

DIALÉTHÉISME CONSTITUTIONNEL : LA CLAUSE DÉROGATOIRE DU PEUPLE

Note : L'emploi du masculin a pour seul but d'alléger la lecture. L'expression « droits de l'homme » renvoie à son usage historique et doctrinal.
4995 mots.

DIALÉTHÉISME CONSTITUTIONNEL : LA CLAUSE DÉROGATOIRE DU PEUPLE

Introduction

Près de vingt ans se sont écoulés depuis la distinction accordée à Christopher Forrest au concours d'essai du Groupe canadien d'étude des parlements pour son analyse de la clause dérogatoire. Force d'admettre que cette clause, constitutionalisée à l'article 33 de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹ (Charte), suscite un débat persistant aujourd'hui, comme en témoignent le dernier débat des chefs et la polémique entourant la *Loi sur la laïcité de l'État*² (loi 21). La coexistence d'un mécanisme destiné à protéger les droits et libertés fondamentaux et d'une clause autorisant leur dérogation illustre une contradiction apparente. Ses détracteurs évoquent l'ironie d'une telle clause, réduisant au silence les tribunaux devant une dérogation à ces droits, tandis que ses partisans défendent sa nécessité, offrant une flexibilité au législateur afin de protéger des objectifs présumés légitimes, au nom de la souveraineté parlementaire.

Aussi controversée soit-elle, la clause dérogatoire demeure parfaitement constitutionnelle. Or, si son recours est légal, est-il pour autant légitime ou encore souhaitable dans une société libre et démocratique? Suivant une structure dialectique, cette dissertation vise à illustrer les tensions

juridiques et philosophiques que soulève la clause dérogatoire aujourd'hui, afin d'en revendiquer la légitimité, laquelle ne peut toutefois s'exercer que dans un contexte de conditions démocratiques.

En amont d'une analyse de fond, la clause dérogatoire et ses conditions formelles d'application seront définis. Ensuite, en guise de thèse, la réflexion portera sur la légitimité de cette clause, en interrogeant le rôle exclusif des juges dans l'interprétation des valeurs abstraites que représentent les droits et libertés fondamentaux. Cette légitimité sera par la suite confrontée, en guise de contre-thèse, au risque de la dérive majoritaire, lorsque la protection de ces droits et libertés est subordonnée à la volonté parlementaire démocratique. Enfin, la synthèse portera sur le caractère exceptionnel de la clause dérogatoire, qui suppose des justifications précises, mais qui appelle à la vigilance quant à son contexte d'évocation, comme le suggère la controversée loi 21. Une brève conclusion résumera les arguments de la structure dialectique proposée, avant d'ouvrir sur une réflexion quant au rôle du peuple dans le choix de la mobilisation de la clause dérogatoire.

2. La clause dérogatoire : définition et critères

Également désignée « clause nonobstant » ou « clause de souveraineté parlementaire », la clause dérogatoire, prévue à l'article 33 de la Charte canadienne, a été introduite à la toute fin du processus d'adoption de la Charte³. Compromis politique légitimant le rapatriement de la Constitution, cette clause représente une sauvegarde de la souveraineté parlementaire, indissociable, au sens de Brunelle, de l'esprit de la Confédération canadienne⁴. La clause dérogatoire peut être invoquée tant par le fédéral que les législatures provinciales et territoriales afin de soustraire une loi, ou l'une de ses dispositions, de l'application de la Charte⁵. Précisons que le législateur peut déroger à plus d'un article⁶.

La Cour suprême du Canada (CSC) précise la portée de cette clause dans l'arrêt *Ford c Québec (Procureur général)*⁷ de 1988, première décision traitant expressément de cette disposition, en clarifiant que le rôle des tribunaux se limite à vérifier le respect des exigences formelles de son invocation, sans se prononcer sur son bien-fondé. Ainsi, diverses conditions de forme sont impératives. D'abord, la clause dérogatoire est strictement réservée aux articles 2 et 7 à 15 de la Charte canadienne, lesquels protègent, notamment, les libertés fondamentales telles que la liberté d'expression et de religion, sans oublier les garanties juridiques. *A contrario*, certains droits, comme les droits démocratiques, ou encore la liberté de circulation et d'établissement, échappent au terrain d'application de la clause dérogatoire. Précisons que la possibilité d'une dérogation à l'article 28, protégeant l'égalité entre les sexes, avait initialement été envisagée, mais a été abandonnée sous la pression de groupes féministes⁸. La CSC reconnaît que l'exclusion de ces droits du champ d'application de la clause dérogatoire constitue une indication de leur importance fondamentale⁹.

