

Numéro du dossier : FM-64-19

**COUR DU BANC DE LA REINE DU NOUVEAU-BRUNSWICK
DIVISION DE PREMIÈRE INSTANCE
CIRCONSCRIPTION JUDICIAIRE DE FREDERICTON**

ENTRE:

LA SOCIÉTÉ DE L'ACADIE DU NOUVEAU-BRUNSWICK,

Requérante

et

**LE TRÈS HONORABLE PREMIER MINISTRE DU CANADA et
SON EXCELLENCE LA TRÈS HONORABLE GOUVERNEURE GÉNÉRALE,**

Intimés

MÉMOIRE DES INTIMÉS AMENDÉ EN DATE DU 27 OCTOBRE 2021

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Ministère de la Justice Canada
Bureau régional du Québec (Ottawa)
284, rue Wellington, SAT-6
Ottawa (Ontario) K1A 0H8
Télécopieur : 613 952-6006

Par: Me Nadine Dupuis

Téléphone : 613 946-2221

Courriel : nadine.dupuis@justice.gc.ca

Courriel de notification :

NotificationPGC-AGC.Civil@justice.gc.ca

Procureure des intimés

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Ministère de la Justice Canada
Bureau régional de l'Atlantique (Halifax)
5251, Duke Street, Suite 1400
Halifax (Nouvelle-Écosse) B3J 1P3
Télécopieur : 902 426-2329

Par: Me Catherine M.G. McIntyre

Téléphone : 902 426-9086

Courriel : catherine.mcintyre@justice.gc.ca

Courriel de notification :

NotificationPGC-AGC.Civil@justice.gc.ca

Procureure des intimés

DESTINATAIRES:

Me Jennifer Klinck
Me Darius Bossé
Me Mark Power
Me Juliette Vani

Juristes Power

130, rue Albert, bureau 1103
Ottawa (Ontario) K1P 5G4
Téléphone: 613 702-5566
Télécopieur : 613 702-5566
Courriels : dbosse@juristespower.ca

Procureurs de la requérante, La Société de l'Acadie du Nouveau-Brunswick

ET Adresse aux fins de signification au Nouveau-Brunswick :

Me Dominique Caron
Pink Larkin

1133, rue Regent, bureau 210
Fredericton (Nouveau-Brunswick) E3B 3Z2

Téléphone : 506 458-1989
Télécopieur : 506 458-1127
Courriel : dcaron@pinklarkin.com

Correspondant de la requérante, La Société de l'Acadie du Nouveau-Brunswick

TABLE DES MATIÈRES

	Page
SURVOL	1
PARTIE I – EXPOSÉ DES FAITS	2
PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE	3
PARTIE III – EXPOSÉ DES PROPOSITIONS	4
I- Les limites du pouvoir d’intervention de cette Cour.....	4
A) Le processus de nomination des lieutenants-gouverneurs.....	4
B) L’avis du premier ministre n’est pas justiciable	5
C) Les limites du pouvoir de cette cour à l’égard du décret de nomination	9
II- Aucune disposition n’exige que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick maîtrise les deux langues officielles	11
A) Les principes d’interprétation applicables au droit des langues officielles	11
B) Les dispositions créatrices de la charge de lieutenant-gouverneur ne prévoient aucune exigence relative aux compétences linguistiques.....	12
C) Les dispositions linguistiques de la <i>Charte</i> ne contiennent aucune obligation personnelle de bilinguisme.....	13
i) Le paragraphe 16(2) de la <i>Charte</i> : l’affirmation du principe de l’égalité réelle face aux institutions	13
ii) Le bilinguisme institutionnel dans la <i>Charte</i>	15
iii) Le bilinguisme institutionnel dans les provinces et territoires	19
iv) [...] La personne du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick n’est pas une « institution » au sens de la <i>Charte</i>	21

III- [...] Les fonctions du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick n'exigent pas qu'il maîtrise les deux langues officielles.....	24
A) [...] Les fonctions exécutives et législatives : le principe du gouvernement responsable	24
B) [...] La protection et la promotion du statut, des droits et des privilèges des deux communautés de langues officielles ne dépend pas de la capacité de s'exprimer dans les deux langues officielles	27
IV- Les réparations recherchées ne sont pas appropriées.....	28
A) Le paragraphe 52(1) de la <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> ne s'applique pas	28
B) La réparation juste et convenable en vertu de l'article 24 de la <i>Charte</i>	29
i) La faible force probante des affidavits d'experts produits par la demanderesse	29
ii) Une déclaration de cette Cour constituerait une réparation juste et convenable	30
iii) Les dépens	32
PARTIE IV – ÉNONCÉ DE L'ORDONNANCE DEMANDÉE.....	33
PARTIE V- LISTE DE LA JURISPRUDENCE	34

**COUR DU BANC DE LA REINE DU NOUVEAU-BRUNSWICK
DIVISION DE PREMIÈRE INSTANCE
CIRCONSCRIPTION JUDICIAIRE DE FREDERICTON**

ENTRE:

LA SOCIÉTÉ DE L'ACADIE DU NOUVEAU-BRUNSWICK,

Requérante,

et

**LE TRÈS HONORABLE PREMIER MINISTRE DU CANADA et
SON EXCELLENCE LA TRÈS HONORABLE GOUVERNEURE GÉNÉRALE,**

Intimés.

MÉMOIRE DES INTIMÉS AMENDÉ EN DATE DU 27 OCTOBRE 2021

SURVOL

1. Estimant que la lieutenante-gouverneure du Nouveau-Brunswick ne maîtrise pas suffisamment les deux langues officielles de cette province, la demanderesse conteste la validité du décret de la gouverneure-générale en conseil la nommant, de même que celle de l'avis du premier ministre du Canada (premier ministre) qui l'a précédé.
2. Cette contestation doit être rejetée puisque ni la *Charte canadienne des droits et libertés*¹ (*Charte*) ni quelque autre disposition constitutionnelle n'exigent que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick ne maîtrise les deux langues officielles.
3. Le décret de nomination par la gouverneure-générale en conseil de l'actuelle lieutenante-gouverneure du Nouveau-Brunswick découle de l'exercice d'un pouvoir expressément prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867*, à son article 58 et ce pouvoir n'est assujéti à aucune exigence quant aux capacités linguistiques de la personne nommée à ce poste.

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, c11 [*Charte*] (onglet 1).

4. Les dispositions linguistiques de la *Charte* ne prévoient par ailleurs aucune exigence quant aux compétences linguistiques de la personne du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick.
5. En matière de droits linguistiques, le modèle canadien repose sur le principe du bilinguisme institutionnel. À cet égard, la *Charte* est limpide. Ce sont les institutions de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick et leurs bureaux qui doivent être bilingues et non pas tous leurs dirigeants ou les individus qui les personnifient ou qui les représentent.
6. Il en découle que rien n'oblige le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick à maîtriser les deux langues officielles pour occuper sa charge. En d'autres termes, il n'a pas personnellement l'obligation de maîtriser les deux langues officielles. En définitive, ce sont les bureaux du lieutenant-gouverneur qui sont débiteurs des obligations linguistiques et non le lieutenant-gouverneur à titre particulier et personnel.
7. La demanderesse cherche ici à imposer indirectement au premier ministre et au gouverneur-général en conseil des obligations que le constituant n'a pas prévues et a choisi de ne pas leur imposer directement, puisqu'aucune loi constitutionnelle ne prévoit que les lieutenants-gouverneurs, au Nouveau-Brunswick ou ailleurs, doivent maîtriser les deux langues officielles. Accueillir l'argument de la demanderesse reviendrait à imposer des obligations au premier ministre et au gouverneur-général en conseil qui iraient bien au-delà de ce que prévoit la *Charte*, même interprétée de manière large et libérale, en limitant les pouvoirs hautement discrétionnaires que la *Loi constitutionnelle de 1867* et les conventions constitutionnelles ont respectivement dévolus au gouverneur-général en conseil et au premier ministre.

PARTIE I - EXPOSÉ DES FAITS

8. Le 2 août 2019, le cabinet du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick annonçait le décès de l'honorable Jocelyne Roy Vienneau, alors lieutenante-gouverneure du Nouveau-Brunswick.
9. À la suite de ce décès, le 4 septembre 2019, le Comité du Conseil privé recommandait, sur avis du premier ministre Justin Trudeau, que soit émise une commission sous le grand sceau

du Canada nommant Brenda Louise Murphy, lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick, le tout conformément à l'article 58 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

10. Madame Murphy a milité très longtemps pour la justice sociale. Elle a consacré sa vie à faire avancer l'égalité des sexes et à éliminer la pauvreté. Pendant 20 ans, elle a dirigé un réseau visant à appuyer les femmes du Nouveau-Brunswick. Elle a siégé à des conseils consultatifs portant sur la pauvreté et la condition féminine aux niveaux fédéral et provincial. Elle a représenté sa communauté pendant trois mandats à titre de conseillère municipale, en plus d'avoir fait du bénévolat auprès d'une foule d'organismes et de conseils qui appuient le logement, la justice et l'égalité des sexes².
11. Le 3 décembre 2019, la demanderesse déposait une requête devant cette Cour par laquelle elle réclamait une ordonnance contestant l'avis du premier ministre à la gouverneure-générale en conseil relativement à la nomination de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick de même que sa nomination par la gouverneure-générale en conseil.
12. Le 23 décembre 2019, le cabinet du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick émettait un communiqué concernant le recours dont cette Cour est saisie, par lequel l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick affirmait qu'elle demeurait déterminée à améliorer ses compétences en français au cours de son mandat³. En s'engageant ainsi, la lieutenant-gouverneure a reconnu l'importance d'être en mesure de communiquer avec les gens du Nouveau-Brunswick des deux groupes de langues officielles.

PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE

13. Les défendeurs estiment que le présent litige soulève les questions suivantes :
 - a) L'avis du premier ministre à la gouverneure-générale en conseil à l'égard de la nomination de la lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick est-il justiciable?
 - b) La nomination d'un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maîtrise pas les

² Pièce C de l'affidavit de Ali Chiasson daté du 3 décembre 2019.

³ Pièce B de l'affidavit de Audrey Brun-Bellut daté du 17 novembre 2020.

deux langues officielles du Nouveau-Brunswick contrevient-elle à la *Charte* ou à toute autre disposition constitutionnelle?

- c) Dans l'affirmative, quelle est la réparation juste et convenable eu égard aux circonstances, découlant de la nomination de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick?
14. Les défendeurs estiment qu'il faut répondre par la négative aux deux premières questions en litige et que par conséquent, la troisième question devient sans objet.

