

tudes, des problèmes que la reconnaissance et surtout l'exercice des droits soulèvent aujourd'hui, en particulier dans le contexte social, économique et politique que nous connaissons. Quels sont les choix à la base de la reconnaissance d'un droit ? Choix de société ou d'intérêts particuliers ? Promotion de valeurs ou rapport de forces ? Plus globalement, quels sont les enjeux sociaux, politiques et éthiques impliqués dans la proclamation et surtout dans l'exercice d'un droit ? Quelles responsabilités individuelles et sociales la pratique d'un droit acquis soulève-t-elle ? Chacun de nos collaborateurs, selon son optique propre, son idéologie et sa compétence, tente de répondre à ces multiples interrogations.

On pourra constater à la lecture des articles que l'affirmation et l'exercice d'un droit ne sont pas choses faciles. Comment concilier droits individuels et droits collectifs, mon droit et celui d'autrui ? Que faire en cas de conflit entre ces droits ? Ne peut-on pas parfois abuser de l'argument de l'intérêt collectif pour brimer, voire supprimer, des droits légitimes d'un groupe particulier ? Le problème est d'autant plus complexe que la conquête des droits se fait rarement sans de vives luttes où s'affrontent les pouvoirs, les intérêts, les idéologies. On ne pourra reprocher à nos collaborateurs d'avoir esquivé les difficultés. Certaines affirmations ou prises de position paraîtront peut-être excessives, erronées ou injustes à certains d'entre vous. Il ne faut ni s'en étonner ni s'en scandaliser. Les « droits de l'homme » n'ont pas été dans l'histoire l'objet d'une conquête pacifique.

L'Église en sait quelque chose. Elle a été lente à reconnaître et à s'engager dans la proclamation et la défense des droits de la personne. Le fait que les premières déclarations des « droits de l'homme » se sont faites en partie contre elle n'est sans doute pas étranger à cette attitude. Les choses ont heureusement changé. Jean XXIII a été à l'origine de ce retournement en saluant, dans l'encyclique *Pacem in Terris* (1963), la Déclaration universelle des Droits de l'homme comme « l'un des actes les plus importants accomplis par l'O.N.U. ». Paul VI et Jean-Paul II sont allés encore plus loin dans cette direction en se faisant les champions de la défense des droits de la personne à travers le monde. Il est à espérer que leur action suscitera chez les chrétiens une plus grande conscience de leur responsabilité dans la promotion et la pratique des droits fondamentaux de la personne à l'extérieur comme à l'intérieur de l'Église.

Yves Cailhier, o.p.
directeur

LES DROITS FONDAMENTAUX ET LA SOCIÉTÉ CANADIENNE D'AUJOURD'HUI

François Chevette*

Dans les affaires publiques d'aujourd'hui, l'appel à la notion de droits fondamentaux ou de droits de la personne est de plus en plus fréquent. Comment peut-on expliquer cette accentuation ? Voilà une question à laquelle il n'est pas facile de répondre. On peut néanmoins tenter de formuler à ce sujet quelques hypothèses.

Il est incontestable que le Canada et le Québec, à la différence de bien d'autres sociétés politiques comparables, en sont arrivés tardivement à procéder à l'inventaire et à la reconnaissance systématique des droits fondamentaux. C'est cela qu'il faut d'abord rappeler, en évoquant à très grands traits l'évolution idéologique occidentale en cette matière. On tentera ensuite de situer le Canada par rapport à cette évolution, de dégager certains facteurs pouvant expliquer notre retard. Bien entendu il n'est pas question de suggérer que notre pays ait été à ce jour plus oppressif que bien d'autres quant aux droits fondamentaux. Mais le retard mis à les formuler et à les consacrer de façon quelque peu solennelle peut-il expliquer que l'on y fasse aujourd'hui beaucoup référence ? Il peut y avoir de cela. Mais l'explication n'est-elle pas au fond passablement plus simple, et l'invocation de ces droits ne tient-elle pas surtout à un besoin de préserver et d'accélérer certaines évolutions sociales toutes récentes à

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

l'intérieur même de notre société ? C'est l'idée que nous évoquerons en terminant et qui préserve, pour la notion de droits fondamentaux, son aspect, fondamental justement, de revendication.