Ensuite, le législateur doit indiquer expressément, dans le texte de loi, son intention de déroger aux articles visés par la clause dérogatoire¹⁰. À titre d'exemples, la *Charte de la langue française*¹¹ du Québec et la désormais abrogée *Keeping Students in Class Act*¹² de l'Ontario stipulent expressément la dérogation à ces articles. Enfin, la dérogation prévue ne peut qu'être temporaire : elle ne peut excéder cinq ans¹³, bien qu'elle soit indéfiniment renouvelable¹⁴. Cette disposition n'est pas fortuite, concordant avec la durée maximale entre deux élections, permettant à une nouvelle majorité parlementaire de renouveler les débats sur la dérogation¹⁵, conférant ainsi aux électeurs un contrôle démocratique sur le recours à la clause¹⁶. Enfin, advenant le non-respect de

l'échéance, la CSC prévient que l'application de la Charte sera réactivée; le renouvellement est ainsi impératif¹⁷.

Malgré ces clarifications, plusieurs zones d'ombre subsistent quant à l'interprétation et à l'application de la clause dérogatoire, notamment dans le cadre de l'adoption de règlements ou de la prise de décisions administratives¹⁸. Enfin, cette disposition n'est pas à confondre avec l'article premier, offrant aux tribunaux une latitude pour permettre une limitation des droits prévue dans la Charte. Ces limitations doivent être jugées raisonnable et pouvant s'inscrire dans une société libre et démocratique¹⁹. En somme, la Charte permet la dérogation à certains des droits et libertés fondamentaux, sous certaines conditions strictement de forme, comme si ces dispositions constitutionnelles « n'existaient pas »²⁰.

3. Thèse : la dérogation comme une revendication légitime

Pour ses détracteurs, la clause nonobstant constitue une violation flagrante des droits et libertés fondamentaux. Cette position mérite toutefois nuance, à deux égards étroitement liés : d'une part, en raison du contenu même de la Charte et d'autre part, en raison des interprétations jurisprudentielles qui en façonnent la définition et la portée.

3.1 : Une Charte des droits individuels

Bien qu'érigés en symboles d'un idéal normatif universel indispensable à la démocratie²¹, les *droits de l'homme* ont suscité d'importantes critiques, de leurs balbutiements avec la *Magna*

Carta de 1215 à aujourd'hui. D'emblée, la source d'inspiration des droits humains modernes²² que représente la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*²³ (DDHC) exclut, *a contrario*, les femmes du projet révolutionnaire français. Burke considérait l'émergence de ces droits comme une « vaste hypocrisie »²⁴, mettant en garde contre une égalisation excessive génératrice de nouvelles inégalités²⁵. Marx associait ces droits à une instrumentalisation individualiste et « égoïste »²⁶ de la bourgeoisie, ce que Kneen résume à « l'œuvre de la culture individualiste, matérialiste et rationaliste de l'Europe des luminaires au XVIII siècle »²⁷. Ces critiques se perpétuent dans le contexte contemporain, alors que Mutua les définit comme « eurocentriques »²⁸, déplorant leur instrumentalisation en faveur des intérêts des États occidentaux, constituant ainsi une « arme politique »²⁹ pour Herrmann et une « stratégie idéologique »³⁰ pour Bachand.

À l'instar des instruments internationaux qui ont inspiré sa rédaction, la Charte canadienne n'incarne pas un idéal universel péremptoire; elle reflète l'esprit de la *common law*, valorisant les droits individuels³¹. Non seulement la Charte ne prévoit formellement aucun droit de nature économique, sociale et culturelle³², mais elle ne régit strictement que les rapports publics³³. L'omission des rapports privés révèle une volonté délibérée de préserver notamment la propriété privée ou encore la liberté contractuelle de la *common law*³⁴. À cet effet, Stuart Rush estime que l'absence de consultation des Canadiens lors de l'adoption de la Charte a contribué à une réticence persistante des tribunaux à privilégier les droits de la personne par rapport aux droits contractuels³⁵. Parallèlement, l'architecture constitutionnelle ne reconnaît pas formellement plusieurs droits de nature collective, ne concordant pas avec certaines revendications ou réalités des provinces ou des territoires. Charles Taylor déplore l'incompatibilité de la Charte avec, notamment, la culture

civiliste et la philosophie québécoise³⁶, pouvant expliquer la récente modification constitutionnelle de la province visant à réitérer l'exclusivité du français comme langue officielle au Québec³⁷.