PARTIE III – EXPOSÉ DES PROPOSITIONS

I – LES LIMITES DU POUVOIR D'INTERVENTION DE CETTE COUR

A) LE PROCESSUS DE NOMINATION DES LIEUTENANTS-GOUVERNEURS

15. En vertu de l'article 58 de la *Loi constitutionnelle de 1867*⁴, les lieutenants-gouverneurs sont nommés par le gouverneur-général en conseil, par instrument sous le grand sceau du Canada :
- 58.** Il y a aura pour chaque province, un officier appelé lieutenant-gouverneur, lequel sera nommé par le gouverneur-général en conseil par instrument sous le grand sceau du Canada.
16. Le « gouverneur-général en conseil » signifie, en vertu de l'article 13 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le gouverneur-général « agissant de l'avis du Conseil Privé de la Reine du Canada ». Dans les faits, en vertu d'une convention constitutionnelle, c'est le premier ministre qui donne la recommandation qui déclenche cet avis⁵.
17. L'acte par lequel le gouverneur-général en conseil nomme les lieutenants-gouverneurs est un décret. C'est ce décret qui constitue l'instrument juridique qui a pour effet de nommer les

⁴ *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, art 91, reproduit dans LRC 1985, annexe II, n° 5 (onglet 2).

⁵ Peter W. HOGG, Q.C., *Constitutional Law of Canada*, 5th Ed., Toronto, Carswell, Thompson Reuters (electronic looseleaf update 2020) [*Hogg*], Partie I, chapitres 9.3 (onglet 63) et 1.10 (onglet 62).

lieutenants-gouverneurs, lesquels entrent en poste après avoir, conformément à l'article 61 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, prêté et souscrit devant le gouverneur-général, les serments d'allégeance et d'office.

B) L'AVIS DU PREMIER MINISTRE N'EST PAS JUSTICIALE

18. S'il est vrai que « gouverneur général 'en conseil' » signifie, en vertu de l'article 13 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le gouverneur-général « agissant de l'avis du Conseil Privé de la Reine du Canada », l'instrument juridique qui procède à la nomination du lieutenant-gouverneur est le décret pris par le gouverneur-général en conseil.
19. Pour contrôler la légalité d'une nomination faite par le gouverneur-général en conseil, il ne s'agit donc pas de contester la validité de l'avis sur lequel s'est fondée cette nomination mais bien la validité du décret qui a procédé à cette nomination.
20. Il est inutile de contester l'avis du premier ministre au gouverneur-général en conseil puisqu'en définitive, à lui seul, il ne produit aucun effet juridique. C'est le décret de nomination qui a un véritable effet.
21. Par voie de conséquence, en l'instance, une conclusion de cette cour invalidant l'avis donné par le premier ministre à la gouverneure-générale en conseil ne produirait aucun effet véritable puisque ce n'est pas cet avis qui a eu pour effet de nommer l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick, mais bien le décret de la gouverneure-générale en conseil.
22. Or, il est bien établi que les tribunaux doivent éviter de se saisir de questions académiques ou d'émettre des conclusions qui n'auront aucun effet véritable⁶. C'est précisément le cas des conclusions recherchées par la demanderesse et s'adressant à l'avis du premier ministre à la gouverneure-générale en conseil.
23. À tout événement, c'est en vertu d'une convention constitutionnelle que le premier ministre

⁶ *Borowski c Canada (Procureur Général)*, 1989 CanLII 123 (CSC), [1989] 1 RCS 342, aux paras 15 et 16 (onglet 24); *Forget c Québec (Procureur général)*, 1988 CanLII 51 (CSC), [1988] 2 RCS 90, au para 67 (onglet 36).

donne la recommandation qui déclenche l'avis au gouverneur-général en conseil⁷.

24. Les conventions constitutionnelles sont une façon de s'assurer que l'exercice des pouvoirs conférés par la Constitution est conforme aux valeurs et aux principes dominants de l'époque⁸. Ainsi, les règles juridiques « créent des facultés, pouvoirs discrétionnaires et droits étendus » et « les conventions prescrivent qu'ils doivent être exercés seulement d'une façon limitée »⁹.
25. Ceci dit, il est bien établi que les conventions constitutionnelles ne sont pas sanctionnables par les tribunaux judiciaires. Comme l'a affirmé la Cour suprême du Canada dans l'affaire du *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*:

Les règles conventionnelles de la Constitution présentent une particularité frappante. Contrairement au droit constitutionnel, elles ne sont pas administrées par les tribunaux. Cette situation est notamment due au fait qu'à la différence des règles de common law, les conventions ne sont pas des règles judiciaires. Elles ne s'appuient pas sur des précédents judiciaires, mais sur des précédents établis par les institutions mêmes du gouvernement. Elles ne participent pas non plus des ordres législatifs auxquels les tribunaux ont pour fonction et devoir d'obéir et qu'ils doivent respecter. En outre, les appliquer signifierait imposer des sanctions en bonne et due forme si elles sont violées. Mais le régime juridique dont elles sont distinctes ne prévoit pas de sanctions de la sorte pour leur violation¹⁰.

26. Les conventions constitutionnelles établissent des règles de comportement politique et non pas des règles judiciaires. Il en découle que l'appréciation des actes particuliers posés en vertu de conventions constitutionnelles, comme celle en vertu de laquelle les nominations des lieutenants-gouverneurs par le gouverneur-général en conseil sont fondées sur des avis du premier ministre, relève du domaine politique et devrait par conséquent échapper au contrôle des tribunaux. Toute sanction associée aux gestes posés en vertu de ces conventions constitutionnelles est donc politique et non judiciaire.

⁷ *Hogg, supra* note 5, chapitres 9.3 (onglet 63) et 1.10 (onglet 62).

⁸ *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 RCS 753, au para 270 (onglet 53).

⁹ *Ibid.*, au para 273 (onglet 53).

¹⁰ *Ibid.*, au para 272 (onglet 53). Voir aussi *Hogg, supra* note 5, Partie I, Chapitre 1.10 (onglet 62).

27. Le caractère privilégié reconnu par l'article 39 de la *Loi sur la preuve*¹¹ aux délibérations du Conseil privé de la Reine du Canada, composé notamment des ministres en poste et du premier ministre, et par la common law de manière générale¹², appuie cette affirmation.
28. Les délibérations du Conseil privé de la Reine du Canada font en effet partie d'une zone privilégiée que le législateur a choisi de protéger, et pour cause. Dans l'affaire *Babcock*¹³, la Cour suprême affirmait ce qui suit au sujet du rôle joué par ce privilège :

[18] La tradition démocratique britannique, dont s'inspire la tradition canadienne, reconnaît depuis longtemps la confidentialité des discussions tenues dans l'enceinte du Cabinet et des documents préparés en vue de ces discussions. Cette confidentialité s'explique aisément. Les personnes auxquelles incombe la lourde responsabilité de prendre des décisions gouvernementales doivent se sentir libres de discuter de tous les aspects des problèmes dont elles sont saisies et d'exprimer toutes les opinions possibles, sans crainte de voir les documents qu'elles ont lus, les propos qu'elles ont tenus et les éléments sur lesquels elles ont fondé leur décision faire ultérieurement l'objet d'un examen public : voir *Singh c. Canada (Procureur général)*, 2000 CanLII 17100 (CAF), [2000] 3 C.F. 185 (C.A.), par. 21 et 22. Si leurs déclarations étaient susceptibles de divulgation, les membres du Cabinet pourraient censurer leurs propos, consciemment ou non. Ils pourraient se garder d'exprimer des positions impopulaires ou de faire des commentaires qui risqueraient d'être considérés politiquement incorrects.

29. La décision *Miller*¹⁴ rendue par la Cour suprême du Royaume-Uni et sur laquelle se fonde la demanderesse, n'a pas ébranlé ces principes. Dans cette décision, cette dernière avait à juger de la validité de l'avis donné par le premier ministre du Royaume-Uni, Boris Johnson, à Sa Majesté la Reine, de proroger le Parlement, à l'approche de la date butoir du *Brexit*¹⁵.

¹¹ *Loi sur la preuve au Canada*, LRC (1985), ch. C-5 (onglet 12).

¹² *Carey c Ontario*, 1986 CanLII 7 (CSC), [1986] 2 RCS 637, aux paras 43-50 et 79 (onglet 26); *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 RCS 815, au para 40 (onglet 43); *Colombie-Britannique (Procureur général) c Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20, aux paras 62-72 et 95-103 (onglet 30).

¹³ *Babcock c Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 RCS 3 (onglet 23). Voir aussi *Colombie-Britannique (Procureur général) c Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20, aux paras 67 et 95-98 (onglet 30).

¹⁴ *Miller v. PM*, [2019] UKSC 41 (onglet 40).

¹⁵ *Brexit* signifie Retrait du Royaume-Uni de l'union Européenne.

30. Jugeant que l'exercice par un premier ministre de sa prérogative d'aviser Sa Majesté la Reine de proroger le Parlement pouvait dans certaines circonstances être illégal, la Cour suprême du Royaume-Uni a conclu que la question qui lui était soumise était justiciable, et a par ailleurs annulé le décret de prorogation.
31. Premièrement, la Cour suprême du Royaume-Uni a elle-même précisé que sa décision s'inscrivait dans un cadre factuel très exceptionnel en affirmant *it arises in circumstances which have never arisen before and are unlikely ever to arise again. It is a « one off »*¹⁶. Ce faisant, la Cour suprême du Royaume-Uni mettait en quelque sorte en garde la communauté juridique contre une utilisation de son jugement pour appuyer la proposition très large que des questions purement politiques peuvent désormais faire l'objet d'un contrôle par les tribunaux. Pour cette seule raison, cette décision ne pourrait appuyer la compétence de cette Cour pour contrôler la légalité de l'avis du premier ministre ayant mené à la nomination par la gouverneure-générale en conseil de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick, qui n'a à l'évidence aucune commune mesure avec une décision de proroger le parlement.
32. Deuxièmement, cette décision pour le moins controversée a été critiquée au Canada¹⁷ et au Royaume-Uni¹⁸. Dans cette affaire, la Cour excède la simple détermination de la portée de la prérogative du premier ministre, la seule question qu'elle estimait être justiciable, pour ultimement juger du caractère raisonnable de ladite décision. Elle s'est effectivement saisie d'une question relevant du pur domaine politique.
33. Compte tenu de son caractère si exceptionnel, on ne peut s'appuyer sur cette décision pour justifier au Canada l'intervention du tribunal sur une question qui n'est pas justiciable et qui relève en définitive d'un domaine purement politique. Ce jugement ne saurait être un précédent valable au Canada.

¹⁶ *Supra* note 14, au para. 1 (onglet 40).

¹⁷ Paul DALY, *Some Qualms about R (Miller) v Prime Minister*, [2019] UKSC 41, September 24, 2019 (onglet 61).

¹⁸ John FINNIS, *The unconstitutionality of the Supreme Court's prorogation judgment, Policy Exchange*, 2019, aux pages 5 à 18 (onglet 60). Voir aussi Richard EKINS et Stephan LAWS, *The Supreme Court has done lasting damage to our constitution*, 4 octobre 2019, Prospect (onglet 66).

