

Cat. 2.120-6.5.1

**CONFORMITÉ AVEC LA *CHARTÉ* DE CERTAINES DISPOSITIONS
RÉGLEMENTAIRES PORTANT SUR L'ACCÈS À L'ENSEIGNEMENT EN ANGLAIS
POUR LES ENFANTS QUI SÉJOURNENT TEMPORAIREMENT AU QUÉBEC**

Mars 1996

**Document adopté à la 399^e séance de la Commission,
tenue le 29 mars 1996, par sa résolution COM-399-7.1.2**

Normand Dauphin
Secrétaire de la séance

Recherche et rédaction :

M^e Pierre Bosset, conseiller juridique
Direction de la recherche et de la planification

Traitement de texte :

Chantal Légaré (Direction de la recherche et de la planification)

OBJET

La Commission a été saisie de demandes alléguant le caractère discriminatoire de certaines décisions refusant l'accès à l'enseignement en anglais à des enfants séjournant temporairement au Québec. Pour la bonne compréhension du problème, nous exposons d'abord les règles qui régissent l'accès à l'école anglaise dans de telles circonstances. Nous analysons ensuite la question soulevée dans les demandes reçues, à savoir la conformité des dispositions réglementaires en cause par rapport à la *Charte des droits et libertés de la personne*.¹ L'économie générale des dispositions concernant l'accès à l'école anglaise n'est pas abordée ici en tant que telle.

1. LE CADRE LÉGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE

Au Québec, le régime linguistique de l'enseignement est fixé par la *Charte de la langue française*.² L'article 72 pose le principe voulant que «[l]'enseignement se donne en français [...] sous réserve des exceptions prévues [dans les articles suivants]». Parmi ces exceptions, figure celle de l'article 85, relative aux enfants qui séjournent au Québec de façon temporaire:

«85. Les enfants qui séjournent au Québec de façon temporaire peuvent, à la demande de l'un de leurs parents, être exemptés de l'application du premier alinéa de l'article 72 et recevoir l'enseignement en anglais dans les cas ou les circonstances et selon les conditions que le gouvernement détermine par règlement. Ce règlement prévoit également la période pendant laquelle l'exemption peut être accordée, de même que la procédure à suivre en vue de l'obtention ou du renouvellement d'une telle exemption.»

Les demandes d'exemption sont étudiées par des fonctionnaires désignés par le ministre de l'Éducation.³ Il y a appel⁴ de toute décision rendue par ces fonctionnaires devant la Commission

1 L.R.Q., c. C-12. Ci-après «la Charte».

2 L.R.Q., c. C-11 (articles 72 à 88).

3 *Id.*, art. 75.

4 *Id.*, art. 82.

d'appel sur la langue d'enseignement. Lorsqu'elle ne fait pas droit à un appel, cette Commission peut tout de même signaler au ministre de l'Éducation le dossier d'un enfant, si elle estime que la preuve révèle «une situation grave d'ordre familial ou humanitaire».⁵ Le ministre peut alors déclarer l'enfant admissible à recevoir l'enseignement en anglais.

Conformément aux dispositions de l'article 85, le gouvernement a adopté un règlement visant à déterminer les circonstances dans lesquelles l'accès à l'école anglaise peut être accordé, et les conditions à remplir. Dans le cas d'un séjour au Québec dû au travail, le *Règlement sur la langue d'enseignement des personnes séjournant de façon temporaire au Québec*⁶ prévoit ainsi, à l'art. 1^{er}, que:

«1. L'enfant d'une personne qui est affectée au Québec par son employeur pour une durée maximale de 5 ans à compter de son arrivée, ou qui vient au Québec pour occuper un emploi dont la durée prévue n'excède pas 5 ans est soustrait à l'application du chapitre VIII du titre I de la Charte de la langue française (L.R.Q., chap. C-11) aux conditions suivantes:

1° que ce père ou cette mère produise une déclaration sous serment de l'employeur attestant que la durée prévue de l'affectation ou de l'emploi n'excède pas 5 ans;

2° que ce père ou cette mère produise une déclaration sous serment attestant que la durée prévue de leur séjour au Québec, à compter de la date de leur arrivée, n'excède pas 5 ans.»