3.1 Des droits abstraits à la discrétion des juges

Plus encore, l'interprétation même de ces normes inscrites dans la Charte est inévitablement influencée par une approche individualiste. Au nom d'une réconciliation avec l'approche classique du droit naturel, Villey rejoint les philosophes dubitatifs du projet universaliste des *droits de l'homme*. Loin de rejeter les valeurs morales fondamentales qu'il estime louables³⁸, il s'oppose vigoureusement au dogme des droits humains, traduits dans un « langage indistinct et dangereusement flou »³⁹. En l'occurrence, ces droits constituent des principes abstraits qui ne sont pas absolus, ancrant leur sens uniquement à travers leur interprétation : « [m]ême constitutionnalisés, les droits de l'homme restent des lois morales auxquelles il a été donné une force positive par des décisions jurisprudentielles »⁴⁰. Michael Mandel applique cette réalité à la Charte canadienne, la définissant comme « avant tout un assemblage de vagues incantations où s'expriment des idéaux – certes sublimes, mais totalement abstraits – incapables de contenir ou de guider les juges lorsqu'ils les appliquent à la vie quotidienne »⁴¹

Au sens de Villey, l'interprétation d'un droit sacralisé comme fondamental se heurte à un choix idéologique, indissociable du contexte de son adoption, perspective s'articulant avec la sociologie du droit: « le droit est socialement et historiquement situé »⁴². D'ailleurs, Kant condamne l'« impureté empirique »⁴³ de la DDHC, fondée sur le contexte historique plutôt que sur la raison pure. À cet effet, Mandel distingue la primauté du droit de la « primauté des juges », ébranlant la croyance positiviste selon laquelle le raisonnement constitutionnel conduit à une vérité unique que

seuls les juristes seraient en mesure d'énoncer⁴⁴. En définitive, les rouages inflexibles du droit positif réservent aux tribunaux le privilège du monopole de l'interprétation des normes abstraites que représentent les droits fondamentaux dans un contexte précis; Mandel s'insurge ainsi contre le fait de conférer un « chèque en blanc entre les mains des juges »⁴⁵.

Dans le contexte de la *Labour law trilogy* de 1987, la CSC a tardé à reconnaître le droit à la négociation collective, malgré l'article 2(d) de la Charte protégeant la liberté d'association⁴⁶. Ce retard peut être attribuer aux « réticences exprimées à l'origine par la *common law* »⁴⁷, révélant ainsi les lacunes de la théorie de « l'arbre vivant », qui invite pourtant à une interprétation large et généreuse de la Charte⁴⁸. Parallèlement, le droit de propriété, notamment intellectuelle, est justifié en *common law* comme récompense du travail au sens de Locke, tandis qu'en droit civil, il est vu comme une extension naturelle de la personne du créateur au sens hégélien⁴⁹. À l'inverse, les conceptions autochtones de la propriété se fondent sur l'appartenance, les relations et la continuité culturelle, contrairement à la conception occidentale qui divise la propriété en catégories distinctes et individualisées⁵⁰. De plus, il appert que la Charte valorise la liberté individuelle, comme la CSC le démontre dans *Ward*⁵¹, autorisant un humoriste au style « noir » à se moquer d'un enfant handicapé jouissant d'une certaine notoriété publique. Inversement, les tribunaux québécois accordent une plus grande importance aux groupes vulnérables⁵².

En ce sens, si la loi représente l'expression de la volonté démocratique⁵³, la Constitution autorise l'utilisation de la clause dérogatoire, sauvegardant le principe de la suprématie parlementaire propre à la confédération canadienne. Il serait inexact d'affirmer que la clause dérogatoire permet de contourner les droits et libertés comme fondements indubitables. Elle suspend plutôt l'application des formulations actuelles de ces droits par la CSC, privilégiant les droits individuels.