C) LES LIMITES DU POUVOIR DE CETTE COUR À L'ÉGARD DU DÉCRET DE NOMINATION

34. En vertu de la doctrine de la justiciabilité et du principe analogue de réserve judiciaire, reconnus par la Cour suprême du Canada, « le tribunal doit se conformer à la séparation des pouvoirs en faisant preuve de déférence envers les rôles de l'exécutif et du législatif dans leurs domaines respectifs, de manière à éviter tout empiètement indu sur le rôle institutionnel légitime de chaque organe» puisqu'il « est essentiel » qu'aucun des ordres « n'outrepasse ses limites et que [chacun] respecte de façon appropriée le domaine légitime de compétence de l'autre »¹⁹. Il existe en effet « tout un éventail de questions litigieuses exigeant l'exercice d'un jugement judiciaire pour déterminer si elles relèvent à bon droit de la compétence des tribunaux »²⁰.
35. Les tribunaux doivent donc éviter d'usurper les fonctions législatives, de même que celles des gouvernements dans l'État. Les questions de nature purement politique ne devraient pas être traitées par les tribunaux.
36. Dans certains cas, l'exercice du pouvoir exécutif s'appuie sur des considérations idéologiques, culturelles, sociales, morales et historiques et fait intervenir un grand nombre de considérations et d'intérêts entremêlés²¹, qui ne peuvent être soumises au processus judiciaire ou qui ne se prêtent pas à l'analyse judiciaire²².
37. Les décisions portant sur des nominations à des charges publiques appartiennent à cette catégorie de questions. Elles sont hautement discrétionnaires et essentiellement politiques. Cela est d'autant plus vrai s'agissant de la nomination des lieutenant-gouverneurs. L'exécutif cherche très souvent à nommer à ces charges des personnes qui jouissent d'une excellente réputation, qui possèdent des qualités humaines exceptionnelles et dont le parcours impose

¹⁹ *Nevsun Resources Ltd c Araya*, 2020 CSC 5, au para 294 (motifs de la Juge Côté, dissidente sur d'autres questions) (onglet 41).

²⁰ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, 1998 CanLII 793 (CSC), [1998] 2 RCS 217, au para 99 (onglet 50).

²¹ *Pushpanathan c Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'Immigration)*, 1998 CanLII 778 (CSC), [1998] 1 RCS 982, au para 36 (onglet 45).

²² *Première nation des Hupacasath c Le Ministre des Affaires Étrangères du Canada et le Procureur Général du Canada*, 2015 CAF 4, au para 66 (onglet 44).

respect et admiration et suscite l'inspiration. Il n'appartient pas aux tribunaux de juger les choix de l'exécutif en ces matières.

38. Dans l'affaire *Samson*²³, la Cour fédérale était saisie d'une demande d'injonction visant à empêcher le gouverneur-général de nommer au Sénat une personne ayant les qualités requises originaire de la province de l'Alberta, à moins que cette personne n'ait été élue en vertu des dispositions de la loi provinciale. Après avoir rappelé que le pouvoir conféré au gouverneur-général de nommer au Sénat des personnes ayant les qualités requises est un pouvoir purement discrétionnaire lui étant conféré par les articles 24 et 32 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la Cour fédérale a précisé qu'aucune restriction procédurale ou autre ne limite l'exercice de ce pouvoir du gouverneur-général, d'origine constitutionnelle²⁴ et ajoute que le pouvoir constitutionnel du gouverneur-général de nommer des personnes ayant les qualités requises au Sénat est également de nature purement politique et qu'il en découle ce qui suit :

[6] [...] En pratique, le gouverneur général exerce son pouvoir de nomination sur l'avis et la recommandation du gouverneur en conseil. Si le gouverneur en conseil fait une recommandation qui ne tient pas compte des élections imminentes qui doivent se tenir en Alberta en vertu des dispositions de la *Senatorial Selection Act* provinciale, il le fait à ses propres risques sur le plan politique. Toutefois, il s'agit là d'une décision purement politique devant être prise par des politiciens, sans ingérence ni intervention de la Cour.²⁵ [Nous soulignons.]

39. En l'instance, cela signifie qu'à moins d'une exigence contenue dans la Constitution selon laquelle le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick doit maîtriser les deux langues officielles, cette Cour ne peut s'immiscer d'aucune façon dans le choix de la gouverneure-générale en conseil.
40. Or, les dispositions mêmes de la *Loi constitutionnelle de 1867*²⁶ ayant créé la charge de lieutenant-gouverneur ne prévoient aucune exigence quant aux compétences linguistiques des lieutenant-gouverneurs.

²³ *Samson c Canada (Procureur général)*, 1998 CanLII 8543 (onglet 55).

²⁴ *Ibid.*, au para 5 (onglet 55).

²⁵ *Ibid.*, au para 6 (onglet 55).

²⁶ Articles 58 à 67 (onglet 2).

41. Quant aux articles 16(2), 18(2), 20(2) et 16.1 de la *Charte*, sur lesquels se fonde la demanderesse pour prétendre à l'inconstitutionnalité de la nomination d'un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maîtrise pas les deux langues officielles, ils reflètent le choix du constituant d'adopter une approche de bilinguisme institutionnel, au terme de laquelle il incombe aux institutions et non aux individus, de respecter les obligations linguistiques.

II – AUCUNE DISPOSITION N'EXIGE QUE LE LIEUTENANT-GOUVERNEUR DU NOUVEAU-BRUNSWICK MAITRISE LES DEUX LANGUES OFFICIELLES

A) LES PRINCIPES D'INTERPRÉTATION APPLICABLES AU DROIT DES LANGUES OFFICIELLES

42. Dans l'arrêt *Beaulac*, la Cour suprême du Canada a établi que les droits linguistiques doivent être interprétés « [...] dans tous les cas en fonction de leur objet, de façon compatible avec le maintien et l'épanouissement des collectivités de langue officielle au Canada [...] » et à la lumière de leur importance « [...] comme un outil essentiel au maintien et à la protection des collectivités de langue officielle là où ils s'appliquent »²⁷. [Soulignés de la cour]
43. Si les droits linguistiques d'origine constitutionnelle ou législative doivent être interprétés de manière large et libérale, cela ne signifie toutefois pas que les règles d'interprétation législative ordinaires n'ont pas leur place lorsqu'il s'agit de les interpréter²⁸. Les dispositions de la *Charte* relatives aux droits linguistiques doivent s'interpréter dans leur contexte global

²⁷ *R c Beaulac*, 1999 CanLII 684 (CSC), [1999] 1 RCS 768 [*Beaulac*], au para 25 (onglet 46); Voir aussi *Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique*, 2020 CSC 13, au para 18 (onglet 31); *Mazraani c Industrielle Alliance, Assurance et services financiers inc.*, 2018 CSC 50, [2018] 3 RCS 261, au para 20 (onglet 39); *DesRochers c Canada (Industrie)*, 2009 CSC 8, [2009] 1 RCS 194 [*DesRochers*], au para 31 (onglet 33) et *Caron c Alberta*, 2015 CSC 56, [2015] 3 RCS 511 [*Caron*], au para 35 (onglet 27);

²⁸ *Charlebois c Saint John (Ville)*, 2005 CSC 74, [2005] 3 RCS 563 [*Charlebois*], au para 23 (onglet 29); Voir aussi *Thibodeau c Air Canada*, 2014 CSC 67, [2014] 3 RCS 340 [*Thibodeau*], au para 112 (onglet 57); *Lavigne c Canada (Commissariat aux langues officielles)*, 2002 CSC 53, [2002] 2 RCS 773 [*Lavigne*], au para 25 (onglet 38).

en suivant le sens ordinaire et grammatical des mots employés de manière à ce qu'elles soient en harmonie avec leur esprit et leur objet et l'intention du constituant²⁹.

B) LES DISPOSITIONS CRÉATRICES DE LA CHARGE DE LIEUTENANT-GOUVERNEUR NE PRÉVOIENT AUCUNE EXIGENCE RELATIVE AUX COMPÉTENCES LINGUISTIQUES

44. Le pouvoir exercé par la gouverneure-générale en conseil a été expressément conféré par l'article 58 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.
45. En présence d'une disposition écrite qui prévoit un pouvoir formel de nomination, le pouvoir est présumé être encadré comme le constituant souhaitait qu'il le soit, ni plus ni moins. Or, ni l'article 58 ni aucune autre disposition de la Constitution ne prévoit quelque exigence relative aux compétences linguistiques des lieutenant-gouverneurs.
46. C'est sur la base d'obligations institutionnelles linguistiques imposées par la *Charte* que la demanderesse plaide que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick doit maîtriser les deux langues officielles.
47. Or, les dispositions de la *Charte* ne peuvent être interprétées comme entravant le pouvoir constitutionnel dévolu au gouverneur-général en conseil découlant exclusivement de l'article 58 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.
48. En demandant à cette Cour d'invalider l'exercice par le gouverneur-général en conseil du pouvoir lui étant dévolu par cette disposition constitutionnelle en se fondant sur les dispositions linguistiques de la *Charte*, la demanderesse tente d'assujettir le pouvoir constitutionnel hautement discrétionnaire du gouverneur-général en conseil de nommer des lieutenant-gouverneurs, à une exigence de bilinguisme des candidats, qui ne figure nulle part dans le texte de la Constitution.

²⁹ *Lavigne, supra* note 28, au para 75 (onglet 38); Voir aussi *DesRochers, supra* note 27, au para 31 (onglet 33) et *Caron, supra* note 27, au para 35 (onglet 27).

49. Or, il est une règle fondamentale voulant qu'une partie de la Constitution du Canada ne peut être abrogée ou atténuée par une autre partie de la Constitution³⁰.
50. C'est pourtant précisément ce que la demanderesse suggère de faire en l'espèce. La demanderesse souhaiterait que la *Charte* vienne encadrer et par voie de conséquence, entraver le pouvoir conféré au gouverneur-général en conseil par la Constitution en l'assujettissant à une condition de bilinguisme qui n'y figure pas. Une telle tentative doit échouer. À tout événement, aucune des dispositions invoquées par la demanderesse ne donne ouverture à quelque conclusion voulant que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick doive maîtriser les deux langues officielles pour occuper sa charge.

C) LES DISPOSITIONS LINGUISTIQUES DE LA CHARTE NE CONTIENNENT AUCUNE OBLIGATION PERSONNELLE DE BILINGUISME

51. La demanderesse dénature les paragraphes 16(2), 18(2) et 20(2) de même que l'article 16.1 de la *Charte* afin d'en dégager des obligations individuelles. Or, il ressort clairement que les droits linguistiques prévus à ces articles sont constitutifs d'obligations non pas individuelles mais bien institutionnelles.

i. Le paragraphe 16(2) de la Charte : l'affirmation du principe de l'égalité réelle face aux institutions

52. Le paragraphe 16(2) de la *Charte* se lit comme suit :

Langues officielles du Nouveau-Brunswick

16. (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

16. (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.

³⁰ *New Brunswick Broadcasting Co v Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, 1993 CanLII 153 (CSC), [1993] 1 RCS 319, au para 108 (onglet 42); *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to Amend the Education Act (Ont)*, 1987 CanLII 65 (CSC), [1987] 1 RCS 1148, au para 81 (onglet 51).

