individu de présenter une demande de prestation d'assurance emploi en ligne, idem pour une demande de renouvellement de passeport. Dans les deux cas ces demandes sont plus rapides lorsque présentées en ligne. Par conséquent, ces services seront souvent considérés comme étant au moins équivalents à ceux offerts en personne. En contraste, une partie importante des services offerts par Postes Canada demeure principalement offerte en personne, tout comme plusieurs services de la Gendarmerie royale du Canada et il est difficile d'imaginer – du moins dans un avenir rapproché – que les nouvelles technologies de

¹⁵⁵ Par exemple, dans *R c Allen Brideau*, 2016 NBBR 197, la Cour du Banc de la Reine a conclu que le délai de 17 minutes nécessaire pour rejoindre une agente de conservation bilingue portait atteinte aux droits de l'accusé en vertu de l'article 31 de la *Loi sur les langues officielles*, LN-B 2002 c O-0.5. Voir aussi *R c Losier*, 2011 NBCA 102 ; *R c McGraw*, 2007 NBCA 11 au para 2.

¹⁵⁶ *DesRochers c Canada (Industrie)*, [2009] 1 RCS 194, 2009 CSC 8 au para 51.

l'information permettront, dans tous les cas, d'offrir des services en ligne ou par téléphone de qualité équivalente¹⁵⁷.

[164] Dans des régions où la population de la minorité linguistique est très importante, un *Règlement* modernisé devrait maintenir une obligation d'offrir des services en personne lorsque c'est le cas pour la majorité. Ce ne serait que dans les cas où la demande, bien qu'importante, est faible (par exemple dans des régions rurales à faible densité de population¹⁵⁸) que certains services pourraient être offerts par le biais des nouvelles technologies de l'information et être considérés comme acceptable dans les circonstances.

[165] En ce sens, cette approche s'inspire quelque peu du concept de l'« échelle variable » applicable en matière de droit à l'éducation dans la langue de la minorité, garanti à l'article 23 de la *Charte*. Selon ce critère, le contenu des droits garantis par l'article 23 augmente en fonction du nombre d'enfants susceptibles de se prévaloir d'une éducation dans la langue de la minorité :

À la limite supérieure de l'échelle variable, le nombre justifie la fourniture du plus haut niveau de services à la communauté linguistique minoritaire. Dans un tel cas, les titulaires de droits doivent bénéficier d'établissements d'enseignement complets, distincts de ceux offerts à la majorité linguistique, mais de qualité équivalente. Ces établissements doivent être accessibles et situés, si possible, dans la collectivité où habitent les enfants. Le niveau supérieur de l'échelle variable prévoit la création de conseils scolaires séparés pour la minorité linguistique¹⁵⁹.

De manière similaire, dans certaines situations où la demande pour des communications et des services dans la langue de la minorité est faible, mais néanmoins importante – et selon la nature du service – on peut mettre en œuvre le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO* de 1988 par l'entremise de services en ligne ou par téléphone.

[166] Est-ce qu'un *Règlement* modernisé qui tient compte de l'offre de services en ligne ou par téléphone miniera la qualité des services offerts dans la langue de la minorité ? Le gouvernement devrait pouvoir éviter cela en utilisant les « économies » générées par cette démarche de manière à améliorer l'offre de services dans la langue de la minorité en personne dans les situations où il s'avère impossible d'effectuer une telle substitution.

[167] Il est aussi pertinent de noter que, même à l'époque de l'étude de l'avant-projet de *Règlement*, en 1990, la FFHQ était d'avis que l'accent ne devait pas être mis sur mode de prestation, mais plutôt sur le résultat. Voici ce que Guy Matte, alors président de la FFQH, avait à dire à ce sujet :

M. Matte : [...] Il y a plusieurs façons d'offrir les services du gouvernement fédéral qui sont autre chose que ce que l'on voit en ce moment. Dans un bureau où il peut y avoir jusqu'à cent personnes, on a un bilingue de service qui est quelque part et qui attend les demandes de ces 5 p. 100. Mais il y a d'autres façons d'offrir des services.

¹⁵⁷ Bien que les nouvelles technologies permettent certainement aux corps policiers d'offrir plus facilement leurs services simultanément dans plus d'une langue : voir généralement *R c Rémillard*, 2006 MBCA 2.