2.1 Contre-thèse : la dérive possible de la majorité démocratique

Instinctivement, la majorité semble rimer avec légitimité; elle repose, somme toute, sur la logique élémentaire de la démocratie. Dans cette optique, le député péquiste Pascal Bérubé défend avec conviction la légitimité de la majorité défendant le projet de loi 21 en 2019, lui apparaissant comme : « un geste normal d'affirmation politique d'un État [...], élu avec un mandat démocratique, qui dispose d'une majorité »⁵⁴. Lampron rétorque, en prévenant que « l'esprit même des droits et libertés fondamentaux »⁵⁵ repose sur une considération qui dépasse le simple fait majoritaire. La protection des minorités s'illustre comme fondement même des droits humains modernes, telle qu'idéalisée au sein de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* (DUDH)⁵⁶. Auschwitz a laissé une trace indélébile dans notre conscience collective; la DUDH a été adoptée au lendemain de l'indicible⁵⁷. La haine est explicite dans *Mein Kampf*, et le Parti national-socialiste des travailleurs allemands a été élu démocratiquement. La séparation des pouvoirs devient ainsi un impératif, évitant de « faire la majorité le juge de sa propre cause »⁵⁸.

Une quantité pléthorique de philosophes ont décrié les dérives possibles du « pire des régimes, à l'exception de tous les autres »⁵⁹ pour reprendre la fameuse citation de Churchill. L'intérêt général de Rousseau, vanté comme irrécusable⁶⁰, comporte le risque d'une « démocratie totalitaire »⁶¹. John Stuart Mill ou encore Tocqueville, s'indignent de la potentielle « tyrannie de la majorité »⁶², une inquiétude à laquelle Camus synthétise en déclarant que : « [l]a démocratie, ce n'est pas la loi de la majorité mais la protection de la minorité »⁶³. Similaire à Benjamin Constant, Proudhon affirme que la démocratie n'est qu'une forme évoluée du Souverain, légitimant au nom de la

majorité : « les passions à la place du droit »⁶⁴. Revendicatrice, Voisard s'insurge contre le concept juridique de la *personne raisonnable* comme un « modèle abstrait et idéal de référence »⁶⁵, imposant une norme de conduite homogénéisée fondée sur le consensus, qui, pour reprendre Fromm, « n'a rien à voir avec la raison »⁶⁶. Ces critiques évoquent Nietzsche, condamnant la « morale de troupeau »⁶⁷ de la démocratie, qu'il compare à une forme subtile d'esclavage⁶⁸. Enfin, les débats quant au relativisme culturel méritent mention, alors que Yasuaki prévient que la culture et les coutumes d'un peuple ne constituent pas un prétexte légitimant les violations des droits de la personne⁶⁹.

À la lecture de ces propos, il ressort que la majorité peut légitimer l'injustice. Sans la protection assurée par le pouvoir judiciaire, les risques de dérives abusives deviennent trop importants. Comme le rappelle le juge français Daniel Labetoulle, le métier de juge consiste à : « Être à l'écoute de la société sans pour autant suivre ses pulsions »⁷⁰. Instrument de la séparation des pouvoirs, la Charte répond à cette dérive potentielle. Au sens de Pierre Elliott Trudeau, elle assure la « primauté de la personne »⁷¹ contre la domination des « majorités éphémères »⁷². Au sens de l'école de pensée des « idéalistes » niant la politisation du judiciaire, la Charte assure la justice sociale, permettant la protection des intérêts politiques des personnes démunies⁷³.

En l'occurrence, la clause dérogatoire comporte des risques manifestes : affirmer que le pouvoir politique, aussi légitime, majoritaire et démocratique soit-il, pourrait être exercé sans aucune limite relève d'une hérésie politique. À l'évidence, l'État de droit, dans sa version *thick*, nécessite une protection contre la majorité : dans une démocratie, ce n'est pas la force du nombre qui importe, mais bien celle de l'argument, qui mérite d'être sincèrement considéré, ne serait-ce qu'au sens du principe *audi alteram partem*.