53. Il est le corollaire, pour le Nouveau-Brunswick, du paragraphe 16(1), qui s'applique aux institutions du Parlement et du gouvernement du Canada :

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.

54. La portée normative de ces deux dispositions n'a pas été établie à ce jour. Dans l'affaire *Beaulac*, la Cour suprême du Canada a établi que le paragraphe 16(1) consacrait le principe de l'égalité réelle des droits linguistiques existants à un moment donné :

[24] [...] L'idée que le par. 16(3) de la *Charte*, qui a officialisé la notion de progression vers l'égalité des langues officielles du Canada exprimée dans l'arrêt *Jones*, précité, limite la portée du par. 16(1) doit également être rejetée. Ce paragraphe confirme l'égalité réelle des droits linguistiques constitutionnels qui existent à un moment donné. L'article 2 de la *Loi sur les langues officielles* a le même effet quant aux droits reconnus en vertu de cette loi. Ce principe d'égalité réelle a une signification. Il signifie notamment que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre et créent, en conséquence, des obligations pour l'État. [Nous soulignons.]

55. En d'autres termes, le paragraphe 16(1), et par extension son corollaire pour le Nouveau-Brunswick (le paragraphe 16(2)), ne sont pas constitutifs de nouveaux droits linguistiques. Ils sont plutôt l'affirmation de la portée des droits existants et des obligations des institutions d'adopter des mesures pour leur mise en œuvre, dans l'atteinte de l'objectif de l'égalité réelle, par opposition à l'égalité de principe.
56. Cette affirmation du principe de l'égalité réelle emporte que les droits linguistiques de nature institutionnelle exigent des mesures gouvernementales pour leur mise en œuvre. Il ne crée pas de droits linguistiques nouveaux.
57. En l'instance, ce principe de l'égalité réelle garanti par le paragraphe 16(2) n'est d'aucune utilité pour la demanderesse puisque l'article 58 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne contient aucune obligation constitutionnelle de nommer un lieutenant-gouverneur qui

maitrise les deux langues officielles. Aucune des deux communautés de langues officielles n'a donc droit à un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui maitrise sa langue.

58. Ainsi, le principe de l'égalité réelle ne peut être invoqué pour exiger la destitution d'un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maitrise pas la langue française non plus qu'il pourrait l'être pour exiger la destitution d'un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maitriserait pas la langue anglaise.
59. En l'occurrence, cela signifie que la demanderesse ne peut se fonder sur le paragraphe 16(2) pour prétendre à un quelconque droit à ce que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick maitrise les deux langues officielles.
60. Tout au plus, peut-elle s'y appuyer pour apporter un éclairage sur la portée des autres dispositions de la *Charte* sur lesquelles elle se fonde. Or, même une interprétation large et libérale de ces autres dispositions ne permet pas de conclure qu'il existe une obligation pour le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick de maitriser les deux langues officielles.

ii. *Le bilinguisme institutionnel dans la Charte*

61. Une analyse attentive des paragraphes 16(2), 18(2) et 20(2) de même que de l'article 16.1 de la *Charte* démontre en effet que le constituant n'a pas exigé par ces dispositions que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick maitrise personnellement les deux langues officielles. L'approche retenue dans la *Charte* et, de façon générale, dans la quasi-totalité des autres lois linguistiques au pays est celle du bilinguisme institutionnel.
62. Cette approche du bilinguisme institutionnel consiste à imposer aux organes du gouvernement l'obligation d'adopter des mesures pour mettre en œuvre l'égalité réelle du français et de l'anglais. Elle a été précisément choisie afin d'éviter des exigences linguistiques individuelles à l'endroit de chaque individu qui personnifie une institution ou de chaque employé de chaque institution.
63. Quand, exceptionnellement, le bilinguisme individuel est exigé des candidats d'un poste gouvernemental, le législateur impose de telles obligations de façon expresse, précise et

restreinte. La *Loi sur les compétences linguistiques*³¹, en est un exemple patent. Elle prévoit que les détenteurs de postes précis, dont notamment le vérificateur général du Canada, le directeur général des élections et le commissaire aux langues officielles du Canada, doivent maîtriser les deux langues officielles.

64. Le paragraphe 16(2) de la *Charte*, qui tel qu'indiqué précédemment consacre le principe de l'égalité réelle, prévoit que le français et l'anglais 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 ». (Nous soulignons.)
65. Ce libellé reflète clairement l'approche du bilinguisme institutionnel retenue par le constituant. Le mot « usage » combiné à l'expression « dans les institutions » démontrent que le constituant a voulu que l'obligation de mettre en œuvre des mesures pour atteindre l'égalité réelle des droits linguistiques existants incombe aux institutions. Il appartient donc aux institutions de déterminer comment cette égalité réelle des droits linguistiques peut être atteinte en leur sein. C'est à l'intérieur d'une institution, d'où l'emploi du mot « dans », que les mesures doivent être prises. La *Charte* n'entend pas imposer le bilinguisme à tous les individus mais bien aux institutions.
66. L'article 16.1 qui affirme que la communauté linguistique française et la communauté linguistique anglaise du Nouveau-Brunswick ont un statut et des droits et privilèges égaux, notamment le droit à des institutions d'enseignement distinctes et aux institutions culturelles distinctes nécessaires à leur protection et à leur promotion, met lui aussi l'accent sur les institutions.
67. Le paragraphe 20(2) prévoit quant à lui ce qui suit :

Communications entre les administrés et les institutions du Nouveau-Brunswick

(2) Le public a, au Nouveau-Brunswick, droit à l'emploi du français ou de l'anglais pour communiquer avec tout bureau des institutions de la législature ou du

Communications by public with New Brunswick institutions

(2) Any member of the public in New Brunswick has the right to communicate with, and to receive available services from, any office of an institution of the

³¹ L.C. 2013, ch. 36 (onglet 5).

gouvernement ou pour en recevoir les services.

legislature or government of New Brunswick in English or French.

[Nous soulignons.]

[Nous soulignons.]

68. Ces dispositions reflètent clairement, à nouveau, le choix du constituant d'adopter une approche de bilinguisme institutionnel, qui n'est pas créatrice d'obligations individuelles.
69. Le public a le droit [...] de communiquer dans la langue officielle de son choix, non pas avec un individu précis d'une « institution », mais bien avec « tout bureau » des institutions. Il a également le droit de recevoir « les services » de tout « bureau » dans la langue officielle de son choix.
70. Loin d'appuyer les arguments de la demanderesse, ces dispositions reflètent plutôt clairement l'approche du bilinguisme institutionnel retenue par le constituant. Le droit conféré par le par. 20(2) est celui de communiquer non pas avec un individu en particulier dans sa langue, mais bien avec tout bureau.
71. D'ailleurs, appelée à interpréter une disposition de la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick (*LLO du NB*)³², la Cour suprême du Canada a affirmé qu'elle constituait « (...) la réponse législative de la province aux obligations que la *Charte* lui impose en matière de bilinguisme institutionnel [...] » (nous soulignons)³³.
72. De plus, quelques années après l'entrée en vigueur de la *Charte*, le Parlement a adopté la *Loi sur les langues officielles (LLO du Canada)*³⁴. Dans le cadre des débats portant sur le projet de la loi C-72, devenu ensuite la *LLO du Canada*, il est ressorti clairement qu'elle constituait la mise en œuvre du bilinguisme institutionnel établi par la *Charte* :

Alors que le projet de loi reprend les droits linguistiques constitutionnels dans les premières dispositions des cinq premières parties, il adopte la structure de la loi de 1969; c'est-à-dire qu'il parle des obligations des institutions fédérales. Par la création de

[translation] While the bill restates constitutionally based language rights in the opening provisions of the first five parts, it otherwise retains the structure of the 1969 act, which is framed in terms of obligations on federal institutions. These institutional

³² LN-B 2002, c O-0.5 (onglet 15).

³³ *Charlebois, supra* note 28, au para 13 (onglet 29).

³⁴ *Loi sur les langues officielles*, LRC 1985, c 31 (4^e suppl) (onglet 17).

devoirs institutionnels, l'accent reste sur le bilinguisme institutionnel, bien que l'on satisfasse aux exigences qui découlent des droits constitutionnels. Les devoirs n'incombent pas aux employés, mais à l'institution elle-même. C'est à elle de voir à ce que l'organisation et l'administration de ses affaires et de son personnel soient conformes aux exigences.

duties ensure that the Act's focus continues to remain on institutional bilingualism in fulfilling the requirements which flow from, or correspond to, the constitutional rights. The duties are not borne directly by individual officers and employees, but rather by the institution itself. It is therefore incumbent upon the institution to organize and administer its affairs and its personnel resources in such a way as to meet those requirements.³⁵

[Nous soulignons.]

[Nous soulignons.]

73. Il appartient donc aux institutions de s'assurer qu'en leur sein, l'anglais et le français auront un statut, des droits et des privilèges égaux. À l'intérieur de l'institution du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick, l'anglais et le français doivent donc avoir des droits et privilèges égaux.
74. Il en découle que les membres des deux communautés linguistiques doivent pouvoir communiquer et recevoir les services des bureaux de l'institution dans la langue officielle de leur choix.
75. Lorsque l'on a souhaité qu'au-delà de l'institution, des individus soient bilingues, le législateur fédéral l'a prévu en adoptant la *Loi sur les compétences linguistiques*³⁶, laquelle édicte que la capacité de parler et de comprendre clairement les deux langues officielles est une condition préalable à la nomination des titulaires d'une panoplie de charges publiques, soit, comme nous l'avons mentionné, du vérificateur général du Canada, directeur général des élections, commissaire aux langues officielles du Canada, commissaire à la protection de la vie privée, commissaire à l'information, conseiller sénatorial en éthique, commissaire aux conflits d'intérêts et à l'éthique, commissaire au lobbying, commissaire à l'intégrité du secteur public, président de la Commission de la fonction publique et du directeur parlementaire du budget. Cette obligation explicite de bilinguisme demeure à la charge de l'État, c'est-à-dire qu'il s'agit d'une condition préalable à la nomination des titulaires de ces

³⁵ Chambre des communes, Témoignages du Comité législatif sur le Projet de loi C-72, 33e Législature, 2e session, 1 :14 (15h45) – Témoignage de Ramon Hnatyshyn, ministre de la justice et procureur général du Canada (onglet 67);

³⁶ *Supra* note 31 (onglet 5).

charges publiques. L'obligation de cette loi est donc d'abord une obligation étatique de nommer des personnes ayant la capacité de parler et de comprendre clairement les deux langues officielles. Cette obligation découle non pas de la Constitution mais bien d'un choix du Parlement.