¹⁵⁸ Il va sans dire qu'un autre critère implicite important dans l'analyse de l'équivalence d'un service en ligne est la disponibilité d'une connexion Internet adéquate. Sur ce plan, le Comité sénatorial permanent des langues officielles a reconnu avec raison qu'il reste encore du travail à faire afin d'assurer un accès universel à Internet au Canada : Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Internet, nouveaux médias et médias sociaux : Des droits linguistiques à respecter*, 2012 à la p 109 et s.

¹⁵⁹ *Association des parents de l'école Rose-des-vents et Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique (Éducation)*, 2015 CSC 21 au para 29 [références omises].

M. Bélaïr : Nonobstant l'affaire du 5 p. 100, seriez-vous satisfait s'il n'y avait qu'une personne de bilingue dans un bureau et qui puisse répondre à la demande d'une personne ?

M. Matte : Je ne peux pas vous dire oui ou non. Ce qui est important, c'est de recevoir le service dans sa langue. Alors, qu'est-ce qu'il faut pour qu'on puisse, d'après cet avant-projet de règlement, recevoir le service dans sa langue ? Si ça veut dire une personne dans un bureau de cent personnes et que ça donne un service équivalent, ce sera une personne. Si ça veut dire que tout le monde doit être bilingue comme ici, à Ottawa par exemple dans un bureau central, eh bien ce sera cela ! Ce n'est pas nous qui déterminons ce nombre, mais c'est le projet de loi qui détermine le niveau des services¹⁶⁰.

[Nous soulignons]

[168] Enfin, il est aussi important de noter que les CLOSM risquent de ne pas être les seules à voir une diminution en matière d'offre de services gouvernementaux en personne. Il y a fort à parier que de nombreux points de services gouvernementaux seront fermés ou verront leurs ressources humaines diminuer au cours des prochaines années en raison de la capacité du gouvernement fédéral d'offrir des services de manière plus efficace en ligne ou par téléphone. Il s'agit donc d'une tendance qui ne se renversera pas de sitôt.

5.5. Troisièmement, un nouveau *Règlement* doit prévoir un minimum de mesures devant être prises même lorsque la demande n'est pas « importante »

[169] De manière générale, le présent rapport a porté sur les gestes que peut et doit poser le gouvernement fédéral afin de s'acquitter de ses obligations constitutionnelles au titre du paragraphe 20(1) de la *Charte*. Or, le paragraphe 20(1) de la *Charte* et la partie IV de la *LLO* de 1988 prévoient des exigences minimales en matière de communications et de services dans les deux langues officielles. Ces deux instruments n'imposent cependant pas ou de plafonds. Au contraire, la *Charte*, notamment son paragraphe 16(3), encourage le gouvernement fédéral à prendre des mesures visant la progression vers l'égalité de statut et d'usage du français et de l'anglais au sein des institutions du Parlement et du gouvernement fédéral¹⁶¹. La partie VII de la *LLO* de 1988 va plus loin que le paragraphe 16(3) et impose aux institutions fédérales l'obligation de « favoriser l'épanouissement des minorités francophones et anglophones du Canada et [d'] appuyer leur développement, ainsi [que de] promouvoir la pleine reconnaissance et l'usage du français et de l'anglais dans la société canadienne »¹⁶². Il va sans dire que des mesures visant à garantir une offre de communications et de services qui excèdent les exigences du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 sont permises et fortement encouragées par le paragraphe 16(3) et la partie VII de la *LLO* de 1988.

[170] Ainsi, le gouvernement fédéral peut et doit en faire plus en matière de communications et de services, surtout lorsqu'il existe des mesures peu coûteuses à sa disposition. Sur ce plan, l'utilisation des nouvelles technologies de l'information constitue une opportunité à saisir afin que le gouvernement en fasse plus sans pour autant devoir investir davantage. C'est pourquoi un *Règlement* modernisé devrait prévoir des obligations minimales incombant à tout point de services gouvernementaux même si la demande n'est pas « importante ».

¹⁶⁰ Comité mixte permanent du Sénat et de la Chambre des communes des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 34^e lég, n^o 21 (13 décembre 1990) à la p 20.

¹⁶¹ Voir aussi *Jones c Procureur général du Nouveau-Brunswick*, [1975] 2 RCS 182.