L'évolution idéologique occidentale des droits

L'origine

Pour ancienne qu'elle soit, la notion de droits fondamentaux de l'individu n'en est pas moins relativement récente si l'on tient compte du fait qu'elle paraît assez étrangère aux sociétés de l'Antiquité. Par l'importance qu'il accorde à la dignité de l'homme et aux limites à imposer aux pouvoirs de César, c'est-à-dire aux pouvoirs politiques, le christianisme vint donner à cette notion une assise religieuse de la plus haute importance. Tout cela sera en quelque sorte systématisé au Moyen-Âge par la théorie du droit naturel, théorie qui, dépouillée plus tard de ses éléments religieux, se ramène à l'affirmation de la priorité ou même de la primauté de l'individu sur la société. On voit poindre ici les diverses théories du contrat social, qui ont comme commun dénominateur un individualisme de départ, soit l'idée que l'individu a créé la société. Ainsi se dégage peu à peu la notion de droits préexistants, droits que par conséquent la loi ne crée pas mais reconnaît et déclare, dans ce qu'on appelle précisément des déclarations de droits. Ces droits sont aussi vus comme universels, bénéficiant donc à tout individu, et comme égaux, chacun devant être égal à chacun dans cette société nouvelle, celle du 18^e siècle. Comme le pouvoir politique n'existe que pour le bonheur de l'individu et qu'il est créé par lui, il est naturel qu'on le renverse et le remplace s'il ne poursuit pas les fins qui sont les siennes et s'il méconnaît cette sphère sacrée des droits fondamentaux. On voit donc le lien très étroit entre cette notion et les grandes révolutions, américaine et française, de la fin du 18^e siècle. Celles-ci sont faites au nom des droits fondamentaux et elles sont en même temps l'occasion d'un inventaire, d'une systématisation et d'une consécration de ces droits dans ces grands documents que sont la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la Déclaration d'indépendance des États-Unis de 1776 et ces Déclarations moins connues des colonies américaines au moment de l'accès à l'indépendance.

Développements ultérieurs

C'est le concept de droits fondamentaux dans son sens purement libéral qu'on vient d'évoquer. Il fut très vite attaqué

ou complété par d'autres courants idéologiques de grande importance, plusieurs d'entre eux mettant l'accent sur le caractère purement abstrait et théorique de droits et de libertés que l'on n'a pas les moyens concrets d'exercer. Que signifie l'inviolabilité du domicile pour celui qui n'a même pas de gîte ? De quel usage est la liberté de presse pour l'analphabète ? Dans le même sens, l'écrivain français Anatole France louait ironiquement le principe de l'égalité devant la loi, qualifiant de merveilleuse cette égalité qui permet aux riches comme aux pauvres de mendier et de coucher sous les ponts ! À cet égard, la critique la plus vive est évidemment la critique marxiste, pour qui toutes ces libertés conçues comme transcendantes sont purement formelles et non réelles. La pensée socialiste a eu aussi le souci de corriger le modèle libéral en élargissant la notion de droits fondamentaux au domaine socio-économique et en y incluant par exemple le droit au bien-être, à l'éducation, au travail. De la notion de droits conçus uniquement comme des barrières ou des obstacles au pouvoir de l'État, on en vint ainsi à la notion de droits conçus aussi comme des créances, des revendications légitimes adressées à la puissance publique par les individus ou les groupes. Cette évolution, entre bien d'autres qu'on n'évoquera pas ici, s'est surtout concrétisée au 20^e siècle.

Le vingtième siècle

Tant de siècles en deux paragraphes, c'est évidemment un peu court ! Mais l'essentiel ici est de rappeler que depuis le 18^e siècle jusqu'à nos jours, les grands bouleversements qu'ont connus nos sociétés, en particulier les guerres et les révolutions, ont le plus souvent donné lieu à un appel et à une redéfinition des droits fondamentaux. Après le premier conflit mondial, ceux-ci sont présents dans les constitutions de nombreux pays européens, tant vainqueurs que vaincus. Un même mouvement se manifeste après la deuxième guerre, et de même après la grande étape de la décolonisation on voit la plupart des états qui en sont issus consacrer, évidemment sous des formes et avec des contenus variables, la notion de droits fondamentaux dans leur constitution. Rappelons aussi l'internationalisation de cette tendance, manifestée en particulier par l'adoption en 1948 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, en 1966 des deux pactes de l'O.N.U. sur les droits civils et politiques et sur les droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que par la mise en œuvre de nombreuses conventions de portée régionale, une des plus célèbres étant la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.