76. Dans le cas des lieutenants-gouverneurs, aucune telle obligation n'existe que ce soit en vertu de la Constitution ou de n'importe quelle loi fédérale ou provinciale³⁷.
77. Contrairement à ce que plaide la demanderesse, reconnaître le fondement institutionnel des droits linguistiques n'a pas pour objet ou pour effet d'interpréter des dispositions constitutionnelles d'une manière qui restreigne leur application. Les dispositions en question ne donnent tout simplement pas ouverture à la conclusion que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick doit maîtriser personnellement, à titre d'obligation constitutionnelle, les deux langues officielles.

iii. *Le bilinguisme institutionnel dans les provinces et territoires*

78. C'est cette approche du bilinguisme institutionnel qui a également été retenue dans plusieurs autres provinces et dans les trois territoires, y compris la province du Nouveau-Brunswick. Si les différentes lois confèrent certaines responsabilités à des individus détenteurs de charges précises d'assurer le respect des droits linguistiques qu'elles garantissent, elles ne leur imposent aucune obligation de bilinguisme personnel. C'est aux institutions dont relèvent ces individus qu'incombe par exemple le bilinguisme des communications et des services au public.
79. En effet, au Nouveau-Brunswick, la *LLO du NB* n'impose pas des obligations de bilinguisme à des individus. Elle adopte l'approche du bilinguisme institutionnel.
80. Le préambule de la loi indique qu'il « convient donc que le Nouveau-Brunswick adopte une Loi sur les langues officielles qui respecte les droits conférés par la Charte canadienne des droits et libertés et qui permet à la Législature et au gouvernement de réaliser leurs

³⁷ L'imposition d'une telle condition de bilinguisme nécessiterait une modification constitutionnelle conformément à l'art. 41(a) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra* note 1 (onglet 1).

obligations au sens de la Charte ». Or, toutes les dispositions de la *LLO du NB* donnant suite aux droits conférés par la *Charte* imposent un bilinguisme institutionnel et non individuel.

81. La *LLO du NB* confirme par ailleurs, à ses articles 27 et 28, que le public a le droit de communiquer avec toute institution et d'en recevoir les services dans la langue officielle de son choix, et qu'il incombe aux institutions de veiller à ce que le public puisse exercer ces droits. Aucune disposition dans la *LLO du NB* ne permet de conclure à des obligations de bilinguisme incombant à des individus occupant des charges précises.
82. Les législations dans les provinces de l'Ontario³⁸, de la Nouvelle-Écosse³⁹, de l'Île du Prince Édouard⁴⁰ et au Yukon⁴¹, au Nunavut⁴² et dans les Territoires du Nord-Ouest⁴³ reprennent essentiellement la même approche du bilinguisme institutionnel.
83. Il découle de ce qui précède que de manière systématique, l'approche retenue en matière de droits linguistiques dans les trois territoires et dans les provinces ayant adopté des lois linguistiques⁴⁴ est la même que celle retenue par le constituant, soit celle du bilinguisme

³⁸ *Loi sur les services en français*, LRO 1990, c F.32 (onglet 8). À l'article 2, il est prévu que l'Ontario assure la prestation des services en français conformément à cette loi. À l'article 5, l'approche du bilinguisme institutionnel est clairement établie, puisqu'il y est prévu que chacun a droit à l'emploi du français pour communiquer avec le siège ou l'administration centrale d'un organisme gouvernemental ou d'une institution de la législature et pour en recevoir les services (onglet 19).

³⁹ SNS 2004, c 26 (onglet 20).

⁴⁰ RSPEI 1988, c F-15.2 (onglet 4).

⁴¹ LRY 2002, ch. 133; modifiée par LY 2016, ch. 5 (onglet 14).

⁴² L. Nun. 2008, ch. 10 (onglet 16).

⁴³ LRTN-O 1988, c 0-1 (onglet 18).

⁴⁴ La *Loi linguistique de l'Alberta* (RSA 2000, c. L-6) (onglet 9) traite des droits linguistiques devant les tribunaux et des langues de travail dans l'Assemblée mais ne contient aucune disposition relative aux services au public dans les deux langues. La *Loi sur le Manitoba de 1870* (1870, 33 Vict., ch. 3 (Canada)) (onglet 13) traite à son article 23 du droit d'employer le français et l'anglais dans les chambres de la Législature et devant les tribunaux, de même que de l'obligation d'imprimer et publier les lois dans les deux langues, mais ne contient aucune autre disposition relative aux services au public dans les deux langues. Terre-Neuve et Labrador n'a adopté aucune loi linguistique. La *Loi relative à l'usage du français et de l'anglais en Saskatchewan* (L. Sask., Chapitre L-6.1) (onglet 11) traite de la langue des lois et règlements, du droit d'employer le français et l'anglais devant les tribunaux mais ne contient aucune autre disposition relative aux services aux publics dans les deux langues. Au Québec, l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (onglet 6) prévoit que les lois,

institutionnel.

84. En somme, il incombe aux institutions gouvernementales de s'assurer que les droits linguistiques constitutionnels, fédéraux, provinciaux et territoriaux seront respectés. Le bilinguisme est celui de l'institution.

iv. [...] La personne du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick n'est pas une « institution » au sens de la Charte

85. Pour prétendre à une obligation du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick de maîtriser les deux langues officielles, la demanderesse assimile la personne du lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick elle-même à une « institution » au sens de la *Charte*. Une telle position dénature le terme « institution » employé par le constituant. Une « institution » n'est pas un individu.

86. Le dictionnaire le Robert définit le mot « institution » de la manière suivante :

La chose instituée (personne morale, groupement, régime). Les institutions nationales, internationales. – Les institutions : l'ensemble des formes ou organisations sociales établies par la loi ou la coutume » Constitution, régime. La réforme des institutions. Collectif L'institution⁴⁵.

87. L'on constate de ces définitions que le terme « institution » n'est pas incarné par un individu. Les définitions pertinentes du *Oxford English Dictionary* du terme « institution » comportent la même composante :

An established law, custom, practice, organization, or other element in the political or social life of a people; a regulative principle of convention subservient to the needs of an organized community or the general ends of civilization.

archives, procès-verbaux et journaux des chambres de la législature doivent être rédigés dans les deux langues officielles, que les deux langues officielles peuvent être employées devant les tribunaux, en plus de permettre l'usage des deux langues au sein du Parlement. La *Charte de la langue française* du Québec (R.L.R.Q., chap. C-11) (onglet 3), qui consacre que le français est la langue officielle du Québec, fait de même à son article 7 et prévoit de plus à son article 2 que « Toute personne a le droit que communiquent en français avec elle l'Administration, les services de santé et les services sociaux, les entreprises d'utilité publique, les ordres professionnels, les associations de salariés et les diverses entreprises exerçant au Québec (...) » mais ne contient aucune autre disposition relative aux services au public dans les deux langues officielles.

⁴⁵ Le Robert, sub verbo « institution » en ligne : <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/institution> (onglet 68).

An establishment, organization, or association, instituted for the promotion of some object, esp. one of public or general utility, religious, charitable, educational, etc., e.g. a church, school, college, hospital, asylum, reformatory, mission, or the like;⁴⁶

88. L'institution réfère donc à une organisation et non à des individus, pris isolément. Dans le cadre des institutions politiques, législatives et gouvernementales, il s'agit des organes de l'État, dont les ministères et agences de la Couronne, par exemple. Tout au plus, les individus composent l'institution ou encore agissent en son nom lorsqu'ils la représentent. Ils ne sont pas l'institution pour autant.
89. Il découle de ce qui précède que lorsque la *Charte* réfère aux institutions de la Législature et du gouvernement aux paragraphes 16(2) et 20(2), elle ne vise pas des individus, pas plus qu'elle ne vise le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick lui-même, mais bien l'« institution » que la charge du lieutenant-gouverneur incarne.
90. Toute interprétation contraire mènerait à des résultats absurdes. En effet, si l'on devait assimiler le lieutenant-gouverneur lui-même à une institution, au sens de la *Charte*, pour lui faire personnellement porter le fardeau des obligations qui découlent des droits linguistiques, rien ne permettrait de le distinguer des premiers ministres fédéral et provinciaux, des ministres ou des dirigeants de toutes les autres institutions du Parlement et du gouvernement du Canada ou de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick. Ces institutions sont en effet toutes assujetties à des obligations découlant de droits linguistiques en vertu des articles 16, 18 et 20 de la *Charte*. Ainsi, la conséquence logique du raisonnement de la demanderesse serait que ces derniers devraient tous maîtriser les deux langues officielles en vertu de la *Charte*. Le constituant n'a certes pas voulu une telle conséquence.
91. En définitive, la demanderesse crée de toutes pièces une distinction entre le lieutenant-gouverneur et les autres institutions de la législature et du gouvernement en suggérant que seul le lieutenant-gouverneur doit maîtriser personnellement les deux langues officielles en vertu des paragraphes 16(2), et 20(2) de même que de l'article 16.1 de la *Charte*.
92. Le fait d'être le chef formel de la province et de détenir un pouvoir de sanction des projets

⁴⁶ Oxford English Dictionary, *sub verbo* « *institution* », en ligne : <https://www.oed.com/view/Entry/97110?redirectedFrom=institution#eid> (onglet 69).

de loi n'impose au lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick aucune responsabilité de plus que celles qui incombent aux élus à l'assemblée provinciale puisque le lieutenant-gouverneur agit sur avis du premier ministre ou encore sur avis et du consentement de l'assemblée législative (voir paragraphes 103 à 108 ci-bas). Ainsi, la distinction que tente de faire la demanderesse entre le lieutenant-gouverneur et les élus, et qui mène ultimement à des obligations plus onéreuses à l'égard du lieutenant-gouverneur, n'est pas fondée.

93. Cette interprétation absurde devrait être écartée⁴⁷. Les mêmes dispositions constitutionnelles ne peuvent avoir une signification différente selon qu'il s'agisse du lieutenant-gouverneur ou des autres individus formant l'exécutif ou l'assemblée législative. Les articles 16, 16.1 et 20 ne font aucune distinction entre les institutions et c'est à toutes ces dernières qu'incombe l'obligation de veiller à ce que le statut et les droits et privilèges égaux des deux langues officielles soient respectés.
94. Si le constituant avait voulu imposer le bilinguisme à certains individus, il aurait précisé que les « dirigeants » ou « autorités » des institutions de la Législature et du gouvernement doivent être bilingues. Il ne l'a pas fait.
95. À plus forte raison, puisque la nomination et la charge de lieutenant-gouverneur sont établies par les dispositions de la Constitution elle-même, si le constituant avait souhaité que les lieutenant-gouverneurs soient assujettis à une obligation de bilinguisme, il l'aurait prévu spécifiquement dans un texte constitutionnel, d'autant plus que la *Loi constitutionnelle de 1867* contenait certaines exigences de bilinguisme à l'article 133.
96. Rappelons que les dispositions de la Constitution ne doivent pas être lues isolément. Comme le rappelait la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*⁴⁸, « la Constitution doit être interprétée de façon à discerner la structure du gouvernement qu'elle vise à mettre en œuvre. Les prémisses qui sous-tendent le texte et la façon dont les dispositions

⁴⁷ Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd. Cowansville, Yvon Blais, 2009, p. 514 (onglet 65); *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, 1998 CanLII 837 (CSC), [1998] 1 RCS 27, au para 27 (onglet 54); Voir aussi *Tran c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CSC 50, [2017] 2 RCS 289, au para 31 (onglet 58).