¹⁶² *Loi sur les langues officielles*, LRC, ch 31 (4^e supp), art 41(1).

[171] Par exemple, le *Règlement* pourrait prévoir des services d'interprétation par téléphone et publiciser cette offre à l'aide d'affiches dans la langue officielle de la minorité. Une telle pratique n'a rien de nouveau, ayant été mise en place dans les bureaux unilingues de Services Canada depuis 2011¹⁶³. Une réglementation modernisée pourrait prévoir un affichage dans la langue officielle de la minorité indiquant le moyen le plus efficace pour obtenir l'un des services offerts dans cette langue. Elle pourrait aussi rendre obligatoire la présence d'ordinateurs accessibles au public dans les bureaux qui offrent des services en personne, de manière à permettre aux membres de la minorité de langue officielle d'y accéder directement dans leur langue.

[172] De telles mesures peuvent sans doute être prises par le gouverneur en conseil en vertu de son pouvoir réglementaire prévu à l'alinéa 32(1)(b) de la *LLO* de 1988 de « déterminer les circonstances dans lesquelles il incombe aux institutions fédérales de veiller à ce que le public puisse communiquer avec leurs bureaux, ou recevoir les services de ceux-ci, dans l'une ou l'autre langue officielle ». Or, en cas de doutes, il est recommandé qu'un *Règlement* modernisé soit pris en application tant de la partie IV que de la partie VII de la *LLO* de 1988. En effet, comme indiqué ci-dessus, les mesures proposées ici sont en sus des obligations incombant au gouvernement fédéral en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte*. Elles constituent donc des mesures positives au titre de la partie VII, partie qui confère au gouverneur en conseil le pouvoir de prendre des règlements visant les institutions fédérales assujetties à la *LLO* de 1988 afin de « fixer les modalités d'exécution des obligations que la présente partie leur impose ».

6. Autres éléments importants qui devraient être inclus dans un *Règlement* modernisé

6.1. Un *Règlement* modernisé doit contenir un mécanisme d'examen périodique de ses dispositions

[173] Le *Règlement* actuel comporte de nombreuses lacunes, certes. Or, force est de constater que ce *Règlement* n'était pas, au début des années 1990, aussi inadéquat qu'il l'est maintenant. Or, près de trente années se sont écoulées depuis et aucun effort d'examen et de modernisation n'a été entrepris jusqu'à tout récemment.

[174] Aucun instrument juridique ne doit être immuable. Encore moins lorsqu'il s'agit d'un mécanisme de mise en œuvre aussi détaillé que le *Règlement*. Il est donc important de prévoir des mécanismes, à même le *Règlement*, afin d'éviter que trois décennies ne s'écoulent avant le prochain exercice de modernisation. C'est pourquoi le gouvernement doit inclure dans un nouveau *Règlement* une disposition prévoyant un examen décennal de ses dispositions et la préparation d'un rapport recommandant, le cas échéant, des modifications visant à adapter la réglementation à la réalité contemporaine.

[175] Un tel mécanisme ne serait pas inusité. En fait, de nombreuses lois linguistiques à travers le pays, surtout celles ayant été adoptées récemment, prévoient un examen périodique de leurs dispositions. Une telle obligation existe dans la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick. Son article 42(1) prévoit que « [l]e premier ministre entreprend la révision de la présente loi, laquelle doit être terminée au plus tard le 31 décembre 2021 »¹⁶⁴. La *Loi sur les*

¹⁶³ Voir Sénat du Canada, *Délibérations du Comité sénatorial permanent des langues officielles*, 41^e lég., 1^{ère} sess, n^o 1 (3 octobre 2011) à la p 17.

¹⁶⁴ *Loi sur les langues officielles*, LN-B 2002, art 42(1).

*langues officielles*¹⁶⁵ des Territoires du Nord-Ouest constitue un autre exemple de loi prévoyant un examen, cette fois-ci quinquennal :

35. (1) L'Assemblée législative ou le comité qu'elle désigne ou crée à cette fin examine la Loi sur les langues officielles à la session qui suit le 41 décembre 2007 et par la suite, à la session qui suit chaque cinquième anniversaire de cette date.