4. Synthèse: les conditions implicites comme garantie démocratique

La tension entre l'interprétation judiciaire monopolisée des normes abstraites et le risque de tyrannie majoritaire souligne un paradoxe central. Or, devant cette tension, le rôle des citoyens, en situation majoritaire ou minoritaire, s'en trouve renforcé, car le recours à la clause dérogatoire ne se justifie que dans des circonstances exceptionnelles sous peine d'un coût politique : son utilisation relève ainsi de la légitimité et non, *a priori*, de l'arbitraire.

4.1 La clause dérogatoire comme un mécanisme d'exception

Contrairement à la croyance populaire, la clause dérogatoire n'est pas exclusive à la Charte. Divers instruments en droit international disposent d'une clause dérogatoire⁷⁴, qui exige un contexte d'urgence pour son utilisation et certaines conditions. Parallèlement, l'Australie intègre une disposition similaire⁷⁵, exigeant que des « circonstances exceptionnelles » justifient son recours. Toutes ces clauses convergent vers une exigence d'exception. Et la réalité canadienne n'y échappe pas; l'usage de la clause dérogatoire demeure rarissime, outre son application systématique au Québec en contestation au rapatriement de la Constitution en 1982⁷⁶. En 1981, Jean Chrétien affirme que la clause, définie comme une « soupape de sécurité », ne serait évoquée que : « dans des circonstances non controversées »⁷⁷, alors que le coût politique de son utilisation est significatif⁷⁸.

En réalité, la gravité d'une situation véritablement exceptionnelle peut justifier le recours à la clause dérogatoire, alors que son utilisation ne saurait être présumée arbitraire. Par exemple, le choix du Québec sur la protection du français correspond à un vecteur identitaire profondément

enraciné dans son histoire, et le déclin du français est manifeste⁷⁹. Ainsi, il serait excessif de nier toute légitimité au recours à la clause dérogatoire, dès lors que son usage reste encadré par son caractère implicitement exceptionnel et réservé à des situations bien circonscrites.

4.2 Définir les frontières de l'exception dérogatoire

En revanche, le caractère exceptionnel ne constitue pas une garantie en soi : ce cadre implicite suppose des conditions d'utilisation qui dépassent les seules exigences formelles reconnues par le pouvoir judiciaire. Le professeur MacKay soutient qu'il convient d'accorder le bénéfice du doute à nos législateurs et à notre cadre constitutionnel, tant que la clause dérogatoire n'est pas utilisée pour aller à l'encontre des aspirations légitimes d'un groupe sincèrement marginalisé⁸⁰ : la loi 21 au Québec correspond à un exemple clé.

Le problème démocratique que soulève la clause dérogatoire ne réside pas tant dans son utilisation que dans le contexte dans lequel elle est mobilisée. Son emploi préventif, qui anticipe les débats tant judiciaires que populaires, paraît difficilement conciliable avec l'esprit de l'État de droit, mettant « fin au dialogue avant même qu'il ait commencé. ⁸¹» Dans le contexte de la loi 21 au Québec, le ministre Jolin-Barrette évoque la simple nécessité des conditions de forme comme exigence de la clause dérogatoire, qualifiant son utilisation préventive comme un « choix »⁸², justifié par la simple élection de son parti. Dans ce cadre, la tenue de commissions ou d'audiences publiques prend des allures de formalité à des fins de légitimation, ne concordant pas avec, notamment, la progression des droits des minorités depuis 1988⁸³, qui témoigne d'une évolution

juridique et sociale qui ne correspond plus aux réalités de l'époque invoquées pour légitimer de tels recours.

De surcroît, défendre des principes abstraits, sans assurer une orientation cohérente ni chercher à limiter les effets sur les minorités, place le législateur dans une position tout aussi discutable que celle des juges. L'invocation de la clause au nom de la laïcité, dont les fondements juridiques et historiques invitent au débat, laisse planer un doute quant à son caractère véritablement exceptionnel. La laïcité, aussi légitime et souhaitable soit-elle, constitue un principe abstrait qui peut se traduire autrement qu'à travers une insistance sur l'« apparence »⁸⁴. Contraindre une personne à retirer son voile, à l'instar de sa minijupe d'ailleurs, ne modifie en rien ses convictions, et ne garantit aucunement l'impartialité inhérente à la fonction d'un État qui se veut de droit.