⁴⁸ *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704 (onglet 49).

constitutionnelles sont censées interagir les unes avec les autres doivent contribuer à notre interprétation et à notre compréhension du texte, ainsi qu'à son application »⁴⁹.

97. À l'évidence, la demanderesse tente de faire dire aux dispositions de la *Charte* ce qu'elles ne disent pas. Or, si les dispositions relatives aux droits linguistiques doivent être interprétées de manière large et libérale, on ne peut pour autant leur faire dire ce qu'elles ne prévoient pas⁵⁰.
98. Cela est d'autant plus vrai en l'instance puisque la modification de la charge de lieutenant-gouverneur prévue aux articles 58 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867* est assujettie à la procédure de modification prévue à l'alinéa 41a) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette procédure de modification ne requière ni plus ni moins que le consentement de la Chambre des communes et du Sénat, de même que des dix assemblées législatives des provinces. C'est là la démonstration de toute l'importance que le constituant attache à l'intégrité de la charge de lieutenant-gouverneur.
99. Le choix non-équivoque du constituant de ne pas assujettir à une obligation de bilinguisme la charge de lieutenant-gouverneur, créée par la Constitution elle-même, combiné au libellé même des dispositions linguistiques de la *Charte*, qui démontre sans ambiguïté l'intention du constituant d'adopter une approche de bilinguisme institutionnel, fait échec à tout argument de la demanderesse selon lequel le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick doit maîtriser les deux langues officielles comme condition constitutionnelle de nomination à son poste.

III. [...] LES FONCTIONS DU LIEUTENANT-GOUVERNEUR DU NOUVEAU-BRUNSWICK N'EXIGENT PAS QU'IL MAITRISE LES DEUX LANGUES OFFICIELLES

100. Dans son mémoire, la demanderesse se livre à un long exposé des raisons pour lesquelles un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maîtrise pas les deux langues officielles serait soit-disant « inapte » à exercer ses fonctions.

⁴⁹ *Ibid.*, au para 26 (onglet 49).

⁵⁰ *Forum de maires de la Péninsule acadienne c Canada (Agence d'inspection des aliments)*, 2004 CAF 263, au para 40 (onglet 37); *Charlebois, supra* note 28, au para 23 (onglet 29); Voir aussi *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, 1998 CanLII 793 (CSC), [1998] 2 RCS 217, au para 53 (onglet 50); *Succession Eurig (Re)*, 1998 CanLII 801 (CSC), [1998] 2 RCS 565, au para 66 (onglet 56) et *Thibodeau, supra* note 28, au para 112 (onglet 57);

101. Avec égard, cet exposé n'a aucune pertinence sur le plan juridique puisque ni la *Charte* ni quelque autre disposition constitutionnelle n'exige que le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick maîtrise les deux langues officielles ou peut être interprétée comme imposant telle obligation.
102. Au mieux, l'exposé de la demanderesse constitue une critique des choix effectués par le constituant et du choix politique du premier ministre de recommander la nomination de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick.

A) [...] LES FONCTIONS EXÉCUTIVES ET LÉGISLATIVES : LE PRINCIPE DU GOUVERNEMENT RESPONSABLE

103. La Reine, représentée au fédéral par le gouverneur-général⁵¹ et dans les provinces, par les lieutenant-gouverneurs⁵², est investie du pouvoir exécutif du Canada⁵³. Elle exerce aussi certaines fonctions législatives⁵⁴.
104. Cela dit, le système prévalant au Canada est celui de gouvernement responsable. Dans un tel système, il y a un chef d'état formel, la Reine, et un chef de gouvernement, le premier ministre. Sans vouloir minimiser le rôle que jouent dans notre système démocratique le gouverneur-général, au fédéral, et les lieutenant-gouverneurs, dans les provinces, selon le principe de gouvernement responsable, ces derniers agissent selon les avis du chef d'état politique, conformément aux conventions constitutionnelles qui protègent et mettent en œuvre ce principe⁵⁵. Le lieutenant-gouverneur doit agir selon la volonté démocratique. Dans une démocratie, cela assure que le pouvoir réel est exercé par ceux qui sont élus⁵⁶.
105. Certes, le Canada demeure une monarchie constitutionnelle mais les véritables pouvoirs sont exercés par les acteurs politiques élus. N'étant pas élus, les lieutenant-gouverneurs n'exercent aucune initiative personnelle et n'ont normalement aucune discrétion dans

⁵¹ Lettres patentes constituant la charge de gouverneur-général, 1^{er} octobre 1947, (1947) Gaz C II, vol 81, no 12 (extra), reproduites dans L.R.C. (1985), ann II, no 31 (onglet 70).

⁵² Art. 62, *Loi constitutionnelle de 1867*, supra note 4 (onglet 2).

⁵³ Art. 9, *Loi constitutionnelle de 1867*, supra note 4 (onglet 2).

⁵⁴ Art. 55 et 90, *Loi constitutionnelle de 1867*, supra note 4 (onglet 2).

⁵⁵ Hogg, supra note 5, chapitre 9.1 (onglet 63).

⁵⁶ Hogg, supra note 5, chapitre 9.1 (onglet 63).

l'exercice des pouvoirs du gouvernement⁵⁷.

106. Comme la demanderesse le confirme elle-même, la *Loi d'interprétation du Nouveau-Brunswick* désigne le lieutenant-gouverneur « agissant sur l'avis et du consentement de l'Assemblée législative »⁵⁸. L'assemblée législative ne peut pas donner de plus amples pouvoirs au lieutenant-gouverneur ou lui déléguer des pouvoirs par l'intermédiaire d'une loi quelconque⁵⁹.
107. Les conventions du gouvernement responsable obligent le lieutenant-gouverneur à agir selon les conseils de l'assemblée législative de la province⁶⁰. Il en est ainsi pour ses fonctions exécutives⁶¹ de même que pour ses fonctions législatives⁶², incluant l'octroi de la sanction royale aux projets de loi que l'Assemblée législative lui présente⁶³, dans les deux langues officielles⁶⁴.

⁵⁷ *Hogg, supra* note 5, chapitre 9.1 (onglet 63).

⁵⁸ *Loi d'interprétation* du Nouveau-Brunswick, LRN-B 1973, c I-13, art. 38 (onglet 7).

⁵⁹ *Crédit foncier franco-canadien v. Ross*, 1937 CarswellAlta 3 (CSC) (onglet 32).

⁶⁰ *Hogg, supra* note 5, chapitre 5.3(f) (onglet 64).

⁶¹ Parmi ses fonctions exécutives, le lieutenant-gouverneur doit nommer les ministres du gouvernement et leur faire prêter serment. Or, ceux-ci sont choisis par le premier ministre provincial et en vertu d'une convention constitutionnelle, le lieutenant-gouverneur est lié par les recommandations du premier ministre provincial qui a la confiance de l'assemblée législative. Le lieutenant-gouverneur doit également prononcer le discours du trône, ce qu'il peut très bien faire sans maîtriser les deux langues officielles puisqu'il s'agit d'un discours bilingue écrit que le lieutenant-gouverneur lit *verbatim* à haute voix, également disponible dans les deux langues officielles.

⁶² Le lieutenant-gouverneur doit notamment ouvrir, proroger et dissoudre l'Assemblée législative. Aucune de ces fonctions ne requiert que le lieutenant-gouverneur maîtrise les deux langues officielles.

⁶³ Art. 55 et 90, *Loi constitutionnelle de 1867, supra* note 4 (onglet 2). En vertu d'une convention constitutionnelle, le lieutenant-gouverneur a l'obligation d'accorder la sanction royale aux projets de lois présentés par l'Assemblée législative (*Hogg, supra* note 5, chapitre 9.5) (onglet 63). La sanction royale est donc assujettie à une convention constitutionnelle qui ne permet normalement pas au lieutenant-gouverneur de la refuser (*Hogg, supra* note 5, chapitres 5.3(f) (onglet 64), 9.3, 9.5(d) (onglet 63)).

⁶⁴ En vertu de l'article 11 de la *LLO du NB, supra* note 32 (onglet 15), les « projets de lois sont déposés à l'Assemblée législative simultanément dans les deux langues officielles et ils sont aussi adoptés et sanctionnés dans les deux langues officielles ». Au moment de sanctionner un projet de loi, le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick bénéficie donc des deux versions du projet de loi, c'est-à-dire l'une en français et l'autre en anglais, et il est conséquemment très bien en mesure de comprendre le projet de loi qui lui est présenté. Il ne

108. Plusieurs provinces et les trois territoires ont l'obligation statutaire ou constitutionnelle d'adopter leurs lois en français et en anglais, ce qui comprend la sanction royale⁶⁵. De la même façon, plusieurs provinces et territoires confèrent le droit à leurs citoyens à communiquer et recevoir les services des institutions dans la langue officielle de leur choix (voir les paragraphes 78 à 84 - bilinguisme institutionnel dans les provinces et territoires). Il n'a jamais été démontré que les lieutenants-gouverneurs de ces provinces et territoires, qui ne maîtrisent pas les deux langues officielles sont incapables d'exercer leurs fonctions.

B) [...] LA PROTECTION ET LA PROMOTION DU STATUT, DES DROITS ET DES PRIVILÈGES DES DEUX COMMUNAUTÉS DE LANGUES OFFICIELLES NE DÉPEND PAS DE LA CAPACITÉ DE S'EXPRIMER DANS LES DEUX LANGUES OFFICIELLES

109. Rien n'empêche un lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick qui ne maîtrise pas les deux langues officielles de promouvoir le statut, les droits et les privilèges des membres des deux communautés linguistiques. S'il ne peut le faire en montrant une maîtrise des deux langues officielles, il peut très bien le faire notamment par son engagement, ses actions, ses communications écrites, les initiatives qu'il promeut et les paroles qu'il prononce, le tout en étant appuyé du personnel de son bureau dont certains membres sont bilingues ou francophones.

110. Aussi, plusieurs détenteurs de charges publiques ont la responsabilité statutaire de faire la promotion des deux langues officielles, sans pour autant devoir maîtriser les deux langues officielles. C'est le cas du ministre du Patrimoine canadien⁶⁶, du ministre responsable des langues officielles des Territoires du Nord-Ouest⁶⁷ et du ministre des langues du Nunavut⁶⁸.

lui appartient pas d'examiner l'adéquation de la version française d'une loi avec la version anglaise de cette même loi. Ce n'est pas son rôle.