(2) L'examen porte sur l'application et la mise en œuvre de la Loi, l'efficacité de ses dispositions et l'accomplissement des objectifs énoncés dans son préambule ; il peut être accompagné de recommandations visant à faire modifier la Loi.

(3) Le ministre, le commissaire aux langues, le conseil des langues officielles et le conseil de revitalisation des langues autochtones fournissent l'aide raisonnable dont a besoin l'Assemblée législative ou le comité qu'elle désigne ou crée pour l'application du présent article.

35. (1) the Legislative Assembly or a committee of the Legislative Assembly designated or established by it shall review the provisions and operation of the Official Languages Act at the next session following December 31, 2007, and subsequently each successive fifth anniversary of that date.

(2) The review shall include an examination of the administration and implementation of the Act, the effectiveness of its provisions, the achievement of the objectives stated in its preamble, and may include any recommendations for changes to the Act.

(3) The Minister, Languages Commissioner, Official Languages Board and Aboriginal Languages Revitalization Board shall each provide all reasonable assistance to the Legislative Assembly or any committee of it that is designated or established for the purposes of this section.

Ainsi, il ne s'agirait que d'inclure dans un *Règlement* modernisé une disposition qui existe déjà dans plusieurs lois provinciales et territoriales régissant les langues officielles.

[176] Le gouvernement fédéral devrait aussi inclure une telle disposition à même la *LLO* de 1988. Or, en attendant, il aurait fort à gagner à prévoir un examen périodique des dispositions du *Règlement* afin d'éviter qu'il redevienne aussi anachronique qu'actuellement.

[177] Voici une proposition d'ajout d'un article à la fin du *Règlement* actuel qui permettrait d'atteindre cet objectif :

14. (1) Dans les soixante jours suivant la publication de chaque recensement décennal, le président du Conseil du Trésor ou tout autre ministre fédéral désigné par le gouverneur en conseil entreprend la révision du présent règlement et la termine au plus tard un an après l'avoir commencée.

(2) La révision prévue au paragraphe (1) est effectuée en consultation avec les minorités francophones et anglophones.

6.2. Un *Règlement* modernisé doit être plus généreux à l'égard des services aux voyageurs dans les deux langues officielles

[178] Un autre aspect du *Règlement* mérite une attention particulière : les règles applicables aux services aux voyageurs. L'article 7 du *Règlement* établit une série de règles applicables aux services offerts aux voyageurs dans les aéroports, gares ferroviaires ou de traversiers (incluant les trajets) et dans les bureaux situés sur ces lieux. Règle générale, le *Règlement* considère qu'il existe une demande importante pour des services dans la langue officielle de la minorité lorsqu'elle constitue au moins 5 % de la demande annuelle (paragraphe 7(1) et (2)). Le *Règlement* prévoit aussi une obligation d'offrir des services dans les deux langues officielles dans tous les aéroports et bureaux qui y sont situés lorsque le volume annuel de passagers s'élève à

¹⁶⁵ *Loi sur les langues officielles*, LRTN-O 1988, c O-1. À noter qu'une disposition semblable est aussi en vigueur dans la *Loi sur les langues officielles* du Nunavut (LNun 2008, c 10, art 37), disposition aussi incorporée par renvoi dans la *Loi sur la protection de la langue inuit*, LNun 2008, c 17, art 43.

au moins un million (paragraphe 7(3)). Le paragraphe 7(4) du *Règlement* prévoit enfin des règles plus précises qui s'appliquent dans d'autres circonstances.

[179] Les lacunes identifiées à l'égard de l'économie générale du *Règlement* s'appliquent tant aux bureaux du gouvernement fédéral qu'aux services offerts aux voyageurs. Dans les deux cas, le *Règlement* prévoit des règles trop rigides et qui ne tiennent pas suffisamment compte du contexte. Dans les deux cas, le bassin d'individus tenus en compte par le *Règlement* exclut trop d'individus. Ainsi, les recommandations formulées à l'égard des autres dispositions du *Règlement* s'appliquent également dans le contexte des services aux voyageurs.

[180] Cela étant, les règles applicables aux voyageurs dans un *Règlement* modernisé devraient non seulement être plus souples et plus inclusives, elles devraient également être plus généreuses afin de : (1) offrir des services dans les deux langues officielles dans toutes les régions métropolitaines¹⁶⁶ et (2) garantir de tels services dans la capitale nationale et dans les capitales provinciales et territoriales. Il s'agit de deux modifications qui sont proposées dans le projet de loi S-209.