En somme, la légitimité du recours à la clause dérogatoire doit répondre à des conditions substantielles : justification claire dans un contexte exceptionnel, cause rationnellement légitime, débat public réel et respect des aspirations des groupes marginalisés. Sans ces garanties, la clause dérogatoire devient non pas un mécanisme d'équilibre, mais un outil de contournement, qui met en péril les principes mêmes qu'elle prétend préserver.

Conclusion

Cette dissertation dialectique a examiné la légitimité de la clause dérogatoire prévue à l'article 33 de la Charte canadienne. Après avoir exposé formellement la disposition, une tension a été soulignée entre l'idéal abstrait des droits fondamentaux, confié à l'appréciation des tribunaux,

et la dérive possible de la volonté démocratique. En synthèse, cette dissertation affirme que si le recours à la clause doit rester exceptionnel, sa légitimité repose sur un cadre démocratique authentique, fondé sur la consultation et le débat, et rejette toute invocation préventive ou arbitraire.

Évoquée en introduction de la dissertation gagnante de 2007, je réserve la théorie du dialogue en guise d'ouverture. Cette théorie suggère que la relation entre les tribunaux et les législatures dans le cadre de la Charte n'est pas un affrontement, mais un dialogue constructif, engendrant un débat public⁸⁵. En effet, la véritable démocratie suppose le débat et l'écoute sincère des voix dissidentes : les adeptes de *12 Angry Men* souriront à ce passage. Mais la rigidité de ce cadre théorique minimise le rôle et le pouvoir du peuple : sa représentation à travers de ses élus constitue une fiction réductrice. Contestant les mécanismes du droit positif, Malkevik insiste que le « dernier mot »⁸⁶ appartient aux « propriétaires du droit »⁸⁷, expression ultime de la démocratie. Au nom de ses valeurs abstraites identitaires, le peuple doit exiger des limites et des conditions claires à l'exercice de la clause dérogatoire qui, au final, lui appartient.

En définitive, le dialéthéisme invite à envisager qu'une proposition puisse être à la fois vraie et fausse. Appliqué à la clause dérogatoire, ce principe suggère que son recours peut être légitime et injustifié simultanément : légitime en apparence, mais dénué de fondement dès lors qu'on néglige les conditions implicites de son usage. La clause représente un choix d'aspirations nouvelles, créant, au fil des revendications, *une Charte des droits et libertés actualisée*. Mais c'est aussi le choix de l'argument, porté par la passion. Le choix de respecter les minorités comme des citoyens, et non pas comme des dommages collatéraux. Et l'ensemble de ces valeurs concordent, du moins en théorie, avec la volonté populaire, législative et judiciaire.