Des conditions analogues sont prévues pour les séjours liés aux études,⁷ à un traitement médical,⁸ ou à des fonctions diplomatiques⁹ ou militaires.¹⁰ L'exemption est valide pour la durée du séjour, jusqu'à un

5 *Id.*, art. 85.1.

6 *Gazette officielle du Québec*, vol. 117, n° 3 (16 janvier 1985), p. 165. Ci-après «le règlement».

7 *Id.*, art. 2.

8 *Id.*, art. 3.

9 *Id.*, art. 4.

10 *Id.*, art. 5.

maximum de 5 ans.¹¹ Une prolongation d'un an est possible dans certains cas.¹²

2. ANALYSE DES CAS PORTÉS À L'ATTENTION DE LA COMMISSION

Deux situations ont été portées à l'attention de la Commission:

- dans un premier cas, l'accès à l'école anglaise aurait été refusé par la Commission d'appel pour le motif que la période d'exemption autorisée par le règlement est écoulée.
- dans les autres cas, l'accès à l'école anglaise aurait été refusé parce que la «personne affectée au Québec par son employeur», au sens de l'art. 1^{er} du règlement, n'est ni le père, ni la mère de l'enfant, mais son beau-père (conjoint de la mère en deuxièmes noces).

Avant de passer à l'analyse de la conformité des décisions ainsi prises par rapport à la Charte, il convient de faire brièvement état des dispositions pertinentes de celle-ci.

2.1 Les dispositions pertinentes de la Charte

L'article 40 de la Charte consacre en ces termes le droit à l'instruction publique gratuite:

«**40.** Toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, à l'instruction publique gratuite.»

L'article 41, pour sa part, reconnaît le droit à un enseignement moral ou religieux conforme à ses convictions. Enfin, l'article 42 consacre le droit qu'ont les parents de choisir pour leurs enfants des établissements d'enseignement privés, pourvu que ceux-ci se conforment aux normes prescrites ou approuvées en vertu de la loi.

11 *Id.*, art. 8.

12 *Id.*, art. 9. Dans le cas de séjours liés à des fonctions diplomatiques ou militaires, des renouvellements de 5 ans sont prévus (art. 10).

On ne trouve donc nulle part dans la Charte, pas plus d'ailleurs que dans la *Charte canadienne*, un droit fondamental à l'enseignement dans la langue de son choix.¹³

En revanche, l'article 10 garantit le droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne:

«**10.** Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.»

Il est établi en jurisprudence que l'article 10 constitue une modalité de particularisation des autres droits ou libertés. En dernière analyse, il doit être considéré comme faisant «partie intégrante de chacun des articles consacrant des droits et libertés».¹⁴ Ainsi, une loi aménageant l'exercice d'un droit ou liberté ne doit pas présenter de caractère discriminatoire, sous peine d'être jugée inopérante conformément aux dispositions de l'article 52, lesquelles garantissent en ces termes la primauté du droit à l'égalité:

«**52.** Aucune disposition d'une loi, même postérieure à la Charte, ne peut déroger aux articles 1 à 38, sauf dans la mesure prévue par ces articles, à moins que cette loi n'énonce expressément que cette disposition s'applique malgré la Charte.»

13 L'art. 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés* ne peut être invoqué au soutien d'une telle affirmation, du moins sans faire certaines nuances importantes. Le droit à l'enseignement dans la langue de la minorité est en effet assujéti à des conditions précises. N'en bénéficient que les citoyens canadiens dont la langue maternelle est celle de la minorité francophone ou anglophone de la province où ils résident, ou qui ont reçu leur enseignement primaire en français ou en anglais au Canada et résident dans une province où cette langue est celle de la minorité.

Notons par ailleurs que les droits garantis par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont relatifs à la religion et non à la langue: v. notamment l'arrêt *Mackell* du Conseil privé, [1917] A.C. 62.