[181] Afin d'illustrer cette proposition, voici une suggestion d'ajout d'un nouvel alinéa (f) à l'article 9 du *Règlement*, portant sur la vocation du bureau :

- f) le bureau offre des services aux voyageurs dans un aéroport, à l'exclusion des services de contrôle de la circulation aérienne et des services consultatifs connexes, ou dans une gare ferroviaire desservant
 - i. la région de la capitale nationale ;
 - ii. une capitale provinciale ou territoriale ; ou
 - iii. une région métropolitaine.

[182] Ces modifications seraient relativement peu coûteuses à mettre en œuvre. En effet, selon Burolis, la base de données des bureaux désignés en vertu du *Règlement*, 16 des 19 gares ferroviaires qui seraient affectées par ce changement ont déjà des obligations en vertu du *Règlement*, ainsi que 15 des 19 aéroports nationaux. En ce qui a trait aux gares, les répercussions, s'il y en a, seront minimales, car VIA Rail offre déjà un service dans les deux langues officielles « dans ses gares, ses centres d'appel et à bord de tous ses trains, et ce, partout au pays et sans égard à la demande »¹⁶⁷. Ainsi, cette modification, à l'égard des gares ferroviaires, aurait probablement comme principal effet de faire mieux correspondre le *Règlement* à la réalité.

[183] Sur le plan des aéroports, les quatre qui ne sont pas désignés bilingues à l'heure actuelle (London, Thunder Bay, Saint John (N-B) et Charlottetown) ne satisfont pas aux critères actuellement prévus au *Règlement*, c'est-à-dire qu'ils desservent moins d'un million de passagers par année et que la demande de services en français est de moins de 5 % de la demande annuelle. Or, dans le cas des trois premières villes, elles comptent des populations francophones bien établies et vivantes. Il s'agit aussi de régions métropolitaines, dont les aéroports sont

¹⁶⁶ Statistique Canada définit une région métropolitaine de recensement comme suit :

Territoire formé d'une ou de plusieurs municipalités voisines les unes des autres qui sont situées autour d'un grand noyau urbain. Une région métropolitaine de recensement doit avoir une population d'au moins 100 000 habitants et le noyau urbain doit compter au moins 50 000 habitants.

L'agglomération de recensement doit avoir un noyau urbain d'au moins 10 000 habitants.

Statistique Canada, « Définitions des régions métropolitaines de recensement (RMR) et agglomérations de recensement (AR) », en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/pub/93-600-x/2010000/definitions-fra.htm>>.

¹⁶⁷ Comité sénatorial permanent des langues officielles, *Témoignages*, 2^e sess, 41^e lég, n^o 13 (8 juin 2015) à la p 49.

susceptibles d'accueillir un nombre important de locuteurs du français, peu importe si le volume de *demande* pour des services rencontre les seuils requis. Quant à Charlottetown, il s'agit de la seule capitale canadienne à ne pas avoir un aéroport désigné bilingue.

[184] Des modifications au *Règlement* afin d'améliorer les services offerts aux voyageurs seraient donc relativement simples à mettre en œuvre et peu coûteuses. Or, elles auraient des impacts positifs importants, tant sur les plans symbolique que concret, pour les CLOSM.

6.3. Un *Règlement* modernisé doit s'appuyer sur des données statistiques plus riches que celles actuellement disponibles à partir du recensement canadien

[185] Comme expliqué en détail dans la section 3.2, une lacune importante du *Règlement* à l'heure actuelle est que les seuils démographiques qu'il fixe sont appliqués à un bassin de demandeurs potentiels basé sur la méthode I, qui sous-estime le nombre d'individus susceptibles de demander des services gouvernementaux dans la langue officielle de la minorité. En effet, de nombreux locuteurs du français à l'extérieur du Québec – qui pourraient donc demander des services dans cette langue – sont exclus du compte, car leur PLOP n'est pas le français. Comme indiqué dans la section 4.3.1, ci-dessus, il est possible d'atténuer ce problème en tenant compte de l'ensemble des individus qui ont indiqué, dans le questionnaire du recensement, avoir une quelconque connaissance de la langue officielle de la minorité.