Références bibliographiques

-
- ¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, constituant l'annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R.-U), 1982, c. 11 [Charte].
- ² *Loi sur la laïcité de l'État*, RLRQ c L-0.3 [loi 21].
- ³ Ministère de la justice du Canada, *Manuel de commentaires sur la Charte des droits et libertés*, Ottawa, 1982 à la p 5.
- ⁴ Dorval Brunelle, « Les droits et libertés à l'heure de la dérogation » (1989) *Cahiers de recherche sociologique*, 15 (automne) 103 à la p 109.
- ⁵ *Charte*, *supra* note 1, art 33 (1,2).
- ⁶ Nicole Duplé, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, Wilson & Lafleur, 2019, à la p 544. █
- ⁷ [1988] 2 RCS 712.
- ⁸ Canada, *The notwithstanding clause of the Charter*, Ottawa, Bibliothèque du parlement, 22 août 2024 [BDP], à la p 4.
- ⁹ *Frank c Canada (Procureur général)*, 2019 CSC 1 au par 25.)
- ¹⁰ *Charte*, *supra* note 1, art 33(1).
- ¹¹ RLRQ, c-11, art 214.
- ¹² SO 2022, c 19, art 13.
- ¹³ *Charte*, *supra* note 1, art 33(3).
- ¹⁴ *Charte*, *supra* note 1, art 33(4).
- ¹⁵ « *Fascicule 5 Charte canadienne : application et structure d'une cause* », aux no 76, dans Pierre-Claude Lafond, dir, *JCQ Droit public - Droit constitutionnel (QL) [Fascicule 5]*.
- ¹⁶ Halsbury's Laws of Canada (en ligne), *Constitutional Law (Charter of Rights)*, « Section 33 Notwithstanding Clause: Democratic Check on Notwithstanding Clause» (IV.5(1)) dans HCHR-28 « Democratic check on use of notwithstanding clause ».
- ¹⁷ *Ford c Québec (Procureur général)*, [1988] 2 RCS 712 au para 37.
- ¹⁸ « *Fascicule 5 Charte canadienne : application et structure d'une cause* », aux no 75, dans Pierre-Claude Lafond, dir, *JCQ Droit public - Droit constitutionnel (QL)*.
- ¹⁹ *Charte*, *supra* note 1, art 1.
- ²⁰ Duplé, *supra* note 6, à la p 544.
- ²¹ Stéphane Bauzon, *Le Métier de juriste : du droit politique selon Michel Villey*, Québec, Université Laval, 2003, à la page 114.
- ²² Mario Bettani et al., *La Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris, Folio actuel, 1998, à la p 30.
- ²³ *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* (Archives nationales de France). 30 septembre 1789, AE/II/1129 [DDHC].
- ²⁴ Bauzon, *supra* note 21, à la p 114.
- ²⁵ François De Smet, *Les droits de l'Homme : origine et aléas d'une idéologie moderne*, Paris, Cerf, 2021, à la p 78.
- ²⁶ *Ibid*, aux p 84-86.
- ²⁷ Brewster Kneen, *La tyrannie des droits*, Montréal, Écosociété, 2014, à la p 18.
- ²⁸ Makau Mutua, *Human Rights: A Political and Cultural Critique*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 2022, à la p 204.
- ²⁹ Irène Herrmann, « Une universalité vue de l'Est ? Compréhension, présentation et instrumentalisation soviétiques de la DUDH (1948-1976) » dans Valentine Zuber, Emmanuel Decaux et Alexandre Boza, dir, *Histoire et postérité de la Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2022, 61 à la p 70.
- ³⁰ Rémi Bachand, *Les subalternes et le droit international : une critique politique*, Paris, Pedone, 2018, à la p 185.
- ³¹ Michael Mandel, *La Charte des droits et libertés et la judiciarisation du politique au Canada*, Montréal, Boréal, 1996, à la p 110.
- ³² Christine Vézina, « Culture juridique des droits de la personne et justiciabilité des droits économiques, sociaux et culturels : tendances à la Cour suprême du Canada » (2020). 2 : 61 *Les Cahiers de droit* 495 à la p 500.
- ³³ *Charte*, *supra* note 1, art 32.
- ³⁴ Mandel, *supra* note 31, à la p 98.
- ³⁵ *Ibid*, à la p 98.