⁶⁵ Obligation constitutionnelle en ce qui concerne le Québec (art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, *supra* note 4 (onglet 2)) et le Manitoba (art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, *supra* note 44 (onglet 13)) et obligation statutaire pour ce qui concerne l'Ontario (*Loi sur les services en français*, *supra* note 38, au par. 3(2) (onglet 8)) et les trois territoires (*LLO des TN-O*, *supra* note 43, au par. 7(1) (onglet 18); *LLO du Nunavut*, *supra* note 42, à l'art. 5 (onglet 16); *Loi du Yukon*, *supra* note 41, art. 4 (onglet 14)). Certaines lois de la Saskatchewan (par. 5a), *Loi linguistique* de la Saskatchewan, SS 1988-89, c L-6.1 (onglet 10)) et de l'Alberta (art. 8, *Loi linguistique* de l'Alberta, RSA 2000, c L-6) (onglet 9) doivent aussi être édictées dans les deux langues officielles.

⁶⁶ Art. 43(1), *LLO du Canada*, *supra* note 32 (onglet 17).

⁶⁷ Art. 26(2)c), *LLO du TN-O*, *supra* note 42 (onglet 18).

⁶⁸ Art. 13(2)a)b), *LLO du Nunavut*, *supra* note 41 (onglet 16).

Il s'agit là de la démonstration que les législatures n'ont pas jugé, comme le fait à tort la demanderesse, que la capacité de promouvoir les deux langues officielles dépend nécessairement de la capacité à s'exprimer dans les deux langues officielles.

IV. LES RÉPARATIONS RECHERCHÉES NE SONT PAS APPROPRIÉES

A) *LE PARAGRAPHE 52(1) DE LA LOI CONSTITUTIONNELLE DE 1982 NE S'APPLIQUE PAS*

111. La demanderesse s'appuie notamment sur le paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* pour requérir de cette Cour qu'elle déclare que l'avis du premier ministre donné à la gouverneure-générale en conseil de nommer l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick, de même que le décret de sa nomination sont illégaux, inopérants et sans effet.
112. Or, le paragraphe 52(1) ne s'applique qu'aux dispositions d'une règle de droit :

52(1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

[Nous soulignons.]

113. L'avis du premier ministre ne peut certes pas être qualifié de « règle de droit » au sens du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.
114. Il en est de même du décret de nomination de la lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick. Les décrets relatifs à des nominations précises de personnes au sein de la fonction publique et de sociétés d'État ne satisfont à aucun des critères de définition d'une « règle de droit ».
115. Certes, un décret peut dans certaines circonstances être qualifié de « règle de droit » mais encore faut-il qu'il soit de nature législative, en ce qu'il a force de loi, est d'application générale et impose une ou des règles de conduite.

116. Dans l'affaire *Renvoi relatif aux droits linguistiques du Manitoba*⁶⁹, la Cour devait déterminer si certains décrets constituaient des « lois de la législature » à être traduits dans les deux langues en vertu de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*⁷⁰.
117. La Cour a élaboré certains critères, non cumulatifs, pour déterminer si un décret est de nature législative. Ainsi, selon la Cour, il convient d'examiner le rapport entre la législature et le texte en question, sa forme, son contenu et son effet. De manière générale, un décret sera de nature législative s'il établit une règle de conduite qui a force de loi pour un nombre indéterminé de personnes.
118. Sur la base de ces critères, la Cour a décidé que les décrets relatifs à des nominations précises de personnes au sein de la fonction publique et de sociétés d'État ne satisfont à aucun des critères de définition d'un texte de nature législative.
119. En appliquant ces enseignements de manière analogue, on ne peut certes pas affirmer que le décret de nomination de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick constitue une « règle de droit » au sens du paragraphe 52(1) de la *Charte*.
120. Ainsi, si la Cour conclut qu'elle a juridiction pour intervenir, qu'il y a eu violation de la *Charte* et juge approprié d'accorder un remède, ce n'est qu'en vertu de l'article 24 de la *Charte* qu'elle pourra le faire.

B) LA RÉPARATION JUSTE ET CONVENABLE EN VERTU DE L'ARTICLE 24 DE LA CHARTE

i. La faible force probante des affidavits d'experts produits par la demanderesse

121. La demanderesse s'appuie sur les affidavits de deux individus, qu'elle qualifie d'experts en évaluation de compétence en langue française, pour faire la preuve des capacités linguistiques de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick. Or, ces experts n'ont procédé à aucune évaluation personnelle de cette dernière, ne l'ont jamais rencontrée personnellement, n'ont jamais eu le bénéfice de lui poser des questions et n'ont eu accès à

⁶⁹ *Renvoi relatif aux droits linguistiques du Manitoba*, [1992] 1 RCS 212 (onglet 52).

⁷⁰ *Supra* note 43 (onglet 13).

aucun résultat d'examen écrit de ses compétences linguistiques.

122. Ils se sont simplement fiés à une entrevue télévisée de moins de deux minutes et au discours du trône prononcé le 19 novembre 2019⁷¹, et sur cette seule et mince base, jugent de ses capacités linguistiques et prétendent pouvoir éclairer cette Cour.
123. La qualité de témoin expert ne prive pas le tribunal d'évaluer la force probante ou la fiabilité de ses conclusions. La Cour doit juger de la valeur probante de la preuve d'expert en fonction de la crédibilité de l'expert, de sa compétence et de la manière dont l'évaluation a été menée⁷².
124. En l'occurrence, les évaluations des experts ne peuvent avoir aucune valeur probante. De par leurs lacunes évidentes, elles ne peuvent aider le juge des faits, comme l'exige l'arrêt *R. v. Mohan*⁷³ et par conséquent, cette Cour devrait les ignorer.
125. En définitive, outre une déclaration publique faite par l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick lors de sa nomination en 2019, cette Cour ne bénéficie d'aucune preuve véritable de ses capacités linguistiques.

ii. Une déclaration de cette Cour constituerait une réparation juste et convenable

126. La lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick a déjà reconnu l'importance d'être en mesure de communiquer avec les gens du Nouveau-Brunswick des deux groupes de langues officielles et s'est même dite déterminée à améliorer ses compétences en français tout au cours de son mandat. Sa maîtrise du français ne peut donc que s'améliorer et si tant est que la *Charte* impose un certain seuil de maîtrise des deux langues officielles, ce qui est nié, elle pourrait par ailleurs devenir satisfaisante à tout moment.
127. En d'autres termes, puisque les compétences linguistiques de la lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick sont nécessairement évolutives, l'annulation pure et simple de sa

⁷¹ Affidavit de Souhaël Bouallagui daté du 17 novembre 2020, par. 10 et Affidavit de Céline Magnon daté du 18 novembre 2020, par. 11.

⁷² *White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182, aux paras 17 à 25 (onglet 59).

⁷³ *R. c Mohan*, 1994 CanLII 80 (CSC), [1994] 2 RCS 9 (onglet 48).

nomination ne constituerait pas une réparation convenable et juste, en ce qu'elle ne tiendrait pas compte du potentiel d'amélioration de ses compétences linguistiques dans le temps, et pire encore, des véritables progrès ayant pu être réalisés au moment du jugement. La situation n'est pas statique. Au terme du paragraphe 24(1), la réparation doit être convenable et juste « eu égard aux circonstances ».

128. L'absence de véritable preuve sur les compétences linguistiques de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-Brunswick et le caractère évolutif de la situation requièrent donc que cette Cour s'en tienne à une déclaration, si du moins elle juge qu'il y a eu violation de la *Charte*, et laisse le soin au gouvernement d'identifier la meilleure façon d'y donner suite. Cette approche aurait par ailleurs l'avantage de respecter la séparation des fonctions exécutives et judiciaires⁷⁴.
129. La Cour suprême a reconnu qu'une réparation de nature déclaratoire constitue une « forme efficace et souple de règlement des véritables litiges »⁷⁵. Cette reconnaissance découle du constat de la Cour suprême qu'il existe au Canada une tradition voulant que l'État prenne au sérieux les jugements déclaratoires fondés sur la *Charte*⁷⁶.
130. D'ailleurs, dans l'affaire *Khadr*⁷⁷, après avoir reconnu qu'il y avait eu entrave à l'article 7 de la *Charte* par l'exercice du gouvernement d'une prérogative en matière de relations étrangères, la Cour suprême s'en est tenue à une déclaration à cet effet en laissant le soin au gouvernement de déterminer la manière la plus appropriée de remédier à la violation.
131. Une déclaration de cette Cour selon laquelle il y aurait eu violation de la *Charte*, le cas échéant, serait prise au sérieux par le gouvernement [...] dans son analyse des mesures à prendre à l'égard de la nomination de l'actuelle lieutenant-gouverneure du Nouveau-

⁷⁴ Dans l'affaire *Doucet-Boudreau c Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] RCS 3, aux paras 55-58 (onglet 35), la Cour a édicté comme principe directeur à l'évaluation d'une réparation convenable et juste, que la réparation accordée doit respecter la séparation des fonctions entre le législatif, le judiciaire et l'exécutif.

⁷⁵ *R. c Gamble*, [1988] 2 RCS 595, à la p. 649 (onglet 47), cité dans *Canada (Premier ministre) c Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 RCS 44 [*Khadr*], au para 46 (onglet 25).

⁷⁶ *Association des parents de l'école Rose-des-vents c Colombie-Britannique (Éducation)*, 2015 CSC 21, au para 65 (onglet 22); *Khadr, supra* note 73, aux paras 39 et 47 (onglet 25).

⁷⁷ *Khadr, supra* note 73, au para 46 (onglet 25).

Brunswick. Par conséquent, une telle déclaration défendrait utilement les droits linguistiques en cause et constituerait ce faisant, une réparation juste et convenable eu égard aux circonstances.

iii. Les dépens

132. La demanderesse réclame des dépens « suivant le tarif des frais entre avocat et client »⁷⁸. Selon la règle 59.01 des *Règles de procédure*⁷⁹ (Nouveau-Brunswick), l'octroi de frais est à l'entière discrétion de la cour. Bien que la règle 59.01(2)a) permette de ne pas se fier sur les tarifs, l'octroi de frais spéciaux est exceptionnel et la demanderesse ne rencontre pas les critères requis pour se prévaloir de ce type de frais dans cette requête.
133. Les principes qui découlent des arrêts *Carter*⁸⁰ et *Association des parents de l'école Rose-des-vents*⁸¹, sur lesquelles s'appuie la demanderesse pour réclamer les frais au-delà de ceux prévus par le tarif, s'inscrivent dans le contexte de litiges d'une complexité exceptionnelle ayant nécessité l'administration d'une preuve extraordinaire, et non d'une requête recherchant une déclaration de la cour, comme c'est le cas en l'instance.
134. Dans l'affaire *Doucet c. Spielo Manufacturing Inc.*⁸², 2011 C.A.N.-B., la Cour d'appel appelée à se pencher sur les principes applicables en matière d'octroi des dépens au Nouveau-Brunswick, a réitéré que l'indemnisation entière, dans le contexte de frais entre avocat et client est accordée « par la suite d'une conduite répréhensible, scandaleuse ou outrageante d'une des parties »⁸³. Rien dans cette requête ne justifie d'adjuger des frais spéciaux à la demanderesse.

⁷⁸ Mémoire de la demanderesse, au para 130.

⁷⁹ Règl du N-B 82-73 (onglet 21).