[186] Or, il s'avère également nécessaire de modifier le recensement afin qu'il recueille des données plus riches concernant les connaissances linguistiques des Canadiennes et des Canadiens. C'est le recensement qui fournit les données sur lesquelles sont fondées les décisions du gouvernement fédéral par rapport aux endroits où il offrira ses services dans la langue de la minorité en vertu du paragraphe 20(1) de la *Charte*, ainsi que les décisions du gouvernement fédéral par rapport aux interventions nécessaires pour favoriser le développement et l'épanouissement des CLOSM et l'égalité de statut des langues officielles au Canada. Dans les deux cas, c'est le recensement qui permet de broser le portrait démographique et linguistique des communautés de langue officielle en situation minoritaire qui guide les décisions et les interventions du gouvernement fédéral. Le recensement joue donc un rôle crucial dans la mise en œuvre des articles 16 à 20 de la *Charte*, de la partie IV de la *LLO* de 1988 (et donc du *Règlement*), mais aussi de ses parties III et VII¹⁶⁸.

[187] Sur ce plan, il est important de noter que de nombreux acteurs du domaine de l'éducation ainsi que plusieurs organismes représentant les CLOSM revendiquent des modifications au recensement afin qu'il identifie l'ensemble des titulaires de droits à l'éducation dans la langue de la minorité en vertu de l'article 23 de la *Charte*. Le recensement actuel permet seulement d'identifier – de manière très imparfaite – une des trois catégories de parents titulaires de droits à l'extérieur du Québec (les parents ayant le français comme première langue apprise et encore comprise). Les deux autres catégories (les parents ayant fréquenté l'école primaire au Canada dans la langue de la minorité et les parents ayant au moins un enfant qui fréquente ou a fréquenté

¹⁶⁸ Voir à ce sujet, Jean-Pierre Hachey, Rodrigue Landry, Marc-André Roy et Mark Power, *Modifications nécessaires au recensement canadien, à compter de 2021, pour qu'il permette (1) la pleine mise en œuvre de l'éducation en langue minoritaire garantie par l'article 23 de la Charte canadienne des droits et libertés, ainsi que (2) la pleine mise en œuvre des articles 16, 16.1, 19 et 20 de la Charte et des parties III, IV et VII de la Loi sur les langues officielles*, mémoire préparé pour l'Association canadienne française de l'Alberta et la Fédération des conseils scolaires francophones de l'Alberta, 2017 aux pp 11 et s.

une école primaire de la minorité) ne font l'objet d'aucune question du recensement¹⁶⁹. Ces organismes revendiquent des clarifications à la question 9 du recensement sur la langue maternelle et l'ajout de questions portant sur la langue d'éducation des parents et de leurs enfants.

[188] Certes, l'ajout de questions au recensement est un enjeu crucial afin de mettre en œuvre les droits en matière d'éducation dans la langue de la minorité prévue à l'article 23 de la *Charte*. Or, les informations qui seraient obtenues par le biais de ces modifications au recensement seraient également très utiles, voire nécessaires, au gouvernement fédéral (tout comme les gouvernements provinciaux et territoriaux) afin de mieux connaître le nombre exact de locuteurs du français et de planifier leur offre de services en conséquence. Ainsi, advenant ces modifications au recensement, il pourrait être possible pour des experts d'élaborer une nouvelle méthode visant à déterminer les demandeurs potentiels pour des services en français tenant compte de la plus-value obtenue par le biais de ces nouvelles données.

7. Conclusion

[189] Malgré les bonnes intentions de ceux qui ont pris part à l'élaboration du *Règlement*, force est de constater qu'il n'a jamais permis au gouvernement de mettre complètement en œuvre les droits garantis par le paragraphe 20(1) de la *Charte* et par la partie IV de la *LLO*, sans parler de sa partie VII. Les règles qu'il prévoit sont trop rigides et arbitraires, et le bassin de demandeurs potentiels sur lequel il est fondé exclut un grand nombre de locuteurs de la langue officielle de la minorité. Le résultat de ces lacunes est que l'offre de services gouvernementaux fédéraux dans les communautés francophones en situation minoritaire diminue de manière constante, malgré une augmentation de leur vitalité et, souvent, malgré une augmentation de leurs nombres absolus.