14 *Commission des droits de la personne c. Commission scolaire de St-Jean-sur-Richelieu*, [1991] R.J.Q. 3003, 3038 (T.D.P.). Confirmé par la Cour d'appel, C.A.M. 500-09-001750-918, J.E. 94-925.

Cette primauté du droit à l'égalité vaut, à plus forte raison, à l'égard de la législation déléguée.¹⁵

Lus ensemble, les articles 10 et 40 exigent ainsi que la législation régissant le droit à l'instruction publique gratuite et, à plus forte raison, la réglementation prise sous son autorité respectent la norme d'égalité établie par l'article 10. Ici non plus, toutefois, ce principe n'équivaut pas à reconnaître un droit à une instruction dispensée dans la langue de son choix. Face aux dispositions semblables de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*¹⁶ (art. 14, relatif à la discrimination) et de son premier *Protocole additionnel*¹⁷ (art. 2, relatif au droit à l'instruction), la Cour européenne des droits de l'homme a d'ailleurs apporté cette précision dans l'arrêt qu'elle a rendu dans *l'Affaire relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique*:

«[L]a Cour relève que l'article 14, même combiné avec l'article 2 du Protocole, n'a pas pour effet de garantir aux enfants ou à leurs parents le droit à une instruction dispensée dans la langue de leur choix. L'objet de ces deux articles, combinés entre eux, est plus limité: il consiste à faire assurer par chaque Partie Contractante la jouissance du droit à l'instruction à toute personne relevant de sa juridiction sans discrimination fondée, par exemple, sur la langue.»¹⁸

On ne peut donc se fonder sur la Charte pour exiger d'avoir accès à une instruction dans une langue particulière. En revanche, lorsque l'État met sur pied un réseau d'écoles dispensant l'enseignement dans une langue donnée, la Charte lui interdit d'en réglementer l'accès au moyen de critères discriminatoires.

15 Selon l'art. 56 de la Charte, le mot «loi» (utilisé, notamment, à l'art. 52) comprend un règlement, un décret, une ordonnance ou un arrêté en conseil pris sous l'autorité d'une loi.

16 (1955) 213 R.T.N.U. 221 (entrée en vigueur le 3 septembre 1953).

17 (1955) 213 R.T.N.U. 262 (entré en vigueur le 18 mai 1954).

18 Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 23 juillet 1968 (série A), p. 35.

2.2 Application aux situations sous étude

2.2.1 Première situation

Dans la première situation portée à notre attention, l'accès à l'école anglaise aurait été refusé parce que la durée du séjour de l'enfant au Québec excède maintenant la durée maximale d'exemption autorisée par le règlement. Vu la clarté du règlement sur ce point, les fonctionnaires et la Commission d'appel sur la langue d'enseignement n'auraient manifestement fait qu'appliquer ici les dispositions du règlement dans toute leur rigueur. Cela ne dispense pas, pour autant, de s'interroger sur la compatibilité de ces dispositions avec la Charte.

La durée du séjour au Québec constitue le critère sur la base duquel est accordée, ou refusée, l'exemption prévue à l'article 85 de la *Charte de la langue française*. Ce critère n'apparaît pas dans la liste, limitative,¹⁹ des critères de distinction interdits par l'article 10. Fondé sur le passage du temps, ce critère ne crée pas, par ailleurs, de fardeau particulier pouvant constituer un cas de discrimination indirecte à l'endroit de certains groupes. Dans les circonstances, nous sommes d'avis, par conséquent, que ces dispositions réglementaires ne sont pas de nature à porter atteinte aux droits reconnus par la Charte.

Il va sans dire que cette conclusion n'empêche pas de tenir compte, conformément aux dispositions de la *Charte de la langue française*, de considérations d'ordre familial ou humanitaire dans l'examen des dossiers individuels. L'intérêt de l'enfant doit alors, à notre avis, servir de critère déterminant.