-
- ³⁶ Max Nemi, « la Charte canadienne des droits et libertés : reflet d'un humanisme chrétien », Options politiques, février 2007, à la p 60.
- ³⁷ *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.), art 90Q.2.
- ³⁸ Bauzon, *supra* note 21, à la p 113.
- ³⁹ *Ibid.*
- ⁴⁰ Bjarne Malkevik, *Philosophie du jugement juridique*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2010, à la page 138.
- ⁴¹ Mandel, *supra* note 31, à la 73.
- ⁴² Jade Boivin, « La Loi sur la laïcité de l'État au Québec et les droits individuels et collectifs comme pilier de l'unité nationale canadienne : un écho au rapport Pepin-Robarts », (2021) Bulletin d'histoire politique, 29 :2 178 à la p 182.
- ⁴³ *Ibid.*, à la p 61.
- ⁴⁴ Mandel, *supra* note 31, à la p 74.
- ⁴⁵ *Ibid.*, à la p 107.
- ⁴⁶ Charte, *supra* 1, art 2(d).
- ⁴⁷ *Health Services and Support - Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27 au para 66.
- ⁴⁸ Voir par exemple *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, aux para 22-23.
- ⁴⁹ Maxence Rivoire et E. Richard Gold, « Propriété intellectuelle, Cour suprême du Canada et droit civil » (2015) 60 :3 RD McGill 381 à la p 386.
- ⁵⁰ Catherine E. Bell et al., « Lois autochtones, loi sur la propriété intellectuelle et politiques muséales » (2015) 38 :3 Anthropologie et Sociétés 25 à la p 31.
- ⁵¹ *Ward c Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*, 2021 CSC 43.
- ⁵² Voir par exemple *Ward c Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (Gabriel et autres)*, 2019 QCCA 2042.
- ⁵³ Duplé, *supra* note 6, 2019, à la page 83.
- ⁵⁴ Québec, Assemblée nationale, Commission des institutions, « Consultations particulières et auditions publiques sur le projet de loi n° 21, Loi sur la laïcité de l'État », *Journal des débats de la Commission des institutions*, vol 45, n° 34 (mercredi 8 mai 2019) [Consultation de la loi 21], à la p 33.
- ⁵⁵ *Ibid.*
- ⁵⁶ *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés AG 217A (III), Doc off AG NU, 3e sess, supp n. 13, Doc NU A/810 (1948) 71 [DUDH].
- ⁵⁷ Bettani et al., *supra* note 22, à la p 24.
- ⁵⁸ Mandel, *supra* note 31, à la p 97
- ⁵⁹ Stéphane Dion, « Libéralisme et démocratie : plaidoyer pour l'idéologie dominante » (1989) Politique 9 (hiver) 5 à la p 37.
- ⁶⁰ Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social (1762)*, Paris, Flammarion, 1966, à la p 76.
- ⁶¹ Danièle Lochak, *Les droits de l'homme*, Paris, La Découverte, 2018, à la p 73.
- ⁶² *Ibid.*
- ⁶³ Albert Camus, *Carnets III, mars 1951 - décembre 1959*, Paris, Gallimard, 1962, à la p 260.
- ⁶⁴ Pierre-Joseph Proudhon, *Qu'est-ce que la propriété?*, Paris, Flammarion, 2010, à la p 51.
- ⁶⁵ Anne-Marie Voisard, *Anne-Marie, Le droit du plus fort : 10 ans de Noir Canada*, Montréal, Écosociété, 2018, à la p 175.
- ⁶⁶ Anne-Marie Voisard, *Le droit du plus fort*, Montréal, Écosociété, 2018, à l p 174.
- ⁶⁷ De Smet, *supra* note 25, Cerf, 2021, à la p 108.
- ⁶⁸ *Ibid.*, à la p 109.
- ⁶⁹ Onuma Yasuaki, « Towards an intercivilizational approach to human rights: For universalization of human rights through overcoming of a westcentric notion of human rights » dans Sik Ko Swan, M.C.W. Pinto et Surya et Subedi, dir, *The Asian Yearbook of International Law*, Leiden, Brill, 2001, 21 à la page 27.
- ⁷⁰ Bauzon, *supra* note, à la p 9.
- ⁷¹ Nemi, *supra* note 36, à la p 64.
- ⁷² Mandel, *supra* note 31 à la p 90.
- ⁷³ Pascale-Sonia Roy, « Droit du travail et les décisions formant la trilogie de la Cour Suprême du Canada. Optimisme ou Scepticisme? », (1990) 19 :2 Man LJ 219 à la p 225-226.
- ⁷⁴ Voir par exemple *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 RTNU 171 (entrée en vigueur : 23 mars 1976), art 4.

⁷⁵ *Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006* [Australie], art. 31(1)).

⁷⁶ Fascicule 5, *supra* note 15.

⁷⁷ Canada, *The notwithstanding clause of the Charter*, Ottawa, Bibliothèque du parlement, 22 août 2024 à la p 5.

⁷⁸ Ministère de la justice du Canada, *supra* note 3, à la p 6.

⁷⁹ Presse Canadienne, « La nouvelle ministre des Langues officielles reconnaît le déclin du français au Québec », *Radio-Canada* (20 décembre 2024) en ligne: < <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/2128607/declin-francais-quebec-ministre-langues>>.

⁸⁰ BDP, *supra* note 8, à la p 11.

⁸¹ Consultation de la loi 21, *supra* note 54, à la p 29.

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Ibid.*, à la p 27.

⁸⁴ *Loi 21*, *supra* note 2, art 3.

⁸⁵ Mary T. Moreau, « La Charte canadienne des droits et libertés comme instrument de dialogue entre le tribunal et le législateur » (2007) 2 *R Intl d'études canadiennes* 319 aux p 320-321.

⁸⁶ Malkevik, *supra* note 40, 2010, à la p 13.

⁸⁷ *Ibid* à la p 27.