⁸⁰ *Carter c Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 RCS 331 (onglet 28).

⁸¹ *Association des parents de l'école Rose-des-vents c Colombie-Britannique (Éducation)*, [2015] 2 RCS 139 (onglet 22).

⁸² *Doucet et Dauphinee c Spielo Manufacturing Incorporated et Manship*, 2011 NBCA 44 (onglet 34).

⁸³ *Ibid.*, au para 117 (onglet 34).

PARTIE IV - ÉNONCÉ DE L'ORDONNANCE DEMANDÉE

REJETER la demande présentée par la demanderesse.

LE TOUT AVEC DÉPENS.

Ottawa, le 27 octobre 2021



PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Par: Me Nadine Dupuis

Me Catherine M. G. McIntyre

Procureures des intimes

PARTIE V – LISTE DE LA JURISPRUDENCE

Onglet	<i>Législation</i>	<i>Paragraphe(s)</i>
1.	<i>Charte canadienne des droits et libertés</i> , partie I de la <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> , constituant l'annexe B de la <i>Loi de 1982 sur le Canada</i> (R-U), 1982, c11	2, 76
2.	<u><i>Loi constitutionnelle de 1867</i></u> (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, art 91, reproduit dans LRC 1985, annexe II, n° 5.	<u>15, 40, 103, 107, 108</u>
3.	<i>Charte de la langue française</i> du Québec (R.L.R.Q., chap. C-11) Art. 2 et 7	83
4.	[...] <i>Loi sur les services en français</i> , RSPEI 1988, C F-15.2	82
5.	<i>Loi sur les compétences linguistiques</i> , LC 2013, ch. 36	63, 75
6.	<i>Loi constitutionnelle de 1867</i> (R-U), 30 & 31 Victoria, c 3, <u>art. 133</u>	83
7.	<i>Loi d'interprétation</i> du Nouveau-Brunswick, LRN-B 1973, c I-13, art. 38	106
8.	<i>Loi sur les services en français</i> , LRO 1990, c. F. 32, par. 3(2)	82, 110
9.	<i>Loi linguistique</i> de l'Alberta, RSA 2000, c L-6	83, 108
10.	<i>Loi linguistique</i> de la Saskatchewan, SS 1988-89, c L-6.1	108
11.	<i>Loi relative à l'usage du français et de l'anglais en Saskatchewan</i> (L. Sask., Chapitre L-6.1)	83
12.	<i>Loi sur la preuve au Canada</i> , LRC (1985), ch. C-5, art. 39	27
13.	<i>Loi sur le Manitoba de 1870</i> (1870, 33 Vict., ch. 3 (Canada)), art. 23	83, 110, 116
14.	<i>Loi sur les langues</i> , LRY 2002, ch. 133; modifiée par LY 2016, ch. 5, Art. 4	82, 108
15.	<i>Loi sur les langues officielles</i> du Nouveau-Brunswick, LN-B 2002, c O-0.5 Art. 11	71, 107

16.	<i>Loi sur les langues officielles</i> , L. Nun. 2008, ch. 10 Art. 5 et 13(2)a)b)	82, 108, 110
17.	<i>Loi sur les langues officielles</i> , LRC 1985, c 31 (4 ^e suppl), art. 43(1)	72, 110
18.	<i>Loi sur les langues officielles</i> , LRTN-O 1988, ch. O-1, art. 7(1) et 26(2)c)	82, 108, 110
19.	<i>Loi sur les services en français</i> , LRO 1990, c F.32, art. 2 et 5	82
20.	<i>Loi sur les services en français</i> , SNS 2004, c 26	82
21.	<i>Règles de procédures du Nouveau-Brunswick</i> , 82-73	132
Jurisprudence		
22.	<i>Association des parents de l'école Rose-des-vents c Colombie-Britannique (Éducation)</i> , 2015 CSC 21, [2015] 2 RCS 139	129, 133
23.	<i>Babcock c Canada (Procureur général)</i> , 2002 CSC 57, [2002] 3 RCS 3	28
24.	<i>Borowski c Canada (Procureur Général)</i> , 1989 CanLII 123 (CSC), [1989], 1 RCS 342	22
25.	<i>Canada (Premier ministre) c Khadr</i> , 2010 CSC 3, [2010] 1 RCS 44	129, 130
26.	<i>Carey c Ontario</i> , 1986 CanLII 7 (CSC), [1986] 2 RCS 637	27
27.	<i>Caron c Alberta</i> , 2015 CSC 56, [2015] 3 RCS 511	42, 43
28.	<i>Carter c Canada (Procureur général)</i> , 2015 CSC 5, [2015] 1 RCS 331	133
29.	<i>Charlebois c Saint John (Ville)</i> , 2005 CSC 74, [2005] 3 RCS 563	43, 71, 97
30.	<i>Colombie-Britannique (Procureur général) c Provincial Court Judges' Association of British Columbia</i> , 2020 CSC 20	27, 28
31.	<i>Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c Colombie-Britannique</i> , 2020 CSC 13	42

32.	<i>Crédit foncier franco-canadien v. Ross</i> , 1937 CarswellAlta 3 (CSC)	106
33.	<i>DesRochers c Canada (Industrie)</i> , 2009 CSC 8, [2009] 1 RCS 194	42, 43
34.	<i>Doucet et Dauphinee c Spielo Manufacturing Incorporated et Manship</i> , 2011 NBCA 44	134
35.	<i>Doucet-Boudreau c Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)</i> , 2003 CSC 62, [2003] RCS 3	128
36.	<i>Forget c Québec (Procureur général)</i> , 1988 CanLII 51 (CSC), [1988] 2 RCS 90	22
37.	<i>Forum de maires de la Péninsule acadienne c Canada (Agence d'inspection des aliments)</i> , 2004 CAF 263	97
38.	<i>Lavigne c Canada (Commissariat aux langues officielles)</i> , 2002 CSC 53, [2002] 2 RCS 773	43
39.	<i>Mazraani c Industrielle Alliance, Assurance et services financiers inc.</i> , 2018 CSC 50, [2018] 3 RCS 261	42
40.	<u><i>Miller v. PM</i>, [2019] UKSC 41</u>	<u>29, 31</u>
41.	<i>Nevsun Resources Ltd c Araya</i> , 2020 CSC 5	34
42.	<i>New Brunswick Broadcasting Co c Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)</i> , 1993 CanLII 153 (CSC), [1993] 1 RCS 319	49
43.	<i>Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c Criminal Lawyers' Association</i> , 2010 CSC 23, [2010] 1 RCS 815	27
44.	<i>Première nation des Hupacasath c Le Ministre des Affaires Étrangères du Canada et le Procureur Général du Canada</i> , 2015 CAF 4	36
45.	<i>Pushpanathan c Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1998 CanLII 778 (CSC), [1998] 1 RCS 982	36
46.	<i>R c Beaulac</i> , 1999 CanLII 684 (CSC), [1999] 1 RCS 768	42
47.	<i>R. c Gamble</i> , 1988 CanLII 15 (CSC), [1988] 2 RCS 595	129

48.	<i>R. c Mohan</i> , 1994 CanLII 80 (CSC), [1994] 2 RCS 9	124
49.	<i>Renvoi relatif à la réforme du Sénat</i> , 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704	96
50.	<i>Renvoi relatif à la sécession du Québec</i> , 1998 CanLII 793 (CSC), [1998] 2 RCS 217	34, 97
51.	<i>Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to Amend the Education Act (Ont)</i> , 1987 CanLII 65 (CSC), [1987] 1 RCS 1148	49
52.	<i>Renvoi relatif aux droits linguistiques du Manitoba</i> , 1992 CanLII 115 (CSC), [1992] 1 RCS 212	116
53.	<i>Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution</i> , 1981 CanLII 25 (CSC), [1981] 1 RCS 753	24, 25
54.	<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , 1998 CanLII 837 (CSC), [1998] 1 RCS 27	93
55.	<i>Samson c Canada (Procureur général)</i> , 1998 CanLII 8543	38
56.	<i>Succession Eurig (Re)</i> , 1998 CanLII 801 (CSC), [1998] 2 RCS 565	97
57.	<i>Thibodeau c. Air Canada</i> , 2014 CSC 67, [2014] 3 RCS 340	43, 97
58.	<i>Tran c Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2017 CSC 50, [2017] 2 RCS 289	93
59.	<i>White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co.</i> , 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182	123
	Doctrine	
60.	John FINNIS, <i>The unconstitutionality of the Supreme Court's prorogation judgment</i> , Policy Exchange, 2019 https://policyexchange.org.uk/wp-content/uploads/2019/10/The-unconstitutionality-of-the-Supreme-Courts-prorogation-judgment.pdf	32
61.	Paul DALY, <i>Some Qualms about R (Miller) v Prime Minister</i> ,	32

	[2019] UKSC 41, September 24, 2019 https://www.administrativelawmatters.com/blog/2019/09/24/come-qualms-about-r-miller-v-prime-minister-2019-uksc-41/	
62.	Peter W. HOGG, Q.C., <i>Constitutional Law of Canada</i> , 5th Ed., Toronto, Carswell, Thompson Reuters (electronic looseleaf update 2020), Partie I, chapitre 1.10	16, 23, 25
63.	Peter W. HOGG, Q.C., <i>Constitutional Law of Canada</i> , 5th Ed., Toronto, Carswell, Thompson Reuters (electronic looseleaf update 2020), Partie I, chapitre 9.1, 9.3 et 9.5	16, 23, 104, 105, 107
64.	Peter W. HOGG, Q.C., <i>Constitutional Law of Canada</i> , 5th Ed., Toronto, Carswell, Thompson Reuters (electronic looseleaf update 2020), Partie I, chapitre 5.3 (f)	107
65.	Pierre-André CÔTÉ, <i>Interprétation des lois</i> , 4 ^e éd. Cowansville, Yvon Blais, 2009, p. 514	93
66.	Richard EKINS et Stephan LAWS, <i>The Supreme Court has done lasting damage to our constitution</i> , 4 octobre 2019, Prospect https://www.prospectmagazine.co.uk/politics/the-supreme-court-has-done-lasting-damage-to-our-constitution-prorogation-law .	32
	Débats législatifs	
67.	Chambre des communes, Témoignages du Comité législatif sur le Projet de loi C-72, 33e Législature, 2e session, 1 :14 (15h45) – Témoignage de Ramon Hnatyshyn, ministre de la justice et procureur général du Canada	72
	Dictionnaires	
68.	Le Robert, <i>sub verbo</i> « Institution » en ligne : https://dictionnaire.lerobert.com/definition/institution	86
69.	Oxford English Dictionary, <i>sub verbo</i> « Institution » en ligne: https://www.oed.com/view/Entry/97110?redirectedFrom=institution#eid	87

	<i>Autres</i>	
70.	Lettres patentes constituant la charge de gouverneur-général, 1 ^{er} octobre 1947, (1947) Gaz C II, vol 81, no 12 (extra), reproduites dans L.R.C. (1985), ann II, no 31	103