Ce très bref survol et les points de repère dans le temps qu'on y trouve tendent à montrer que le débat canadien sur les droits et libertés vient avec quelque retard. Pourquoi en est-il ainsi et pourquoi sommes-nous encore à rejoindre un mouvement déclenché depuis bien longtemps dans d'autres sociétés par ailleurs comparables à la nôtre ?

Le cas canadien

En 1960 le Parlement fédéral adoptait la *Déclaration canadienne des droits* et en 1975 l'Assemblée nationale du Québec adoptait la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ces deux lois, qui sont des lois ordinaires encore qu'elles requièrent une procédure particulière pour qu'une loi postérieure leur fasse exception, furent complétées en 1982, après les débats que l'on sait, par une Charte des droits et libertés inscrite cette fois dans la constitution. Pourquoi tout cela s'est-il fait si tard ?

Quelques facteurs du retard canadien

Un premier facteur qu'il est important de rappeler est celui de l'absence de révolution et de tradition révolutionnaire véritable dans l'histoire canadienne. Bien des sociologues ont remarqué qu'une telle absence n'aide pas l'unité nationale. Elle n'aide pas non plus la consécration solennelle des droits fondamentaux, du simple fait que, comme on l'a déjà observé, celle-ci s'opère souvent après des bouleversements profonds, comme par exemple la guerre d'indépendance aux États-Unis. Un second facteur, d'ailleurs très lié au premier, est le fait que le Canada fut hélas bien longtemps une colonie britannique. Or la mentalité et le système juridique lui-même de l'Angleterre, qui se sont largement transposés ici, ne sont guère réceptifs à la proclamation de grands principes. L'approche anglaise est empirique et les principes du droit anglais ou *common law* ne sont pas écrits. Cette part du droit anglais qui est écrite porte surtout sur des détails ou des correctifs aux principes de base, qui eux ne le sont pas. Dès lors on comprend cette réticence à avoir recours à une déclaration de droits et libertés, et il paraît peu contestable que le Canada ait subi l'influence anglaise à cet égard.

Signalons encore deux autres facteurs de notre retard à proclamer et à constitutionnaliser les droits fondamentaux : le parlementarisme et le fédéralisme. Sous l'influence anglaise une fois de plus, beaucoup ont cru et croient encore que le parlement, composé des élus du peuple, est le meilleur protecteur qui soit des

droits et libertés. Il n'y a donc pas lieu de limiter sa souveraineté à cet égard ; il faut plutôt s'en remettre à lui et lui faire confiance. C'est ce que d'aucuns ont appelé la souveraineté parlementaire optimiste. Enfin le fédéralisme fut lui-même un obstacle à la proclamation des droits et libertés, et ce d'une double façon. D'un côté on croyait que le régime fédéral, qui divise les pouvoirs entre les deux niveaux de gouvernement et qui limite par conséquent les pouvoirs de l'un et l'autre, était garant de liberté. D'un autre côté, et cela est autant de l'histoire ancienne que de l'histoire toute récente, la présence de onze gouvernements plutôt que d'un seul ne facilite pas la possibilité d'un accord sur le contenu des droits fondamentaux, non plus que sur l'opportunité de les garantir constitutionnellement.

L'actualité des droits fondamentaux

Revenons à notre question de départ. Pourquoi est-il de plus en plus question de droits fondamentaux dans la société canadienne d'aujourd'hui ? Bien entendu on en parle beaucoup parce que cela fait partie intégrante du débat constitutionnel lui-même et de l'ensemble du contentieux entre Québec et Ottawa. Cet élément est évidemment de première importance. Il n'explique cependant pas tout, loin de là. En effet il n'y a aucune incidence fédérale-provinciale à ce que, par exemple, la Charte des droits et libertés du Québec, après seulement quelques années d'application, soit à subir une très importante révision suite à de nombreuses pressions et aux travaux d'une commission parlementaire qui s'est tenue il y a quelques mois. Il n'y a aucune incidence fédérale-provinciale non plus à toutes ces discussions qui ont cours dans divers milieux en rapport avec l'instauration de programmes d'accès à l'égalité (ce qu'on appelle parfois en anglais *reverse discrimination*), au profit de la femme en particulier. D'où l'on voit que l'appel aux droits fondamentaux — droits auxquels en fin de compte la querelle constitutionnelle aura plus nui qu'aidé en les associant dans l'esprit de certains à la centralisation — est un phénomène tout à fait séparable de cette querelle.