[190] Par ailleurs, sans égard aux problèmes qui existent depuis son entrée en vigueur il y a un quart de siècle, le *Règlement* est maintenant anachronique. Il ne tient aucunement compte de l'arrivée des nouvelles technologies de l'information, qui ont fondamentalement transformé la prestation des communications et des services gouvernementaux. De plus, le *Règlement* n'a jamais été adapté à la démographie changeante des CLOSM, surtout à l'extérieur du Québec, où un nombre grandissant d'individus vivent en français (complètement ou en partie) sans avoir cette langue comme PLOP.

[191] Le processus de modernisation du *Règlement* amorcé par le gouvernement fédéral en novembre 2016 constitue une opportunité importante de remédier à ces lacunes afin que la réglementation fédérale en matière de communications et de prestation de services dans la langue de la minorité corresponde aux attentes des CLOSM, tant sur le plan de leurs droits constitutionnels que sur celui des politiques publiques. C'est pourquoi ce rapport recommande que la modernisation du *Règlement* :

- a. abandonne la méthode I de Statistique Canada comme seul mécanisme d'identification des demandeurs potentiels de services dans la langue de la

¹⁶⁹ Voir à ce sujet, Jean-Pierre Hachey *et al*, *Modifications nécessaires au recensement canadien, à compter de 2021, pour qu'il permette (1) la pleine mise en œuvre de l'éducation en langue minoritaire garantie par l'article 23 de la Charte canadienne des droits et libertés, ainsi que (2) la pleine mise en œuvre des articles 16, 16.1, 19 et 20 de la Charte et des parties III, IV et VII de la Loi sur les langues officielles*, mémoire préparé pour l'Association canadienne française de l'Alberta et la Fédération des conseils scolaires francophones de l'Alberta, 2017 aux pp 11 et s (document déposé au Comité permanent des langues officielles de la Chambre des communes).

minorité, de préférence en faveur d'une méthode tenant compte de nouvelles questions qui seraient ajoutées au recensement canadien ;

- b. tient compte de la vitalité des communautés dans l'évaluation de l'importance de la demande pour des communications et des services dans la langue de la minorité ;
- c. prend une approche contextuelle (ou asymétrique) permettant la mise en place de règles particulières selon la réalité des CLOSM, incluant notamment des règles applicables aux francophones hors Québec qui sont différentes des règles applicables aux anglophones de cette province ;
- d. tient compte des nouvelles technologies de l'information comme moyen de communication et de prestation de services et fasse usage de ces dernières afin d'excéder les strictes exigences du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 ;
- e. soit pris en vertu de la partie IV et de la partie VII de la *LLO* de 1988 ;
- f. prévoit des règles plus généreuses à l'égard des services aux voyageurs ;
- g. prévoit un mécanisme de révision périodique de ses dispositions afin de s'assurer qu'il soit toujours adapté à la réalité contemporaine.

[192] Une réglementation modernisée qui mettrait en œuvre ces recommandations respecterait les exigences du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988 et constituerait aussi une mesure positive au sens de la partie VII car elle aurait sans doute pour effet de favoriser l'épanouissement des CLOSM.

[193] Enfin, il est important de souligner que, bien que très importante, la modernisation du *Règlement* ne cible que la mise en œuvre du paragraphe 20(1) de la *Charte* et de la partie IV de la *LLO* de 1988. Or, le régime des langues officielles du gouvernement fédéral sur les communications et les services gouvernementaux n'est pas le seul à exhiber des lacunes, des incohérences et des anachronismes. La *LLO* de 1988 a été adoptée il y a maintenant près de trente ans et est due pour une révision de fond en comble. Les changements importants survenus depuis et dont il a été question dans ce rapport justifient amplement une refonte de l'ensemble de la *LLO* de 1988. Ces changements incluent : la composition démographique des CLOSM, l'arrivée d'Internet, et la publication de plusieurs jugements interprétant la portée des droits linguistiques garantis par la *Charte*. Ainsi, à l'instar du *Règlement*, il est grand temps de jeter les bases d'une modernisation la *LLO* de 1988 afin qu'elle réponde à la réalité contemporaine des langues officielles au pays.