2.2.2 Deuxième situation

Dans la deuxième situation, les enfants pour qui on réclame l'enseignement en anglais font partie de familles «reconstituées», séjournant temporairement au Québec en raison d'obligations professionnelles

19 V. notamment, à cet égard, l'arrêt *Forget c. Procureur général du Québec*, [1988] 2 R.C.S. 90.

propres à une personne avec qui ils n'ont pas de lien de parenté. Concrètement, il s'agit d'enfants dont la mère, divorcée, s'est remariée avec un homme que ses fonctions amènent à travailler au Québec.

L'administration applique alors apparemment les dispositions de l'art. 1^{er} du règlement. Ces dispositions, rappelons-le, exigent que l'élève pour qui on réclame une exemption soit «l'enfant d'une personne qui est affectée au Québec par son employeur [...] ou qui vient au Québec pour occuper un emploi». Les enfants dont il est question ici ne sont pas ceux d'une personne qui répond à ces conditions: ils sont ceux de la conjointe d'une telle personne. Cette conjointe, quant à elle, bien que mère de l'enfant, ne peut invoquer le règlement, puisque ce n'est pas elle qui est affectée au Québec par son employeur ou qui y séjourne pour occuper un emploi.

Les dispositions du règlement sont sans doute appliquées ici correctement, mais il reste à examiner leur validité au regard de la Charte. Il y a lieu aussi, brièvement, de s'interroger sur leur validité au regard du droit administratif.

L'article 85 de la *Charte de la langue française* prévoit que «les enfants qui séjournent au Québec de façon temporaire peuvent, à la demande de l'un de leurs parents», être exemptés de l'obligation de fréquenter l'école française. Le règlement fixant les circonstances dans lesquelles cette exemption sera accordée, de même que les conditions à remplir, ne peut cependant modifier la loi dont il dépend.²⁰ En particulier, il ne peut imposer des normes ou des exigences plus sévères que la loi elle-même. L'auteur P. Garant exprime ainsi l'état du droit sur ce point:

«Le règlement, par son objet ou son contenu, ne doit pas aller au-delà de la clause habilitante. Cette règle est l'expression logique du lien de subordination entre la loi et le règlement. Le pouvoir réglementaire ne peut et ne doit être exercé qu'en conformité avec la loi habilitante.»²¹

En restreignant la possibilité d'une exemption aux situations où l'élève est lui-même l'enfant d'une

20 René DUSSAULT et Louis BORGEAT, *Traité de droit administratif* (t. 1), Québec, P.U.L., 1984, p. 519.

21 Patrice GARANT, *Droit administratif* (t. 1), 3^{ième} éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1991, p. 370.

personne séjournant au Québec pour des raisons professionnelles, le règlement crée une exigence (celle d'un lien de parenté entre cette personne et l'enfant) qu'on ne trouve pas dans la loi. Celle-ci se borne, en effet, à exiger que le séjour de l'enfant au Québec soit temporaire, et que la demande d'exemption soit présentée par l'un de ses parents. L'art. 74 précise par ailleurs que cette demande, si le titulaire de l'autorité parentale ne s'y oppose pas, peut être faite par une personne assumant de fait la garde de l'enfant. La validité de l'art. 1^{er} du règlement au regard du droit administratif, dans un tel contexte, nous semble incertaine.

Envisagée, par ailleurs, sous l'angle de la Charte, la validité de ces dispositions dépend du caractère discriminatoire ou non des distinctions qui sont faites par l'autorité réglementante. Dans l'arrêt *Commission des droits de la personne c. Ville de Brossard*,²² statuant sur l'interprétation à donner au critère «état civil», énuméré à l'article 10 de la Charte, la Cour suprême du Canada a clairement établi que la filiation constituait l'un des éléments de l'état civil d'une personne. Soulignant que le critère «état civil» englobe un éventail de faits se rapportant aux trois éléments classiques de l'état civil, à savoir la naissance, le mariage et le décès,²³ le plus haut tribunal du pays aborde en ces termes la question de la filiation:

«La filiation constitue, à mon sens, l'un des éléments fondamentaux de la notion d'état civil que renferme le *Code civil* et relève de l'expression «état civil» employée à l'art. 10 de la Charte. Dans la plupart des cas, la filiation peut s'établir par les actes de l'état civil. [...] Dans d'autres cas, bien entendu, les actes de l'état civil n'établiront pas complètement la filiation, mais celle-ci n'en demeure pas moins un fait se rapportant à la naissance, parfois au mariage et même au décès, ce qui est conforme aux paramètres généraux de l'état civil au sens de l'art. 10.»²⁴

Ici, le règlement accorde une exemption aux enfants de ceux qui travaillent temporairement au Québec, et la refuse aux enfants de leurs conjoints. Pourtant, des liens juridiques significatifs unissent l'enfant et sa mère, d'une part, et la mère et son conjoint, d'autre part. Pour l'enfant, ces liens comportent

22 [1988] 2 R.C.S. 279.

23 *Id.*, 291.

24 *Id.*, 292 (j. Beetz, rendant le jugement unanime de la Cour).

l'obligation de suivre le parent qui en a la garde et, pour les conjoints, l'obligation de vie commune.²⁵ En somme, l'enfant doit accompagner sa mère et son conjoint, mais on lui refuse un enseignement en anglais qui est accordé aux enfants du conjoint. Basé sur le fait que la personne séjournant au Québec pour raisons professionnelles n'est ni le père, ni la mère de l'enfant mais uniquement son beau-père, ce refus d'exemption nous paraît fondé sur l'état civil.

Une distinction est discriminatoire si elle a pour effet de détruire ou de compromettre le droit à l'égalité dans la reconnaissance ou l'exercice d'un droit ou d'une liberté. Pour les motifs énoncés ci-haut, les articles 10 et 40 de la Charte doivent être lus ensemble. Il apparaît alors clairement que les dispositions de l'art. 1^{er} du règlement rompent sur la base d'un critère interdit - l'état civil - l'égalité devant exister dans la reconnaissance et l'exercice du droit à l'instruction publique gratuite. Comme le soulignait le professeur P. Carignan:

«Lorsque l'égalité n'est qu'une modalité de particularisation d'un autre droit, il n'est toutefois pas nécessaire que sa violation constitue une négation de ce droit pour donner ouverture à un remède. Il suffit qu'une distinction incompatible avec la règle d'égalité soit établie dans la détermination des modalités de ce droit.»²⁶

Aucune clause portant dérogation à la Charte sur ce point n'a été adoptée. Les dispositions de l'article 52 de la Charte devraient donc trouver application. Ainsi, dans la mesure où elles créent une discrimination fondée sur l'état civil, les dispositions de l'art. 1^{er} du règlement devraient être considérées inopérantes. Les décisions de refus d'exemption rendues en application de ces dispositions devraient, quant à elles, être vues comme constituant des atteintes illicites au droit à l'égalité.

CONCLUSION

A. Sur les refus d'exemption fondés sur l'écoulement de la période maximale fixée par le

25 V. à cet égard l'art. 392 C.c.Q.

26 P. CARIGNAN, «L'égalité dans le droit: une méthode d'approche appliquée à l'article 10 de la Charte des droits et libertés de la personne», (1987) 21 R.J.T. 491, 507. Cité dans *C.D.P.Q. c. C.S. St-Jean-sur-Richelieu*, précité (note 14), 3037.

règlement

Ces refus ne sont pas incompatibles avec la Charte. Il peut cependant être tenu compte de considérations d'ordre familial ou humanitaire dans l'examen des dossiers individuels, conformément aux dispositions de la législation linguistique. L'intérêt de l'enfant doit alors être le critère déterminant.

B. Sur les refus d'exemption fondés sur le fait que la personne qui séjourne au Québec pour des raisons professionnelles n'est ni le père, ni la mère de l'enfant

Ces refus sont basés sur des dispositions réglementaires créant une discrimination fondée sur l'état civil. Ces dispositions doivent être considérées comme inopérantes dans la mesure de leur incompatibilité avec la Charte. Les décisions de refus basées sur ces dispositions doivent être vues comme portant illicitement atteinte au droit à l'égalité.