Se peut-il que leur reconnaissance, dans des lois fédérale et provinciales, et maintenant leur proclamation constitutionnelle, aient sensibilisé l'opinion publique à ce point qu'on y fait appel de plus en plus ? Certes les déclarations de droits, en plus d'avoir force juridique, ont grande valeur éducative et il est logique de soutenir que mieux un droit est connu, plus souvent on a tendance à l'invoquer. De même la mise sur pied, tant au niveau fédéral que provincial, d'une commission chargée spécialement de combattre la

discrimination sous ses diverses formes n'a pu faire autrement que de sensibiliser la population à ses droits en lui facilitant la possibilité de se plaindre de leur violation. Mais il paraît y avoir autre chose encore qui explique cette invocation grandissante des droits fondamentaux. Ce serait le besoin d'atteindre des objectifs sociaux nouveaux et de mieux légitimer certains changements qui sont en cours d'élaboration.

Valeurs et objectifs nouveaux

Un agent de transformation

Il arrive que certaines évolutions, parce que très rapides et très récentes, ne sont pas perçues dans toute leur ampleur et qu'on ne leur accorde pas toute l'importance que l'on devrait. Prenons l'exemple de la protection du milieu et de l'environnement. Qui s'intéressait à cela il y a 25 ans ? Personne, sauf quelques extravagants. Peu importe le caractère plus ou moins satisfaisant des politiques et des contrôles mis en œuvre depuis lors à ce sujet, il y a là une évolution extrêmement considérable et importante. Où était la personne handicapée il y a 25 ans ? Chez des parents ou confinée dans une institution. Beaucoup de handicapés sont encore aujourd'hui dans cette même situation, mais un nombre grandissant d'entre eux sont aux études, au travail. Le fatalisme face à l'infirmité disparaît peu à peu. C'est un extraordinaire changement. De même le souci de protéger l'intimité et la vie privée de la personne, qui existe quand même depuis longtemps, a pris ces récentes années un relief particulier en réaction aux nombreux abus qui se sont produits dans ce domaine. Quoi d'autre encore ? Les droits de la femme, dont il faudrait parler longuement, ceux des minorités raciales, ceux des personnes d'orientation homosexuelle. Sur toutes ces questions, notre société est en voie de transformation. Nous suggérons que si cela est devenu possible et si le corps social arrive à se débarrasser peu à peu de ses nombreux préjugés, c'est grâce à cette notion de droits fondamentaux. Parce que celle-ci connote l'idée d'une transcendance — expression sans contenu religieux nécessaire —, un droit fondamental a la vertu de pouvoir être invoqué comme devant aller de soi et permet de caractériser comme préjugé irrationnel ce qui lui porte atteinte. D'où l'on voit que cette théorie des droits préexistants, universels et égaux élaborée au 18^e siècle n'a rien perdu de son actualité de nos jours.

Une forme de revendication

Il y a probablement un certain abus à réclamer du législateur qu'il allonge sans cesse la liste des droits fondamentaux. En effet plusieurs valeurs que l'on voudrait voir ainsi reconnaître ne se prêtent pas à une détermination et à une sanction judiciaires. Le droit au travail ne peut rien pour réduire le chômage et l'on n'imagine pas qu'un juge sanctionne le droit à la santé en se mêlant de l'administration des hôpitaux. Mais même s'il est naïf de croire que la proclamation d'un droit entraîne du même coup sa réalisation, l'invocation des droits fondamentaux dans une société comme la nôtre demeure une forme nécessaire et efficace de revendication.

MONTRÉAL 1982

Romper el silencio
Rompre le silence
Speak out

Conférence organisée par la Fédération internationale des droits de l'homme

où : Faculté de l'éducation permanente
Université de Montréal
Pavillon 3200
3200, rue Jean-Brillant
Montréal

quand : 21, 22 et 23 mai

pour renseignements :

Michel Leroux
Responsable du Comité des communications
Comité organisateur du Congrès
(514) 527.8551